



Bộ Tư pháp
The Ministry of Justice



Tổ chức Hanns Seidel Foundation
CHLB Đức

TÀI LIỆU HỘI THẢO

Chia sẻ kinh nghiệm quốc tế về những vướng mắc, bất cập và hướng hoàn thiện các quy định pháp luật dân sự về giao dịch, hợp đồng, sở hữu, quyền tài sản và cơ chế giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ

ASEAN Resort, ngày 04-05 tháng 11 năm 2021

WORKSHOP

International experience on improvement of regulatory frameworks on transaction, contracts, property, ownership and dispute settlement mechanism relating to sharing economy

ASEAN Resort, 04-05 November 2021



HỘI THẢO: CHIA SẺ KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VỀ NHỮNG VƯỚNG MẮC, BẤT CẬP VÀ HƯỚNG HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT DÂN SỰ VỀ GIAO DỊCH, HỢP ĐỒNG, SỞ HỮU, QUYỀN TÀI SẢN VÀ CƠ CHẾ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP LIÊN QUAN ĐẾN MÔ HÌNH KINH TẾ CHIA SẺ

Ngày 04-05 tháng 11 năm 2021

ASEAN Resort, Thạch Thất, Hà Nội

Ngày 1, 04/11/2021

STT	Thời gian	Nội dung
1.	08:00 – 08:30	Đăng ký đại biểu <i>Ban tổ chức hội thảo</i>
2.	08:30 – 08:40	Tuyên bố lý do, giới thiệu đại biểu và mục đích của hội thảo <i>Ban tổ chức hội thảo</i>
3.	08:40– 09:00	Phát biểu khai mạc <ul style="list-style-type: none">- Bà Nguyễn Chi Lan, Phó Vụ trưởng Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế, Bộ Tư pháp- Ông Michael Siegner, Trưởng đại diện tổ chức Hanns Seidel Foundation (HSF) tại Việt Nam
4.	09:00 – 09:30	Pháp luật về hợp đồng lao động trong bối cảnh sự phát triển của các mô hình kinh tế chia sẻ tại Việt Nam: Thực trạng và hướng hoàn thiện <i>ThS. Đinh Thị Chiến, Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (trình bày online)</i>
5.	09:30 – 10:00	Hoàn thiện khung pháp luật về giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ <i>Luật sư Trần Anh Huy – Phó Chủ tịch thường trực Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hà Nội</i>
6.	10:00– 10:20	Nghỉ giải lao

STT	Thời gian	Nội dung
7.	10:20 – 10:50	Pháp luật Việt Nam về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong bối cảnh sự phát triển của các mô hình kinh tế chia sẻ: Thực trạng và hướng hoàn thiện <i>Ông Cao Xuân Quảng - Trưởng phòng Bảo vệ Người tiêu dùng, Cục Cảnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng</i>
8.	10:50 – 12:00	Trao đổi, thảo luận
9.	12:00 – 13:30	Nghỉ trưa
10.	13:30 – 14:00	Đăng ký đại biểu <i>Ban tổ chức hội thảo</i>
11.	14:00 – 15:00	Xác định phạm vi của kinh tế nền tảng: Các khía cạnh về định nghĩa và quản lý <i>Ông Jonas Pentzien, Nghiên cứu viên cao cấp, Viện nghiên cứu Kinh tế sinh thái học, Berlin</i>
12.	15:00– 15:15	Nghỉ giải lao
13.	15:15 – 16:45	Khung pháp lý của một số quốc gia về hợp đồng, cơ chế giải quyết tranh chấp và quan hệ pháp lý giữa các bên liên quan trong mô hình kinh tế chia sẻ <i>Ông Malthe Munkoe, Chuyên gia tư vấn, BusinessEurope</i>
14.	16:45 – 17:00	Kết luận và tổng kết ngày làm việc thứ nhất

Ngày 2, 05/11/2021

STT	Thời gian	Nội dung
15.	08:00 – 08:30	Đăng ký đại biểu <i>Ban tổ chức hội thảo</i>
16.	08:30 – 08:40	Tóm tắt ngày làm việc thứ nhất <i>Đại diện Bộ Tư pháp</i>
17.	08:40– 09:10	Quyền sở hữu đối với dữ liệu người dùng tạo ra trong nền kinh tế chia sẻ - Thực trạng và định hướng hoàn thiện pháp luật <i>Bà Lưu Hương Ly, Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế, Bộ Tư pháp</i>

STT	Thời gian	Nội dung
18.	09:10 – 09:40	Hoàn thiện pháp luật về đầu tư kinh doanh nhằm quản lý các mô hình kinh tế chia sẻ tại Việt Nam <i>Ông Nguyễn Hoa Cương, Phó Viện trưởng Viện Nghiên cứu và quản lý kinh tế trung ương (CIEM), Bộ Kế hoạch và Đầu tư</i>
19.	09:40– 10:00	Nghỉ giải lao
20.	10:00– 10:30	Pháp luật Việt Nam về trách nhiệm dân sự của các nền tảng số trong mô hình kinh tế chia sẻ: Thực trạng và hướng hoàn thiện <i>TS. Đỗ Giang Nam, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội</i>
21.	10:30 – 12:00	Trao đổi, thảo luận
22.	12:00 – 13:30	Nghỉ trưa
23.	13:30 – 14:00	Đăng ký đại biểu <i>Ban tổ chức hội thảo</i>
24.	14:00 – 15:00	Nghĩa vụ và trách nhiệm pháp lý của các nền tảng trong mô hình kinh tế chia sẻ tại châu Âu <i>Ông Malthe Munkoe, Chuyên gia tư vấn, BusinessEurope</i>
25.	15:00– 15:15	Nghỉ giải lao
26.	15:15 – 16:15	Quyền sở hữu đối với dữ liệu trong bối cảnh kinh tế chia sẻ tại châu Âu: ai “sở hữu” dữ liệu người dùng tạo ra trong nền kinh tế chia sẻ? <i>Ông Malthe Munkoe, Chuyên gia tư vấn, BusinessEurope</i>
27.	16:15 – 17:30	Kết luận và bế mạc hội thảo <ul style="list-style-type: none"> - Bà Nguyễn Chi Lan, Phó Vụ trưởng Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế, Bộ Tư pháp - Ông Michael Siegner, Trưởng đại diện tổ chức Hanns Seidel Foundation (HSF) tại Việt Nam

ĐIỀU CHỈNH PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI CÁC DẠNG THỨC VIỆC LÀM MỚI TRONG KINH TẾ GIG: TRƯỜNG HỢP CỦA NGHỀ XE ÔM CÔNG NGHỆ

Ts. Đỗ Hải Hà*

Ths. Đinh Thị Chiến*

ĐẶT VẤN ĐỀ

Sự phát triển mạnh mẽ của công việc dựa trên ứng dụng nền tảng (platform) – một dạng công việc bấp bênh (Gig works) đã gây ra các cuộc tranh luận sôi nổi về cả những lợi ích và mặt trái của nó. Một mặt, công việc này đã tạo ra cơ hội việc làm mới cho nhiều người, đặc biệt là những người cần công việc linh hoạt hoặc không thể tìm được việc làm đầy đủ như sinh viên, người có con nhỏ, người lớn tuổi, người thiếu việc làm¹. Tuy nhiên, lợi ích mà các tài xế nhận được không giống nhau ở các nước. Nếu như ở các nước phát triển như Úc, các tài xế rất hài lòng với loại công việc linh hoạt nhưng có thu nhập tốt, thì ở các nước đang phát triển, đằng sau của lợi ích làm việc linh hoạt là điều kiện làm việc khắc nghiệt, sự bất an tác động đến cả thể chất và tâm lý đối với các tài xế. Việc sử dụng nền tảng quản lý theo thuật toán, kiểm soát công nghệ đối với quá trình lao động tác động mạnh mẽ đến quyền tự chủ của người lao động dưới dạng cường độ làm việc cao, giờ làm việc không tập trung và giám sát công việc liên tục².

Tại Việt Nam, mô hình kinh tế này bắt đầu phát triển vào năm 2014 với sự xuất hiện dịch vụ taxi công nghệ của Uber.³ Rất nhanh chóng, mô hình kinh doanh taxi mới mẻ này đã trở nên phổ cập và tạo sức ép cạnh tranh mạnh mẽ lên các công ty taxi truyền thống.⁴ Tuy Uber đã rút khỏi thị trường Việt Nam vào năm 2018 nhưng dịch vụ taxi công nghệ đã phát triển không ngừng kể từ năm 2014 cho đến nay. Ban đầu chỉ là dịch vụ taxi công nghệ, các công ty nền tảng (*platform companies*) đã mở rộng sang dịch vụ xe ôm, giao hàng hoá và giao thức ăn. Hiện nay, đang có hàng chục công ty cung ứng các dịch vụ vận tải thông qua nền tảng ứng dụng (*app-based platforms*) hoạt động tại Việt Nam⁵.

Sự ra đời của các dịch vụ vận tải dựa trên ứng dụng đã nhanh chóng làm phát sinh những thảo luận rộng rãi về nhu cầu và cách thức điều chỉnh pháp luật đối với loại hình kinh doanh mới mẻ này. Tuy nhiên, những thảo luận liên quan đến khía cạnh lao

* Giảng viên Khoa luật Dân sự - Trường đại học Luật Tp.Hồ Chí Minh.

* Giảng viên Khoa luật Dân sự - Trường đại học Luật Tp.Hồ Chí Minh.

¹ Accenture, 'Making Delivery Work for Everyone', March 2021, <https://ubernewsroomapi.10upcdn.com/wp-content/uploads/2021/04/Accenture-Making-delivery-work-for-everyone-1-1.pdf>.

² Mohammad Amir Anwar and Mark Graham, 'Between a rock and a hard place: Freedom, flexibility, precarity and vulnerability in the gig economy in Africa', 01 April 2020, <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/1024529420914473>.

³ <https://vjst.vn/vn/tin-tuc/2686/kinh-te-chia-se--thuc-trang-va-giai-phap.aspx>.

⁴ <https://zingnews.vn/uber-de-lai-gi-sau-4-nam-den-viet-nam-post831051.html>.

⁵ Các hãng xe công nghệ đã và đang hoạt động tại Việt Nam có thể kể đến bao gồm: Uber, Grab, Goviet (sau này là Goject), Now, Beamin, Vato, Be, Mego, DiDi, Vinasun taxi.

động trong kinh tế GIG chỉ bắt đầu xuất hiện từ khoảng năm 2018. Ban đầu, các thảo luận này chủ yếu thu hẹp trong phạm vi các chuyên gia tham gia soạn thảo Bộ luật Lao động 2019. Thế nhưng, cùng với thời gian vấn đề điều chỉnh mối quan hệ giữa tài xế công nghệ và công ty nền tảng ngày càng thu hút sự chú ý của các cơ quan nhà nước, tổ chức công đoàn, các luật gia cũng như các nhà nghiên cứu đến từ những lĩnh vực khác nhau (kinh tế, lao động, chính sách xã hội, pháp luật v.v...). Các thảo luận xung quanh vấn đề này đặc biệt trở nên sôi động trong thời gian gần đây, khi mà các vụ xung đột giữa các công ty nền tảng và tài xế công nghệ diễn ra ngày càng thường xuyên ở quy mô lớn.⁶

Trong bài tham luận này, chúng tôi chủ yếu đề cập đến bản chất pháp lý của quan hệ giữa các tài xế xe hai bánh hay còn gọi là tài xế xe ôm công nghệ (XOCN) với các công ty nền tảng (CTNT), để kiểm tra liệu mối quan hệ này có thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật lao động không và có nên điều chỉnh bằng pháp luật lao động hay không?

1. VÀI NÉT VỀ NGHỀ XE ÔM CÔNG NGHỆ Ở VIỆT NAM

Tại Việt Nam, sự xuất hiện của các nền tảng đặt xe dựa trên ứng dụng bắt đầu từ năm 2014. Sự xuất hiện của Uber và Grab cung cấp dịch vụ đặt xe đã làm lung lay các dịch vụ xe ôm và taxi truyền thống vốn là nguồn công việc phi chính thức của nhiều người Việt Nam⁷. Bắt đầu với khoảng 100 tài xế Grabbike, đến cuối năm 2019, một báo cáo cho thấy đã có khoảng 400.000 tài xế XOCN và 170.000 tài xế taxi công nghệ với hàng chục công ty cung cấp các ứng dụng nền tảng kết nối tài xế với khách hàng trong lĩnh vực vận chuyển hành khách và giao đồ ăn⁸. Điều đáng nói là, ở Việt Nam, phần lớn các tài xế tham gia chạy xe như là một nghề nghiệp kiếm sống, và họ phải bỏ chi phí để mua xe, điện thoại như một khoản đầu tư để chạy xe chứ không thuần túy là “chia sẻ nguồn tài nguyên dư thừa” trong nền kinh tế chia sẻ thưở ban đầu. Một nghiên cứu về thực trạng công việc tài xế công nghệ trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh đã đưa ra kết luận, có 4 đặc trưng cơ bản của kinh tế chia sẻ ở Việt Nam: (i) việc làm chủ động toàn thời gian; (ii) đầu tư phương tiện để tham gia thay vì chia sẻ tài nguyên có sẵn, dư thừa (iii) lao động tự do nhưng bấp bênh và (iv) phần lớn lực lượng lao động tham gia vào việc chạy xe công nghệ xem công việc này trở thành nghề chính thức và có nhu cầu gắn bó lâu dài.⁹

Do yếu tố công nghệ chi phối nên mối quan hệ giữa tài xế công nghệ và công ty mang những đặc trưng nhất định dẫn đến những tranh cãi về vấn đề pháp luật điều chỉnh đối với mối quan hệ này. Vấn đề quyền lợi của tài xế có được đảm bảo hay không phụ

⁶ Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, Phía sau câu chuyện “đối tác tài xế”: Tình trạng bấp bênh của nghề xe ôm công nghệ ở Việt Nam và sự cần thiết của việc điều chỉnh bằng pháp luật, Hội thảo tham vấn nghiên cứu về lao động trong các nền tảng công nghệ tại Việt Nam, Tp. HCH tháng 10/2021.

⁷ Unknown, ‘Uber, Others Change Vietnam’s Motorbike Culture’, 27 June 2017, available at [Uber, Others Change Vietnam’s Motorbike Culture | Voice of America - English \(voanews.com\)](#).

⁸ Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, t.lđđ. Các công ty nền tảng đã và đang hoạt động tại Việt Nam bao gồm: Uber, Grab, Goviet, Goject, Now, Beamin, Fastgo, Vato, Be, Mego, DiDi, Vinasun taxi.

⁹ Nguyễn Đức Lộc, nền kinh tế chia sẻ mang đặc tính Việt Nam, qua quan sát trường hợp dịch vụ xe công nghệ trên địa bàn TP. Hồ Chí Minh, Hội thảo tham vấn nghiên cứu về lao động trong các nền tảng công nghệ tại Việt Nam, Tp. HCH tháng 10/2021. Theo nghiên cứu này có 68% trong số 400 tài xế được khảo sát tại TP. Hồ Chí Minh làm công việc này như là một nghề nghiệp để kiếm sống.

thuộc rất lớn vào việc trả lời câu hỏi liệu pháp liệu quan hệ giữa tài xế và công ty công nghệ có thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật lao động hay không. Hiện các công ty công nghệ minh thị trong hợp đồng tài xế chỉ là đối tác kinh doanh chứ không phải người lao động, còn các cơ quan chức năng và giới khoa học vẫn tồn tại những ý kiến trái ngược nhau về vấn đề này. Trên thực tế, quan hệ của tài xế xe công nghệ không được coi là quan hệ lao động nên tài xế không được hưởng những bảo vệ mà pháp luật lao động dành cho họ như các đảm bảo về việc làm, thu nhập, an toàn lao động và các chế độ an sinh xã hội. Trên thực tế, vấn đề việc làm, thu nhập của tài xế rất bấp bênh trong khi họ lại không được đảm bảo bởi một chế độ an sinh xã hội nào¹⁰.

Có thể nói, đối với các công việc phát sinh trong nền kinh tế GIG, nghề tài xế công nghệ, đặc biệt là tài xế xe ôm công nghệ dấy lên những vấn đề cần phải xem xét bởi tình trạng bấp bênh và dễ bị tổn thương của họ. Những lợi ích ban đầu như thu nhập tốt, công việc linh hoạt dường như đã không còn đúng nữa, đặc biệt đối với các tài xế chọn công việc này làm nghề kiếm sống. Một số nghiên cứu gần đây đã cho thấy tình trạng bấp bênh, yếu thế của tài xế công nghệ đã đến mức cần phải được xem xét.

Thứ nhất, thời gian làm việc nhiều, điều kiện làm việc khắc nghiệt nhưng thu nhập thấp, bấp bênh. Mặc dù được linh hoạt về thời giờ làm việc, nhưng để có thu nhập đủ sống, các tài xế này có thể sắp xếp thời gian nghỉ ngơi, nhưng thực tế họ làm việc thường nhiều hơn thời gian làm việc bình thường của NLD, không có ngày nghỉ có lương, và thậm chí nhiều tài xế không dám tự thưởng cho mình ngày nghỉ, mà chỉ nghỉ khi có việc hoặc ốm đau không thể đi làm. Tuy vậy, thu nhập mang lại thấp và không ổn định. Với thời gian làm việc trung bình 11h/ngày và 28 ngày 1 tháng, thì thu nhập trung bình của một tài xế xe ôm công nghệ chỉ vào khoảng 9,290,344 VND/tháng và 6,537,000 đ/tháng với thời gian làm việc trung bình là 8 tiếng/ngày, 26 ngày/tháng¹¹. Nguyên nhân của dẫn đến thu nhập thấp và tài xế phải cố gắng làm thêm nhiều giờ là do chính sách của công ty thay đổi: tỷ lệ chiết khấu cho công ty nền tảng tăng lên, chính sách thưởng ngày càng khó đạt được, tăng chi phí sửa xe, và rủi ro trong công việc như bị “bom hàng”¹². Do vậy các tài xế phải chạy nhiều thời gian và hầu như không dám tự thưởng cho mình những ngày nghỉ hàng tuần hay hàng tháng, thậm chí khi ốm nhẹ cũng không dám nghỉ. Tình trạng này càng trầm trọng đối với những tài xế phải vay tiền để mua phương tiện làm việc. Một nghiên cứu cũng đưa ra nhận định rằng “công việc linh hoạt chính là cái bẫy của thời gian và thu nhập”¹³

Thứ hai, mức độ an ninh việc làm của tài xế XOCN rất thấp. Không như người lao động được bảo vệ bởi pháp luật lao động, tài xế XOCN được coi là “đối tác” nên các công ty nền tảng không có nghĩa vụ đảm bảo việc làm cho họ. Số lượng cuộc xe của họ phụ thuộc vào nhu cầu đặt xe của khách hàng và số lượng tài xế, trong khi, đối với các công ty nền tảng và khách hàng, số lượng tài xế càng nhiều càng có lợi cho họ.

¹⁰ <https://baophapluat.vn/nhung-goc-khuat-cua-nghe-tai-xe-cong-nghe-post316951.html>, truy cập ngày 20/7/2021.

¹¹ Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, , tldd. Các công ty nền tảng đã và đang hoạt động tại Việt Nam bao gồm: Uber, Grab, Goviet, Goject, Now, Beamin, Fastgo, Vato, Be, Mego, DiDi, Vinasun taxi.

¹² Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, tldd: Kết quả khảo sát đối với 201 tài xế xe ôm công nghệ tại TP. Hồ Chí Minh vào năm 2020.

¹³ Nguyễn Đức Lộc, tldd.

Thêm vào đó, hợp đồng giữa hai bên và các quy định của CTNT cho phép Công ty chấm dứt HĐ một cách dễ dàng mà không cần phải bồi thường hoặc trợ cấp gì cho tài xế. Căn cứ để chấm dứt hoặc tạm ngưng công việc hầu như chỉ dựa vào ghi nhận của ứng dụng và phản hồi của khách hàng mà tài xế không có cơ hội hoặc rất khó giải trình.

Thứ ba, tài xế không được tham gia các loại hình BHXH. Điều kiện chạy xe ngoài đường với thời gian dài như vậy cũng tiềm ẩn nhiều nguy cơ rủi ro như tai nạn giao thông, bị cướp, và đặc biệt là sức khoẻ lâu dài không được đảm bảo, nhưng các tài xế hiện nay lại không được tham gia các loại hình bảo hiểm xã hội để đảm bảo an sinh cuộc sống. Các Công ty công nghệ hiện cũng có chính sách chạy xe an toàn, có tập huấn về an toàn giao thông, và có mua Bảo hiểm tai nạn cho tài xế. Tuy nhiên, thực tế nhiều trường hợp tài xế bị tan nạn hay gặp rủi ro thì việc hỗ trợ từ phía công ty rất ít, mà chủ yếu họ nhờ sự giúp đỡ của các đồng nghiệp thông qua các nhóm tự phát.

Thứ tư, thiếu cơ chế bảo vệ trước sự lạm dụng trong quản lý của phía công ty nền tảng. Ngay từ khi gia nhập, tài xế đã phải chấp nhận các điều khoản trong hợp đồng và bộ quy tắc ứng xử do phía CTNT đưa ra, trong đó có những nội dung quan trọng như tỷ lệ chiết khấu, các quy tắc ứng xử mà tài xế phải tuân thủ, các trường hợp bị khoá hoặc tạm ngưng ứng dụng. Điều đáng nói là việc quản lý, giám sát và xử lý của CTNT chủ yếu dựa trên sự ghi nhận của ứng dụng nền tảng và sự phản hồi của khách hàng mà không cần chứng minh. Điều này khiến cho tình trạng của tài xế XOCN càng yếu thế và bấp bênh¹⁴.

2. BẢN CHẤT PHÁP LÝ CỦA MỐI QUAN HỆ GIỮA TÀI XẾ CÔNG NGHỆ VÀ CÔNG TY NỀN TẢNG

Do yếu tố công nghệ chi phối nên mối quan hệ giữa tài xế công nghệ và công ty nền tảng mang những đặc trưng nhất định dẫn đến những tranh cãi về vấn đề pháp luật điều chỉnh đối với mối quan hệ này. Vấn đề quyền lợi của tài xế có được đảm bảo hay không phụ thuộc rất lớn vào việc trả lời câu hỏi liệu pháp luật quan hệ giữa tài xế và công ty công nghệ có thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật lao động hay không. Hiện các công ty công nghệ minh thị trong hợp đồng tài xế chỉ là đối tác kinh doanh chứ không phải người lao động, còn các cơ quan chức năng và giới khoa học vẫn tồn tại những ý kiến trái ngược nhau về vấn đề này. Trên thực tế, quan hệ của tài xế xe công nghệ không được coi là quan hệ lao động nên tài xế không được hưởng những bảo vệ mà pháp luật lao động dành cho họ như các đảm bảo về việc làm, thu nhập, an toàn lao động và các chế độ an sinh xã hội. Trên thực tế, vấn đề việc làm, thu nhập của tài xế rất bấp bênh trong khi họ lại không được đảm bảo bởi một chế độ an sinh xã hội nào¹⁵. Như vậy, điều tiên quyết để có cơ sở pháp lý vững chắc để bảo vệ tài xế là phải định danh được mối quan hệ này.

Về mặt pháp lý, các tiêu chí để xác định 1 quan hệ lao động có thuộc đối tượng điều chỉnh của luật lao động hay không dựa vào khái niệm HĐLĐ quy định tại Điều 13 BLLĐ 2019: “*Người lao động là người làm việc cho người sử dụng lao động theo thỏa thuận, được trả lương và chịu sự quản lý, điều hành, giám sát của người sử dụng lao*

¹⁴ Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, tldd.

¹⁵ <https://baophapluat.vn/nhung-goc-khuat-cua-nghe-tai-xe-cong-nghe-post316951.html>, truy cập ngày 20/7/2021.

động”. Khái niệm này chỉ ra 3 tiêu chí xác định quan hệ lao động bao gồm: (i) Giữa hai bên tồn tại một thỏa thuận về việc thực hiện 1 công việc; (ii) Có việc trả lương của một bên cho bên thực hiện công việc đó; và (iii) bên thực hiện công việc dưới sự quản lý, điều hành, giám sát của bên kia. Dưới đây, chúng tôi sẽ xem xét các dấu hiệu này trong mối quan hệ giữa tài xế XOCN và CTNT.

Thứ nhất, hợp đồng giữa tài xế và công ty có phải là một thỏa thuận về việc làm hay không?

Về hình thức, giữa tài xế và CTNT có tồn tại một hợp đồng với các tên gọi khác nhau: “Biên bản thỏa thuận hợp tác”¹⁶, “Hợp đồng nhà thầu độc lập”¹⁷, “Hợp đồng hợp tác kinh doanh”¹⁸, hoặc “Hợp đồng hợp tác”¹⁹. Theo các hợp đồng này thì tài xế có nghĩa vụ thực hiện một số dịch vụ hoặc công việc nhất định thông qua nền tảng ứng dụng của CTNT như: đưa đón hành khách, giao nhận hàng hoá hoặc giao nhận thức ăn²⁰. Ví dụ: “*Đối tác cam kết: ...tiếp nhận và đưa đón khách đặt xe từ ứng dụng*”²¹; “*Nhà Thầu thực hiện vận chuyển các Đơn đặt hàng đối với Dịch vụ Hợp tác theo thông tin kết nối qua Ứng dụng Now và/hoặc điều phối của Công Ty; Thực hiện vận chuyển các đơn đặt hàng khác mà Công Ty có thể điều phối, sắp xếp trong từng thời điểm*”²².

Với những phân tích trên, tác giả cho rằng giữa tài xế và CTNT có tồn tại một thỏa thuận về việc thực hiện một công việc theo quy định tại khoản 1 Điều 13 Bộ luật lao động 2019. Việc các CTNT đặt tên cho các thỏa thuận này các tên gọi khác nhau không ảnh hưởng gì đến bản chất pháp lý của chúng. Tại khoản 1 Điều 3 BLLĐ 2019 cũng đã nhấn mạnh: “*Trường hợp hai bên thỏa thuận bằng tên gọi khác nhưng có nội dung thể hiện về việc làm có trả công, tiền lương và sự quản lý, điều hành, giám sát của một bên thì được coi là hợp đồng lao động*”. Điều quan trọng còn phải xem xét mối quan hệ giữa tài xế và CTNT có thỏa mãn hai dấu hiệu sẽ được tiếp tục xem xét dưới đây hay không.

Thứ hai, khoản tiền tài xế nhận được có phải là khoản tiền lương do Công ty trả cho việc thực hiện công việc hay không?

Về hình thức, tài xế dường như nhận tiền phí vận chuyển từ người sử dụng dịch vụ. Nhưng thực chất, khoản tiền mà họ nhận được là bao nhiêu là do công ty quyết định thông qua việc quyết định cả giá cước vận chuyển và tỷ lệ chiết khấu: (i) Giá cước vận chuyển hoàn toàn do công ty đưa ra và có sự thỏa thuận với khách hàng, tài xế chỉ có quyền chấp nhận cước xe hoặc không chứ hoàn toàn không có quyền bày tỏ ý chí trong việc xác định giá cước vận chuyển; (ii) tỷ lệ chiết khấu (tỷ lệ phân chia lợi nhuận giữa công ty và tài xế) mặc dù do các bên thỏa thuận trong hợp đồng, nhưng thỏa thuận này lại cho phép các công ty có quyền điều chỉnh tùy thuộc vào tình hình thực tế²³.

¹⁶ Hợp đồng giữa Công ty TNHH Grab và tài xế v/v tiếp nhận và đưa đón khách hàng của dịch vụ GrabBike.

¹⁷ Hợp đồng giữa Công ty cổ phần Gofast (Now) và tài xế.

¹⁸ Hợp đồng giữa Công ty TNHH Beamin Việt Nam và tài xế.

¹⁹ Hợp đồng giữa Công ty Cổ phần Be và tài xế

²⁰ Khoản 3 Điều 3 Thỏa thuận hợp tác của Grab; Khoản 1 Điều 5 Hợp đồng hợp tác của Be; Mục 1.1b Phụ lục 01 Hợp đồng nhà thầu độc lập của Now; Khoản 1 Điều 1 Hợp đồng hợp tác kinh doanh của Beamin.

²¹ Khoản 3 Điều 3 Biên bản thỏa thuận hợp tác của Grab.

²² Mục 1.1b Phụ lục 01 Hợp đồng nhà thầu độc lập của Now.

²³ Khoản 1 Điều 2 Biên bản thỏa thuận hợp tác của Grab; Mục 2.2 Phụ lục 01 Hợp đồng nhà thầu độc lập của Now; khoản 2 Điều 2 Hợp đồng hợp tác kinh doanh của Beamin; khoản 2 Điều 3 Hợp đồng hợp tác của Be.

Tuy nhiên, có quan điểm cho rằng đây là thu nhập được chia sẻ giữa hai đối tác kinh doanh chứ không phải là tiền lương do CTNT trả.²⁴ Cơ sở của lập luận này là quan điểm cho rằng tài xế gọi xe không chỉ hoạt động cho các nền tảng dựa trên ứng dụng mà còn cho chính họ. Theo chúng tôi, lập luận vẫn chưa tính đến tiền thưởng của người lái xe, một thành phần quan trọng trong thu nhập của họ. Khoản tiền này cũng do công ty quy định theo kết quả làm việc của tài xế như: tỷ lệ nhận cuộc xe/ đơn hàng, số cuộc xe/ đơn hàng đã thực hiện, doanh số và mức độ chấp hành các quy tắc ứng xử của công ty và sự đánh giá của khách hàng.²⁵ Trong khi thu nhập được chia sẻ giữa các đối tác kinh doanh khác nhau về cơ bản tùy theo mức độ đóng góp tương xứng của mỗi bên vào hoạt động hợp tác kinh doanh và kết quả của họ, tiền thưởng trả cho một tài xế gọi xe phụ thuộc đáng kể vào việc họ tuân thủ quy tắc của công ty nên tảng trong quá trình thực hiện công việc. Do đó, những khoản tiền thưởng này gắn với thù lao của NLĐ hơn là chia sẻ lợi nhuận trong quan hệ đối tác.

Nói tóm lại, các khoản thu nhập của tài xế công nghệ về cơ bản không do họ quyết định và thoả thuận với người sử dụng dịch vụ mà do công ty nên tảng quy định. Tài xế công nghệ chỉ có một trong hai lựa chọn là chấp nhận làm hoặc không làm. Xét ở khía cạnh này, tài xế công nghệ về cơ bản tương tự như các tài xế trong các dịch vụ vận tải truyền thống. Trong cả hai trường hợp, thu nhập của tài xế chủ yếu phụ thuộc vào các chính sách của công ty, chứ không phải là thương lượng của họ với khách hàng. Do đó, có thể cho rằng thu nhập của tài xế được trả bởi các tổ chức nên tảng chứ không phải khách hàng.

Điều đáng chú ý là trong thực tiễn Tòa án cũng không hiểu một cách cứng nhắc về khái niệm tiền công, tiền lương khi xác định sự tồn tại của quan hệ lao động do luật lao động điều chỉnh: *“Trong những năm gần đây, tiền công trong quan hệ lao động biến tướng dưới nhiều hình thức rất đa dạng, nên nhận thức về tiền công cũng đã có sự thay đổi rõ rệt. Khi giải quyết các vụ tranh chấp, hầu hết Thẩm phán coi tiền công là một dấu hiệu quan trọng, nhưng không tuyệt đối hóa trong mọi trường hợp”*²⁶. Một ví dụ điển hình là vụ việc mà trong đó chủ tàu đánh bắt hải sản bị kiện đòi bồi thường thiệt hại cho các ngư dân bị chết trong cơn bão số 5 năm 1997.²⁷ Các bên không thoả thuận cụ thể về mức tiền công mà chỉ thoả thuận về tỷ lệ phân chia lợi nhuận từ sản phẩm đánh bắt được. Trong vụ việc này, mặc dù yếu tố trả công lao động không thực sự rõ ràng nhưng Tòa án đã dựa chủ yếu vào sự hiện diện của yếu tố quản lý, điều hành của

²⁴ Interview with MOLISA official O1 (HCMC, 23 March 2021); Interview with VGCL official U3 (HCMC, 6 April 2021).

²⁵ Chính sách thưởng do công ty đơn phương đưa ra tùy từng thời điểm. Xem <https://www.grab.com/vn/blog/driver/ho-chi-minh-buoi-hop-mat-giao-luu-tai-xe-grabbike-tai-ho-chi-minh/>; <https://www.grab.com/vn/blog/driver/gbhn-buoi-hop-mat-giao-luu-tai-xe-grabbike-tai-ha-noi/>; “cập nhật chương trình thưởng ngọc và thử nghiệm tính năng “kho báu” của Grab at <https://www.grab.com/vn/blog/driver/khobau4banh-2/>”; “Tổng hợp chương trình thưởng của Beamin” tại <https://rider.baemin.vn/cam-nang-doi-tac/tong-hop-chuong-trinh-thuong-baemin.html>; “Chính sách thưởng ngày” của Now tại <https://help.now.vn/s/article/Ch%C3%ADnh-sách-thưởng-ngày>; “Categories chương trình thưởng của Be” at <https://be.com.vn/category/chuong-trinh-thuong/>.

²⁶ Phạm Công Bảy, *Tòa án với việc xác định sự tồn tại của quan hệ việc làm trong các vụ án lao động – thực trạng, những vấn đề đặt ra và đề xuất những giải pháp*, Báo cáo không công bố của ILO, Hà Nội, 2010, Tr.6.

²⁷ Vụ việc xảy ra vào năm 1997, các ngư dân bị chết do bão trong thời gian đánh bắt hải sản trên biển. Thân nhân của các ngư dân kiện chủ tàu đòi bồi thường thiệt hại về tính mạng, sức khoẻ. Tranh chấp được Tòa án đưa ra giải quyết vào năm 2005. Tòa án cấp sơ thẩm và phúc thẩm đều xác định đây là quan hệ lao động, tai nạn của các ngư dân được coi là tai nạn lao động.

chủ tàu đối với ngư dân trong quá trình làm việc để xác định mối quan hệ giữa hai bên là quan hệ hợp đồng lao động.²⁸

Thứ ba, tài xế có làm việc dưới sự quản lý, giám sát, điều hành của công ty hay không?

Có thể nói, đây là tiêu chí thể hiện rõ nét nhất trong quan hệ giữa tài xế và công ty công nghệ, biểu hiện cụ thể như sau:

(i) CTNT là bên chỉ định tài xế nhận cuộc xe và điều hành tài xế thực hiện công việc trong suốt cuộc xe đó thông qua ứng dụng nền tảng²⁹. Thực tế, CTNT giám sát quá trình thực hiện công việc của tài xế một cách rất chi li như: thời gian làm việc (thời gian bật ứng dụng); địa điểm làm việc, sự di chuyển của tài xế và cả những phản hồi của khách đối với tài xế. Ngoài ra, công ty còn đưa ra những chỉ dẫn hoặc cảnh báo đối với tài xế trong suốt quá trình tài xế thực hiện cuộc xe³⁰. Rõ ràng sự giám sát, điều hành của CTNT đối với tài xế trong thời gian làm việc còn mang tính trực tiếp, chặt chẽ hơn cả trong các quan hệ lao động truyền thống.

ii) Trong quá trình thực hiện công việc, tài xế phải tuân thủ các quy tắc xử sự do công ty đưa ra và có thể điều chỉnh tại bất kỳ thời điểm nào³¹. Các công ty công nghệ đều ban hành những quy tắc làm việc, trong đó quy định những hành vi tài xế không được làm dưới những tên gọi khác nhau, chẳng hạn như: Grab và Now gọi là “*Bộ quy tắc ứng xử*”³²; Be gọi là “*Bộ quy định và Chế tài về chất lượng dịch vụ, gian lận và an toàn*”³³; Baemin gọi là “*Bộ quy tắc ứng xử tài xế Baemin*”³⁴. Các quy tắc xử sự này còn được thường xuyên cập nhật qua các hình thức rất đa dạng như tin nhắn điện tử, hòm thư điện tử, các mạng xã hội hoặc các thông báo chính thức khác của công ty đến tài xế theo quy định của từng công ty³⁵. Trường hợp tài xế vi phạm, công ty cũng có quyền đơn phương áp dụng các hình thức mang tính kỷ luật đối với tài xế như: nhắc nhở, cắt thưởng, khoá tài khoản có thời hạn, khoá tài khoản vĩnh viễn³⁶.

²⁸ Phạm Công Bày, *Tòa án với việc xác định sự tồn tại của quan hệ việc làm trong các vụ án lao động – thực trạng, những vấn đề đặt ra và đề xuất những giải pháp*, Báo cáo không công bố của ILO, Hà Nội, 2010, tr.10-11.

²⁹ Mục 1.1 Phụ lục 01 Hợp đồng nhà thầu độc lập của Now; mục 3.3-3.8 Bộ quy tắc ứng xử của Now; khoản 4 Điều 2, khoản 3 Điều 6 Biên bản thỏa thuận hợp tác của Grab; khoản 2 Điều 4, khoản 2,5 Điều 5 Hợp đồng Nhà thầu độc lập của Be.

³⁰ Mục 5.1d Phụ lục 1 Hợp đồng nhà thầu độc lập của Now; Phóng vấn tài xế Grabbike tại TP. HCM ngày 31/3/2021 (Tài xế B1).

³¹ Điều a Mục I Bộ quy tắc của Grab có quy định “Tài xế phải tuân thủ luật giao thông, quy định, quy tắc, chính sách, hướng dẫn và bộ quy tắc ứng xử này cũng như bất kỳ nội quy nào phát sinh trong quá trình hoạt động”, Xem <https://www.grab.com/vn/safety2/codeofconduct/>.

³² <https://www.grab.com/vn/blog/driver/cap-nhat-bo-quy-tac-ung-xu-ap-dung-tu-15-09-2020/>

<https://gofast.vn/tin-tuc/toan-quoc-cap-nhat-bo-quy-tac-ung-xu-now-ap-dung-tu-01-08-2020/>

³³ <https://be.com.vn/be-rider-blog/bebike-becar-quy-dinh-che-tai-ve-chat-luong-an-toan-gian-lan/>

³⁴ <https://rider.baemin.vn/cam-nang-doi-tac/tron-bo-quy-tac-ung-xu-tai-xe-baemin.html>

³⁵ Điều 4 (1) Biên bản thỏa thuận hợp tác của Grab: “Tất cả các chính sách của Bên A có thể cung cấp cho tài xế qua tin nhắn điện tử, hòm thư điện tử, trang facebook GrabBike, thông báo trong các cuộc họp hoặc bằng văn bản cứng công bố chính sách tại khu vực bán tin của Công ty Grab dành cho Đối tác. Để các bên hiểu rõ, tất cả các hình thức thông báo nêu trên đều có giá trị pháp lý như nhau”.

³⁶ Các chính sách này được thông báo công khai trên website của Công ty TNHH Grab. Ví dụ: Thông báo danh sách có điểm chấm sao dưới 4.7 bị khoá app vĩnh viễn. Xem tại <https://www.grab.com/vn/blog/driver/bike/gbe-danh-sach-doi-tac-co-sao-duoi-47-bi-khoai-vinh-vien-cap-nhat-den-1072017/>; Thông báo Danh sách Đối Tác bị khoá tài khoản do sử dụng ứng dụng chuyên chở khác ngoài Grab. Xem tại <https://www.grab.com/vn/blog/driver/bike/gbe-danh-sach-doi-tac-bi-khoai-tai-khoan-su-dung-ung-dung-chuyen-cho-khac-ngoai-grab/>

Xem xét ở khía cạnh này thì rõ ràng, trong thời gian làm việc (bật ứng dụng), tài xế chịu sự phân công, giám sát, điều hành rất chặt chẽ của công ty. Hầu hết các ý kiến được phỏng vấn từ phía các cơ quan hữu quan đều khẳng định có yếu tố quản lý, giám sát, điều hành trong mối quan hệ giữa công ty công nghệ và tài xế³⁷. Phán quyết của Tòa án trong vụ kiện giữa Công ty Ánh Dương và Công ty TNHH Grab cũng đã nhận định rất rõ yếu tố lệ thuộc này: “*Grab là công ty kinh doanh vận tải và trực tiếp quản lý, điều hành tài xế thực hiện công việc vận tải*”³⁸; Tòa án cấp phúc thẩm cũng thể hiện quan điểm tương tự: “...*bị đơn đang trực tiếp thực hiện các hoạt động của 1 doanh nghiệp kinh doanh vận tải như: lưu trữ, quản lý thông tin hồ sơ của tài xế; tiếp nhận nhu cầu của khách hàng, thực hiện cung cấp thông tin hai chiều cho lái xe và khách hàng; điều động xe, quyết định hành trình của xe, quyết định giá cước, trực tiếp nhận tiền từ khách hàng, triển khai các chương trình khuyến mãi, chăm sóc khách hàng và trả lời các phản hồi của khách hàng, thậm chí tài xế không làm vừa lòng khách hàng thì có thể bị công ty (bị đơn) khấu trừ vào phần thu nhập... Qua đó, chứng minh rằng bị đơn đã sử dụng phần mềm mà khiến cho các đối tác sử dụng phần mềm phải lệ thuộc vào mình.*”³⁹

Tuy nhiên, cũng có quan điểm cho rằng không có sự quản lý, giám sát, điều hành của CTNT đối với tài xế vì (i) tài xế có quyền chủ động trong việc tắt/bật ứng dụng, từ chối nhận và huỷ cuộc xe; và việc ban hành, giám sát và thực thi các quy tắc ứng xử cũng bắt nguồn từ sự thoả thuận giữa hai bên⁴⁰. Tác giả cho rằng, quan điểm trên chưa xem xét kỹ bản chất của quyền này trên thực tế bởi các lẽ sau:

Một là, quyền chủ động trong việc tắt/bật ứng dụng trên thực tế là hình thức, đặc biệt đối với tài xế lựa chọn công việc này làm nghề kiếm sống. Bởi lẽ, để có thu nhập đủ sống thì bắt buộc họ phải chạy xe chuyên cần ít nhất ngày 10 tiếng, thậm chí 12 đến 14 tiếng/ngày mà không có ngày nghỉ⁴¹. Sự ép buộc này là vô hình xuất phát từ sự lệ thuộc về mặt kinh tế của tài xế vào CTNT⁴². Thực tế, chính sách về điểm thưởng, hỗ trợ thu nhập⁴³, về ưu tiên cuộc xe đối với các tài xế có thời gian bật app nhiều, tỷ lệ huỷ chuyến ít đã buộc tài xế phải làm việc chuyên cần, toàn thời gian (hầu như là nhiều hơn thời gian làm việc bình thường 8h/ngày và không có ngày nghỉ hàng tuần, nghỉ lễ tết). Có tài xế được phỏng vấn cho rằng : “*Cái này không có quy định nhưng giống như ngầm hiểu với nhau như vậy, nó chỉ không có trên giấy tờ. Grab đảm bảo thu nhập với điều kiện chị phải chạy đủ 12 tiếng/ ngày cho nó*”⁴⁴; “*Thật ra lúc đầu nói rảnh thì chạy,*

³⁷ Đề tài FES, tr..

³⁸ Nhận định của tòa án tại Bản án số: 1910/2018/KDTM-ST ngày 28/12/2018 v/v “tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng”.

³⁹ Nhận định của Tòa án tại Bản án số 05/2020/KDTM-PT ngày 10/3/2020 v/v “tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

⁴⁰ Hai trong bốn lý do Bộ tư pháp cho rằng quan hệ của tài xế công nghệ không do luật lao động điều chỉnh. xem Báo cáo số 45/BC-BTP trình Thủ tướng Chính phủ của Bộ Tư pháp ngày 17/3/2021, tr.16.

⁴¹ Phỏng vấn của tác giả với 4 tài xế tại TP. HCM vào thời điểm từ tháng 2-4/2021.

⁴² Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, tldd.

⁴³ Ví dụ: tỉ lệ nhận cuộc xe phải từ 90% trở lên thì tài xế mới được hưởng chính sách hỗ trợ doanh thu. Xem tại <https://www.grab.com/vn/blog/driver/bike/sudungdunggrab/>.

⁴⁴ Phỏng vấn tài xế B1. Tài xế này chạy trung bình ngày 15 tiếng, không có ngày nghỉ, thu nhập trung bình 15 triệu/tháng.

nhưng mà cái app mà lâu lâu mới chạy thì không có thu nhập cao được. Ai ngày nào cũng chạy, ngày chạy 10 tiếng thì grab nhận ra app quen thì sẽ được nổ cuộc nhiều”⁴⁵.

Hai là, quyền chủ động trong việc từ chối và huỷ cuộc xe không hoàn toàn đúng trên thực tế. Bởi lẽ, những tài xế có tỷ lệ từ chối và huỷ cuộc nhiều thì cũng sẽ không thể đảm bảo thu nhập. Hơn nữa, trong chính sách của công ty thể hiện rất rõ “tỷ lệ huỷ cuộc cao” được coi cái tên là “vi phạm”, vi phạm này tùy mức độ mà bị phạt tiền cho đến nặng nhất là khoá tài khoản⁴⁶. Bên cạnh đó, ngay cả việc quy định cho tài xế quyền tự do tắt/mở ứng dụng thì cũng không ảnh hưởng đến yếu tố quản lý, giám sát, điều hành trong mối quan hệ này. Thỏa thuận về thời gian bật/mở ứng dụng thực chất chỉ là thỏa thuận về thời giờ làm việc của người lao động. Pháp luật lao động cũng không quy định cứng nhắc người lao động phải làm việc thường xuyên 8h/ngày, mà chỉ quy định thời giờ làm việc tối đa không quá 8h/ngày và không quá 48h/tuần⁴⁷.

Ba là, nhận định về vấn đề quyền quản lý điều hành và việc ban hành, thực thi các quy tắc ứng xử của CTNT bắt nguồn từ sự thoả thuận giữa hai bên cũng là một sự khiên cưỡng. Việc xác định có tồn tại quan hệ lao động hay không nên phải xem xét thực tế quan hệ đó diễn ra như thế nào chứ không chỉ dựa vào thỏa thuận của các bên trong hợp đồng⁴⁸. Thực chất, hợp đồng giữa tài xế và CTNT là một khế ước gia nhập. Các tài xế chỉ có một trong hai lựa chọn đồng ý hoặc không chứ không thể thoả thuận với CTNT. Hơn nữa, phía công ty có quyền đơn phương sửa đổi Bộ quy tắc này và ban hành bổ sung các chính sách mà không cần có sự thoả thuận với tài xế. Về bản chất, cách thức mà công ty đưa ra các quy định buộc tài xế tuân thủ và đơn phương áp dụng các hình thức xử phạt không khác gì quyền tạo ra và xử lý kỷ luật trong các quan hệ lao động truyền thống, thậm chí tài xế còn chịu sự lệ thuộc, thiệt thòi hơn nhiều. Bởi lẽ, trong quan hệ lao động truyền thống, NSDLĐ muốn ban hành nội quy lao động phải tuân thủ những giới hạn do pháp luật lao động quy định, phải tham khảo ý kiến của tổ chức đại diện NLD và phải đăng ký với cơ quan nhà nước có thẩm quyền⁴⁹. Còn trong quan hệ của tài xế công nghệ, phía công ty đơn phương đưa ra các quy định về kỷ luật mà không phải tuân thủ các giới hạn của pháp luật lao động, không cần tham khảo ý kiến của “đối tác” tài xế và cũng không cần báo cáo với cơ quan nhà nước.

Bên cạnh việc đáp ứng các tiêu chí quy định trong Bộ luật lao động 2019 như đã phân tích trong phần trên thì quan hệ giữa tài xế xe công nghệ và công ty còn có một số dấu hiệu rất giống với quan hệ lao động chứ không phải quan hệ “đối tác”. Phải kể đến là việc CTNT đào tạo cách thức sử dụng ứng dụng và các kỹ năng chạy xe cho tài xế⁵⁰; sự hình thành của các đội nhóm tự phát và cách thức CTNT làm việc với đại diện (thủ

⁴⁵ Phỏng vấn một tài xế công nghệ tại TP. HCM.

⁴⁶ Tỷ lệ huỷ cuộc xe theo ngày phải dưới 10%; Vi phạm lần 1: phạt tiền 50,000 đ/lần vi phạm; Tái phạm lần thứ 2: phạt tiền, cắt thưởng, tạm khóa tài khoản từ 3-14 ngày; tái phạm lần thứ 3 hoặc tỷ lệ huỷ từ 30% trở lên sẽ bị khóa ứng dụng vĩnh viễn. Xem tại <https://www.grab.com/vn/blog/driver/bike/sudungdunggrab/>.

⁴⁷ Điều 105 Bộ luật lao động 2019.

⁴⁸ Đây cũng là cách Tòa án xác định quan hệ lao động trong thực tế. Xem thêm: Phạm Công Bảy, *Tòa án với việc xác định sự tồn tại của quan hệ việc làm trong các vụ án lao động – thực trạng, những vấn đề đặt ra và đề xuất những giải pháp*, Báo cáo không công bố của ILO, Hà Nội, 2010.

⁴⁹ Xem từ Điều 117 đến 128 Bộ luật lao động 2019

⁵⁰ Tài xế phải tham gia khoá đào tạo về việc sử dụng ứng dụng trước khi ký hợp đồng. Công ty cũng thường xuyên mở các lớp đào tạo, huấn luyện về việc chấp hành pháp luật giao thông, kỹ năng an toàn khi chạy xe, kỹ năng xử lý đối với các tình huống nguy hiểm trên đường.

lĩnh) của các đội trong việc triển khai các thông báo, chính sách mới hoặc lấy ý kiến của tài xế của công ty trong các buổi sinh hoạt định kỳ⁵¹.

Những phân tích trên đây cho thấy sự cần thiết phải xem xét lại tính hữu ích của các tiêu chí để xác định quan hệ HĐLĐ trong Bộ luật Lao động năm 2019. Tiêu chí đầu tiên - sự tồn tại của một thỏa thuận việc làm chưa phân biệt được với quan hệ của các nhà thầu độc lập. Tiêu chí thứ hai “nhận lương” cũng còn mơ hồ để phân biệt khoản tiền lương của NLĐ và khoản thanh toán dựa trên kết quả thực hiện công việc trong các quan hệ dịch vụ. Mặc dù chỉ số quản lý, chỉ đạo và giám sát vẫn còn phù hợp, nhưng nó không đưa ra được câu trả lời thuyết phục về tình trạng pháp lý của tài xế XOCN. Chúng tôi nhận thấy, sự phụ thuộc kinh tế của các tài xế XOCN vào các công ty nền tảng là một yếu tố quan trọng để hiểu được bản chất của mối quan hệ này và sự cần thiết của sự can thiệp của pháp luật. Mặc dù vậy, yếu tố này vẫn chưa được pháp luật Việt Nam thừa nhận.

Với những phân tích và nhận định ở trên có thể thấy quan hệ giữa tài xế và CTNT có chứa đựng các đặc trưng cơ bản của một hợp đồng lao động được quy định tại Điều 13 Bộ luật lao động 2019. Hơn thế nữa, thực tế có một sự lệ thuộc rất lớn của tài xế vào CTNT ở góc độ việc làm, thu nhập. Thậm chí họ còn yếu thế hơn cả người lao động truyền thống ở chỗ họ còn phải gánh chịu rủi ro đối với các phương tiện làm việc (chi phí mua xe, thuê xe, điện thoại thông minh, xăng, cước điện thoại), nhưng họ lại không được đảm bảo thu nhập tối thiểu vì các lý do khách quan như khách hàng ít, giá cước thấp hoặc rủi ro khi bị tai nạn, bị cướp tài sản.... Tuy nhiên, nếu áp dụng chung một khung pháp lý là luật lao động hiện hành đối với tài xế công nghệ thì cũng có vẻ chưa hợp lý. Đây là một loại quan hệ đòi hỏi sự linh hoạt cao của cả người lao động và sự quản lý của người sử dụng lao động nên không thể áp dụng rập khuôn các quy định của pháp luật hiện hành như: giới hạn thời gian làm việc, hoặc tuân thủ trình tự, thủ tục cho thôi việc, xử lý kỷ luật khắt khe của luật lao động hiện hành. Do vậy cần phải có sự nghiên cứu thấu đáo để có sự vận dụng hợp lý pháp luật lao động đối với loại quan hệ mới này.

3. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ

Thứ nhất, cần có tiêu chí cụ thể hơn để xác định quan hệ lao động được điều chỉnh bằng pháp luật lao động. Trong phần trên, chúng tôi đã chỉ ra rằng khung pháp lý hiện tại để xác định quan hệ hợp đồng lao động là chưa đủ để nhận diện những dạng thức quan hệ lao động mới phát sinh trong nền kinh tế GIG. Về các tiêu chí nhận diện quan hệ lao động, các cơ quan quản lý Việt Nam có thể coi Khuyến nghị 198 của ILO và các hướng dẫn kèm theo. Khuyến nghị 198 đã khuyến khích quốc gia thành viên sử dụng năm tiêu chí cốt lõi làm chỉ số chỉ ra sự tồn tại của mối quan hệ việc làm với mục đích đảm bảo rằng tất cả mọi người, đặc biệt là những người lao động dễ bị tổn thương đều có thể tiếp cận được các biện pháp bảo vệ mà luật lao động đề ra, bao gồm: (i) việc thực hiện công việc và thù lao của người lao động nên phải được dựa trên mối quan hệ thực tế chứ không phải những mô tả trong hợp đồng; (ii) các công việc có thể “được thực hiện trong những giờ làm việc cụ thể hoặc tại nơi làm việc do bên yêu cầu công việc chỉ định hoặc hoặc yêu cầu “sự sẵn sàng của người lao động”; (iii) yếu tố quản lý

⁵¹ Phòng vấn một thủ lĩnh tài xế xe công nghệ tại TP. Hồ Chí Minh ngày 9/4/2021; xem thêm <https://www.grab.com/vn/blog/driver/gbe-hcm-thong-bao-buoi-hop-mat-dt-grabbike-thang-072016/CTNTTT>

thông qua công nghệ (iv) “việc cung cấp công cụ, vật liệu và máy móc cho bên yêu cầu công việc”; và (v) “công việc được thực hiện bởi cá nhân người lao động”⁵².

Trong phần trên, chúng tôi đã chứng minh rằng các tài xế XOCN làm toàn thời gian ở Việt Nam đáp ứng hầu hết các nguyên tắc cốt lõi để được phân loại là người lao động. Tuy nhiên, dựa vào các quy định của pháp luật lao động hiện hành thì các tiêu chí này chưa thật sự rõ ràng, dẫn đến những tranh luận về mặt pháp lý và trên thực tế họ chưa được hưởng những quyền lợi được quy định trong pháp luật lao động. Tuy nhiên, đây chỉ là một ví dụ về một loại hình công việc phát sinh trong nền kinh tế GIG. Với sự phát triển của các dạng thức việc làm mới trong tương lai, rất cần phải có bộ tiêu chí cụ thể để đảm bảo những người lao động yếu thế phải được điều chỉnh bởi pháp luật lao động ở những mức độ phù hợp.

Thứ hai, nên điều chỉnh bằng pháp luật lao động đối với đối với các tài xế làm toàn thời gian. Những nghiên cứu thực nghiệm gần đây cho thấy, những tài xế XOCN làm việc toàn thời gian như là một nghề nghiệp kiếm sống đang ở trong tình trạng yếu thế đáng báo động. Tuy nhiên, do đặc thù về tính linh hoạt và sự tham gia của yếu tố công nghệ nên việc điều chỉnh quan hệ này hoàn toàn như những quan hệ lao động truyền thống cũng không phù hợp. Giải pháp trước mắt dễ thực hiện nhất là ban hành Nghị định hướng dẫn riêng cho loại quan hệ này. Chúng ta có thể tham khảo pháp luật một số quốc gia như Canada, Anh, Đài Loan để lựa chọn những quy định của pháp luật lao động áp dụng cho đối tượng này. Từ kinh nghiệm của các quốc gia này, theo chúng tôi, các tài xế XOCN nên được áp dụng một số quy định của pháp luật lao động về: lương tối thiểu; một số loại nghỉ phép có lương; bảo hiểm tai nạn lao động và bệnh nghề nghiệp; bảo hiểm y tế; bảo hiểm ốm đau, thai sản và bảo hiểm thất nghiệp. Riêng về tiền lương tối thiểu, nên tham khảo cách tiếp cận của Vương quốc Anh vì kết quả khảo sát của chúng tôi cho thấy thu nhập của người lái xe phụ thuộc vào nhiều biến số, trong đó có nhiều biến số nằm ngoài tầm kiểm soát của người lái xe⁵³.

KẾT LUẬN

Công việc của tài xế XOCN là một biểu hiện rõ nét của dạng thức việc làm mới trong nền kinh tế GIG, mà trong đó tài xế được các CTNT gọi là đối tác nhưng thực tế họ rất yếu thế, chứ không bình đẳng như các đối tác kinh doanh truyền thống. Các nghiên cứu thực nghiệm gần đây chỉ ra rằng ở Việt Nam, phần lớn tài xế chọn công việc này là nghề nghiệp và đầu tư vốn để thực hiện công việc này chứ không phải là chia sẻ tài nguyên nhàn rỗi như bản chất của nền kinh tế chia sẻ ban đầu. Ở góc độ xã hội, một lực lượng lớn người lao động tham gia vào loại hình công việc này với tình trạng công việc, thu nhập rất bất bình. Do vậy, việc nghiên cứu để áp dụng các quy định của pháp luật lao động như thế nào đối với họ là hết sức cần thiết.

⁵² Xem phân tích kỹ hơn tại: Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, t.lđd.

⁵³ Xem thêm, Huỳnh Thị Ngọc Tuyết, Đỗ Hải Hà, Đào Minh Toàn và cộng sự, t.lđd.

HOÀN THIỆN KHUNG PHÁP LUẬT VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP LIÊN QUAN ĐẾN MÔ HÌNH KINH TẾ CHIA SẺ

Luật sư Trần Anh Huy¹

Bạn muốn thành lập doanh nghiệp để triển khai hoạt động kinh doanh của mình thì chắc chắn việc bán được hàng hóa, dịch vụ sẽ là bài toán chính của bạn. Thật khó là hiện nay số lượng doanh nghiệp, hàng hóa, dịch vụ rất nhiều khiến hầu hết các doanh nghiệp đang phải thực hiện các hoạt động marketing quảng cáo thông qua các công cụ trực tuyến như Google, Facebook tốn kém và ngày một trở nên thiếu bền vững do tính phụ thuộc cao vào các công cụ này trong khi đó các đơn vị, doanh nghiệp khác cùng ngành cũng đổ dồn lên đây để chạy quảng cáo.

Trong bối cảnh thị trường cạnh tranh rất mạnh mẽ và chi phí quảng cáo, marketing tăng cao như vậy thì mô hình kinh tế chia sẻ, với khả năng cho phép các bên tham gia phối hợp phát triển chuỗi giá trị, bán chéo sản phẩm, tương hỗ trong hoạt động kinh doanh và cung ứng để giảm gánh nặng chi phí marketing, quảng cáo đang tỏ ra là một phương thức hữu hiệu để hỗ trợ các doanh nghiệp, đặc biệt là các doanh nghiệp mới ra đời tồn tại và phát triển, thậm chí ở mặt vĩ mô, mô hình kinh tế này có thể tham gia đóng góp giải quyết được quyết tốt hơn cho nhiều vấn đề như về việc làm, điều hòa chuỗi giá trị, phát triển quan hệ kinh tế - xã hội hài hòa, thúc đẩy đổi mới - sáng tạo và phát triển kinh tế số,...

Để phát triển mô hình kinh tế chia sẻ, với các giá trị tốt đẹp và mặt mạnh mà nó mang lại cho doanh nghiệp cũng như cho nền kinh tế quốc gia thì sẽ có rất nhiều việc phải bàn. Trong bài viết nghiên cứu này, tác giả mong muốn đóng góp một số phân tích và ý kiến nhỏ về việc hoàn thiện khung pháp luật cho việc giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ tại Việt Nam.

1. Các mô hình kinh tế chia sẻ

Trước hết để xác định được cần phải hoàn thiện khung pháp luật như thế nào thì chúng ta cần tìm hiểu qua về các mô hình kinh tế chia sẻ và các loại tranh chấp chủ yếu liên quan đến các mô hình kinh tế chia sẻ này.

a. Nền tảng chia sẻ thông tin, tài nguyên miễn phí

¹ Phó chủ tịch thường trực Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hà Nội, Giám đốc Công ty Luật TNHH Quốc tế ICT. Điện thoại: (+84) 91 2623 203, Email: anh Huy@ictlaw.vn

Có lẽ không phải ai cũng biết kinh tế chia sẻ trên môi trường số đã có tuổi đời đến cả 30 năm kể từ khi internet và thương mại điện tử (TMĐT) ra đời những năm 90 của thế kỷ trước và đã âm thầm đóng góp lớn cho sự phát triển công nghệ trong suốt thời gian qua.

Phần mềm nguồn mở

Kể từ khi internet ra đời, việc chia sẻ tài nguyên, gồm thông tin tri thức, khoa học, công nghệ, sách, báo, bài viết... đến chia sẻ âm nhạc, video... đã gắn kết mọi người tại tất cả mọi nơi trên thế giới. Việc chia sẻ thông tin này đã giúp xã hội phát triển nhanh chưa từng có so với trước mà nhờ vậy đã giúp nhiều quốc gia như Việt Nam tiết kiệm được một khoản kinh phí khổng lồ cho việc nâng cao dân trí, trình độ, khả năng kỹ thuật, chuyên môn, đào tạo nhân lực cho người dân.

Điều thú vị là Internet cũng tạo điều kiện để ra đời các cộng đồng lập trình viên toàn cầu cùng tự nguyện tham gia các dự án phần mềm nguồn mở (GNU)² khi họ thấy rằng cần phải có các phần mềm phi bản quyền (phần mềm tự do) để được “*được tự do nghiên cứu mã nguồn của phần mềm họ sử dụng, chia sẻ phần mềm với người khác, sửa đổi hành vi của phần mềm và xuất bản các phiên bản phần mềm được sửa đổi của riêng họ*”, một điều mà lập trình viên không thể làm với các phần mềm có bản quyền. Các dự án này đã thu hút đến hàng triệu lập trình viên trên toàn thế giới tham gia từ cuối những năm 1980 đến nay và đã tạo ra giá trị kinh tế đến hàng trăm tỷ USD, nó tác động lớn đến cách thức mà các doanh nghiệp phần mềm có bản quyền hoạt động và quan trọng nhất nó đã giúp gây dựng được một hạ tầng công nghệ khổng lồ cũng như đã đóng góp vô cùng lớn vào sự phát triển của công nghệ thông tin và truyền thông hiện nay trên toàn thế giới.

Hiện nay, với khoảng trên 180.000 dự án phần mềm mã nguồn mở trên toàn cầu thì đây không chỉ là nguồn tri thức vô cùng quý báu đối với nhân lực công nghệ tại bất cứ quốc gia nào mà hơn hết nó là thành phần nền tảng quan trọng giúp định hình và phát triển công nghệ trong suốt thời gian qua³.

Linux⁴

Linux là một hệ điều hành, như hệ điều hành Window của Microsoft hay iOS của

² Xem thêm: <https://vi.wikipedia.org/wiki/GNU> và https://vi.wikipedia.org/wiki/Qu%E1%BB%BB%81m_T%E1%BB%B1_do

³ Xem thêm: https://en.wikipedia.org/wiki/Open-source_software

⁴ Mặc dù nó chỉ được sử dụng bởi khoảng 2.3% máy tính để bàn, nhưng Chromebook, chạy Chrome OS dựa trên nhân Linux, thống trị thị trường giáo dục K-12 của Mỹ và chiếm gần 20% doanh số notebook dưới 300 đô la ở Mỹ. Linux là hệ điều hành hàng đầu trên các máy chủ (hơn 96,4% trong số 1 triệu hệ điều hành máy chủ web hàng đầu là Linux), dẫn đầu các hệ thống big iron như các hệ thống mainframe, và là hệ điều hành duy nhất được sử dụng trên các siêu máy tính TOP500 (kể từ tháng 11 năm 2017, đã dần dần loại bỏ tất cả các đối thủ cạnh tranh. Linux cũng chạy trên các hệ thống nhúng, tức là các thiết bị có hệ điều hành thường được tích hợp vào firmware và được

Apple⁵, nhưng nó cho phép mọi người đều có thể sử dụng miễn phí với đầy đủ tính năng, kể cả các ứng dụng văn phòng như OpenOffice, LibreOffice từ năm 1991 và luôn được cập nhật phát triển bởi cộng đồng người sử dụng mã nguồn mở trên toàn thế giới đến nay. Linux được cấp phép theo Giấy phép phần mềm tự do (GNU General Public License - GPM)⁶, theo đó yêu cầu bất kỳ ai phân phối phần mềm dựa trên mã nguồn theo giấy phép này, phải cung cấp mã nguồn gốc (và mọi sửa đổi) cho người nhận theo cùng điều khoản, do đó chính việc sử dụng, phát triển Linux của cộng đồng người sử dụng, lập trình viên trên toàn thế giới đã giúp cho Linux phát triển mạnh mẽ⁷ và trở thành một phần đối trọng đối với các hệ điều hành có bản quyền như Window của Microsoft hay iOS của Apple.

Với hơn 90% số máy chủ hiện nay cài đặt Linux, trình duyệt web Firefox OS hay Chrome OS phát triển từ nhân Linux đóng góp lớn vào việc xây dựng các tiêu chuẩn internet, web; hầu hết các thiết bị mạng, điều khiển tự động hóa, máy quay video kỹ thuật số, video game consoles, smartwatches và smart tivi,.. đều sử dụng, phát triển từ Linux, thậm chí các hệ điều hành Android trên điện thoại thông minh rất phổ biến mọi nơi hiện nay được phát triển từ Linux, có thể nói Linux đã đóng một vị trí vô cùng lớn vào sự phát triển công nghệ và TMĐT.

Wordpress và Hệ thống nguồn mở Odoo

Nói đến TMĐT thì không thể không nói đến Wordpress⁸ và hệ thống nguồn mở Odoo⁹ vì bạn cần có một website để tham gia TMĐT cũng như cần có một hệ thống ERP để chuyển đổi hoạt động sang số hóa.

Trước hết về WordPress, đây là một phần mềm nguồn mở (Open Source Software 1) được viết bằng ngôn ngữ lập trình website PHP và sử dụng hệ quản trị cơ sở dữ liệu

thiết kế riêng cho hệ thống. Điều này bao gồm routers, điều khiển tự động hóa, công nghệ nhà thông minh (giống như Google Nest), TV (Các smartTv của Samsung và LG dùng Tizen và WebOS, tương ứng), ô tô (ví dụ, Tesla, Audi, Mercedes-Benz, Hyundai, và Toyota đều dựa trên Linux), máy quay video kỹ thuật số, video game consoles, và smartwatches. Hệ thống điện tử của Falcon 9 và Dragon 2 sử dụng phiên bản Linux tùy biến. Các hệ điều hành cho các thiết bị điện thoại thông minh, máy tính bảng, nhà thông minh như Android, Firefox OS, Mer và Tizen đều được phát triển dựa trên phiên bản sửa đổi của nhân Linux

⁵ Xem thêm: <https://vi.wikipedia.org/wiki/Linux>; <https://hostingviet.vn/he-dieu-hanh-linux>

⁶ Xem

thêm:

https://vi.wikipedia.org/wiki/Gi%E1%BA%A5y_ph%C3%A9p_C%C3%B4ng_c%E1%BB%99ng_GNU

⁷ Một nghiên cứu năm 2001 về Red Hat Linux 7.1 cho thấy bản phân phối này chứa 30 triệu dòng mã nguồn và ước tính rằng phân phối này cần khoảng tám nghìn năm thời gian phát triển. Theo nghiên cứu, nếu tất cả phần mềm này được phát triển bằng các phương tiện độc quyền thông thường, thì nó sẽ tốn khoảng 1,6 tỷ USD (tỉ giá 2020) để phát triển ở Hoa Kỳ. Trong một nghiên cứu sau đó, phân tích tương tự đã được thực hiện cho phiên bản Debian 4.0 (được phát hành năm 2007). Phân phối này chứa gần 283 triệu dòng mã nguồn, và nghiên cứu ước tính rằng nó sẽ cần khoảng bảy mươi ba nghìn năm nhân lực và tốn 8,84 đô la Mỹ (tỉ giá 2020) để phát triển bằng các phương tiện thông thường.

⁸ Xem thêm: <https://vi.wikipedia.org/wiki/WordPress>

⁹ Xem thêm: <https://vi.wikipedia.org/wiki/Odoo> và https://www.odoo.com/vi_VN/

MySQL; cũng là bộ đôi ngôn ngữ lập trình website thông dụng nhất hiện tại. WordPress được ra mắt lần đầu tiên vào ngày 27/5/2003 bởi tác giả Matt Mullenweg và Mike Little. WordPress được phát triển lúc đầu để phục vụ tạo các trang blog cá nhân và nó được rất nhiều người sử dụng ủng hộ về tính dễ sử dụng, nhiều tính năng hữu ích. Qua thời gian, số lượng người sử dụng tăng lên, các cộng tác viên là những lập trình viên cũng tham gia đồng đảo để phát triển mã nguồn WordPress có thêm những tính năng tuyệt vời¹⁰.

Đối với Odoo, đây là một hệ thống phần mềm quản trị doanh nghiệp mã nguồn mở sử dụng ngôn ngữ lập trình Python. Odoo/OpenERP cung cấp đa dạng các lựa chọn với hơn 1.000 mô-đun sẵn sàng để tải về và sử dụng. Hầu hết các mô-đun có thể được lấy miễn phí. Một số mô-đun có trong phần mềm Odoo, chẳng hạn như bán hàng, sản xuất, mua hàng, kho, nhân sự, kế toán, web tin tức, giới thiệu doanh nghiệp và website TMĐT. Odoo/OpenERP được tích hợp công nghệ điện toán đám mây, cực kỳ phù hợp với các doanh nghiệp vừa và nhỏ trong mọi ngành nghề, lĩnh vực. Hiện tại, Odoo vẫn luôn là lựa chọn hàng đầu cho các doanh nghiệp, không chỉ ở Việt Nam, trên thế giới số lượng người quan tâm tới Odoo cũng vượt trội. Trung bình, Odoo có hơn 1.000 lượt tải/ngày và là giải pháp mã nguồn mở hỗ trợ quản lý doanh nghiệp hiệu quả được sử dụng nhiều nhất trên thế giới. Phần mềm quản trị doanh nghiệp Odoo hiện tại có hơn 2.000.000 người dùng và được dịch ra 23 ngôn ngữ, phục vụ cho các doanh nghiệp trên toàn thế giới. Với số lượng người sử dụng khổng lồ, nền tảng công nghệ này hình thành một cộng đồng lớn và đóng góp quan trọng vào việc xây dựng hạ tầng chuyển đổi số tại các nước trên thế giới¹¹.

Có thể thấy rằng sự phát triển của phần mềm nguồn mở, với sự tham gia của hàng triệu lập trình viên trên toàn thế giới như nêu trên đã không chỉ đóng góp vào việc đào tạo, phát triển khả năng kỹ thuật cho hàng triệu người miễn phí mà đã đóng góp vô cùng lớn vào tiến trình phát triển công nghệ, tạo ra cơ hội phát triển lớn cho các nước có trình độ và

¹⁰ Đến năm 2015, WordPress đã được xem như là một hệ quản trị nội dung (CMS – Content Management System) vượt trội để hỗ trợ người dùng tạo ra nhiều thể loại website khác nhau như blog, website tin tức/tạp chí, giới thiệu doanh nghiệp, bán hàng – TMĐT, thậm chí với các loại website có độ phức tạp cao như đặt phòng khách sạn, thuê xe, đăng dự án bất động sản, vv. Hầu như mọi hình thức website với quy mô nhỏ và vừa đều có thể triển khai trên nền tảng WordPress¹⁰, đáng chú ý hiện nay có tới khoảng 25% website trong danh sách 100 website lớn nhất thế giới sử dụng mã nguồn WordPress. Ví dụ như trang tạp chí TechCrunch, Mashable, CNN, BBC America, Variety, Sony Music, MTV News, Bata, Quartz,.... Để phát triển một website giới thiệu doanh nghiệp hay một website bán hàng, bạn có thể hoàn toàn sử dụng miễn phí Wordpress miễn phí với hơn 7.000 mẫu giao diện website và phần mềm quản trị web wordpress phiên bản mới nhất, để có website đẹp hơn bạn chỉ phải thanh toán khoảng 30-80 USD cho những mẫu giao diện web do cộng đồng thiết kế web wordpress đăng bán trên mạng hay chỉ thêm một chút để cài đặt thêm các plugin (phần mềm phát triển tích hợp thêm) do các bên phát triển tham gia để bổ sung thêm các tính năng cho bản wordpress tiêu chuẩn. Đáng chú ý, hiện nay hơn 60% trong tổng số hàng tỷ website đang tồn tại trên mạng internet sử dụng wordpress, có thể thấy rằng Wordpress đã đóng góp vai trò quan trọng trong việc phát triển kinh tế số, chia sẻ thông tin, tri thức, giúp khai thác thương mại điện tử toàn cầu trên toàn thế giới.

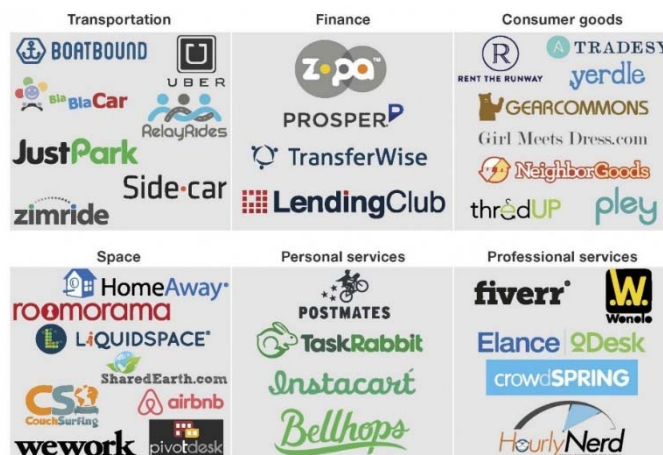
¹¹ Xem thêm: <https://www.quora.com/Why-should-you-use-Odoo-OpenERP-for-your-business> và <https://medium.com/@BiztechCS/why-use-odoo-openerp-for-your-business-b472294fb434>

điều kiện kinh tế xã hội ở mức thấp như Việt Nam. Nếu không có sự phát triển của phần mềm nguồn mở thì chắc chắn rất nhiều người tại tất cả các nước sẽ cảm thấy chật vật với phí bản quyền của các phần mềm, hệ điều hành có bản quyền của các hãng công nghệ lớn và không chắc công nghệ phát triển được như hiện nay khi các công nghệ lõi không được phổ biến một cách rộng rãi và miễn phí thông qua các dạng phần mềm nguồn mở.

Xét về các loại tranh chấp phát sinh trong mô hình kinh tế chia sẻ này, có thể thấy rằng, vì mô hình này mang tính đóng góp tự nguyện nên việc phát sinh tranh chấp không quá nhiều, tuy vậy các vấn đề tranh chấp về bản quyền, về giao dịch dân sự khi thụ hưởng các tài nguyên phát triển bởi cộng đồng cũng đang diễn ra, đặc biệt khi các quốc gia có chính sách khuyến khích các hoạt động này nhiều hơn.

b. Nền tảng kết nối chia sẻ tài sản, công việc

Bên cạnh các nền tảng chia sẻ thông tin, tài nguyên, dữ liệu, công nghệ mang tính xã hội cao như trên thì thời gian qua, sự xuất hiện của các nền tảng công nghệ kết nối người sử dụng phát triển một cách bùng nổ cũng cho thấy nhiều điểm đáng chú ý của các hoạt động kinh tế chia sẻ. Các nền tảng chia sẻ này tập trung vào các nhóm:



- Nhóm chia sẻ về phương tiện đi lại là ô tô, xe đạp, xe đạp điện như RelayRides¹², Grab, Uber¹³, Sidecar¹⁴,

¹² Đây là mô hình chia sẻ xe ô tô trong cộng đồng, tận dụng nguồn tài nguyên đang bị lãng phí là những chiếc xe ô tô được tư nhân sở hữu. Giá đặt ra trên nền tảng RelayRides thấp hơn giá của các công ty cho thuê xe khác khoảng 35%. Chủ sở hữu xe có thể cho thuê xe của mình trên nền tảng và thu về trung bình 300 – 500 USD/tháng, có thời điểm lên tới 1.000 USD/tháng. Đối tượng được thuê xe là những người được đánh giá là lái xe an toàn trong ít nhất 2 năm (không gây tai nạn, không bị phạt). Kết thúc quá trình giao dịch, người thuê và người cho thuê có thể đánh giá lẫn nhau.

¹³ Nền tảng Uber tận dụng nguồn tài nguyên ô tô, xe gắn máy ít được đưa vào lưu thông và người lao động không kiếm được việc làm trong cộng đồng. Thời gian đầu, Uber chỉ kinh doanh trong lĩnh vực xe hạng sang, sau đó mở rộng ra các lĩnh vực khác như xe bình dân, xe SUV, vận chuyển... Mức giá của Uber thường rẻ hơn các dịch vụ cung cấp bởi công ty truyền thống. Hiện nay, Uber được định giá 18,2 tỷ USD.

Tham gia mô hình này, chủ sở hữu xe ô tô, xe gắn máy thực hiện việc đăng ký trên nền tảng, làm bài kiểm tra khả năng lái xe. Khách hàng muốn đặt xe thông qua nền tảng này sẽ click vào nền tảng Uber, chọn địa chỉ nơi đi, nơi đến và nhấn nút đặt xe, ứng dụng này sẽ lựa chọn ngẫu nhiên một phương tiện gần với khách hàng nhất. Khi đã kết nối, lái xe và người đặt xe liên lạc và thông báo điểm đón thông qua điện thoại di động. Sau sử dụng dịch vụ, người lái xe và người sử dụng dịch vụ cũng có thể đánh giá lẫn nhau trên nền tảng.

¹⁴ Xem thêm: <https://sidecar.com/>

Zipcar¹⁵, Haxi¹⁶: Đây là mô hình nhằm khai thác các phương tiện cá nhân nhàn rỗi qua đó tối ưu hóa việc sử dụng phương tiện.

- Nhóm chia sẻ tài chính như Prosper¹⁷, TransgerWise¹⁸, LendingClub¹⁹, Kickstarter²⁰...: Đây là các mô hình cho vay ngang cấp giữa người sử dụng để hỗ trợ tài chính hoặc thực hiện hoạt động cho vay giữa cá nhân và cá nhân thông qua nền tảng kết nối giữa người vay và người cho vay.

- Nhóm chia sẻ hàng hóa tiêu dùng, video, tài nguyên số như Neighborgoods²¹, girlmeetsdress.com²², Netflix²³, Spotify²⁴, Hulu²⁵...: Đây là mô hình nhằm tối ưu hóa việc sử dụng tài sản, đồ đạc dư thừa qua đó sẽ giúp hỗ trợ tương hỗ giữa các gia đình, cộng đồng cư dân hoặc chia sẻ các tài nguyên số với nhau.

- Nhóm chia sẻ về không gian, tiện nghi chỗ ở như Airbnb²⁶, wework²⁷, roomorama²⁸, Windu²⁹...: Đây là mô hình nhằm khai thác các không gian dư thừa nhằm

¹⁵ Xem thêm: <https://www.zipcar.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/Zipcar>

¹⁶ Xem thêm: <https://en.wikipedia.org/wiki/Haxi>

¹⁷ Xem thêm: <https://www.prosper.com/> và https://en.wikipedia.org/wiki/Prosper_Marketplace

¹⁸ Xem thêm: <https://en.wikipedia.org/wiki/TransferWise>

¹⁹ Xem thêm: <https://www.lendingclub.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/LendingClub>

²⁰ Còn gọi là mô hình gọi vốn từ cộng đồng để thực hiện các dự án. Người có dự án nghệ thuật, phát triển phần mềm, nghiên cứu khoa học công nghệ sẽ đăng tải nội dung dự án của mình lên nền tảng để cộng đồng người dùng Kickstarter xem xét cấp vốn. Người cấp vốn có thể thu lại những sản phẩm như áo phông, phần mềm sử dụng, sản phẩm mẫu... của dự án mà họ cấp vốn, tùy theo mức tiền mà họ bỏ ra để ủng hộ. Mô hình này thu hút sự tham gia của số đông những người trẻ khởi nghiệp. Số vốn Kickstarter đã thu hút cho hơn 100.000 dự án đạt gần 1 tỷ USD.

²¹ Xem thêm: <http://www.neighborgoods.com/> và <https://www.shareable.net/how-sharing-my-stuff-on-neighb-a-better-american/>

²² Xem thêm: <https://www.girlmeetsdress.com/>

²³ Xem thêm: <https://vi.wikipedia.org/wiki/Netflix> và <https://www.netflix.com/vn-en/>

²⁴ Xem thêm: <https://www.spotify.com/vn-vi/>

²⁵ Xem thêm: <https://www.hulu.com> và <https://en.wikipedia.org/wiki/Hulu>

²⁶ Mô hình Airbnb chia sẻ nhà ở cho người đi du lịch, tận dụng nguồn tài nguyên đang lãng phí là những căn phòng không dùng đến. Thông qua nền tảng này, chủ sở hữu căn nhà cho thuê và người thuê nhà sẽ gặp được nhau và ký kết hợp đồng thuê nhà. Giá thuê nhà định ra trên nền tảng Airbnb luôn thấp hơn giá thuê phòng khách sạn khoảng 3 lần. Theo ước tính, chỉ trong 1 đêm đã có đến 40.000 người thuê chỗ ở từ một dịch vụ cung ứng 250.000 phòng tại 30.000 thành phố ở 192 nước và mọi thanh toán đều qua mạng internet. Điều đáng nói là những căn phòng hay chỗ ngủ này không phải do một chuỗi khách sạn nào đó cung cấp mà do các cá nhân. Những người cần thuê và chủ cho thuê được “mai mối” nhờ Airbnb - một công ty có trụ sở tại San Francisco (Mỹ). Sau giao dịch người thuê và người cho thuê cũng có thể đánh giá lẫn nhau trên nền tảng này. Hiện nay, Airbnb được định giá gần 20 tỷ USD và đã hiện diện ở rất nhiều nơi trên thế giới, trong đó có Việt Nam.

²⁷ Xem thêm: <https://www.wework.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/WeWork>

²⁸ Xem thêm: <https://www.tripping.com/industry/rental-companies/roomorama-vs-airbnb> và <https://www.todayonline.com/singapore/home-sharing-site-roomorama-cease-operations>

²⁹ Xem thêm: <https://www.wimdu.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/Wimdu>

tối ưu hóa các địa điểm qua đó thúc đẩy giao lưu, du lịch, chia sẻ văn hóa,

- Nhóm chia sẻ các dịch vụ cá nhân như: Postmates³⁰, Taskrabbit³¹, Bellhops³² là các nền tảng nhằm kết nối các lao động tự do với các nhu cầu công việc hàng ngày như quét dọn, di chuyển đồ đạc,

- Nhóm chia sẻ các dịch vụ chuyên nghiệp như fiverr³³, Elance³⁴, CrowdSpring³⁵...: Đây là các nền tảng nhằm kết nối các nhân viên cung cấp các dịch vụ chuyên nghiệp hành nghề tự do như thiết kế, lập trình, đào tạo... với các bên có nhu cầu.

Có thể thấy các nền tảng kết nối chia sẻ nêu trên đã thay đổi cách thức vận hành của hoạt động mua bán, cung cấp hàng hóa và dịch vụ. Nếu như trước kia, hoạt động kinh doanh mang tính đơn tuyến, tức là chỉ có mối quan hệ một chiều trong việc mua bán hàng hóa dịch vụ theo đó doanh nghiệp bán hàng hóa, dịch vụ của mình đến người tiêu dùng, nhưng người tiêu dùng và người lao động bị cô lập và gần như không tham gia vào chuỗi giá trị gia tăng khi kinh doanh hàng hóa, dịch vụ đó, mối quan hệ giữa họ là không có. Trái lại trong quan hệ tại các nền tảng kết nối kinh tế chia sẻ, việc tương tác giữa mọi người được thúc đẩy đặc biệt ở chiều ngang hàng giữa người bán và người mua, họ cùng tham gia vào việc xây dựng giá trị, chia sẻ tài nguyên, tài sản dư thừa, cung cấp dịch vụ nhiều chiều, qua đó giúp tối ưu hóa nguồn lực trong xã hội, thúc đẩy sự hợp tác, giao lưu, tương hỗ nhau giữa mọi người trong xã hội.

Sự phát triển của các nền tảng siêu kết nối, chia sẻ tài nguyên, dữ liệu, tài sản, công việc, cơ hội, dự án,... như nêu trên đã thúc đẩy sáng tạo, đổi mới, tạo ra những mô hình kinh doanh rất mới mà ở đó có sự đóng góp của nhiều người, làm thay đổi phương thức kinh doanh và tương tác trong xã hội, trong đó đặc biệt có thể thấy tăng khả năng phát triển thị trường, hợp tác và khai thác thị trường toàn cầu thông qua các nền tảng TMĐT siêu kết nối³⁶.

³⁰ Xem thêm: <https://postmates.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/Postmates>

³¹ <https://en.wikipedia.org/wiki/TaskRabbit>

³² Xem thêm: <https://en.wikipedia.org/wiki/Bellhop> và

³³ Xem thêm: <https://en.wikipedia.org/wiki/Fiverr>

³⁴ Xem thêm: <https://www.upwork.com/> và <https://en.wikipedia.org/wiki/Upwork>

³⁵ Xem thêm: <https://en.wikipedia.org/wiki/Crowdspring>

³⁶ Trong bối cảnh sự phát triển kinh tế theo mô hình kinh tế thị trường cạnh tranh đang bộc lộ nhiều điểm yếu, đặc biệt việc coi trọng nhiều vào các giá trị kinh tế khiến cho việc phát triển xã hội, môi trường, các giá trị bền vững không được tính toán đầy đủ dẫn đến các vấn nạn về sự xuống cấp của đạo đức xã hội, gia tăng bất bình đẳng xã hội, chênh lệch giàu nghèo, điều kiện, cơ hội phát triển tại nhiều nơi trên thế giới tại hầu hết các nơi trên thế giới hoặc việc tập trung xây dựng, tạo nhiều ưu đãi, cơ chế phát triển đặc biệt các tập đoàn kinh tế lớn như tại nhiều nước bộc lộ nhiều điểm yếu trong việc xây dựng môi trường phát triển năng động, sáng tạo và bền vững... thì kinh tế chia sẻ có vẻ như một cách thức để con người gắn kết với nhau hơn, tối ưu hóa việc tận dụng các tài nguyên, tài sản dư thừa, có khả

c. Mô hình affiliate (chi nhánh) và đa cấp trong bán hàng và marketing

Mô hình affiliate và đa cấp trong bán hàng đã tồn tại trong thương mại truyền thống nhằm thúc đẩy kinh doanh đến người dùng cuối. Thực chất hoạt động sản xuất, kinh doanh sẽ phải qua nhiều khâu trung gian để đến tay người tiêu dùng và việc phân cấp trong kinh doanh sẽ giúp các bên tham gia chuỗi giá trị tối ưu và tập trung nguồn lực của mình vào hoạt động chuyên môn, chẳng hạn như bên sản xuất tập trung vào sản xuất, bên bán buôn chịu trách nhiệm nhập hàng về kho rồi chuyển bán cho bên bán lẻ và bên bán lẻ sẽ nhận một phần hàng về và chịu trách nhiệm bán hàng đến cho người dùng cuối. Xét về mặt giá trị thì hoạt động phân tầng này cũng là một dạng thức của nền kinh tế chia sẻ.

Trên môi trường mạng internet, hoạt động affiliate marketing được gọi là tiếp thị liên kết. Hiểu cụ thể, tiếp thị liên kết là bạn thực hiện việc quảng bá, giới thiệu sản phẩm dịch vụ mà có người mua hàng thông qua link affiliate và đáp ứng yêu cầu của nhà cung cấp thì bạn sẽ được hoa hồng. Thực chất hình thức tiếp thị liên kết giống với hình thức tiếp thị quảng bá bên ngoài, tất cả đều hướng đến một mục đích chung là giới thiệu sản phẩm dịch vụ và nhận hoa hồng từ hoạt động đấy³⁷.

Affiliate marketing gồm các thành phần chính:

- Nhà cung cấp, đơn vị sở hữu sản phẩm dịch vụ mong muốn đẩy mạnh hiệu quả kinh doanh trực tuyến, tìm kiếm thông tin khách hàng tiềm năng.

- Đối tác, những người sở hữu website, blog hay các kênh mạng xã hội khác, tham gia quảng bá sản phẩm của nhà cung cấp, sẽ nhận được hoa hồng chia sẻ từ nền tảng Affiliate cho mỗi hành động thành công của người dùng cuối cùng theo mục tiêu của nhà

năng đóng góp vào việc khắc phục những vấn đề nội cộng của nền kinh tế thị trường như nêu trên cũng như giúp nền kinh tế hoạt động sáng tạo, năng động và có tính bền vững hơn.

Mặc dù vậy mặt trái của kinh tế chia sẻ trong TMĐT chính là sự phụ thuộc vào các nền tảng kết nối không lồ vốn bị quản lý và chi phối bởi các tập đoàn công nghệ, tài chính có thể dẫn tới sự thao túng, trục lợi, thậm chí là một nơi thuận lợi cho tội phạm mạng triển khai các hoạt động lừa đảo, rửa tiền, trốn thuế và các hoạt động phi pháp khi tiếp cận được một số lượng khách hàng vô cùng lớn. Như đã nêu ở trên, do số lượng website, ứng dụng TMĐT rất nhiều thì việc tiếp cận khách hàng, người sử dụng, triển khai các hoạt động marketing, truyền thông sẽ cần một nguồn lực tài chính rất lớn, chính vì vậy, các nền tảng siêu kết nối này sẽ cần một nguồn tài chính, có thể đến từ các doanh nghiệp công nghệ lớn hay các tổ chức tài chính... để có thể tồn tại và phát triển. Thực tế cho thấy rất nhiều nền tảng kết nối siêu kết nối ra đời rất nhiều tại các quốc gia nhưng có vòng đời rất ngắn, một số nền tảng cuối cùng sẽ bị chi phối, quản lý bởi các tập đoàn công nghệ lớn, các tổ chức đầu tư tài chính... đây là các đơn vị có nhu cầu tham gia chi phối công nghệ, thị trường... khiến cho các giá trị nguyên gốc của kinh tế chia sẻ nhiều khi khó được bảo toàn trong một thị trường TMĐT đang và sẽ ngày càng trở lên khốc liệt. Do đó, môi trường phát triển kinh tế chia sẻ rất cần có sự định hướng, có cơ chế, chính sách, cách thức quản lý, điều hành của nhà nước để khuyến khích được các điểm mạnh và khắc chế được các điểm yếu và rủi ro nêu trên từ nhà nước.

³⁷ Xem thêm: <https://www.brandsvietnam.com/congdong/topic/2234-Affiliate-Marketing-Mo-hinh-kinh-te-chia-se-trong-quang-cao-truc-tuyen>

cung cấp.

- Đơn vị cung cấp nền tảng Affiliate marketing, đóng vai trò trung gian kết nối giữa nhà cung cấp và đối tác, đo lường, tính toán hiệu quả quảng cáo, chi phí và các vấn đề phát sinh, bảo vệ quyền lợi của các bên tham gia, xử lý các tình huống tranh chấp hay gian lận.

Như vậy, Affiliate Marketing chính là một mô hình kinh tế chia sẻ trong quảng cáo trực tuyến. Kết nối các nguồn lực trong xã hội là những người có sản phẩm, dịch vụ và những người sở hữu kênh truyền thông, kiến thức marketing nhằm đẩy mạnh hiệu quả kinh doanh trực tuyến cũng như tạo cơ hội gia tăng thu nhập từ website, blog hay các kênh mạng xã hội của mình.

Trên thế giới, Affiliate Marketing đã phát triển từ những năm 1990, một số đơn vị áp dụng thành công như Amazon, Clickbank, Commission Junction..., và tại Việt Nam, một vài năm gần đây thị trường Affiliate Marketing đã và đang từng bước phát triển như với ra mắt của ACCESSTRADE (mô hình của Nhật Bản)³⁸, Lazada, Eplaza.vn³⁹...

Đối với hoạt động đa cấp trong bán hàng, doanh nghiệp đa cấp cung cấp sản phẩm hàng hóa và phát triển mạng lưới người bán phân cấp hưởng hoa hồng trong việc tiêu thụ sản phẩm. Việc phát triển mô hình này sẽ giúp doanh nghiệp bỏ qua được chi phí marketing rất tốn kém để đạt được kết quả bán hàng cuối cùng. Tuy vậy, thực tế thời gian qua hoạt động kinh doanh đa cấp có nhiều biến tướng, lừa đảo khiến cho tính chất thúc đẩy phát triển kinh doanh cộng đồng, hỗ trợ bán hàng bị ảnh hưởng, đặc biệt những hoạt động này khá phổ biến trên môi trường mạng internet⁴⁰

2. Các dạng tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ

a. Tranh chấp về mua bán hàng hóa dịch vụ

Trong mô hình kinh tế chia sẻ hoạt động trên các nền tảng, tranh chấp phát sinh cũng chính là các tranh chấp TMĐT và chủ yếu là các tranh chấp liên quan đến việc mua bán hàng hóa, dịch vụ trên các nền tảng. Tuy vậy, do tính chất kết nối nhiều chiều giữa các bên cung cấp hạ tầng, bên cung cấp nền tảng, bên môi giới, tiếp thị và khách hàng,.. khiến cho việc xác định tính chủ thể trong các quan hệ hợp đồng và tranh chấp phát sinh liên quan sẽ có phần phức tạp hơn, mặt khác do tính chất quan hệ giao dịch có thể xem là quan

³⁸ Xem thêm: <https://vn.trangcongnghes.com/tin-tuc-cong-nghe/thuong-mai-dien-tu/194869-accesstrade-la-gi-nhung-dieu-can-biet-khi-kiem-tien-bang-phuong-thuc-nay.html>

³⁹ Xem thêm: <https://eplaza.vn>

⁴⁰ Xem thêm: <http://tapchitaichinh.vn/tai-chinh-phap-luat/bo-cong-thuong-canh-bao-ung-dung-hoan-tien-mua-sam-co-dau-hieu-kinh-doanh-da-cap-326753.html> và <https://thoibaokinhdoinhdoanh.vn/quan-tri/canh-bao-mo-hinh-kinh-doanh-da-cap-trai-phep-1072880.html>

hệ giao dịch dân sự, chưa phải là quan hệ kinh tế khiến cho việc áp dụng pháp luật để xử lý các vấn đề tranh chấp phát sinh cũng gặp nhiều trở ngại, đặc biệt là các quan hệ giao dịch xuyên biên giới.

Các tranh chấp về mua bán hàng hóa tập trung ở việc vi phạm hợp đồng của một bên trong quá trình mua bán hàng hóa như bên mua hàng hóa, dịch vụ không nhận được hàng hóa, dịch vụ như đã được mô tả, giới thiệu, hàng bị hỏng, dịch vụ không đạt chất lượng hay bên cung cấp dịch vụ, bán hàng không nhận được thanh toán⁴¹.

b. Tranh chấp về lao động

Trong mô hình kinh tế chia sẻ, bản chất nền tảng là cung cấp phương tiện cho các bên tham gia giao dịch, tuy nhiên nhiều nền tảng thực hiện luôn trách nhiệm của đơn vị cung ứng dịch vụ trong việc đưa ra các điều kiện, thỏa thuận với khách hàng và bên tham gia cung cấp nhân lực, dịch vụ, nói cách khác, bên sở hữu các nền tảng này cũng đóng vai trò là bên cung cấp dịch vụ. Chính vì thế thời gian qua phát sinh nhiều vụ việc tranh chấp về lao động, chẳng hạn như vụ việc người lao động khởi kiện các bên cung cấp nền tảng như Uber, Grab để yêu cầu thực hiện các trách nhiệm của người sử dụng lao động đối với người lao động,... hay các mô hình chia sẻ nguồn lao động⁴².

c. Tranh chấp liên quan đến bảo vệ dữ liệu

Tại Mỹ, EU và nhiều nước khác đã ban hành luật bảo vệ dữ liệu, theo đó các đơn vị công ty cung cấp dịch vụ hosting, server hoặc các công ty có quản lý dữ liệu phải đảm bảo an toàn cho các dữ liệu được lưu trữ. Đã có nhiều tranh chấp liên quan đến việc bảo vệ dữ liệu trên các nền tảng xảy ra.

d. Tranh chấp về bản quyền

Tranh chấp về bản quyền là rất phổ biến trên mạng internet. Trong môi trường nền tảng hình kinh tế chia sẻ, do việc xác định hành vi dân sự hay kinh tế đôi khi khó xác định rõ nên việc xác định hành vi vi phạm và cách thức để xử lý các vi phạm này gặp nhiều trở ngại. Do đó, các hạ tầng công nghệ để xác định danh tài sản số cho các bên trên mạng internet là rất quan trọng để giúp giải quyết các tranh chấp này ngày một tốt hơn.

⁴¹ Xem thêm: Hoàng Thế Liên và Trần Anh Huy, Đề xuất phát triển các hình thức giải quyết tranh chấp trực tuyến ngoài tố tụng tại Việt Nam trong thời kỳ cách mạng công nghiệp lần thứ tư hiện nay. Kỳ yếu Hội thảo khoa học cấp quốc gia về: “Cách mạng công nghiệp lần thứ tư và những vấn đề pháp lý đặt ra cho việc xây dựng, hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam”; 24/6/2019; Hà Nội; 2019. Tr.434.

⁴² Xem thêm: <https://thesaigontimes.vn/grab-va-tai-xe-moi-quan-he-nua-voi-giua-hop-dong-hop-tac-kinh-doanh-va-lao-dong/>; <http://baochinhphu.vn/Chinh-sach-va-cuoc-song/Uber-va-Grab-da-chung-minh-bat-cap-cua-dieu-kien-kinh-doanh-taxi/319341.vgp>

e. Tranh chấp liên quan đến yếu tố lừa đảo, tội phạm mạng

Trên mạng internet, hoạt động lừa đảo và tội phạm mạng rất nhiều và rất phức tạp đòi hỏi các quốc gia phải có những biện pháp kỹ thuật và tư pháp thỏa đáng để giải quyết vấn đề này. Các quốc gia lớn trên thế giới đều xây dựng các cơ quan chuyên trách để điều tra xử lý tội phạm mạng, tuy vậy cần có các cơ chế, nền tảng và phương thức phối hợp hiệu quả hữu hiệu để xử lý các vụ việc tranh chấp có yếu tố lừa đảo, tội phạm mạng, đặc biệt là tội phạm mạng xuyên biên giới.

3. Các biện pháp giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ

a. Các biện pháp truyền thống

Hiện nay, để giải quyết các tranh chấp phát sinh kể cả trên môi trường mạng, các nền tảng hoạt động theo mô hình kinh tế chia sẻ, chúng ta có thể áp dụng các biện pháp dân sự, hành chính và hình sự để giải quyết.

Dân sự là biện pháp chủ yếu, theo đó chủ thể trong giao dịch bị thiệt hại sẽ sử dụng các cách thức: (i) thương lượng; (ii) hòa giải với sự hỗ trợ của đơn vị hòa giải; (iii) khởi kiện ra tòa án hay tòa trọng tài để yêu cầu đưa ra phán quyết phân xử để thi hành án.

Biện pháp hành chính là bên bị thiệt hại sẽ thông báo và yêu cầu cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền thực hiện việc điều tra, thanh tra và xử lý bên vi phạm căn cứ vào các quy định nhà nước về xử lý vi phạm hành chính trong lĩnh vực hoạt động đó. Thông qua cách thức này, bên bị thiệt hại có điều kiện để áp dụng biện pháp dân sự yêu cầu bên gây ra thiệt hại bồi thường cho các chi phí và tổn thất mà bên bị thiệt hại phải gánh chịu.

Biện pháp hình sự là biện pháp nhằm xử lý mạnh nhất bên vi phạm theo đó yêu cầu, trình báo các cơ quan cảnh sát điều tra thực hiện việc điều tra, truy tố tội phạm để xử lý hành chính hoặc khởi tố vụ án hình sự.

b. Giải quyết tranh chấp thông qua các nền tảng hòa giải và trọng tài trực tuyến (ODR)

Hệ thống ODR là hệ thống phần mềm được các tổ chức ODR xây dựng nhằm cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp trực tuyến cho các bên khi có tranh chấp phát sinh, đặc biệt phù hợp cho các tranh chấp TMĐT, tranh chấp tiêu dùng giá trị nhỏ và các tranh chấp dân sự, kinh tế khác mà các bên có sự xa cách về mặt địa lý cung như các tranh chấp trong mô hình kinh tế chia sẻ. Có thể thấy rằng, tùy theo chức năng và phạm vi hoạt động của từng tổ chức ODR, hệ thống ODR sẽ cho phép các bên thực hiện thủ tục giải quyết vụ việc tranh chấp của mình bằng một, hai hay cả ba phương thức sau:

- (i) Thương lượng trực tuyến giữa các bên tranh chấp;
- (ii) Hòa giải vụ việc tranh chấp trực tuyến giữa các bên với sự tham gia của hòa giải viên thuộc tổ chức ODR;
- (iii) Xét xử vụ việc theo thủ tục trọng tài trực tuyến nếu tổ chức ODR có chức năng hoạt động trọng tài.

Trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp trực tuyến trên hệ thống ODR sẽ phụ thuộc chặt chẽ vào quy định pháp luật tại từng nước, tuy nhiên có thể thấy rằng, nhờ có sự hỗ trợ của công nghệ thông tin và truyền thông mà các thủ tục này được thực hiện rất nhanh chóng và thuận tiện. Qua nghiên cứu các mô hình hoạt động của các tổ chức ODR trên thế giới hiện nay có thể thấy, hầu hết các tổ chức ODR đều có nền tảng (platform) cho phép các bên giải quyết toàn bộ vụ việc tranh chấp theo hình thức trực tuyến. Khi so sánh với việc giải quyết tranh chấp truyền thống thì việc giải quyết tranh chấp trực tuyến tại tổ chức ODR sẽ có những ưu điểm như sau:

Trước hết, hệ thống giải quyết tranh chấp ODR cho phép các bên có thể thực hiện được toàn bộ quá trình xử lý vụ việc từ nộp đơn yêu cầu xét xử, nộp tài liệu, bằng chứng; liên lạc giữa tổ chức ODR với các bên tranh chấp và giữa các bên tranh chấp với nhau; đến tổ chức phiên họp hòa giải, trọng tài giữa các bên; ra biên bản hòa giải, quyết định trọng tài,... trên nền tảng ODR online mà các bên được cấp quyền truy cập. Việc ứng dụng công nghệ vào các bước, tiến trình và thủ tục giải quyết tranh chấp như vậy giúp cho việc giải quyết vụ việc tranh chấp trở nên rất thuận tiện, thúc đẩy tiến trình giải quyết vụ việc nhanh và hiệu quả hơn rất nhiều so với phương thức giải quyết tranh chấp truyền thống tại tòa án⁴³.

Thêm vào đó, hệ thống ODR cũng cho phép các bên tranh chấp có thể gặp nhau trực tuyến để trao đổi thương lượng, hòa giải, xét xử trọng tài theo hình thức text communication (trao đổi tin nhắn, chat) hoặc video conference (họp trực tuyến) rất tiện lợi, giúp đẩy nhanh được tốc độ giải quyết vụ việc tranh chấp cho các bên. Một điểm đáng chú ý là hệ thống ODR cũng cung cấp thêm các chức năng hỗ trợ quản lý vụ việc tranh chấp như nhắc nhở các bên thực hiện các công việc theo yêu cầu, đảm bảo tiến trình và thủ tục tố tụng được

⁴³ Hiện nay, với sự phát triển của công nghệ thì việc kiểm tra, xác thực dữ liệu, tài liệu phục vụ giải quyết tranh chấp có thể được công nghệ AI (trí tuệ nhân tạo) hỗ trợ xử lý nên việc kiểm tra, xem xét tài liệu, chứng cứ của các bên nộp cho tổ chức ODR cũng sẽ được công nghệ hỗ trợ rất nhiều. Đối với những tài liệu cần xác minh, xác thực thêm thì tổ chức ODR có thể yêu cầu các bên tranh chấp cung cấp bản gốc, bản sao chứng thực hoặc thực hiện ký chữ ký số vào tài liệu đó để xác nhận, chịu trách nhiệm pháp lý. Bên cạnh đó, các giao dịch trên mạng internet luôn bắt buộc phải sử dụng dịch vụ của đơn vị cung cấp hạ tầng mạng, dịch vụ internet, như đơn vị cung cấp server, hosting, mail services, dịch vụ sàn TMĐT,... nên các giao dịch này đều có thể lưu vết dữ liệu, có thể làm nguồn kiểm tra, xác thực giúp các tổ chức ODR thực hiện việc giải quyết tranh chấp hiệu quả.

các bên thực hiện đúng thời gian và quy định pháp luật, kết nối đến các hệ thống tư pháp khác của nhà nước để các bên có thể sử dụng (nếu cần).

Ưu điểm thứ hai của việc giải quyết tranh chấp trực tuyến này là chi phí giải quyết vụ việc. Do có thể thực hiện toàn bộ thủ tục giải quyết tranh chấp qua mạng internet nên mức phí dịch vụ hòa giải hay trọng tài trực tuyến của các tổ chức ODR khá thấp so với các phương thức giải quyết tranh chấp truyền thống⁴⁴.

Ưu điểm thứ ba, hệ thống ODR có thể phát triển và tích hợp thêm các công nghệ hiện đại để trở nên thông minh và có khả năng tự xử lý các tranh chấp đơn giản để giúp giải quyết một số lượng lớn các vụ việc tranh chấp TMĐT giá trị nhỏ. Hiện nay các công nghệ nhận dạng hình ảnh, phân tích tính nguyên gốc của dữ liệu, tài liệu; công nghệ khóa an toàn bằng chứng thư số hay công nghệ chuỗi khối (blockchain) để đảm bảo tính toàn vẹn của dữ liệu gốc; công nghệ học sâu (deep learning) và trí tuệ nhân tạo (AI) có thể được ứng dụng vào các hệ thống ODR để giúp hòa giải viên, trọng tài viên thuận lợi hơn trong việc kiểm tra, xác minh dữ liệu, tài liệu, bằng chứng vụ việc được các bên cung cấp khi đưa ra ý kiến, phán quyết. Thậm chí, hiện có nhiều tổ chức ODR đã sử dụng công nghệ trí tuệ nhân tạo (AI) với khả năng tự học hỏi để tự giải quyết được rất nhiều các vụ việc tranh chấp TMĐT nhỏ mà không cần đến việc can thiệp của con người. Có thể thấy rằng, bằng việc ứng dụng, tích hợp thêm các công nghệ mới này vào hệ thống ODR của mình, các tổ chức ODR cũng chính là đơn vị tham gia thúc đẩy phát triển công nghệ và giúp tăng cường môi trường pháp lý lành mạnh cho các hoạt động mua bán, giao dịch trên mạng internet ngày một thuận tiện, minh bạch, mang lại nhiều lợi ích cho người dân⁴⁵.

c. Giải quyết tranh chấp bằng hệ thống hòa giải và trọng tài trực tuyến đầu tiên tại Việt Nam

Ra đời sau Hội thảo khoa học cấp bộ về giải quyết tranh chấp trực tuyến do Viện Khoa học Pháp lý tổ chức tháng 12/2017, Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hà Nội (HIAC) được những chuyên gia tham gia tại buổi hội thảo đề xuất xây dựng cụ thể một mô hình ODR thực tế tại Việt Nam. Nhóm dự án được thành lập từ tháng 1 năm 2018 đã tập trung vào việc xây dựng kế hoạch triển khai dự án, đặc biệt là việc triển khai xây dựng hệ thống ODR

⁴⁴ Hiện nay, phần lớn các vụ việc tranh chấp TMĐT diễn ra trên các website, ứng dụng TMĐT mà ở đó các bên buộc phải tuân theo các quy định, tiêu chuẩn trong mua bán, giao dịch do tổ chức cung cấp dịch vụ sàn TMĐT quy định phù hợp với quy định pháp luật chẳng hạn như các quy định về đổi trả hàng, hoàn tiền,..vv. Do đó việc xử lý các vụ việc tranh chấp phát sinh tại đây cũng trở nên dễ dàng hơn khi các phương án giải quyết vụ việc tranh chấp có những tình huống quy định sẵn mà các bên đã nhất trí từ đầu theo các quy định của sàn TMĐT. Trong trường hợp có phát sinh tranh chấp tại đây, tổ chức ODR sẽ là cơ quan độc lập được sàn TMĐT chỉ định hoặc các bên lựa chọn có thẩm quyền xem xét vụ việc và đưa ra quyết định áp dụng tình huống xử lý nào đã được định sẵn hay quyết định khác để giải quyết vụ việc nhanh trong thời gian nhất định theo sự thống nhất của các bên và quy định của tổ chức ODR.

⁴⁵ Xem thêm: <https://phapluatvacmcn4.vn/de-xuat-phat-trien-cac-hinh-thuc-giai-quyet-tranh-chap-truc-tuyen-ngoai-to-tung-tai-viet-nam-trong-thoi-ky-cach-mang-cong-nghiep-lan-thu-tu-hien-nay/>

đạt các tiêu chuẩn công nghệ. Đến tháng 4/2019 Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hà Nội chính thức được thành lập và đến tháng 6/2020, hệ thống ODR đầu tiên tại Việt Nam chính thức ra mắt, với mong muốn đóng góp nhiều cho việc phát triển môi trường kinh doanh số lành mạnh và phát triển tại Việt Nam⁴⁶.

Giá trị mà HIAC mang lại cho các bên tranh chấp

THỜI GIAN	CHI PHÍ	HIỆU QUẢ
<ul style="list-style-type: none"> Giảm từ 20 – 80% thời gian để giải quyết một vụ việc tranh chấp so với truyền thống 	<ul style="list-style-type: none"> Chi phí giải quyết tranh chấp TMĐT: Chỉ mất từ 5.000 đ -20.000 đ đối với vụ việc đơn giản và từ 100.000 đ – 300.000 đ đối với các vụ việc phức tạp. Chi phí vụ việc trọng tài thông thường: Giảm ít nhất 30% so với các tổ chức trọng tài khác Cắt giảm chi phí do giảm thời gian và cung cấp sự thuận tiện cho các bên trong thủ tục tố tụng 	<ul style="list-style-type: none"> Hiệu lực như bản án của tòa án, được thi hành ngay khi có hiệu lực Nếu hợp tác với các bên, như chủ sàn TMĐT, tổ chức cung cấp dịch vụ thì việc thi hành phán quyết được thực hiện ngay lập tức Giúp bổ sung giá trị cho các bên trong giao dịch TMĐT Nâng cao vị trí, thương hiệu cho Sàn TMĐT hay các tổ chức cung cấp dịch vụ chất lượng, uy tín. Có thể áp dụng thuật toán hoặc công nghệ trí tuệ nhân tạo (AI) trong thời gian tới để giúp cho việc giải quyết vụ việc tranh chấp được tự động.

Hệ thống ODR của HIAC hoạt động như thế nào

(i). Giải quyết tranh chấp

Các bước	Thời gian
1. Khởi tạo yêu cầu hòa giải	
2. Thông báo cho bên được yêu cầu	5 ngày
3. Bên được yêu cầu tham gia	5 ngày
4. Hai bên tự thương lượng trên hệ thống ODR của HIAC	15 ngày

⁴⁶ Xem thêm bài viết tại Đề tài khoa học cấp Bộ năm 2021: “Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng trọng tài và hòa giải trực tuyến – Kinh nghiệm quốc tế và đề xuất cho Việt Nam”

5. Hòa giải viên HIAC tham gia hòa giải	15 ngày
6. Lập văn bản về kết quả hòa giải thành	3 ngày
7. Ban hành Văn bản hòa giải thành.	3 ngày

(ii). Thi hành phán quyết

Thi hành ngay, đặc biệt hiệu quả nếu có sự phối hợp, thống nhất giữa các bên liên quan về việc thi hành phán quyết từ đầu.

(iii). Các tính năng chính

- Các bên: Quản lý vụ việc, nhắc tiến trình, thanh toán trực tuyến
- Trọng tài: Tham gia trực tuyến qua chat hoặc họp trực tuyến
- Đối tác: lấy dữ liệu gốc làm nguồn chứng cứ luôn, không cần xác minh lại chứng cứ
- Thi hành phán quyết tự động: Nếu các bên chấp nhận kết nối hệ thống để thi hành luôn
- Áp dụng được chữ ký số cá nhân để tăng tính hiệu lực trong vụ việc tranh chấp giải quyết bằng trọng tài.

4. Đề xuất các nội dung hoàn thiện khung pháp luật về giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ

a. Ghi nhận các hình thức giải quyết tranh chấp trực tuyến trong Bộ Luật tố tụng dân sự, Luật Trọng tài và Luật Giao dịch điện tử

Hiện nay, để giải quyết các tranh chấp phát sinh kể cả trên môi trường mạng, các nền tảng hoạt động theo mô hình kinh tế chia sẻ thì biện pháp dân sự là cách thức phổ biến để giải quyết các tranh chấp dân sự - kinh tế nói chung. Tuy vậy, việc giải quyết các tranh chấp này trên môi trường mạng đang gặp nhiều khó khăn do việc áp dụng tiêu chuẩn chung để giải quyết các vụ việc tranh chấp thương mại là không khả thi. Các giao dịch TMĐT trên mạng internet đa phần là các giao dịch nhỏ, giá trị không lớn, có các bằng chứng điện tử, nhưng thủ tục quá phức tạp và rườm rà cùng với thời gian kéo dài theo các quy định tại Bộ Luật Tố tụng dân sự 2014 hiện nay (*kể cả theo thủ tục rút gọn được quy định tại Bộ Luật này*) khiến cho hầu như không có tranh chấp TMĐT nào có giá trị nhỏ được đưa ra giải quyết tại tòa án, trong khi đó có thể thấy rằng các giao dịch này, với số lượng rất lớn và đóng góp đến 15 tỷ USD vào nền kinh tế quốc dân của Việt Nam⁴⁷ thì rất cần có sự quan

⁴⁷ Nguồn: <https://vtv.vn/kinh-te/thuong-mai-dien-tu-nam-2020-tang-truong-manh-lieu-co-la-xu-huong-ben-vung-20201225064217173.htm>

tâm sâu sắc của các cơ quan tư pháp của Việt Nam. Rõ ràng, Bộ Luật Tố tụng dân sự cần thiết phải phân loại giao dịch và đưa ra các quy định về thủ tục giải quyết tranh chấp dân sự phù hợp hơn cho các giao dịch TMĐT, có xét đến các yếu tố về bằng chứng điện tử, dữ liệu gốc... để ghi nhận hình thức hòa giải và trọng tài trực tuyến như một biện pháp giải quyết tranh chấp

Đối với Luật Trọng tài thương mại 2010 thì việc sửa đổi luật này cần đưa vào các quy định cụ thể về các nền tảng hòa giải và trọng tài quốc tế, để làm cơ sở pháp lý cho các bên cũng như các tổ chức hòa giải thương mại, trọng tài thương mại ứng dụng công nghệ, triển khai hệ thống giải quyết tranh chấp trực tuyến. Nội dung này cũng cần ghi nhận trong Luật giao dịch điện tử như một cơ sở hạ tầng quan trọng cho việc đảm bảo các giao dịch điện tử được diễn ra thuận lợi và được các cơ quan tư pháp Việt Nam hỗ trợ để đảm bảo môi trường an toàn, lành mạnh cho các bên tham gia nhiều hơn vào các hoạt động kinh tế số.

Để thúc đẩy phát triển các tổ chức cung cấp nền tảng giải quyết tranh chấp trực tuyến (ODR), tác giả nhận thấy Việt Nam rất cần đưa ra chính sách ưu đãi về thuế nhằm phát triển hoạt động của các tổ chức ODR. Hiện nay theo quy định tại Luật Trọng tài thương mại số 54/2010/QH12 và Nghị định 22/2017/NĐ-CP về hòa giải thương mại thì tổ chức hòa giải và trọng tài thương mại đều là tổ chức giải quyết tranh chấp hoạt động không vì mục đích lợi nhuận. Như vậy tổ chức hòa giải và trọng tài phải sử dụng ít nhất 51% tổng lợi nhuận hằng năm để tái đầu tư nhằm thực hiện mục tiêu xã hội. Việc quy định như vậy chưa thực sự hợp lý. Cần hiệu rằng các hoạt động này là hoạt động cung cấp dịch vụ pháp lý và cần được khuyến khích, tạo điều kiện phát triển, đặc biệt đặt trong bối cảnh thời kỳ cách mạng công nghiệp lần thứ tư như hiện nay. Do đó, pháp luật về thuế cần quy định rõ hoạt động xây dựng và phát triển các tổ chức giải quyết tranh chấp trực tuyến ngoài tổ tụng thuộc lĩnh vực được hưởng ưu đãi về thuế ở mức cao nhất theo quy định pháp luật hiện hành. Các cá nhân sử dụng dịch vụ giải quyết tranh chấp trực tuyến sẽ được miễn thuế VAT. Bên cạnh đó, các cá nhân, chuyên gia pháp luật và công nghệ tham gia vào các hoạt động giải quyết tranh chấp trực tuyến sẽ được hưởng các chính sách ưu đãi về thuế thu nhập cá nhân cao nhất theo quy định, chẳng hạn như sẽ được coi là nhân lực công nghệ cao để được hưởng miễn giảm thuế thu nhập cá nhân 50% như Bộ Tài chính đang đề xuất sửa đổi các luật về thuế thời gian qua.

b. Đưa ra quy định bắt buộc về việc yêu cầu các tổ chức cung cấp các nền tảng kinh doanh thương mại điện tử phải liên hệ đến tổ chức giải quyết tranh chấp trực tuyến để xử lý tranh chấp phát sinh trong giao dịch giữa các bên trên nền tảng

Liên minh Châu Âu (EU) là một ví dụ tiêu biểu về việc Chính phủ thúc đẩy sự phát triển của các tổ chức ODR cũng như hoạt động TMĐT của người dân. Tại Chỉ thị số 2013/11/EU ngày 21/05/2013 về cơ chế giải quyết thay thế cho các tranh chấp tiêu dùng⁴⁸ và Quy định số 524/2013/EU ngày 21/05/2013 về biện pháp giải quyết tranh chấp trực tuyến cho các tranh chấp tiêu dùng⁴⁹, EU yêu cầu bắt buộc các thương nhân thành lập tại đây khi tham gia bán hàng hóa hoặc dịch vụ cho khách hàng tiêu dùng trên mạng internet phải thông báo cho khách hàng của mình biết về tổ chức sẽ thực hiện việc giải quyết tranh chấp (nếu có) và nội dung này phải được thể hiện rõ ràng trên website; trong nội dung điều khoản hợp đồng cung cấp hàng hóa, dịch vụ với khách hàng. Các website của các đơn vị này phải cung cấp đường link đến địa chỉ <http://ec.europa.eu/odr>, đây là hệ thống do Ủy ban Châu Âu xây dựng nhằm giúp các bên xử lý các tranh chấp TMĐT bên ngoài tòa án với chi phí thấp, thủ tục đơn giản và nhanh chóng, thông qua việc điều hướng vụ việc tranh chấp đến các tổ chức cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp trực tuyến tại EU theo sự lựa chọn ban đầu của bên bán⁵⁰. Các quốc gia thành viên thuộc EU phải thiết lập đầu mối liên lạc quốc gia để hỗ trợ các bên trong việc sử dụng hệ thống này khi nó chính thức hoạt động từ 15/02/2016⁵¹.

Theo số liệu trên website <http://ec.europa.eu/odr>, kể từ khi chính thức hoạt động từ đầu năm 2016 đến hết tháng 5/2019, số vụ việc tranh chấp TMĐT đã được gửi đến giải quyết tranh chấp tại website này là 121.494 vụ việc, trong đó các vụ việc tranh chấp tiêu dùng trong nước là: 67.831 vụ, chiếm 55,83%; số vụ việc xuyên biên giới là: 53.663 vụ, chiếm 44,17%. Số vụ việc tranh chấp thuộc các lĩnh vực: hàng không; quần áo và giày dép; hàng hóa công nghệ thông tin và truyền thông (hàng ITC); hàng điện tử (không bao gồm hàng ICT); dịch vụ điện thoại di động; nội thất; trang thiết bị thể thao, âm nhạc; phụ tùng ô tô và phụ tùng cho các phương tiện cá nhân khác; hàng gia dụng kích thước lớn⁵².

Các bước khiếu nại giải quyết tranh chấp TMĐT tại <http://ec.europa.eu/odr>:

- i. Bên khiếu nại là người mua hoặc người bán sẽ điền các nội dung yêu cầu trong bản khai thông tin, gồm các nội dung thông tin chi tiết về mình và thông tin cơ bản về bên bị khiếu nại; nội dung tranh chấp như hàng hóa, dịch vụ mua là gì,

⁴⁸ Xem tại: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:165:0063:0079:EN:PDF>

⁴⁹ Xem tại: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:165:0001:0012:EN:PDF>

⁵⁰ Danh sách các tổ chức ODR tại Liên minh Châu Âu:

<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.adr.printFullADRAsPdf>

⁵¹ Mục đích của Ủy ban Châu Âu khi xây dựng hệ thống đầu mối xử lý tranh chấp giao dịch tiêu dùng trên mạng internet là nhằm thúc đẩy sự tin tưởng của khách hàng khi mua hàng hóa từ các thương nhân tại các nước thuộc Liên minh Châu Âu, trong đó hệ thống này sẽ cung cấp một phương tiện hữu dụng, xóa bỏ rào cản về ngôn ngữ và khoảng cách để giải quyết các tranh chấp TMĐT cho người mua bên ngoài tòa án, nhanh chóng và không tốn kém

⁵² Nguồn: <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.statistics.show>

ngày mua, ngày thanh toán, số hóa đơn, lựa chọn loại khiếu nại, mô tả về khiếu nại, tranh chấp và các nội dung đề nghị.

- ii. Hệ thống nền tảng ODR tại website này sẽ chuyển khiếu nại của bên khiếu nại đến bên bị khiếu nại và yêu cầu bên bị khiếu nại lựa chọn bên cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp được nêu tên trong website, là những đơn vị cung cấp nền tảng ODR, bao gồm cả hòa giải và trọng tài trực tuyến.
- iii. Ngay khi bên cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp thay thế được bên khiếu nại và bên bị khiếu nại lựa chọn thì hệ thống này sẽ chuyển nội dung khiếu nại đến cho tổ chức giải quyết tranh chấp này để thực hiện việc giải quyết tranh chấp trực tuyến.
- iv. Tổ chức ODR này sẽ xử lý vụ việc và quyết định cuối cùng đạt được trong vòng 90 ngày.

Có thể thấy, chỉ trong khoảng 3 năm kể từ khi đi vào hoạt động, số lượng vụ việc tranh chấp TMĐT tại EU được giải quyết qua hệ thống này là vào khoảng 40.000 vụ việc/năm. Việc xử lý được số lượng vụ việc lớn như vậy cho thấy nền tảng ODR mà EU xây dựng đã tạo dựng được sự tin tưởng cho cả người kinh doanh và người tiêu dùng EU để giải quyết tranh chấp phát sinh giữa họ. Sự thành công này cũng cho thấy EU đã có sự chuẩn bị kỹ càng, nhất là về mặt kỹ thuật, để đảm bảo sự vận hành của nền tảng ODR cũng như tầm quan trọng của các tổ chức ODR trong việc đảm bảo môi trường pháp lý an toàn, thuận tiện, lành mạnh cho người dân khi tham gia giao dịch TMĐT.

c. Hoàn thiện quy trình thủ tục định danh điện tử và cung cấp chữ ký điện tử

Hiện nay các cá nhân tham gia các hoạt động TMĐT chưa thực hiện việc định danh khá nhiều khiến cho ngoài việc Việt Nam bị thất thu thuế thì việc bảo vệ quyền lợi của các bên trong giao dịch TMĐT cũng trở nên khó khăn. Do đó, Việt Nam cần hoàn thiện xây dựng hệ thống xác thực và định danh điện tử công dân, việc này sẽ giúp tiết kiệm rất nhiều cho công dân, chính phủ và doanh nghiệp, giúp giảm chi phí giao dịch, tăng cường tính hiệu quả và thúc đẩy sáng tạo, đổi mới trong tiến trình cung cấp dịch vụ công, đồng thời cũng để tạo sự thuận tiện cho các bên khi thực hiện giải quyết tranh chấp bằng phương thức ODR. Để thực hiện việc này, Việt Nam cần:

- Đẩy nhanh việc hoàn thiện xây dựng cơ sở dữ liệu quốc gia về dân cư để tiến tới việc cấp căn cước công dân điện tử quốc gia kèm theo chữ ký điện tử cá nhân cho công dân. Có thể thấy trong những năm gần đây, ngày càng có nhiều quốc gia trên thế giới triển khai xác thực và định danh số. Từ Algeria, Zambia, Senegal ở châu Phi, Ấn Độ, Afganistan, Thái Lan ở châu Á ở mức độ phát triển chính phủ từ thấp đến trung bình cho đến Australia, Canada, Đan Mạch, Anh đã phát

triển chính phủ điện tử ở mức cao, chúng ta đã chứng kiến hoạt động triển khai các chương trình căn cước công dân điện tử quốc gia. Mục tiêu chung của các chương trình này là nâng cao việc cung cấp dịch vụ, thúc đẩy sự phát triển kinh tế xã hội, đồng thời hình thành một hệ sinh thái xác thực và định danh số an toàn, có quy mô lớn và bảo đảm an toàn thông tin cá nhân.

- Trong thời gian chưa hoàn thiện được dữ liệu quốc gia về cư dân, cấp căn cước công dân điện tử thì Việt Nam cần thực hiện xác thực định danh công dân thông qua việc sử dụng các mã số điện tử đã cấp: mã số bảo hiểm y tế, mã số bảo hiểm xã hội, mã số thuế, mã số doanh nghiệp, mã số người gửi tiền ngân hàng, sim di động.

d. Đề xuất sửa đổi một số nội dung tại Luật giao dịch điện tử để đảm bảo việc giải quyết tranh chấp cho các bên liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ

Để tạo môi trường tốt cho các giao dịch điện tử nói chung và các giao dịch trong mô hình kinh tế chia sẻ nói riêng, tác giả đề xuất một số nội dung sau cần bổ sung, điều chỉnh:

- Đối tượng áp dụng luật: Làm rõ thêm giao dịch điện tử được thực hiện bởi hệ thống tự động, robot.... thì đối tượng chịu trách nhiệm là bên sở hữu hệ thống đó.
- Áp dụng Luật giao dịch điện tử: Bổ sung quy định đối với tổ chức/cá nhân nước ngoài nhằm mục đích kinh doanh, thông qua khai thác user tại Việt Nam thì phải áp dụng các quy định tại luật giao dịch điện tử này.
- Nguyên tắc chung tiến hành giao dịch điện tử: Ghi nhận lại các nguyên tắc quy định tại Bộ Luật Dân sự về giao dịch hợp đồng, đồng thời bổ sung thêm việc phân định rõ trách nhiệm trong quan hệ giao dịch điện tử nhiều chiều hoặc theo chuỗi.
- Nội dung các hành vi bị nghiêm cấm trong giao dịch điện tử:
 - (i) Thao túng không gian mạng để thực hiện các hoạt động kinh doanh bất hợp pháp
 - (ii) Buôn bán dữ liệu vi phạm bản quyền, vi phạm quyền riêng tư cá nhân hay các trường hợp bất hợp pháp khác
 - (iii) Thực hiện các giao dịch gian lận, giả tạo nhằm mục đích chiếm đoạt, lừa đảo người khác để thu lợi bất chính.

- Nội dung các dạng thức giao dịch điện tử và giá trị pháp lý:
 - (i) Làm rõ giao dịch tự động thì phải có cam kết của bên quản lý hệ thống tự động về việc chịu trách nhiệm khi triển khai việc đó.
 - (ii) Các trường hợp nào được phép giao dịch ẩn danh.
 - (iii) Các trường hợp nào phải giao dịch định danh.
- Nội dung về chữ ký điện tử và giá trị của chữ ký điện tử
 - (i) Xác định quyền của chủ thể trong việc lựa chọn chữ ký điện tử cho mình, phục vụ việc giao dịch và bảo vệ quyền lợi của mình trên môi trường mạng internet.
 - (ii) Xác định các loại và các cấp triển khai chữ ký điện tử; xác định việc xác thực giao dịch là thành phần của một chữ ký điện tử.
 - (iii) Hạ tầng số quốc gia về chữ ký điện tử để cho người dân sử dụng và tiêu chuẩn kỹ thuật nhằm bảo mật.
- Nội dung về giao dịch điện tử xuyên biên giới: Phân định rõ giao dịch điện tử xuyên biên giới nhằm khai thác thị trường, người sử dụng Việt Nam thì phải tuân theo các tiêu chuẩn kỹ thuật của Việt Nam, bao gồm việc thông báo và nhúng đoạn mã quản lý của cơ quan nhà nước Việt Nam vào hệ thống của mình.
- Nội dung quy định đối với việc cung cấp dịch vụ, hàng hóa bằng giao dịch điện tử:
 - (a) Trách nhiệm thông báo hoạt động
 - (i) Tổ chức/cá nhân triển khai hoạt động nhằm mục đích kinh doanh trên cơ sở khai thác người sử dụng thì phải thông báo với cơ quan nhà nước, thủ tục này có thể tích hợp vào thủ tục đăng ký kinh doanh.
 - (ii) Tổ chức/cá nhân khi triển khai hệ thống phần cứng hoặc phần mềm để kinh doanh thì phải nhúng đoạn mã quản lý của nhà nước vào và gửi báo cáo thông qua tác vụ để ghi nhận hoàn thành thủ tục này.
 - (b) Trách nhiệm khác:
 - (i). Đảm bảo an ninh, an toàn
 - (ii). Kinh doanh hợp pháp
 - (iii). Bảo vệ dữ liệu cá nhân

- (iv). Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng
 - (v). Nêu tên tổ chức giải quyết tranh chấp trực tuyến trong hợp đồng, giao dịch với khách hàng
 - (vi). Các trách nhiệm khác theo quy định pháp luật chuyên ngành
- Nội dung quy định về việc mua bán hàng hóa, dịch vụ qua giao dịch điện tử: Cần làm rõ lại các nội dung sau:
- (i). Quy định về hoàn tất giao dịch
 - (ii). Xử lý trường hợp phát sinh lỗi trong giao dịch
 - (iii). Quyền được xác thực định danh nhằm làm rõ giao dịch
 - (iv). Điều tra, ngăn ngừa hành vi lừa đảo, tội phạm mạng trong giao dịch điện tử
 - (v). Báo cáo gian lận, lừa đảo trong giao dịch điện tử
- Bổ sung thêm nội dung về hạ tầng quốc gia cho giao dịch điện tử:
- (i) Dữ liệu số, dữ liệu mở, dữ liệu quốc gia
 - (ii) Mã nguồn mở
 - (iii) Tư pháp
 - ✓ Định danh số công dân
 - ✓ Chữ ký số công dân
 - ✓ Trang web công dân (citizen portal) để lưu trữ các thông tin quan trọng của người dân như học tập, đào tạo, khám bệnh, sử dụng các dịch vụ công
 - ✓ Hệ thống hỗ trợ tư pháp số
 - (iv) Đồng tiền điện tử quốc gia
 - ✓ Tiêu chuẩn kỹ thuật và việc sử dụng đồng tiền điện tử quốc gia cho giao dịch điện tử
 - ✓ Chính sách khuyến khích của nhà nước cho việc sử dụng đồng tiền điện tử quốc gia.
 - (v) Các hạ tầng khác
 - ✓ Công cụ bảo mật

- ✓ Công cụ xác thực giao dịch
- ✓ Công cụ thanh toán

5. Kết luận

Mô hình kinh tế chia sẻ là mô hình kinh tế mới dựa trên việc ứng dụng các nền tảng nhằm kết nối, khai thác giá trị, sức lao động của nhiều người xét cho cùng là một hình thái sáng tạo của việc ứng dụng công nghệ vào việc kinh doanh, phát triển kinh tế cho mỗi người dân, doanh nghiệp và nền kinh tế đất nước, đang ngày một nảy nở cùng với sự phát triển khoa học – kỹ thuật và công nghệ thời gian hiện nay.

Ở tầm nhìn ra, công nghệ đang là chìa khóa hữu hiệu cho phép Việt Nam có thể khai thác thị trường toàn cầu một cách đơn giản, nhanh chóng và hiệu quả nhất, cũng như cho phép chúng ta có thể thu hút được nguồn vốn đầu tư theo những cách sáng tạo nhất, với khối lượng lớn thay vì chỉ tập trung vào một số doanh nghiệp và tập đoàn lớn đầu tư trực tiếp nước ngoài như trước. Đây là thời cơ để tạo một bước chuyển mình mạnh mẽ cho vận mệnh đất nước sang một trang mới, sánh vai với các cường quốc năm châu nhưng nó đang đặt ra những yêu cầu cao nhất về việc hoàn thiện khung pháp luật trong thời gian tới. Để làm được điều này, tác giả cho rằng chúng ta cần có định hướng trong việc hoàn thiện khung pháp luật nói chung gắn với các nội dung như sau:

- Tạo điều kiện thuận lợi cho người dân và doanh nghiệp tham gia phát triển các hoạt động kinh doanh, đặc biệt là việc xây dựng các mô hình mới ứng dụng công nghệ, không ban hành thêm các giấy phép con khi tham gia vào phát triển công nghệ hay sử dụng công nghệ cho việc kinh doanh.
- Tôn trọng các nguyên tắc tự do thỏa thuận, các giao dịch dân sự hợp pháp, quyền tự do kinh doanh.
- Khuyến khích được người Việt Nam sử dụng công nghệ để khai thác thị trường quốc tế thông qua các chính sách ưu đãi về thuế.
- Tạo điều kiện và cơ chế thuận lợi nhằm khai thác được hiệu quả nhất các nguồn đầu tư tài chính quốc tế vào Việt Nam, đặc biệt là nguồn đầu tư cá nhân, thông qua các nền tảng mô hình kinh tế chia sẻ.
- Xây dựng cơ sở hạ tầng số quốc gia Việt Nam cho các doanh nghiệp, người dân tham gia phát triển kinh tế số, trong đó có định danh số công dân, chữ ký số công dân, trang web công dân (citizen portal) để lưu trữ các thông tin cá nhân từ khi sinh ra và các dữ liệu khác để tạo thuận lợi cho người dân khi giao dịch với cơ quan nhà nước, kinh doanh trên môi trường số, đồng tiền quốc gia Việt Nam.

- Áp dụng biện pháp quản lý bằng công nghệ như gắn đoạn mã quản lý vào các nền tảng, đưa ra các mức phát triển để có phương án quản lý cụ thể, giới hạn các tiêu chí để đảm bảo việc rộng mở cho các quan hệ dân sự, giảm thiểu việc quy định thủ tục hành chính tiền kiểm.

Pháp luật Việt Nam về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong bối cảnh sự phát triển của các mô hình kinh tế chia sẻ: Thực trạng và hướng hoàn thiện

Cao Xuân Quảng

Cục Cảnh tranh và Bảo vệ người tiêu dùng, Bộ Công Thương

1. Bản chất kinh tế, công nghệ, pháp lý của các mô hình kinh tế chia sẻ

1.1. Sự xuất hiện của mô hình kinh tế chia sẻ

Cùng với sự xuất hiện của internet, mô hình kinh doanh theo dạng nền tảng công nghệ đã xuất hiện kết nối những người tham gia giao dịch với nhau và thực hiện những tương tác tạo ra giá trị mọi lúc, mọi nơi. Mô hình này có nhiều tên gọi khác nhau như “nền kinh tế nền tảng” (the platform economy) hay “nền kinh tế chia sẻ” (the “sharing economy”), nền kinh tế với các giao dịch ngang hàng (the peer to peer economy).

Trong những năm vừa qua, mô hình kinh tế chia sẻ phát triển mạnh mẽ trên thế giới và thâm nhập sâu rộng vào Việt Nam. Trên thế giới có thể kể đến sự xuất hiện rất sớm của Booking.com thành lập năm 1996 tại Hà Lan, Uber ra đời tại Paris năm 2008, Grab hình thành vào năm 2012 tại Malaysia, Go-jek ra đời năm 2010 tại Indonesia, Airbnb thành lập năm 2008 tại Hoa Kỳ... Các nền tảng này thiết lập các thị trường cho phép giao dịch giữa nhiều nhà cung cấp (thường là cá nhân hoặc tổ chức nhỏ) và người tiêu dùng. Các nền tảng này và các bên giao dịch với chúng, đang tận dụng việc áp dụng rộng rãi công nghệ điện thoại thông minh và internet và định hình lại đáng kể cách thức cung cấp sản phẩm và dịch vụ, đã và đang mang lại lợi ích đáng kể cho người tiêu dùng và nhà cung cấp, trong khi thách thức những đơn vị cung cấp dịch vụ truyền thống trong các lĩnh vực đó.

Nền tảng kinh tế chia sẻ (KTCS) đã trải qua một sự gia tăng nhanh chóng trong những năm gần đây, và được dự đoán sẽ phát triển nhanh chóng trong tương lai gần. Ví dụ, PricewaterhouseCoopers đã ước tính rằng năm lĩnh vực chính đã tạo ra 15 tỷ đô la doanh thu trên toàn thế giới vào năm 2013 và họ sẽ tạo ra 335 tỷ đô la vào năm 2025.

Hai lĩnh vực liên quan đến du lịch là trung tâm của hiện tượng này: dịch vụ vận chuyển cho thuê (tương tự dịch vụ được cung cấp bởi taxi truyền thống và xe

limousine) và dịch vụ lưu trú ngắn hạn (tương tự như dịch vụ được cung cấp bởi khách sạn). Hai công ty hàng đầu là Uber và Airbnb, mỗi công ty chưa đầy một thập kỷ và đã được định giá lần lượt là 62,5 tỷ đô la và 25,5 tỷ đô la.

Tại Việt Nam, trong ngành vận tải có sự xuất hiện của Uber vào tháng 6/2014, Grab vào tháng 02/2014 và đặc biệt là sự xuất hiện của các doanh nghiệp Việt Nam như Go-Việt ra đời tháng 7/2018, Be vào tháng 12/2018, hay Airbnb, Agoda, Traveloka trong ngành du lịch...

Các nền tảng hoạt động trong rất nhiều lĩnh vực và đa dạng về phương thức hoạt động. Tuy nhiên, dựa trên mức độ ảnh hưởng của nền tảng đối với giao dịch, có thể chia các nền tảng thành 02 nhóm:

- Nhóm thứ nhất là các nền tảng chỉ đóng vai trò là trung gian cho các bên kết nối với nhau theo mô hình các sàn giao dịch thương mại điện tử như Amazon, lazada, shopee...

- Nhóm thứ hai là các nền tảng đóng vai trò quyết định tới nội dung của giao dịch như với Grab, Uber, Airbnb... người dùng nền tảng đó để kinh doanh không có quyền quyết định về giá.

Nhóm thứ nhất đã xuất hiện trên thị trường từ lâu, đã có nhiều quy định pháp lý để định hình và quản lý. Nhóm thứ hai là nhóm có mô hình hoạt động mới và vượt qua khỏi hầu hết các quy định quản lý hiện hành trên thế giới cũng như tại Việt Nam. Nhóm này là đối tượng chính của báo cáo tổng kết này.

1.2. Đặc điểm của mô hình kinh tế chia sẻ

Thứ nhất, các nền tảng công nghệ là các trung gian đa diện (multi-sided platforms).

Thị trường truyền thống được biết đến là nơi người mua và người bán tiếp xúc trực tiếp hoặc gián tiếp với nhau để trao đổi mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ. Còn đối với thị trường kinh doanh theo mô hình nền tảng là thị trường mà trong đó, các công ty, tổ chức trung gian đóng vai trò kết nối các nhóm khách hàng như Airbnb, Uber, Grab... Khi sử dụng nền tảng công nghệ, các nhóm người sử dụng tương tác trực tiếp với nhau nhưng cả hai bên đều có mối liên kết với nền tảng. Các nền tảng đóng vai trò cung cấp cơ sở hạ tầng, các quy tắc giao dịch, các điều kiện nhằm tạo thuận lợi cho giao dịch của hai nhóm người sử dụng nền tảng.

Cũng bởi tính chất đa diện mà việc quản lý nhà nước đối với các nền tảng trở nên khó khăn hơn do khó xác định vai trò của nền tảng trong giao dịch.

Thứ hai, về khả năng lưu và phân tích dữ liệu. Khả năng lưu giữ của công nghệ điện tử không bị giới hạn. Đồng thời, cũng rất linh hoạt, do đó, các dữ liệu về giao dịch sẽ được lưu giữ tốt hơn khi giao dịch được thực hiện qua các nền tảng. Các nền tảng phản hồi yêu cầu của người sử dụng rất nhanh. Hơn nữa, việc mua bán qua các nền tảng công nghệ sẽ không bị ảnh hưởng bởi khoảng cách địa lý, dù vẫn tồn tại những khó khăn về sự khác biệt ngôn ngữ, văn hoá...

Thứ ba, chi phí giao dịch thực hiện qua nền tảng thường rẻ hơn cách giao dịch truyền thống. Các nền tảng thường sử dụng các tiềm năng công nghệ kỹ thuật để giảm chi phí giao dịch như chi phí để tìm người cung ứng dịch vụ, chi phí tìm người có nhu cầu mua, sử dụng dịch vụ, chi phí thoả thuận và kí kết hợp đồng, chi phí sửa đổi, bổ sung hợp đồng, chi phí bỏ ra để giám sát hoặc thực thi hợp đồng. Do sự linh hoạt của công nghệ điện tử, những chi phí này sẽ được giảm một cách đáng kể. Trên thực tế, khi người sử dụng đặt khách sạn, xe ôm qua các ứng dụng (các nền tảng) thì sẽ rẻ hơn so với không sử dụng ứng dụng.

Từ những đặc điểm trên, có thể thấy, các nền tảng có những ưu và nhược điểm như sau:

Về ưu điểm, không thể phủ nhận là các nền tảng công nghệ đã đem đến rất nhiều lợi ích cho nhiều bên. Với bên sử dụng nền tảng vì nhu cầu sử dụng dịch vụ, sẽ dễ dàng tìm kiếm được bên cung ứng, có khả năng lựa chọn, so sánh giữa các nhà cung ứng khác nhau, chi phí phải trả ít hơn, phương thức thanh toán thuận tiện hơn. Với bên cung ứng dịch vụ, tiếp cận khách hàng dễ hơn, giảm được chi phí như chi phí tìm kiếm khách hàng (quảng cáo, thuê môi giới...), chi phí kí kết, sửa đổi hợp đồng, lưu giữ thông tin về giao dịch dễ hơn...

Tuy nhiên, bên cạnh đó, cũng có nhiều những mối lo ngại như vấn đề về sự công khai, minh bạch của các nền tảng về cơ chế hoạt động của nền tảng, bảo mật thông tin người dùng, phương thức tính giá của các nền tảng, trách nhiệm pháp lý của các nền tảng... Từ đó, có thể thấy rằng, bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong nền kinh tế nền tảng là một vấn đề cấp thiết.

1.3. Kinh tế chia sẻ trong bối cảnh hậu Covid 19

Thực tế đã cho thấy, trong đại dịch Covid-19, chính phủ các nước áp dụng các biện pháp phong tỏa, cách ly, đóng cửa biên giới... làm đứt gãy các chuỗi cung ứng hàng hóa, dịch vụ khu vực, toàn cầu và cả trong nước, làm gián đoạn các hoạt động sinh hoạt bình thường của xã hội... Trong bối cảnh và điều kiện đó, kinh tế chia sẻ với các nền tảng kết nối trực tuyến trong nước và toàn cầu, đã duy trì được nhiều hoạt động giao dịch kinh tế trong nước và với phần còn lại của thế giới, giúp giảm thiểu tác động tiêu cực của đại dịch Covid-19 đối với nền kinh tế. Đồng thời, hỗ trợ đắc lực cho việc chuyển trạng thái hoạt động của đời sống kinh tế-xã hội từ phong tỏa, cách ly sang trạng thái bình thường mới. Mặt khác, một số loại hình KTCS trong lĩnh vực thương mại điện tử (như bán hàng trên nền tảng online, bán hàng trực tuyến thông qua sàn giao dịch TMĐT), vận tải trực tuyến (vận chuyển đồ ăn, đồ uống, nhu yếu phẩm...), dịch vụ tài chính (Fintech)... đã “biến nguy thành cơ” để phát triển, chiếm lĩnh thị phần của kinh tế truyền thống.

1.4. Vấn đề bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong kinh tế chia sẻ

Theo một cuộc khảo sát của Cộng đồng châu Âu (European Commission), 55% người tiêu dùng tham gia khảo sát đã thừa nhận rằng trong năm 2018, họ gặp phải ít nhất là một vấn đề khi sử dụng dịch vụ qua các nền tảng công nghệ. Các vấn đề thường gặp nhất là về chất lượng dịch vụ kém, dịch vụ không giống như thông tin mô tả được hiển thị trên nền tảng. Ở Việt Nam, cũng đã xảy ra nhiều vụ việc liên quan tới lĩnh vực bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong nền kinh tế nền tảng. Ngoài ra, những hạn chế của mô hình kinh doanh theo dạng nền tảng không chỉ tác động tới người tiêu dùng mà còn tác động đối với quản lý nhà nước về bảo vệ người tiêu dùng.

2. Một số vướng mắc, bất cập trong hệ thống pháp luật Việt Nam

2.1. Quy định liên quan đến các mô hình kinh tế chia sẻ trong một số lĩnh vực

Hiện tại, chưa có một văn bản pháp lý nào điều chỉnh một cách căn bản và rõ ràng đối với các mô hình kinh tế chia sẻ, tuy nhiên, trong một số lĩnh vực (đặc biệt là du lịch, vận chuyển, vận tải...), các cơ quan quản lý nhà nước, các nhà lập pháp và hành pháp đã có những bước đầu tiên để xem xét, điều chỉnh vấn đề này.

2.1.1. Vận chuyển, vận tải

Trong lĩnh vực vận tải, sau khi Uber, Grab... tiếp cận thị trường Việt Nam (từ năm 2014), căn cứ các quy định của pháp luật về dịch vụ vận tải hành khách

bằng xe hợp đồng (Luật Giao thông đường bộ năm 2008), về giao dịch trực tuyến (Luật giao dịch điện tử năm 2005, Nghị định số 53/2013/NĐ-CP về thương mại điện tử...), về thành lập doanh nghiệp, kinh doanh và điều kiện kinh doanh vận tải bằng xe ô tô (Luật Doanh nghiệp năm 2014, Nghị định số 86/2014/NĐ-CP...),..., Chính phủ đã đồng ý và chỉ đạo Bộ Giao thông vận tải thực hiện Đề án thí điểm “Triển khai ứng dụng khoa học công nghệ hỗ trợ quản lý và kết nối hoạt động vận tải hành khách theo hợp đồng” (Grab car)¹, với thời gian thí điểm là 2 năm (từ 01/2016-01/2018). Đây không phải là Đề án thí điểm một loại hình kinh doanh mới của KTCS, mà là thí điểm quản lý một hình thức giao dịch kết nối hoạt động vận tải bằng “hợp đồng vận tải điện tử” thay thế cho “hợp đồng bằng văn bản giấy” đối với dịch vụ vận tải bằng xe hợp đồng (hay còn gọi là “xe hợp đồng điện tử”).

Đối với loại hình dịch vụ vận tải trực tuyến, trước khi Nghị định số 10/2020/NĐ-CP ngày 17/01/2020 quy định về kinh doanh và điều kiện về kinh doanh bằng xe ô tô, thì đối tượng tham gia cung cấp dịch vụ vận tải có sử dụng ứng dụng khoa học công nghệ phải là các công ty hay hợp tác xã vận tải có giấy phép đăng ký theo Luật định. Do vậy, các cá nhân, hộ kinh doanh không được trực tiếp tham gia hình thức vận tải có ứng dụng khoa học công nghệ mà phải tham gia gián tiếp vào các công ty vận tải hay hợp tác xã vận tải. Sau khi Nghị định số 10/2020/NĐ-CP của Chính phủ có hiệu lực và thực hiện các quy định cụ thể tại Thông tư số 12/2020/TT-BGTVT ngày 29/5/2020 của Bộ Giao thông Vận tải, hộ kinh doanh đã được trực tiếp tham gia kinh doanh vận tải bằng xe ô tô, chủ hộ kinh doanh vận tải có thể đồng thời là người lái xe điều khiển phương tiện tham gia hoạt động kinh doanh vận tải nhưng phải có giấy phép kinh doanh vận tải bằng xe ô tô theo luật định. Trường hợp đơn vị kinh doanh vận tải trực tuyến, sử dụng hợp đồng điện tử, phải có giao diện phần mềm cung cấp cho hành khách hoặc người thuê vận tải với đầy đủ thông tin theo quy định; phải gửi hóa đơn điện tử của chuyến đi đến tài khoản giao kết hợp đồng của hành khách, người thuê vận tải và gửi thông tin hóa đơn điện tử về cơ quan thuế; thực hiện lưu trữ dữ liệu hợp đồng điện tử tối thiểu 03 năm. Lái xe kinh doanh vận tải (kể cả là chủ hộ kinh doanh vận tải đồng thời là người lái xe điều khiển phương tiện tham gia hoạt động kinh doanh vận tải) tham gia cung ứng dịch vụ vận tải trực tuyến, phải sử dụng hợp đồng điện tử, có trách nhiệm cung cấp thông tin của hợp đồng điện tử cho lực lượng chức năng khi

có yêu cầu, đồng thời thực hiện các quy định khác như trường hợp lái xe không tham gia cung ứng dịch vụ vận tải trực tuyến.

Ngoài lĩnh vực vận tải hành khách, Nghị định số 10/2020/NĐ-CP của Chính phủ cũng đã bổ sung đưa ra các quy định mới nhằm ứng dụng mạnh mẽ công nghệ thông tin vào hoạt động vận tải đường bộ, bao gồm cả vận tải hàng hóa, hoạt động kinh doanh của đơn vị bên xe, đơn vị chỉ cung cấp phần mềm ứng dụng hỗ trợ kết nối vận tải... Quy định mới này đã tạo cơ sở pháp lý để mở rộng dần loại hình vận tải trực tuyến trong lĩnh vực vận tải đường bộ.

2.1.2. Lĩnh vực du lịch

Luật Du lịch (2017) đã mở rộng đối tượng tham gia cung ứng dịch vụ chia sẻ phòng ở (gồm cả kinh doanh truyền thống hay sử dụng ứng dụng nền tảng), gồm: chủ nhà có phòng trống và chia sẻ phòng này cho khách thuê; chủ nhà có một hay nhiều căn nhà, căn hộ cho khách thuê (thuê toàn bộ căn nhà hay căn hộ); các chủ kinh doanh nhà nghỉ, khách sạn đưa thông tin cơ sở kinh doanh của mình lên các trang đặt phòng trực tuyến để cho du khách thuê. Các cá nhân cung cấp nhà ở căn hộ, phòng ở cho thuê phải đăng ký kinh doanh dưới hình thức hộ kinh doanh theo quy định của pháp luật và vẫn phải đảm bảo đáp ứng các quy định liên quan đến chất lượng, an toàn, có đầy đủ điều kiện về hệ thống điện, nước, bảo đảm vệ sinh môi trường theo quy định tại Luật Nhà ở (2014). Ngoài ra, các cá nhân cung cấp dịch vụ này cũng cần đáp ứng và tuân thủ các quy định về phòng cháy chữa cháy, đảm bảo an ninh trật tự... Do đã có các quy định pháp lý khá rõ ràng về tiếp cận và gia nhập thị trường, nên số lượng các nhà cung cấp dịch vụ chia sẻ phòng ở đã tăng nhanh, góp phần tăng quy mô thị trường các sản phẩm dịch vụ này ở Việt Nam.

2.2. Quy định về mô hình kinh tế chia sẻ trong Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng

Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng năm 2010 và các văn bản pháp luật trong lĩnh vực bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng chưa có quy định nào điều chỉnh về các nền tảng cũng như việc kinh doanh theo mô hình nền tảng công nghệ.

Tuy nhiên, có một thực tế là những đặc thù của các giao dịch kinh doanh – tiêu dùng trên nền tảng kinh tế chia sẻ đang tạo ra những khó khăn, thách thức, yêu cầu, đòi hỏi mới mà một số quy định hiện hành cũng như các cơ chế thực thi các quy

định hiện hành của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng không còn thực sự phù hợp.

2.2.1. Một số vấn đề về bảo vệ người tiêu dùng

Một trong những vấn đề thường gặp nhất khi người tiêu dùng sử dụng nền tảng công nghệ là việc các nền tảng này không cung cấp thông tin một cách đầy đủ, hoặc cung cấp những thông tin khó hiểu, thiếu minh bạch.

Phương thức hoạt động của các nền tảng công nghệ hiện nay gần như là một điều bí ẩn với người tiêu dùng. Các nền tảng công nghệ hoạt động dựa trên những thuật toán nhất định (algorithms), cụ thể những thông tin như dựa trên thuật toán nào để nền tảng hiển thị: thông tin về sản phẩm, thông tin về nhà cung cấp; kết quả tìm kiếm khi người tiêu dùng sử dụng công cụ tìm kiếm trên nền tảng; sự so sánh, xếp hạng nhà cung ứng sản phẩm, dịch vụ trên nền tảng; thuật toán để nền tảng định giá dịch vụ.

a) Cung cấp thông tin về sản phẩm và tổ chức, cá nhân kinh doanh trong đó có nhà cung ứng sản phẩm, dịch vụ của một nền tảng công nghệ.

Đối với nhiều nền tảng, khi muốn sử dụng dịch vụ, người tiêu dùng sẽ sử dụng thanh công cụ tìm kiếm và nền tảng sẽ hiển thị một danh sách các nhà cung ứng dịch vụ. Thứ tự sắp xếp của các nhà cung ứng dịch vụ tại danh sách này có ý nghĩa quyết định đến việc mua hàng của người tiêu dùng. Đương nhiên xếp ở vị trí càng cao, bên cung ứng dịch vụ càng dễ tiếp cận với bên mua. Vấn đề quan trọng là thứ tự sắp xếp trong danh sách này là do nền tảng quyết định. Vậy, nền tảng căn cứ vào đâu để quyết định?

Căn cứ thứ nhất, dựa vào lợi ích của người tiêu dùng, dựa trên đánh giá của người tiêu dùng để hiển thị lên các vị trí trên cao những nhà cung ứng chất lượng cao.

Căn cứ thứ hai, dựa vào lợi ích mà bên cung ứng dịch vụ mang đến cho nền tảng, bên nào đem đến lợi ích cho nền tảng cao hơn thì xếp ở vị trí cao hơn?

Thực tế thì các thông tin này thường sẽ không được các nền tảng thông báo tới người sử dụng một cách chính xác, rõ ràng, dễ hiểu và đầy đủ. Do đó, khó khăn đầu tiên ảnh hưởng đến quyền lợi người tiêu dùng trong kinh tế nền tảng là việc các nền tảng không minh bạch về căn cứ họ dùng để hiển thị, sắp xếp thông tin về sản phẩm, dịch vụ, gây hiểu lầm cho người tiêu dùng.

Thông thường, người tiêu dùng có suy nghĩ mặc định rằng các nền tảng sẽ áp dụng căn cứ thứ nhất để hiển thị thông tin. Tuy nhiên, trên thực tế, chưa chắc các nền tảng đã chọn căn cứ thứ nhất. Trong nhiều trường hợp, để sản phẩm, dịch vụ của mình được đẩy lên trên, hiển thị ở vị trí cao trong kết quả tìm kiếm của người tiêu dùng, những nhà cung ứng sản phẩm, dịch vụ phải trả một khoản tiền cho nền tảng. Trong số các nền tảng phổ biến ở Đức, chỉ có Booking.com thể hiện trong điều khoản và điều kiện rằng việc sắp xếp thứ tự chịu ảnh hưởng của số tiền mà khách sạn trả cho Booking.com. Nhưng việc đưa thông tin này vào phần điều khoản và điều kiện mà không phải thông tin trực tiếp đến khách hàng cũng vẫn dẫn tới khả năng khách hàng hiểu nhầm.

Do đó, nếu các nền tảng dựa trên lợi ích mà họ nhận được từ nhà cung ứng dịch vụ để sắp xếp thứ tự hiển thị trong kết quả tìm kiếm, thì nền tảng phải thông báo rõ ràng cho người tiêu dùng biết lý do nội dung này được đẩy lên, tránh gây hiểu lầm cho người tiêu dùng.

Căn cứ quy định tại Khoản 2 Điều 8, Khoản 1 Điều 10, Điều 12 và 13 của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, người tiêu dùng có quyền và các tổ chức, cá nhân kinh doanh trực tiếp cung cấp hàng hóa, dịch vụ hoặc bên thứ ba có trách nhiệm cung cấp đầy đủ và bảo đảm tính chính xác của thông tin cung cấp tới người tiêu dùng.

b) Cách tính, việc công khai và niêm yết giá

Căn cứ quy định tại Khoản 2 Điều 12 của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng thì tổ chức, cá nhân kinh doanh sẽ phải “Niêm yết công khai giá hàng hóa, dịch vụ tại địa điểm kinh doanh, văn phòng dịch vụ”.

Tuy nhiên, trong các giao dịch kinh tế chia sẻ, có rất nhiều nền tảng giữ vai trò quyết định về giá sử dụng dịch vụ như Grab, Uber... Thực tế, thông tin về cách xác định giá sử dụng dịch vụ vận tải cũng không được các nền tảng này cung cấp tới người tiêu dùng. Do đó, người sử dụng ứng dụng không biết ứng dụng tính giá dựa trên thông tin cá nhân của người dùng (personal pricing) hay tính giá căn cứ vào từng thời điểm (dynamic pricing). Do đó, các nền tảng cần phải cung cấp thông tin và giải thích rõ cho người tiêu dùng hiểu về phương thức xác định giá mà nền tảng áp dụng.

Hơn nữa, còn có những trường hợp làm người tiêu dùng hiểu lầm về giá. Theo kết quả của Nghiên cứu các vấn đề về người tiêu dùng trong thị trường nền tảng ngang hàng của Cộng đồng châu Âu¹, thay vì đưa ra tổng phí mà người sử dụng dịch vụ của nền tảng phải trả, thì có rất nhiều nền tảng chỉ thông báo cho người sử dụng về số tiền khoảng 10% đến 25% tổng chi phí phải trả, thực chất, thì đây chỉ là giá ở giai đoạn đặt hàng, dịch vụ, chứ không phải tổng chi phí.

Như vậy, việc không minh bạch về cách tính giá hoặc đưa ra giá gây hiểu nhầm cho người sử dụng là một trong những khó khăn ảnh hưởng trực tiếp đến quyền và lợi ích của người tiêu dùng.

c) Vấn đề xác định trách nhiệm với người tiêu dùng của các nền tảng.

Như đã phân tích tại phần đặc điểm, các nền tảng công nghệ là những trung gian đa chiều. Do đó, khi các nền tảng hoạt động như bên trung gian kết nối giữa các bên, vấn đề quan trọng là cần phải xác định rõ ràng về việc liệu rằng các nền tảng có phải là một bên của hợp đồng không?

Đối với các nền tảng, họ thường muốn chỉ đơn thuần là nơi kết nối bên cung ứng dịch vụ với người có nhu cầu sử dụng dịch vụ. Nghĩa là nền tảng chỉ là bên tạo điều kiện cho các bên giao dịch với nhau, chứ bản thân họ không tham gia vào giao dịch. Cụ thể, có thể kể đến các Điều khoản và điều kiện của Grab dành cho tài xế như:

“Công ty là một công ty công nghệ không cung cấp cũng không tham gia vào dịch vụ vận tải và công ty không phải là nhà cung cấp dịch vụ vận tải. Phần mềm và ứng dụng được cung cấp nhằm tạo điều kiện cho bạn (với tư cách một nhà cung cấp dịch vụ vận tải) cung cấp các dịch vụ vận tải cho hành khách hoặc khách hàng của bạn. Công ty không có trách nhiệm hay nghĩa vụ pháp lý nào đối với các hành vi và/hoặc sai sót của bất kỳ dịch vụ nào do bạn cung cấp cho hành khách của bạn và bất kỳ hành động phi pháp nào do bạn thực hiện.

Như vậy, tại Điều khoản và Điều kiện dành cho tài xế, Grab đã phủ nhận toàn bộ trách nhiệm cũng như nghĩa vụ pháp lý của mình đối với các hành vi, các sai sót của dịch vụ nào do lái xe cung cấp cho người sử dụng dịch vụ vận tải và bất kỳ hành động phi pháp nào do lái xe thực hiện. Nội dung này tại Điều khoản và

¹ https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/final_report_may_2017.pdf

Điều kiện khiến người tiêu dùng không có quyền yêu cầu Grab chịu trách nhiệm pháp lý khi có vấn đề xảy ra.

Không chỉ riêng Grab, mà hầu hết các nền tảng đều tự coi mình chỉ là bên trung gian kết nối, không tham gia cung cấp dịch vụ, do đó, không có trách nhiệm và nghĩa vụ pháp lý đối với giao dịch giữa người cung ứng dịch vụ và người sử dụng dịch vụ qua nền tảng. Do đó, trên thực tế các nền tảng thường không thực hiện tốt việc kiểm soát tính đúng sai của thông tin được cung cấp trên nền tảng cũng như chất lượng dịch vụ của các nhà cung cấp. Chính vì vậy, pháp luật cần có quy định để ràng buộc trách nhiệm pháp lý cho các nền tảng nhằm mục đích bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng.

Hiện tại, Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng chủ yếu nhắm tới quan hệ giữa người tiêu dùng và các tổ chức, cá nhân kinh doanh trực tiếp tham gia vào việc sản xuất, cung cấp hàng hóa và cung ứng dịch vụ. Duy chỉ đối với việc cung cấp thông tin tới người tiêu dùng, Luật có quy định tại Điều 13 về trách nhiệm của bên thứ ba trong việc cung cấp thông tin tới người tiêu dùng. Còn đối với các loại nghĩa vụ và trách nhiệm khác thì không có quy định tương tự. Đây là một thách thức lớn vì như đã phân tích, các nền tảng tham gia sâu, thậm chí có tính quyết định trong việc cung cấp hàng hóa, dịch vụ tới người tiêu dùng.

d) Về việc bảo vệ thông tin của người tiêu dùng

Căn cứ Điều 6 của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, về nguyên tắc, các thông tin của người tiêu dùng sẽ được bảo vệ. Tổ chức, cá nhân kinh doanh luôn phải được sự đồng ý của người tiêu dùng khi thu thập, sử dụng, chuyển giao các thông tin này.

Tuy nhiên, trên thực tế, hiện tại, có những nền tảng yêu cầu người dùng cho phép vĩnh viễn, không thể huỷ bỏ đối với việc cho phép nền tảng sử dụng thông tin người dùng; các điều khoản hạn chế quyền riêng tư của người sử dụng, cho phép ứng dụng chia sẻ thông tin cá nhân với rất nhiều bên thứ ba, trong một số trường hợp yêu cầu người dùng đồng ý việc họ từ chối quyền khởi kiện liên quan đến vấn đề quyền riêng tư của họ. Đưa ra nhiều yêu cầu quá mức cần thiết và không liên quan đến dịch vụ và họ cung cấp, không cho người dùng xóa tài khoản trên ứng dụng, hay xóa tài khoản của người dùng mà không có nguyên nhân hay thông báo.

2.2.2. Về mối quan hệ giữa các bên trong kinh tế nền tảng

Khác với kinh doanh theo các mô hình truyền thống, một giao dịch giữa một bên cung ứng dịch vụ với một bên sử dụng dịch vụ thực hiện qua một nền tảng sẽ là một giao dịch có sự tham gia của ba bên hoặc thậm chí nhiều hơn. Do đó, cần xác định ai là người tiêu dùng trong mối quan hệ này.

Liệu quan hệ giữa nền tảng với người cung cấp dịch vụ có phải quan hệ giữa người sử dụng lao động với người lao động?

Hiện tại không có quy định pháp luật điều chỉnh về quan hệ này. Còn đối với các nền tảng, nhiều công ty không công nhận người sử dụng nền tảng để kinh doanh là người lao động của họ. Có thể kể tới Điều kiện và điều khoản của Grab với tài xế như:

“Bạn sẽ, tại mọi thời điểm, không được tự nhận hoặc khiến bất kỳ ai khác hiểu lầm rằng bạn là một đại diện, người lao động hoặc nhân sự của công ty, và các dịch vụ do bạn cung cấp không được coi là dịch vụ của công ty, theo bất kỳ cách nào”.

Liệu quan hệ giữa nền tảng với người cung cấp dịch vụ có phải quan hệ giữa người cung ứng dịch vụ với người tiêu dùng?

Theo quy định tại Khoản 1 Điều 3 Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng:

Người tiêu dùng là người sử dụng dịch vụ cho mục đích tiêu dùng, sinh hoạt của cá nhân, gia đình, tổ chức.

Khi xây dựng Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, vấn đề về mô hình kinh doanh theo dạng nền tảng chưa được điều chỉnh. Theo khái niệm Người tiêu dùng của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng hiện hành thì chỉ có bên sử dụng dịch vụ qua nền tảng mới được coi là người tiêu dùng. Bên cung ứng dịch vụ qua nền tảng khó có thể được coi là người tiêu dùng vì dường như họ không đang sử dụng dịch vụ mà nền tảng cung cấp để phục vụ cho mục đích tiêu dùng, sinh hoạt của cá nhân, gia đình, tổ chức. Mục đích của bên cung ứng dịch vụ qua nền tảng là mục đích sinh lợi. Do đó, cơ chế bảo vệ người tiêu dùng dường như không thể áp dụng với đối tượng này.

3. Đề xuất kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật

3.1. Đề xuất về hoàn thiện pháp luật

3.1.1. Ban hành một văn bản quy phạm pháp luật quy định về các mô hình kinh tế chia sẻ

Cùng với sự phát triển của kinh tế, xã hội và khoa học công nghệ đã làm xuất hiện những mô hình kinh tế mới trong đó có mô hình kinh tế chia sẻ. Sự bùng phát mạnh mẽ của các hoạt động kinh doanh – tiêu dùng liên quan đến mô hình này trong thời gian qua cho thấy nhu cầu phải pháp điển hóa và ban hành một văn bản quy phạm pháp luật chuyên ngành để điều chỉnh về vấn đề này.

3.1.2. Sửa đổi, bổ sung Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng

Hiện tại, Bộ Công Thương cũng đã được Chính phủ giao chủ trì thực hiện việc sửa đổi Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng. Trong quá trình sửa đổi, một trong bảy nhóm chính sách lớn dự kiến được điều chỉnh sẽ liên quan đến các giao dịch đặc thù, trong đó có vấn đề bảo vệ người tiêu dùng trong các giao dịch trên nền tảng kinh tế, kinh tế chia sẻ. Như vậy, đối với riêng lĩnh vực bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, sẽ có sự điều chỉnh những quy định hiện hành, bổ sung những quy định mới (nếu cần) để có thể đảm bảo việc bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong các giao dịch trên nền tảng kinh tế chia sẻ.

3.1.3. Hoàn thiện các quy định liên quan trong các văn bản pháp luật chuyên ngành

Bên cạnh việc hoàn thiện các quy định định của Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, để đảm bảo bảo vệ tốt hơn quyền và lợi ích hợp pháp của người tiêu dùng cũng cần hoàn thiện các quy định pháp luật chuyên ngành để đảm bảo việc quản lý tốt hơn các vấn đề có liên quan đến các hoạt động của các bên trong nền kinh tế chia sẻ. Một số lĩnh vực sẽ cần đặc biệt quan tâm như lĩnh vực đầu tư, vận tải, du lịch, thuế...

3.2. Đề xuất về hoàn thiện cơ chế thực thi

Để bảo vệ tốt hơn quyền và lợi ích hợp pháp của người tiêu dùng, bên cạnh việc sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật thì việc hoàn thiện về các cơ chế thực thi là rất quan trọng.

3.2.1. Xây dựng cơ chế phối hợp giữa các cơ quan quản lý nhà nước

Các giao dịch trên nền tảng kinh tế chia sẻ liên quan đến nhiều bên và có sự đan xen với nhiều lĩnh vực. Ví dụ chỉ một giao dịch mua đồ ăn của người tiêu dùng đã liên quan đến các lĩnh vực về bảo vệ người tiêu dùng, an toàn thực phẩm, vận chuyển, thanh toán... Vì vậy, không chỉ giữa các quy định pháp luật mà bản thân các cơ quan quản lý cũng cần xây dựng các mối quan hệ phối hợp chặt chẽ.

Các hình thức phối hợp chủ yếu có thể xem xét như xây dựng cơ chế trao đổi thông tin, ký biên bản thỏa thuận, xây dựng và thực hiện các hoạt động phối hợp giám sát, kiểm tra, phát hiện và xử lý vi phạm...

3.2.2. Tăng cường hoạt động giám sát thị trường và xử lý vi phạm

Trong những năm gần đây, hàng năm, hệ thống tiếp nhận và giải quyết yêu cầu, khiếu nại tại Bộ Công Thương ghi nhận trên 200 phản ánh, khiếu nại, yêu cầu liên quan đến các giao dịch kinh doanh – tiêu dùng dựa trên nền tảng kinh tế chia sẻ, trong đó đặc biệt là liên quan đến các lĩnh vực như dịch vụ đặt phòng qua ứng dụng, vận chuyển hành khách và mua hàng hóa qua ứng dụng... Tuy chưa phản ánh hết những vụ việc vi phạm trên thị trường, nhưng số liệu phần nào cho thấy cùng với những tiện ích mang lại, thì phát triển của kinh tế chia sẻ cũng dẫn đến những nguy cơ xâm phạm quyền lợi người tiêu dùng. Đặc biệt trong bối cảnh các quy định pháp luật hiện hành còn chưa quy định thật chặt chẽ và rõ ràng về vấn đề này thì việc tăng cường giám sát, phát hiện sớm, xử lý nhanh các vi phạm là rất cần thiết.

3.2.3. Tăng cường công tác tuyên truyền, đào tạo

Để bảo vệ tốt hơn quyền và lợi ích hợp pháp của các bên liên quan, một giải pháp cần được tính tới chính là tăng cường tuyên truyền, phổ biến chính sách, pháp luật, kiến thức và kỹ năng cho người tiêu dùng cũng như các tổ chức, cá nhân kinh doanh. Các hoạt động tuyên truyền, đào tạo cần được xây dựng với hình thức, nội dung phù hợp với từng nhóm đối tượng cụ thể theo lĩnh vực hàng hóa, dịch vụ cung cấp hoặc theo đặc điểm của chủ thể tiếp nhận hàng hóa, dịch vụ.

3.2.4. Tăng cường hợp tác quốc tế

Trong những năm gần đây, hợp tác quốc tế là vấn đề được hầu hết các cơ quan, tổ chức về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng quan tâm, đặc biệt là liên quan

đến việc thu hồi hàng hóa có khuyết tật và giải quyết các tranh chấp xuyên biên giới.

Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong các giao dịch trên nền tảng kinh tế chia sẻ không chỉ mới với Việt Nam mà cũng đang là vấn đề mới với hầu hết các quốc gia trên thế giới.

Vì vậy, việc tăng cường hợp tác quốc tế sẽ giúp các cơ quan, tổ chức có thể trao đổi, chia sẻ kinh nghiệm cũng như phối hợp để trực tiếp giải quyết các vấn đề phát sinh.

4. Kết luận

Trong những năm qua, sự phát triển mạnh mẽ của khoa học công nghệ đã làm thay đổi rất lớn các hoạt động kinh doanh tiêu dùng. Nhiều mô hình kinh doanh mới đã xuất hiện và phát triển. Người tiêu dùng thì cũng chuyển dần từ cách thức mua hàng truyền thống sang sử dụng thương mại điện tử cũng như nhanh chóng chấp nhận nhiều mô hình kinh doanh mới, trong đó có mô hình kinh tế chia sẻ. Đặc biệt sự xuất hiện và bùng phát của dịch bệnh Covid 19 càng đẩy nhanh quá trình này và biến nó thành một xu thế dường như không thể đảo ngược. Có thể nói dù đã xuất hiện một số năm nhưng chúng ta vẫn chưa thực sự khai thác và tận dụng hết những lợi thế và tiềm năng mà mô hình kinh tế chia sẻ có thể mang lại. Tuy nhiên, càng lợi ích nhiều thì sẽ càng tiềm ẩn rủi ro lớn, đặc biệt là với người tiêu dùng. Vì vậy, trong thời gian tới, bên cạnh việc xây dựng cơ chế, chính sách để khuyến khích, thúc đẩy sự phát triển của mô hình kinh tế chia sẻ, chúng ta cũng sẽ cần phải có các giải pháp tương ứng và phù hợp để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người tiêu dùng trước các vấn đề có thể phát sinh.



| i | ö | w

Bài trình bày
Hội thảo tháng 11 năm 2021

Jonas Pentzien
@JonasPentzien

Viện nghiên cứu kinh tế hệ sinh thái
(IÖW)

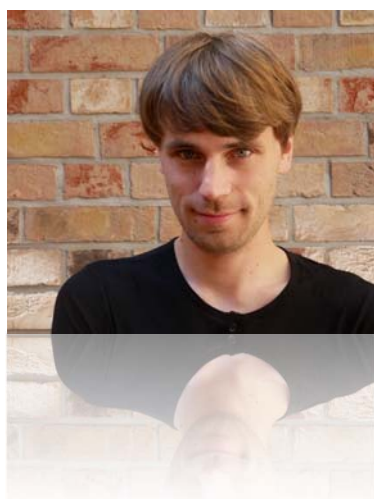
Viện nghiên cứu Kinh tế số hợp tác
(New School, NYC)

Xác định phạm vi Kinh tế nền tảng

Các khía cạnh định nghĩa và quản lý



Personal Background



Source: iÖW

- Nghiên cứu viên **Viện nghiên cứu Kinh tế hệ sinh thái (IÖW)** tại Berlin and Nghiên cứu sinh **Viện nghiên cứu Kinh tế số hợp tác** (New School, New York City)
- **Trình độ học vấn:** Khoa học Chính trị (Berlin, New York City, Baltimore, Madrid)
- **Lĩnh vực nghiên cứu:** Chuyển đổi số, Mối quan hệ nhà nước-thị trường, chủ nghĩa hợp tác
- Các dự án nghiên cứu về Kinh tế nền tảng:
 - *platforms2share* (BMBF) (2017-2022)
 - *Digital Transformation and Green Economy* (UBA) (2020-2022)
 - *Teilgabe* (BMBF) (2020-2023)
 - *PeerSharing* (BMBF) (2016-19)

Nội dung



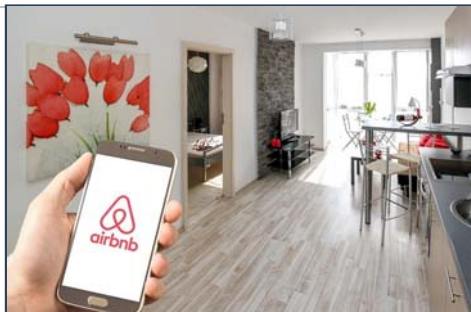
1. **Giới thiệu:** Nền tảng hóa Kinh tế toàn cầu?
2. **Làm rõ thuật ngữ:** Từ Kinh tế chia sẻ đến Kinh tế nền tảng
3. **Hiểu rõ thách thức:** Các vấn đề với kinh tế nền tảng
4. **Phản ứng của các Chính phủ:** Quản lý Kinh tế nền tảng
5. **Phản ứng của các doanh nghiệp:** Dân chủ hóa Kinh tế nền tảng

3



1. GIỚI THIỆU: NỀN TẢNG HÓA KINH TẾ TOÀN CẦU?

Nền tảng hóa Kinh tế toàn cầu?!

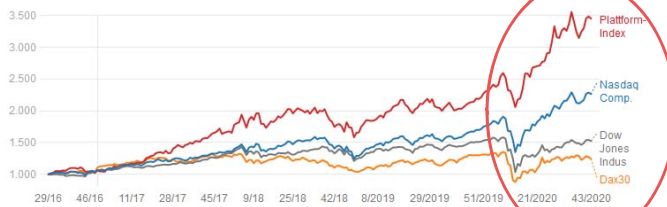


Tính hữu ích về kinh tế của Nền tảng hóa



Nền tảng-Chỉ số 15

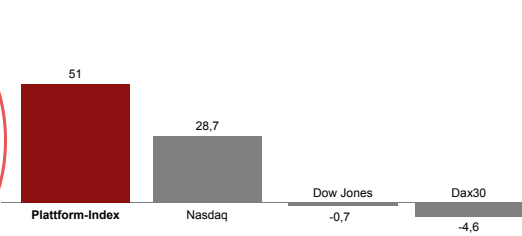
So sánh với Dow Jones, Nasdaq Composite và Dax 30



Source: Figure created by DEIX Digital Economy Investments GmbH, based on data from the Plattform-Index.com

So sánh mức phát triển của Chỉ số nền tảng trong năm 2020

Sự thay đổi giữa 20/01 và 20/12 về tỷ lệ phần trăm



Source: Own figure, based on data of the Plattform-Index.com



Tính hữu ích về kinh tế của Nền tảng hóa

Fortune 500

Xếp hạng công ty theo giá trị

RANK	NAME	REVENUES (\$M)	PROFITS (\$M)	ASSETS (\$M)	MARKET VALUE -- AS OF MARCH 31, 2020 (\$M)
1	Microsoft	\$125.843	\$39.240	\$286.556	\$1.199.549.7
2	Apple	\$260.174	\$55.256	\$338.516	\$1.112.640.8
3	amazon	\$280.522	\$11.588	\$225.248	\$970.680.1
4	Google	\$161.857	\$34.343	\$275.909	\$798.905.3
5	Facebook	\$70.697	\$18.485	\$133.376	\$475.455.2
6	Berkshire Hathaway	\$254.616	\$81.417	\$817.729	\$442.897.1
7	Johnson & Johnson	\$82.059	\$15.119	\$157.728	\$345.704.9
8	Walmart	\$523.964	\$14.881	\$236.495	\$321.803.3
9	Visa	\$22.977	\$12.080	\$72.574	\$316.199.1
10	JPMorgan Chase	\$142.422	\$36.431	\$2.687.379	\$276.750.1

Source: Own figure, based on data from Fortune 500 (March 2020)

Fortune 500

Xếp hạng công ty theo doanh thu

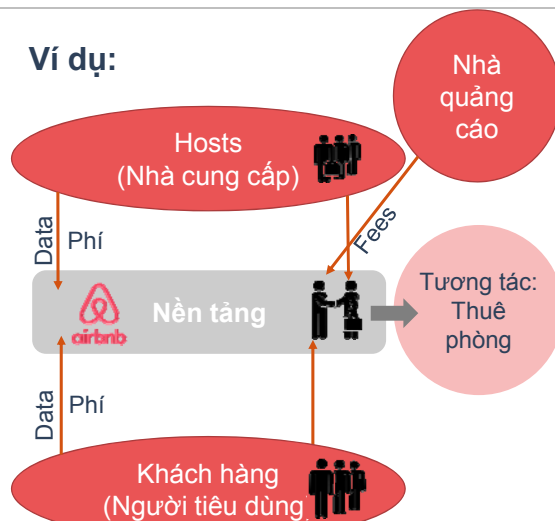
RANK	NAME	REVENUES (\$M)
1	Walmart	\$523.964
2	amazon	\$280.522
3	Exxon Mobil	\$264.938
4	Apple	\$260.174
5	CVS Health	\$256.776
6	Berkshire Hathaway	\$254.616
7	UnitedHealth Group	\$242.155
8	McKesson	\$214.319
9	AT&T	\$181.193
10	AmerisourceBergen	\$179.589.1

Source: Own figure, based on data from Fortune 500 (October 2020)

Nền tảng số là gì?

1. ...**một thị trường đa diện** tạo thuận lợi cho giao dịch giữa các nhóm người sử dụng khác nhau (Smicek 2017)
2. ... **một mô hình kinh doanh dựa trên việc mã hóa** mà lợi nhuận được tạo ra từ nhiều nguồn trong đó có phí sử dụng và quảng cáo (Kenney & Zysman 2016)
3. ...**một nền tảng số** tạo thuận lợi cho việc khai thác khối lượng lớn dữ liệu (Zuboff 2019)

Ví dụ:



Source: Own Figure

Các nền tảng tạo lợi nhuận như thế nào?



9

2. LÀM RÕ THUẬT NGỮ: TỪ KINH TẾ CHIA SẺ ĐẾN KINH TẾ NỀN TẢNG



Chia sẻ nghĩa là gì?



11

Chia sẻ hàng hóa: một hoạt động xưa cũ



Ví dụ:

- Đất công cộng
- Thư viện
- Dịch vụ giặt là tự phục vụ
- Sống chung
- Thuê xe
- Cửa hàng miễn phí
- Nhà tắm công cộng



12

Kinh tế chia sẻ...thiếu một định nghĩa thống nhất



Kinh tế chia sẻ, Share Economy, Shareconomy, **Tiêu thụ hợp tác**, Co-Consumption, Co-Creation, Kinh tế hợp tác, Kinh tế ngang hàng The Mesh, Kinh tế tiếp cận, **Kinh tế GIG**, Kinh tế theo yêu cầu, Chủ nghĩa tư bản chia sẻ, Kinh tế tuần hoàn, Hippenomics, Kinh tế người dân, Enabling Economy, Empowering Economy, Instant Gratification Economy, Cấp vốn cộng đồng, Cung ứng từ đám đông, ...

13

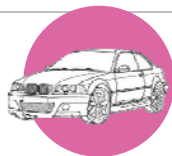
Định nghĩa kinh tế chia sẻ



Adapted from Frenken, K., Meelen, T., Arets, M., Van de Giind, P. (2015)

14

Ví dụ: Dịch vụ chia sẻ xe thông qua nền tảng tại Việt Nam



Grab

Các nền tảng theo yêu cầu/Gig

Các nền tảng thứ cấp

AUTOBEEB

Các nền tảng Chia sẻ

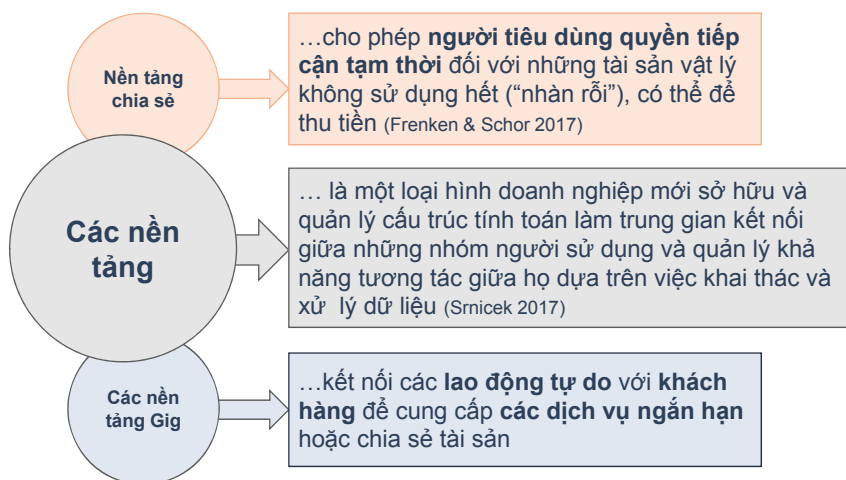


P2P
B2C

Hertz

Các nền tảng Hàng hóa- dịch vụ

Các định nghĩa



Làm rõ thuật ngữ rất quan trọng vì ...

- ...các thuật ngữ có ý nghĩa khác nhau (e.g. 'chia sẻ máy giặt')
- ...các vấn đề quản lý cũng khác nhau



3. HIỂU RÕ THÁCH THỨC: CÁC VẤN ĐỀ VỚI KINH TẾ NỀN TẢNG

Những khác biệt về kinh tế của mô hình nền tảng



Hiệu ứng
Mạng lưới

Sự hấp dẫn của nền tảng tăng lên cùng với số lượng người sử dụng

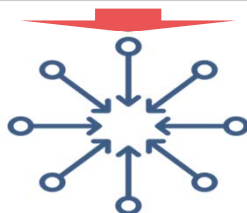
Hiệu ứng
khóa
khách
hàng

Chi phí chuyển đổi dẫn đến việc rời khỏi nền tảng tốn kém

(tích cực)
Hiệu ứng
Quy mô

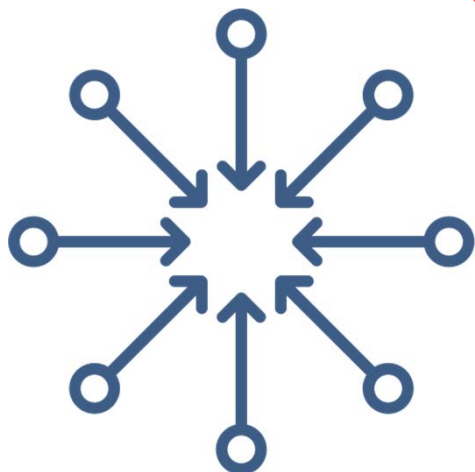
Chi phí sản xuất trung bình trên một đơn vị sản phẩm giảm khi tổng số lượng tăng lên

Các nền tảng lớn ngày càng lớn hơn, trong khi đó các nền tảng mới rất khó khăn để giành thị phần



Tập trung hóa sức mạnh

Vấn đề: Tập trung hóa sức mạnh



(bên trong) sức mạnh thị trường

- Nền tảng ảnh hưởng tới các quy định về tiếp cận và giá cả ('các hạn chế theo chiều dọc')

(bên ngoài) sức mạnh thị trường

- Các nền tảng thu tóm đối thủ cạnh tranh (chiến lược hủy diệt')

Sức mạnh chính trị

- Các nền tảng làm suy yếu, rối loạn và định hình các khuôn khổ pháp lý ('không xin phép')

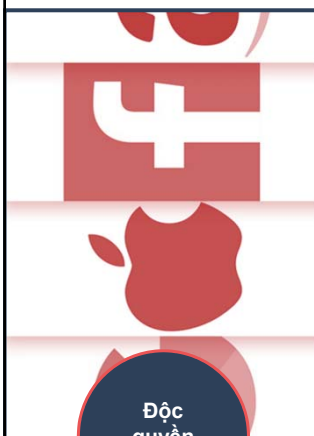
Sức mạnh thông tin

- Các nền tảng có thể giới hạn tiếp cận thông tin tại các địa điểm hoặc vào các thời gian cụ thể locations or specific moments

Các thách thức chủ yếu của Kinh tế nền tảng



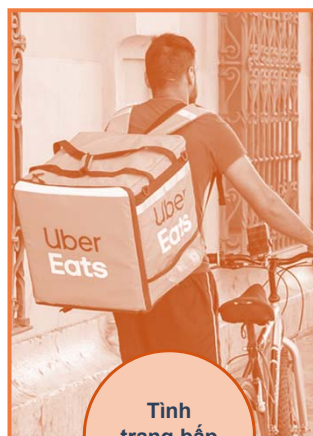
Source: <https://blog.purestorage.com/wp-content/uploads/2017/06/blog-4-economist-oil.jpg>



Độc quyền hóa



Lạm dụng quyền riêng tư



Tình trạng bất bình

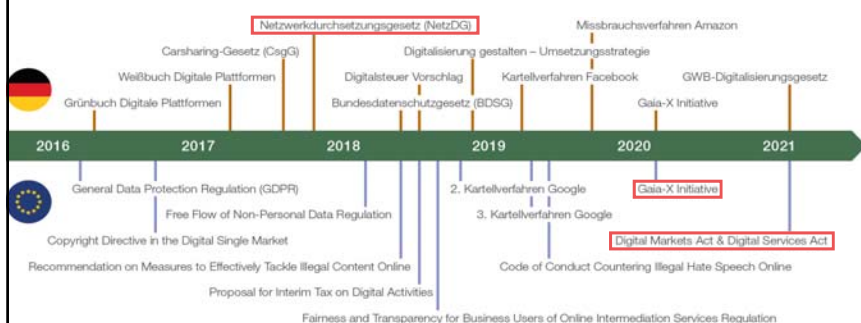


Thông tin không chính xác



4. PHẢN ỨNG CỦA CÁC CHÍNH PHỦ: QUẢN LÝ KINH TẾ NỀN TẢNG

Quản lý nền tảng – một lĩnh vực chính sách mới?



- Gia tăng các biện pháp can thiệp của các chính phủ trên toàn cầu vào kinh tế nền tảng kể từ năm 2016 ('tech lash')
- Các nền tảng số trở thành "đối tượng quản lý mới" (Kretschmer, Furgal, and Schlesinger 2021)
- Chính sách quản lý nền tảng liên quan đến nhiều lĩnh vực pháp luật khác nhau (Pentzien 2019)

Các thách thức chủ yếu của việc quản lý Kinh tế nền tảng

Cạnh tranh	<p>Thách thức quản lý: <i>Làm thế nào các quy định về cạnh tranh có thể áp dụng và thực thi trong các thị trường nền tảng?</i></p> <p>Lĩnh vực pháp luật:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Luật chống độc quyền - Luật Cạnh tranh - Chính sách công nghiệp 	Nội dung	<p>Thách thức quản lý: <i>Ai có thể nói điều gì trên Internet? Quản lý việc phát ngôn như thế nào?</i></p> <p>Lĩnh vực pháp luật:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Luật về trách nhiệm của các tổ chức trung gian - Luật quản lý nội dung
Dữ liệu	<p>Thách thức quản lý: <i>Ai có quyền khai thác, xử lý và sử dụng dữ liệu, nhằm mục đích gì?</i></p> <p>Lĩnh vực pháp luật:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Luật bảo vệ dữ liệu - Luật về quyền riêng tư - Luật Thương mại 	Lao động	<p>Thách thức quản lý: <i>Địa vị pháp lý của những người lao động tự do? Làm sao tránh việc phân loại sai?</i></p> <p>Lĩnh vực pháp luật:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Luật lao động & các quy định bảo vệ

Cạnh tranh

Year	Country	Case / Regulation
2010	USA	DOJ vs. Google/ITA
2011	France	Décisions 10-MC-1/10-D-30 sur Google
2013	Germany	Verfahren Amazon I, Verfahren HRS
2014	France	Decision 15-D-06 sur Booking
2015	France	Decision 15-D-13 sur Google
2016	Germany	Verfahren ASICS, Verfahren Booking, Joint Paper "Competition Law and Data"
2017	France	Décisions 17-DCC-92/93 sur Vivendi SA/ Canal+
2018	Germany	Verfahren CTS Eventim, 9. GWB-Novelle
2018	USA	Ohio vs. American Express
2019	France	Décisions 19-D-26/19-MC-01 sur Google
2019	Germany	Verfahren Amazon II, Verfahren Facebook I
2019	USA	State of Texas vs. Google
2020	France	Decision 20-D-04 sur Apple
2020	Germany	Verfahren Facebook II, Verfahren Amazon III
2020	USA	State of New York vs. Facebook
2020	USA	GAFAs Acquisitions Report
2020	France	Decision 20-MC-01 sur Google
2021	France	Decision 21-D-07 sur Apple
2021	Germany	10. GWB-Novelle
2021	USA	FTC vs. Facebook

- FCO có thẩm quyền tiên kiểm để can thiệp vào các thị trường nền tảng trước khi thiệt hại được xác định
- FCA ấn định mức phạt 150 triệu Euro đối với Google cho hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường
- FTC cáo buộc Facebook có hành vi **phản cạnh tranh** và đề xuất thoái vốn hoặc tài sản

Dữ liệu

The timeline shows key events in data protection law:

- Germany:** Open Data-Law I (2017), BDSG (2018), Open Data-Law II (2020), vzbv vs. Planet 49 (2020), vzbv vs. Facebook (2020), TTDSG (2020).
- France:** 1st Franco-German Digital Conference (2014), 2nd Franco-German Digital Conference (2015), Digital Republic Law (2016), ePrivacy (2016), CNIL vs. WhatsApp (2017), RGPD (2018), Free Flow of Non-Personal Data (2018), CNIL vs. Google I (2019), CNIL vs. Google II (2020), Privacy Shield (2020), DGA (2020), DSA (2020), Gaia-X (2020), DGCCRF vs. Facebook (2020).
- USA:** FTC vs. Twitter (2010), FTC vs. Facebook (2011), FTC/DOJ vs. Google (2012), FTC vs. Uber (2014), Restoring Internet Freedom Order (2017), California Consumer Privacy Act (2018), Facebook (2018), Nevada Senate Bill (2018), FTC vs. Google (2019), Virginia Consumer Data Protection Act (2020).

- Các cơ quan bảo vệ dữ liệu tại EU có quyền phạt người vi phạm tới 4% doanh thu toàn cầu
- **Doanh thu** được các nền tảng tạo ra tại Pháp chịu thuế 3 %, bao gồm doanh thu từ các dịch vụ dựa trên dữ liệu thu thập được từ người dùng internet
- DOJ buộc Facebook phải trả khoản phạt kỷ lục \$5 tỷ và yêu cầu **sửa đổi cấu trúc công ty**

25

Lao động

- Tòa án tối cao U.K. ra phán quyết **tài xế Uber là “người lao động”**, không phải là nhà thầu độc lập
- Lý do: Uber thể hiện mức độ kiểm soát cao đối với tài xế (giá cước, điều khoản của thỏa thuận làm việc etc.)
- Chính phủ Tây Ban Nha **thực hiện luật** yêu cầu các nền tảng giao thức ăn sử dụng người vận chuyển như người lao động của mình
- Một trong những luật đầu tiên của châu Âu về quyền của người lao động trong kinh tế gig
- Tác động đến gần 17,000 người lao động
- Tòa án tối cao California **ra phán quyết Proposition 22**, một sáng kiến do Uber khởi xướng về việc bỏ phiếu để xếp loại những người làm việc dựa trên các nền tảng là những nhà thầu độc lập, **là vi hiến**

Nhưng sau khi những người lao động gig trở thành người lao động thì sao?

26

So sánh giữa các quốc gia



Các quốc gia khác nhau về cấu trúc thì có quản lý kinh tế nền tảng giống nhau hay không?

	Competition	Data	Labor
Hoa Kỳ	Phân đối	Phân đối	Cho phép
Đức	Phân đối	Cho phép	Cho phép
Pháp	Phân đối	Phân đối	Phân đối

Giống nhau (cột Competition)
Khác nhau (cột Data)
Khác nhau (cột Labor)

27



5. PHẢN ỨNG CỦA CÁC DOANH NGHIỆP: DÂN CHỦ HÓA KINH TẾ NỀN TẢNG

Khái niệm chủ nghĩa hợp tác nền tảng



Mục tiêu: Xây dựng những doanh nghiệp nền tảng sở hữu hợp tác

29

Ví dụ



CoopCycle

fairmondo

UP&GO
Home cleaning in NYC
you can feel great about

30

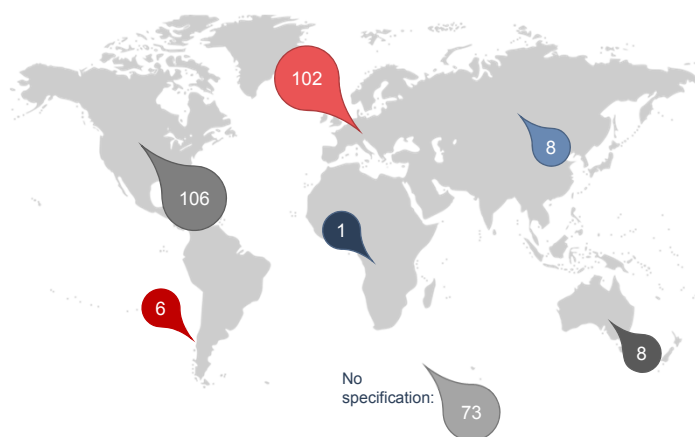


Xác định phạm vi hệ sinh thái hợp tác

Thống kê

- **304 tổ chức** trong hệ sinh thái, bao gồm 148 hợp tác xã nền tảng và 106 tổ chức hỗ trợ → tăng cường các hoạt động ở nam bán cầu
- **Các lĩnh vực chính:** Xe hơi, Logistics, TMĐT, Y tế
- **Lợi ích kinh tế:**
 - Stocksy United (CAN): doanh thu 10,7 triệu US Dollar (2017)
 - Savvy Cooperative (USA): hỗ trợ vốn đầu tư mạo hiểm
 - Fairmondo (GER): 146,000 Euro thông qua huy động vốn cộng đồng (2013)

Phân bố theo châu lục



Source: Own figure, based on date from <https://ioo.coop/directory/> (Last Access: June 3rd 2020)



Các chiến lược hiện thực hóa triển vọng hợp tác

Hiệu ứng mạng lưới địa phương



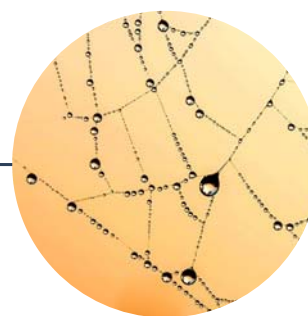
Sử dụng các lợi thế so sánh về tri thức

Định hướng cộng đồng



Dân chủ trở thành Thực tế

Tích cực mạng lưới






Sự khác biệt về chức năng



6. NHỮNG KẾT LUẬN CHÍNH

Những kết luận chính



- **Các vấn đề về thuật ngữ** → các loại nền tảng khác nhau (chia sẻ, gig, mạng xã hội...) tạo ra các vấn đề chính trị, xã hội khác nhau 
- **Cần có quan điểm chính sách khác biệt** → Tập trung vào các lĩnh vực pháp luật cụ thể nhưng không quên vấn đề quản lý nền tảng như một chính sách tích hợp
- **Bối cảnh là quan trọng** → Sự khác biệt về thể chế và chính sách dẫn đến phản ứng chính sách khác nhau của các chính phủ đối với kinh tế nền tảng 
- **Cần có chính sách toàn diện** → từ việc giảm sức mạnh thị trường của các nền tảng “gác cổng”, đến thúc đẩy các hợp tác nền tảng, đến thiết lập các nền tảng và kho dữ liệu công cộng 



Tham khảo thêm

i|ö|w Impulse
 INSTITUTE FOR ECOLOGICAL ECONOMY RESEARCH

NO. 1 | MAY 2021

Jonas Pentzien

Towards a Platform Economy for the Common Good – Strengthening User Participation




Whether shopping on Amazon or instant messaging via Facebook – digital platforms shape our society. More and more is being handled online. With far-reaching consequences for market power, data privacy and freedom of expression, but also hope for social and environmental improvements. Setting policies to shape online platforms has become a governmental undertaking. The European Union aims to promote digital sovereignty with the Digital Services Act and the Digital Markets Act, while Germany is establishing new rules with the Act on Technically-Supervised Companies for Digitalisation (EMAG DigitalisierungsG). The stated goal: a value-driven platform policy.

From the perspective of sustainable development, however, these activities fall short. Neither do we understand the dynamics nor the new interdependencies of platform users, which result from the increasing size of a small handful of dominant online platforms, nor addressed in structural terms. We propose a qualitatively different development path, one that combines elements of public and private platform regulation. We outline the main features of a platform policy framework for the common good, using digital participation as a criterion. The framework aims to improve ethical regulation on platform platforms and establish effective, democratically legitimized platform

Recommendations
 for a participation-oriented platform policy for the common good in Germany and Europe

- 1. Reduce the market power of gatekeeper platforms**
Pushing data from different services and taking the full role of provider and marketplace should be prohibited. In addition, European and German competition law should make it possible to break up gatekeeper platforms along company segments.
- 2. Promote participation-oriented platforms**
Platforms that reduce dependencies should be promoted. At European level and in Germany, for example, setting start-up funding programs should provide financial support for startups that are dedicated to the establishment of these kinds of platforms. Cooperative law in Germany should be extended to be platform-specific and a legally viable option created to join digital cooperatives.
- 3. Establish public data pools and platforms**
Public data pools should be used to promote social innovation processes at European level, enabling small and medium-sized enterprises to develop participation-oriented business models. In highly monopolized areas, where participation-oriented platforms have difficulty gaining a foothold, public platforms should be created to provide users with alternatives that serve the common good.

Platform Cooperativism Consortium



THE POLITICS OF PLATFORM COOPERATIVISM

A Report by
 IÖW Research Fellow
 Jonas Pentzien

35



Thank you!

Jonas Pentzien
 Viện nghiên cứu kinh tế hệ
 sinh thái(IÖW)
 jonas.pentzien@ioew.de

Berlin, tháng 11/ 2021



Tài liệu tham khảo



- Belleflamme**, Paul, und Martin Peitz. 2016. „Platforms and Network Effects“. In *Handbook of Game Theory and Industrial Organization, Volume II*. Edward Elgar Publishing. <https://doi.org/10.4337/9781788112789>.
- Dijck**, José van, Thomas Poell, und Martijn de Waal. 2018. *The Platform Society: Public Values in a Connective World*. Oxford, UK: Oxford University Press.
- Frenken**, Koen, und Juliet Schor. 2017. „Putting the Sharing Economy into Perspective“. *Environmental Innovation and Societal Transitions* 23 (Juni): 3–10. <https://doi.org/10.1016/j.eist.2017.01.003>.
- Helmond**, Anne. 2015. „The Platformization of the Web: Making Web Data Platform Ready“. *Social Media + Society* 1 (2): 1–11. <https://doi.org/10.1177/2056305115603080>.
- Kenney**, Martin, und John Zysman. 2016. „The Rise of the Platform Economy“. *Issues in Science and Technology* 32 (3): 61–69.
- Kretschmer**, Martin, Ula Furgal, und Philip Schlesinger. 2021. „The emergence of platform regulation in the UK: an empirical-legal study“. In . Virtual.
- Pentzien**, Jonas. 2019. „Conceptualizing the Role of the State in the Digital Platform Economy“. In *Perspective on the Sharing Economy*, herausgegeben von Dominika Wruk, Achim Oberg, und Indre Maurer, 166–72. Cambridge Scholar Publishing. <https://www.cambridgescholars.com/perspectives-on-the-sharing-economy>.
- Scholz**, Trebor. 2016. *Overworked and Underpaid: How Workers Are Disrupting the Digital Economy*. 1 edition. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity.
- Srnicek**, Nick. 2018. *Plattform-Kapitalismus*. Übersetzt von Ursel Schäfer. 1. Auflage. Hamburg: Hamburger Edition.
- Staab**, Philipp. 2019. *Digitaler Kapitalismus: Markt und Herrschaft in der Ökonomie der Unknappheit*. Originalausgabe. Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag.
- Zuboff**, Shoshana. 2019. *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. 1. Aufl. New York: PublicAffairs.

Khung pháp lý của một số quốc gia về hợp đồng, giải quyết tranh chấp và quan hệ pháp lý giữa các bên liên quan trong mô hình kinh tế chia sẻ

Malthe Munkøe, 4 /11/2021

Lưu ý: bài trình bày mang tính cá nhân, các quan điểm không nhất thiết phản ánh quan điểm của tổ chức sử dụng lao động

1

Các loại hình chia sẻ dịch vụ?



Source: Flash Eurobarometer 467, April 2018.

Vấn đề quan trọng là cần nhắc các khía cạnh quản lý của:

- Phòng ở (e.g. Airbnb)
- Vận tải (e.g. Uber, Lyft, BlaBlaCar)
- Giao thức ăn tại nhà(e.g. Deliveroo, Wolt, UberEat)
- Có thể "những công việc không phổ biến"

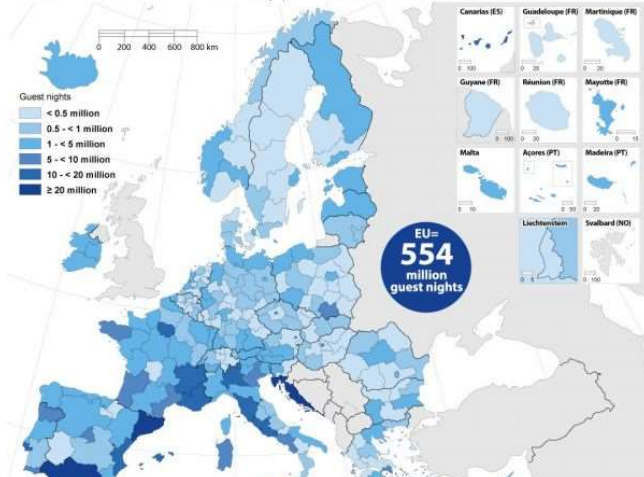
Nhưng có lẽ không:

- Chia sẻ một số loại vật dụng gia đình vd: a máy khoan...
- Chia sẻ quần áo, trang sức/phụ kiện, sách và các vật dụng cá nhân khác

2

Sự phổ biến của các dịch vụ phòng ở thông qua các nền tảng hợp tác

Guest nights spent at short-stay accommodation
Booked via collaborative economy platforms, NUTS 2, 2019

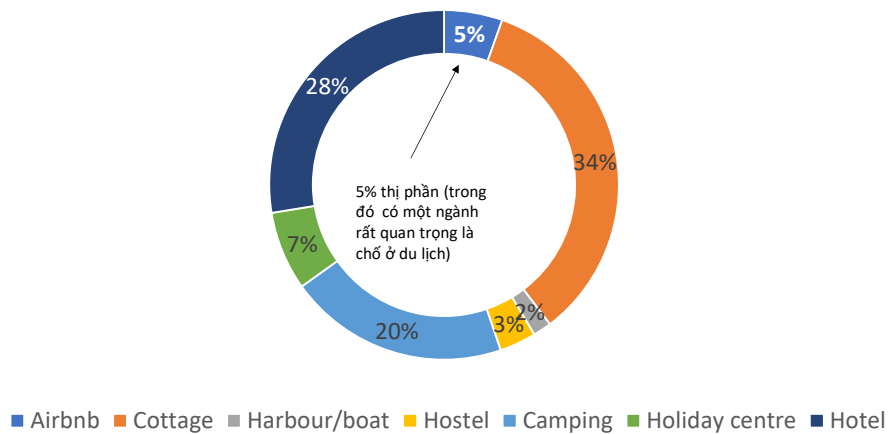


- Đây cũng là bức tranh phản ánh mật độ du lịch tại châu Âu!
- Kinh tế chia sẻ ngày càng trở thành một phương thức khác để cung cấp dịch vụ thay vì chỉ là một phương thức mới và khác lạ

3

Các dịch vụ cho thuê ngắn hạn tại Đan Mạch

Chiến lược Kinh tế chia sẻ của Chính phủ Đan Mạch 2018



4

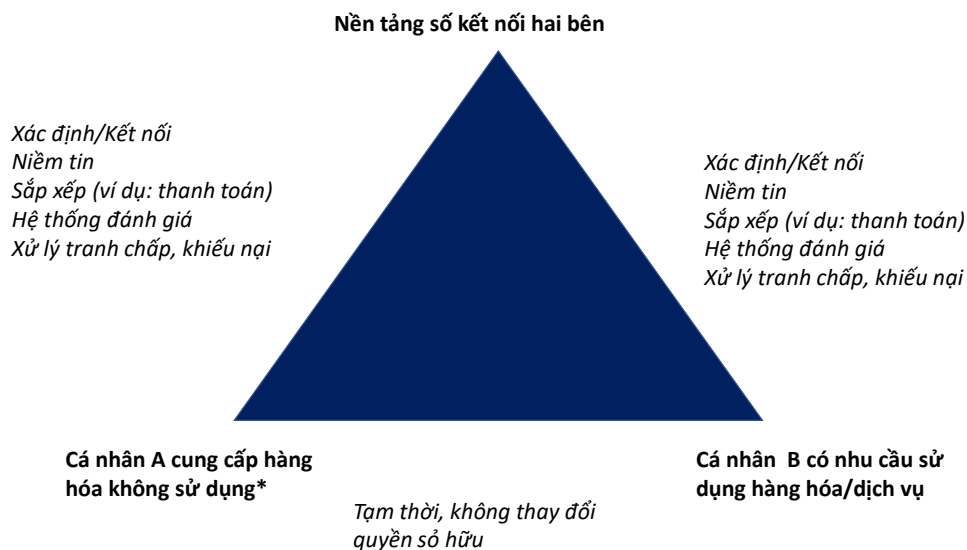
Lý do sử dụng kinh tế chia sẻ tại Đan Mạch (chỗ ở, vận tải), Phần trăm số người sử dụng kinh tế hợp tác

Những người...	Đã sử dụng dịch vụ phòng ở	Đã sử dụng dịch vụ vận tải	Đã sử dụng một trong hai dịch vụ
Thuận tiện	72	68	72
Tiết kiệm	64	70	66
Cảm giác cộng đồng	8	13	9
Bảo vệ môi trường	15	29	19
Trải nghiệm	18	16	17
Lý do khác	13	16	14

Statistics Denmark, 2017

5

Ý tưởng ban đầu về kinh tế chia sẻ có thể hình dung như sau...

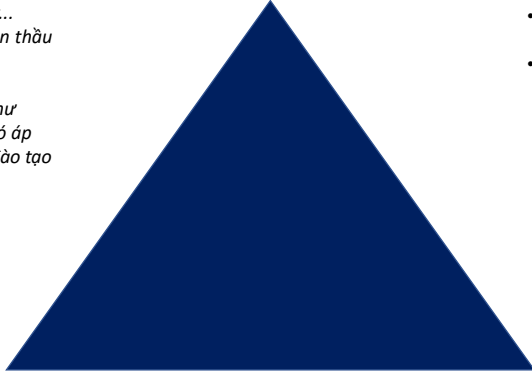


6

Nhưng trên thực tế đã trở nên rất phức tạp rất nhanh, ví dụ:

Nền tảng số kết nối hai bên

- Nền tảng thường quyết định nhiều vấn đề, VD: tuyến đường của các lái xe Uber...
- Thời điểm nào họ trở thành bên nhận thầu hay người lao động của nền tảng?
- Bên B giao kết hợp thay vì bên A?
- Nếu bên A đang cung cấp dịch vụ như dịch vụ taxi, pháp luật quản lý taxi có áp dụng không? VD thời giờ làm việc, đào tạo bắt buộc, đồng hồ tính tiền...)



- Nền tảng số có khách quan?
- Nếu có tranh chấp – liệu có thể chấp nhận việc nền tảng đứng ra quyết định mọi việc?
- Nếu bên A và bên B muốn giao dịch ngoài nền tảng? Nền tảng có thể làm gì để ngăn chặn? Nền tảng không thể làm gì?

Bên A cung cấp dịch vụ/hàng hóa

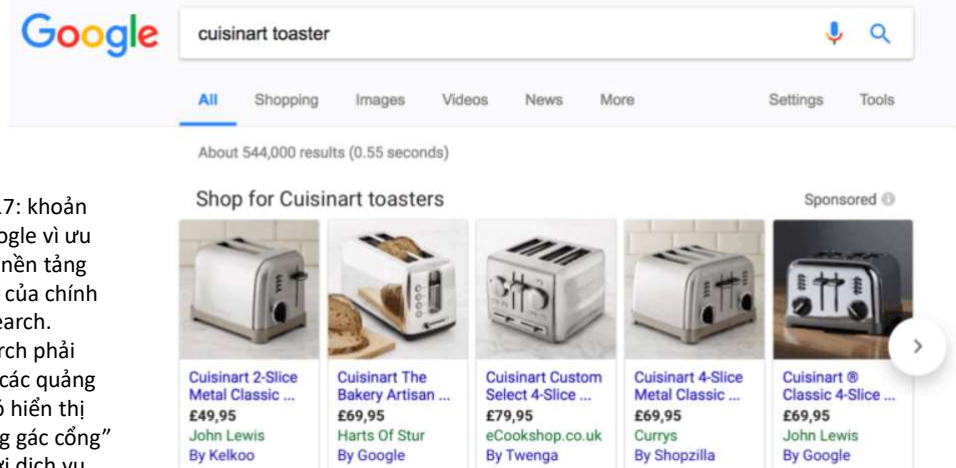
- Khi nào bên B trở thành người sử dụng lao động/bên giao thầu liên quan đến bên A?
- Thực tế rằng họ được kết nối trên nền tảng có thể không quan trọng – người sử dụng lao động vẫn có thể tìm kiếm người lao động thông qua các trang quảng cáo việc làm trực tuyến...?

Bên B có nhu cầu sử dụng hàng hóa/dịch vụ

Bên B cũng có thể là một công ty, tổ chức. Điều này có thể tạo ra nhiều ý nghĩa pháp lý khác nhau về việc sử dụng con người hay công ty

7

Vài ví dụ về những vấn đề đã được quản lý: nền tảng quyết định việc hiển thị những thông tin gì



The screenshot shows a Google search for "cuisinart toaster" with 544,000 results. Below the search bar, there are tabs for "All", "Shopping", "Images", "Videos", "News", and "More". The "Shopping" tab is selected, showing a "Shop for Cuisinart toasters" section with five sponsored product listings:

Product Name	Price	Retailer
Cuisinart 2-Slice Metal Classic ...	£49,95	John Lewis By Kelkoo
Cuisinart The Bakery Artisan ...	£69,95	Harts Of Stur By Google
Cuisinart Custom Select 4-Slice ...	£79,95	eCookshop.co.uk By Twenga
Cuisinart 4-Slice Metal Classic ...	£69,95	Currys By Shopzilla
Cuisinart @ Classic 4-Slice ...	£69,95	John Lewis By Google

- Ủy ban châu Âu 2017: khoản phạt lớn đối với Google vì ưu tiên hiển thị những nền tảng thương mại điện tử của chính mình qua Google Search.
- Yêu cầu Google Search phải khách quan đối với các quảng cáo bán hàng mà nó hiển thị
- DMA: cấm "nền tảng gác cổng" đối xử ưu đãi đối với dịch vụ của chính mình

8

Vài ví dụ: Booking.com bán việc tăng mức hiển thị!

Booking.com
Partner Hub

<https://partner.booking.com/en-gb/help/growing-your-business/increase-revenue/all-you-need-know-about-visibility-booster>

DSA: phải minh bạch về phương thức xếp hạng bao gồm vai trò của các khoản phí

All you need to know about the Visibility Booster
Updated 8 months ago

Find out how our visibility tool can increase your property page views and occupancy – whenever your business needs it.
Discover the Visibility Booster

What is the Visibility Booster?
Our Visibility Booster offers you a way to boost your visibility – wherever and whenever you choose to. You can make your property stand out to bookers on certain high-demand dates, or during periods where you're experiencing low sales or high cancellations.

Growing your business
Tools to increase revenue
All you need to know about the Pa Referral Programme
Setting up a Genius Business rate
How can I get performance advice properties in one go?
Show all
Analytics and reports for your propo

9

Removed

DSA: các quy định về gỡ bỏ thông tin

Harmful or dangerous content
Appeal rejected ⓘ
27 Jun 2020

BOARDS


10

TIME SPOTLIGHT STORY WHY FRANCES HAUGEN'S EUROPEAN FACEBOOK TESTIMONY MATTERS


TECH • ARTIFICIAL INTELLIGENCE

DSA: Các quy định về xếp hạng Quản lý AI : con người cần giám sát thuật toán/Ais “rủi ro cao”

Uber Drivers Say a 'Racist' Algorithm Is Putting Them Out of Work



<https://time.com/6104844/uber-facial-recognition-racist/>



Airbnb utilizing an AI to screen its guests

The tool developed by Trooly — a startup acquired by Airbnb in 2017 scans the Internet to judge the suitability of customers

<https://medium.com/technicity/airbnb-utilizing-an-ai-to-screen-its-guests-be52044f2b96>

11

BBC Sign in Home News Sport Reel Worklife Travel

NEWS

Home | Coronavirus | Climate | Video | World | UK | Business | Tech | Science | Stories | Entertainment & Art

Do we ask too much of our planet?

Watch N

'My Airbnb flat was turned into a brothel'


News - Trending news

55-year-old passenger attacks Uber driver, terrifying moment caught on camera - WATCH

Buzz

Saumya Agrawal
Updated Apr 22, 2021 | 17:43 IST

A Florida nurse attacked an Uber driver by choking him and biting his neck while he was her home from Cask Social Kitchen in Tampa on April 17.



St Petersburg, Florida: A 55-year-old nurse attacked an Uber driver by scratching, choking and biting him on April 17. Michael Hassey Jr, 22, responded to a ride request in front of Cask Social Kitchen in Tampa around 5 pm when the incident happened.

The nurse, identified as Michele Stilwell, fell asleep in his car while he was driving. However, she suddenly woke up and began to attack him.

Stilwell reached forward from the back

Đôi khi cuộc sống có điều gì đó không ổn!

Vậy thì sao?

Nhiều nguồn lực đã được bỏ ra và các quy định pháp lý được ban hành để giải quyết khả năng xảy ra những tình huống tuy hiếm nhưng có khả năng gây tác hại rất lớn!

<https://www.timenews.com/the-buzz/article/55-year-old-passenger-attacks-uber-driver-terrifying-moment-caught-on-camera-watch/748381>

12

What's protected?

✔

Airbnb's Host Guarantee may protect:

- Damage to your place caused by guests
- Damage to your belongings caused by guests
- Damage caused by a guest's assistance animal

✘

Airbnb's Host Guarantee doesn't protect:

- Theft of cash and securities (Ex: savings bonds, stock certificates)
- Damage from ordinary wear and tear
- Bodily injury or property damage to guests or others (those may be covered by Host Protection Insurance)

What's covered?

✔

Host Protection Insurance may cover:

- Your legal responsibility for bodily injury to guests or others
- Your legal responsibility for damage to property belonging to guests or others
- Your legal responsibility for damage to common areas, like building lobbies and neighboring properties, caused by a guest or others

✘

Host Protection Insurance doesn't cover:

- Damage or injury resulting from something done intentionally (accident)
- Loss of income
- Damage to your place or belongings (those may be protected Airbnb's Host Guarantee*)

*Host Protection Insurance or Airbnb UK Services Limited.

Khoản tiền bảo hiểm chủ nhà trên Airbnb (lên tới 1,000,000 USD)

Bảo hiểm bảo vệ chủ nhà Airbnb (lên tới 1,000,000 USD)

Disclaimer

This HPI Program summary does not contain the full terms, conditions, and exclusions. In the United States, in certain instances, the HPI Program is underwritten by a non-admitted insurer and may not be subject to your state's insurance laws and regulations and is not protected by the insolvency guaranty fund. The insurance provided through the HPI Program does not apply to hosts who offer accommodations through Airbnb Travel, LLC or hosts of experiences.

13

Các vấn đề về thuế

Trang chủ của Wolt :

"Chúng tôi thông báo tới các cơ quan thuế về TẤT CẢ. Khi một trong những nền tảng nổi tiếng, Uber, tới Đam Mạch, Uber đã quyết định không thông báo tới cơ quan thuế thu nhập của các tài xế thông qua nền tảng. Chúng tôi làm điều ngược lại (...)

Và chúng tôi cũng đang hết sức cố gắng để được cho phép xử lý các khoản thanh toán thuế của những lao động tự do của chúng tôi, điều mà hiện nay các quy định về thuế không cho phép – điều này là có thể tại Phần Lan nơi Wolt khởi nghiệp, điều này loại bỏ gánh nặng hành chính cho các lao động tự do"

<https://blog.wolt.com/dnk/2021/02/27/skat-moms-og-wolt-hvad-er-op-og-ned/>

Vi fortæller alt til SKAT

Hvor en af de mest kendte platforme, Uber, kom til Danmark at fortælle SKAT, hvor meget deres chauffører tjente på det stik modsatte. Vi fortæller SKAT alt. Hver en kilometer via Wolt, bliver sendt direkte til SKAT.



14

Một số vấn đề chủ chốt và câu hỏi khó trả lời:

Các nền tảng số...

- *Không khách quan* (ai trả tiền các nền tảng? Những người sử dụng thường xuyên vs. Những người sử dụng không thường xuyên hoặc những người sử dụng "xấu" ...)
- Cần thể hiện nội dung trung thực? "Sức mạnh của thuật ngữ"
- *Không được bảo hiểm* (các quy định cụ thể không có)
- Nghĩa vụ liên quan đến hai bên? E.g. Nội dung không bị thao túng? Đảm bảo tài xế có bằng lái xe hợp pháp còn hiệu lực và không có án tích? Kiểm soát các bình luận và ngăn chặn các bình luận không trung thực?
- Nghĩa vụ tham gia vào việc giải quyết tranh chấp giữa người sử dụng và nhà cung cấp?
- Ưu thế vượt trội và sức mạnh thị trường— Các quy định về cạnh tranh có còn hiệu lực?
- Vấn đề lớn liên quan đến quy định về quyền riêng tư đối với dữ liệu (mặc dù không chỉ liên quan tới các nền tảng chia sẻ)
- Giải quyết vấn đề phân biệt đối xử như thế nào? VD: những người sử dụng tại Hoa Kỳ thường chỉ sử dụng tài xế thuộc chủng tộc nhất định, những người sử dụng nữ (vì lý do an ninh) thích sử dụng tài xế nữ hoặc tài xế lớn tuổi.
- Các nền tảng có thực hiện các biện pháp để ngăn chặn những người sử dụng và nhà cung cấp có vấn đề? (VD nếu tài xế có lịch sử lái xe ẩu hay thô lỗ?) Nền tảng nên làm gì/ngăn chặn, và khi nào nền tảng nên bỏ qua những việc mà nền tảng nên tham gia?

15

Cầu/Bên người sử dụng...

- Người sử dụng nên có những quyền gì? Quyền có những nội dung không bị thao túng? Quyền đối với sự trung thành? (VD. Bên cung cấp không thể hủy thỏa thuận nếu một khách hàng trả giá cao hơn xuất hiện?)
- Quyền đối với các tiêu chuẩn dịch vụ nhất định (VD. Phòng ở phải sạch sẽ? Giải quyết tranh chấp như thế nào nếu dịch vụ giao hàng là thực phẩm chậm và thực phẩm bị nguội? Thường các nền tảng sẽ có biện pháp, nhưng nếu một trong hai bên không hài lòng thì sao – họ có quyền sử dụng cơ chế giải quyết khác hay nền tảng là người ra quyết định cuối cùng? (VD. Đối với nhà ở có thể có cơ quan quản lý nhà ở.). Giải quyết các tranh chấp như thế nào?)
- Quyền có các điều khoản và quy tắc rõ ràng, dễ hiểu?
- Kiểm soát giá thuê nhà và các dịch vụ chia sẻ phòng ở.

Cung/Bên cung cấp...

- Các quy định quản lý khách sạn có áp dụng đối với Airbnbs? Từ thời điểm nào bắt đầu được áp dụng? (VD. Ngưỡng nhất định?) VD. Yêu cầu về lưu lượng sử dụng internet, yêu cầu phải có bình cứu hỏa và lối thoát hiểm, yêu cầu về thu thập và kiểm tra hộ chiếu ...
- An sinh xã hội và kinh tế chia sẻ?
- Lợi ích từ tình trạng thất nghiệp và kinh tế chia sẻ? (bạn có thu được lợi ích bằng việc thực hiện công việc trong nền kinh tế chia sẻ? Bạn có kiếm được tiền từ kinh tế chia sẻ nếu thất nghiệp?)
- Nếu việc kinh doanh độc lập thuộc sự điều chỉnh của pháp luật cạnh tranh VD. Cấm các-ten (không thể thỏa thuận giá cùng nhau)
- Có cần khai báo thu nhập chịu thuế tới cơ quan thuế?
- Có cần giấy phép lái xe taxi và tuân thủ pháp luật quản lý taxi VD. Chính quyền đô thị quy định màu sắc phương tiện, tổng số xe taxi ...? Hoặc ví dụ Uber là cái gì khác? Và Uber hay từng tài xế tự biết và tuân thủ các quy định này?

16

Chiến lược kinh tế chia sẻ của Đan Mạch (2017)

Những sáng kiến chủ yếu

- **Cơ chế một cửa** đối với các công ty kinh tế chia sẻ bao gồm website new deleoekonomi.dk (sharing economy dot dk) (đã ngừng hoạt động)
- **Hướng dẫn** đối với người sử dụng và nhà cung cấp qua các kênh khác nhau
- Dịch vụ khai báo thuế số cho các nền tảng trực tuyến và đối thoại với các nền tảng để người sử dụng dễ dàng khai báo thu nhập tới các cơ quan thuế
- **Đơn giản hóa các quy định về thuế và khuyến khích khai báo thu nhập:** mỗi cá nhân có thể được khấu trừ 36.000 dkk từ việc cho thuê phòng với điều kiện được thực hiện thông qua nền tảng trực tuyến đã cam kết khai báo tất cả thu nhập tới các cơ quan thuế (đối với "cho thuê thông thường" 28.000 dkk hoặc 1.33% tổng giá trị của bất động sản, tùy mức nào cao hơn)
- Mức thu nhập được khấu trừ thuế mới lên tới 5.000 dkk đối với xe hơi và thuyền, với điều kiện là cho thuê ngắn hạn thông qua nền tảng trực tuyến khai báo tất cả thu nhập tới các cơ quan thuế
- "Hội đồng về sự Đột phá" thảo luận với các tổ chức, cá nhân về những vấn đề có liên quan đến thị trường lao động trong tương lai
- **Hướng dẫn đối với các trung tâm giải quyết thất nghiệp** (làm thế nào lợi ích của những người thất nghiệp chịu ảnh hưởng từ việc tham gia các hoạt động kinh tế chia sẻ, VD. Người thất nghiệp có thể cho thuê căn hộ của mình mà vẫn hưởng trợ cấp thất nghiệp?)
- **Quy định mới về cho thuê ngắn hạn:** bất động sản chỉ có thể cho thuê ngắn hạn (30 ngày/năm, hoặc 90 ngày nếu sử dụng nền tảng kinh tế chia sẻ đã cam kết khai báo tất cả thu nhập tới các cơ quan thuế)

17

"Nguyên tắc suy đoán"

Initiativer for det organiserede arbejdsmarked

- Nedsætte Rådet for fremtidens arbejdsmarked som et permanent råd med arbejdsmarkedets parter, der skal rådgive regeringen om problemstillinger knyttet til det fremtidige arbejdsmarked.
- Afdække om der kan indføres en formodningsregel i lovgivningen, hvorefter man anses for lønmodtager, medmindre de faktiske forhold viser, at personen reelt er selvstændig.
- Igangsætte en brancherettet indsats mod falske selvstændige i 2023 og 2024.

Regeringen ønsker at indføre en såkaldt formodningsregel. Medmindre det kan godtgøres, at den, der udfører arbejdet, reelt er selvstændig, så er der en formodning om, at den pågældende er lønmodtager. Det skal undersøges, hvordan en sådan regel kan udformes og indføres i lovgivningen

"Từ phi có thể chứng minh một người thực hiện công việc thực sự là một nhà thầu độc lập, người đó được suy đoán là người lao động" – "sẽ tiếp tục nghiên cứu xem có thể đưa quy định này vào pháp luật về thị trường lao động"

Chính phủ Đan Mạch/Bộ Tài chính 2021 https://fm.dk/media/25133/danmark-kan-mere-1_web-a.pdf

18

Các cơ quan thuế Đan Mạch, người lao động hay doanh nghiệp độc lập?

Tiêu chuẩn xác định một người nhận thu nhập là người lao động:

- Người mua có quyền đưa ra các chỉ dẫn chung hoặc cụ thể liên quan đến phương thức thực hiện công việc, bao gồm việc kiểm soát và giám sát
- Người nhận thu nhập chỉ có hoặc hầu như chỉ có một bên mua
- Có sự thỏa thuận về việc thực hiện công việc liên tục
- Người nhận thu nhập có thời giờ làm việc do bên mua xác định
- Người nhận thu nhập có quyền được thông báo trước khi hợp đồng bị chấm dứt
- Thù lao được tính theo cách thông thường đối với người lao động (VD. Thu nhập theo giờ, theo tuần, theo tháng, phương thức trả...)
- Thù lao theo định kỳ
- Bên mua dịch vụ chịu chi phí phát sinh liên quan đến công việc
- Thù lao được tính trước thuế
- Người nhận thu nhập được coi là người lao động theo pháp luật được quyền nghỉ ngơi, quyền hưởng trợ cấp thất nghiệp, quy định về môi trường làm việc, quyền được bồi thường tai nạn lao động ...

<https://skat.dk/skat.aspx?oid=2048530>

19

Các cơ quan thuế Đan Mạch, người lao động hay doanh nghiệp độc lập?

Tiêu chuẩn xác định người nhận thu nhập là doanh nghiệp độc lập

- Người nhận thu nhập lên kế hoạch, thực hiện và giám sát công việc mà không có sự chỉ dẫn từ bên mua là bên sẽ nhận sản phẩm/dịch vụ cuối cùng
- Người nhận thu nhập có nghĩa vụ chuyển giao sản phẩm một lần
- Người nhận thu nhập không bị giới hạn khả năng thực hiện công việc đồng thời cho nhiều người
- Người nhận thu nhập chịu trách nhiệm về mặt kinh tế trước người mua về việc đảm bảo công việc được thực hiện, hoặc chịu rủi ro tài chính đối với công việc
- Người nhận thu nhập có thể thuê nhân công để thực hiện công việc
- Thù lao được thể hiện trên hóa đơn, được trả đầy đủ chỉ khi công việc được thực hiện như các bên thỏa thuận bao gồm cả việc giải quyết những vấn đề còn tồn tại
- Thù lao đến từ nhiều người mua khác nhau không được biết trước
- Thù lao phụ thuộc vào việc có lợi nhuận
- Người nhận thu nhập sở hữu công cụ, máy móc... được sử dụng
- Người nhận thu nhập cung cấp toàn bộ hoặc một phần nguyên vật liệu cần thiết cho công việc
- Người nhận thu nhập được thành lập tại địa phương, VD. Cửa hàng bán lẻ, nhà xưởng, văn phòng, phòng khám ... Và công việc được thực hiện toàn bộ hoặc một phần từ các địa điểm này.
- Người nhận thu nhập thực hiện công việc đòi hỏi chứng chỉ, giấy phép riêng biệt ...
- Người nhận thu nhập thông qua quảng cáo, biển hiệu... Hoặc các dấu hiệu tương tự rằng họ là người hành nghề chuyên nghiệp thực hiện một loại công việc nhất định
- Người nhận thu nhập đã đăng ký thuế VAT
- Người nhận thu nhập phải chịu các chi phí phát sinh do tai nạn xảy ra trong quá trình thực hiện công việc

<https://skat.dk/skat.aspx?oid=2048530>

20

Các cơ quan thuế Đan Mạch (10/2021): vụ Wolt

Cho rằng tài xế của Wolt là người lao động

- Wolt có thẩm quyền rộng rãi trong việc chỉ dẫn các tài xế giao hàng
- Wolt quyết định rằng liệu nhiệm vụ đã được hoàn thành tốt hay chưa
- Công việc phải được thực hiện theo mô tả rất chi tiết
- Mặc dù hợp đồng quy định bên vận chuyển thực hiện dịch vụ "theo phương thức tự chọn và sử dụng trang thiết bị của mình" sự thực là bên vận chuyển không có nhiều sự tự do lựa chọn
- Công việc có tính chất của mối quan hệ công việc liên tục và kéo dài hơn là công việc nhất thời

Cho rằng bên vận chuyển là các doanh nghiệp độc lập

- Bên vận chuyển có quyền tự quyết định lúc nào muốn làm việc – Tuy nhiên chỉ có thể từ chối đơn hàng đã được phân bổ, điều này cũng tương tự như những công việc theo giờ khác hơn là hợp đồng cố định
- Bên vận chuyển phải chi trả cho tất cả thiết bị – tuy nhiên chi phí VD cho điện thoại di động (để nhận đơn hàng và sử dụng ứng dụng Wolt ...) là một rủi ro không đáng kể liên quan tới công việc nhưng là một chi phí bình thường đối với bất cứ hộ gia đình nào

Kết quả: trái ngược với quyết định trước đây của cơ quan thuế, cơ quan này giờ đây cho rằng Wolt là người sử dụng lao động và người vận chuyển của Wolt là người lao động

Nhiều phán quyết tương tự gần đây (mặc dù kết luận không phải luôn giống nhau), ví dụ:

- Tây Ban Nha, Hà Lan phán quyết người vận chuyển của Deliveroo là người lao động.
- Phần Lan phán quyết rằng bên vận chuyển của Wolt là người lao động
- Tòa án Anh vào tháng 2 phán quyết lái xe Uber là người lao động
- Milan, Italy: 4 công ty dịch vụ giao hàng được tòa án phán quyết là phải thuê người vận chuyển như người lao động
- Just Eat đã ký thỏa ước lao động tập thể với công đoàn (quyền được hưởng lương khi nghỉ ốm, lương hưu ...)

<https://fagbladet3f.dk/artikel/nu-kan-danskere-bestille-takeaway-med-god-samvittighed>

21

Ý nghĩa của việc Phân loại

BẢO HIỂM – ĐÓNG GÓP XÃ HỘI – TAI NẠN LAO ĐỘNG – ĐÀO TẠO – THƯƠNG LƯỢNG TẬP THỂ HAY CÁC-TEN? – KÊ KHAI THUẾ – THỐNG KÊ, DỮ LIỆU, CÁC NGHĨA VỤ PHÁP LÝ TƯƠNG TỰ BAO GỒM "BẢO CÁO".

Tòa Thượng thẩm của Anh vào tháng 2/2021 phán quyết tài xế của Uber không phải nhà thầu độc lập mà là người lao động của Uber. Ý nghĩa của phán quyết này là một số tài xế được hưởng thêm một khoản tiền lương là 10,000

<https://fagbladet3f.dk/artikel/wolt-bude-er-loenmodtagere>

9 trên 10 người lao động trên các nền tảngtaij Đan Mạch nợ thuế, tổng cộng 113 triệu DKK

<https://piopio.dk/skattesmaek-til-platformsarbejdere-i-2020-skylder-113-mio>

<https://fagbladet3f.dk/artikel/ni-ud-af-ti-skylder-skat>

"Ở một số quốc gia, một hoặc nhiều biến thể của hai loại địa vị pháp lý, như 'tự doanh' tại Pháp, 'tương tự người lao động' tại Áo, 'tương tự-người làm công' ở Ý, 'công việc sinh viên' ở Bỉ hoặc Slovenia và 'hợp đồng dịch vụ' tại Croatia. Ở các nước khác, đang có tranh luận về việc tạo ra địa vị pháp lý thứ ba cho người lao động nền tảng." - Eurofound

22

Các quy định của Hội đồng thành phố

Công cụ

Hạn chế số ngày một bất động sản có thể được cho thuê tạm thời

- Yêu cầu giấy phép
- *Cấm cho thuê ngắn hạn*
- Yêu cầu xin phép

Berlin

- Cấm từ 2016 đến 2018 (khoản phạt khổng lồ lên tới €100,000)
- Giờ cho phép cho thuê ngắn hạn tới 90 ngày/năm
- Yêu cầu xin phép – rất dễ nếu sở hữu một bất động sản, nhưng người sở hữu nhiều tài sản thì khó khăn hơn
- Mức phạt nặng hơn! Lên tới €500,000

<https://www.bloomberg.com/news/articles/2018-03-23/berlin-s-airbnb-ban-is-over-but-the-new-rules-are-serious>

Barcelona

- Từ 2011: Yêu cầu giấy phép
- Từ 2014 không cấp giấy phép mới
- 2018 Hệ thống ID cá nhân để xác thực tất cả các tài sản đang sở hữu hoặc cho thuê ... Theo quy định
- 2020 cấm cho thuê dưới 30 ngày
- Cho thuê phòng vs cho thuê căn hộ – luôn có vấn đề khi cho thuê phòng trên thực tế có thể trở thành cho thuê toàn bộ bất động sản trên thực tế, cơ quan quản lý khó biết được

<https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-03-12/barcelona-s-new-plan-to-ban-letting-rooms>

23

Sáng kiến sắp tới của EU về Công việc Nền tảng

I) Ủy ban châu Âu đã thực hiện tham vấn với các tổ chức cá nhân về việc “cải thiện điều kiện làm việc đối với Công việc Nền tảng” trong năm nay

Chỉ thị (văn bản pháp lý) có thể được ban hành vào ngày 8/12 (chưa khẳng định).

II) Cũng đã thực hiện tham vấn về chính sách cạnh tranh liên quan đến thương lượng tập thể và lao động tự do

Hướng dẫn (không phải văn bản pháp lý) có thể được ban hành vào ngày 8/12

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/qanda_21_656

24

Các sáng kiến lập pháp về Công việc nền tảng

Its complex and fluid nature however poses important **challenges** for policymaking. Certain types of platform work may be associated with precarious working conditions, reflected in the lack of transparency and predictability of contractual arrangements, health and safety challenges and inadequate access to social protection. In this first stage consultation of social partners, the Commission has identified the following areas in which improvements may be needed:

- employment status;
- working conditions, including health and safety;
- access to adequate social protection;
- access to collective representation and bargaining;
- cross-border dimension of platform work;
- issues related to algorithmic management;
- access to training and professional opportunities.

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qa_nda_21_656

25

Các quy định về cạnh tranh

Mục tiêu của sáng kiến này là để đảm bảo pháp luật cạnh tranh của EU không ngăn cản các sáng kiến cải thiện điều kiện làm việc thông qua các thỏa ước lao động tập thể cho các lao động tự do nếu họ lựa chọn tham gia những thỏa ước như vậy trong khi vẫn đảm bảo rằng người tiêu dùng và các doanh nghiệp vừa và nhỏ tiếp tục hưởng lợi từ giá cả cạnh tranh và các mô hình kinh doanh sáng tạo tạo trong nền kinh tế số.

- Sáng kiến
- Sáng kiến đạt mục tiêu này bằng việc quy định rõ ràng về khả năng áp dụng pháp luật cạnh tranh của EU về thương lượng tập thể của các lao động tự do.
- Các cá nhân cần phải biết, mà không cần phân tích kinh tế hay pháp lý phức tạp, rằng pháp luật cạnh tranh của EU có ngăn cản họ thương lượng tập thể hay không.
- Quy định rõ ràng sẽ giảm các rủi ro về thực thi và tổ tụng (và chi phí có liên quan).
- Sáng kiến có mục tiêu làm rõ khi nào các lao động tự do và đối tác có thể thương lượng tập thể mà không vi phạm pháp luật cạnh tranh EU.
- Các cuộc thương lượng và kết quả chỉ giới hạn trong việc cải thiện điều kiện làm việc (bao gồm các loại phí) của lao động tự do. Sáng kiến này không điều chỉnh các thỏa ước tập thể liên quan điều kiện thương mại (như giá cả) với người tiêu dùng cá nhân hoặc ấn định giá đơn phương.

26

Các quy định về cạnh tranh và lao động tự do

Phương án 1: tất cả những lao động tự do cung ứng lao động thông qua nền tảng lao động số. Theo phương án này, chỉ có các cá nhân tự cung ứng lao động thông qua các nền tảng cần có quyền tham gia thương lượng tập thể.

Phương án 2: tất cả những lao động tự do cung ứng lao động thông qua nền tảng lao động số hoặc tới các khách hàng chuyên nghiệp ở quy mô tối thiểu. Phương án này rộng hơn phương án 1, bởi vì ngoài các công việc trên nền tảng còn bao gồm các công việc truyền thống trong nền kinh tế trực tiếp, trong chừng mực mà các công việc này không chịu sự điều chỉnh của các quy định pháp luật cạnh tranh cụ thể khác trong các văn bản quản lý ngành.

Phương án 3: tất cả những lao động tự do cung ứng lao động thông qua nền tảng lao động số hoặc tới các khách hàng chuyên nghiệp ở bất kỳ quy mô nào với ngoại lệ là các lĩnh vực ngành nghề đã được quản lý (và tự do). Theo Phương án này, lao động tự do thực hiện những công việc được quản lý/tự do sẽ không phạm vi điều chỉnh của sáng kiến này. Các nghề nghiệp này vẫn thường không bị coi là bên yếu thế hơn.

Phương án 4: tất cả những lao động tự do cung ứng lao động thông qua nền tảng lao động số hoặc tới các khách hàng chuyên nghiệp ở bất kỳ quy mô nào. Theo Phương án này, có phạm vi rộng nhất, không có hạn chế nào liên quan đến quy mô của đối tác trong các thỏa ước/thương lượng tập thể.

https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12483-Kollektive-overenskomster-for-selvst%C3%A6ndige-EUs-konkurrenceregler_da

QUYỀN SỞ HỮU ĐỐI VỚI DỮ LIỆU NGƯỜI DÙNG TẠO RA TRONG NỀN KINH TẾ CHIA SẺ - THỰC TRẠNG VÀ ĐỊNH HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT

TS. Lưu Hương Ly

Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế

Bộ Tư pháp

1. KINH TẾ CHIA SẺ VÀ VẤN ĐỀ QUYỀN SỞ HỮU ĐỐI VỚI DỮ LIỆU NGƯỜI DÙNG TẠO RA TRONG NỀN KINH TẾ CHIA SẺ

Hiện nay, trên thế giới chưa có định nghĩa thống nhất về “kinh tế chia sẻ”. Mặc dù có rất nhiều định nghĩa khác nhau nhưng đặc điểm chung của loại hình kinh tế này là các hoạt động được thực hiện trên các nền tảng số cho phép các cá nhân chia sẻ/trao đổi hàng hóa, dịch vụ, các nguồn lực hoặc các kỹ năng chưa được sử dụng hoặc sử dụng không hết¹. Nói cách khác, mô hình kinh tế chia sẻ cho phép cung gặp cầu đối với các tài sản hoặc kỹ năng chưa được sử dụng hết thông qua các trung gian với sự hỗ trợ của công nghệ số một cách nhanh chóng, hiệu quả và trên quy mô lớn².

Sự phát triển của mô hình kinh tế chia sẻ nói riêng và kinh tế số nói chung mang lại nhiều lợi ích nhưng cũng tạo ra những rủi ro mới trong đó có rủi ro về xâm phạm dữ liệu cá nhân và rủi ro các dữ liệu do người dùng tạo ra khi tham gia mô hình kinh tế chia sẻ không được khai thác, sử dụng hiệu quả mà ngày càng tập trung vào một số ít các nền tảng số...

Sự phát triển của Cách mạng công nghiệp lần thứ tư, đặc biệt là sự bùng nổ của các thiết bị IoT, các công nghệ về dữ liệu lớn (Big Data) và trí tuệ nhân tạo (AI) đã dẫn đến việc thu thập (một cách tự nguyện hoặc không tự nguyện) và xử lý một khối lượng dữ liệu khổng lồ (gồm cả dữ liệu cá nhân và dữ liệu phi cá nhân) của các doanh nghiệp, đặc biệt là các công ty công nghệ lớn, từ đó tạo ra giá trị kinh tế và lợi thế cạnh tranh cho các doanh nghiệp này trong nền kinh tế số. Thực tế này đã đặt ra vấn đề pháp lý mới về quyền sở hữu đối với các dữ liệu do người dùng tạo ra khi tham gia vào nền kinh tế chia sẻ nói riêng và kinh tế số nói chung (dữ liệu có được coi là tài sản và ai là chủ sở hữu đối với dữ liệu?).

¹ R. Basselier, G. Langenus & L. Walravens, “The rise of the sharing economy”, 2018, Economic Review, National Bank of Belgium, issue iii, pages 57-78, tr.58

² Như trên

“Dữ liệu” (data) là “thông tin, như là các sự kiện hay số liệu, được thu thập để nghiên cứu, phân tích và sử dụng để ra quyết định hoặc thông tin dưới dạng điện tử được lưu trữ và xử lý bởi máy tính”³. Như vậy, bản chất dữ liệu cũng chính là thông tin. Dữ liệu có thể tồn tại dưới nhiều dạng, hình thức khác nhau như các bức ảnh kỹ thuật số, các bản ghi âm, ghi hình, các tập tài liệu và các tập tin kỹ thuật số (digital file) khác. Trong bối cảnh sự phát triển của môi trường số thì dữ liệu thường được hiểu là các thông tin được lưu trữ trên môi trường số, vì vậy, các “thông tin cá nhân” khi được lưu trữ, xử lý trên môi trường số (như dưới dạng file ảnh (.jpg), file video (.mp4), file word (.doc) hay PDF (.pdf)...) thì trở thành “dữ liệu cá nhân”, nói cách khác, có thể đồng nhất hai khái niệm này với nhau⁴.

Cần phân biệt khái niệm “dữ liệu” (data) và “cơ sở dữ liệu” (database), trong khi dữ liệu được hiểu là từng bản ghi riêng lẻ thì cơ sở dữ liệu là tập hợp của rất nhiều bản ghi riêng lẻ.

Ngoài ra, bản thân “dữ liệu” là một khái niệm rất rộng, vì vậy, khi nghiên cứu pháp luật về quyền sở hữu điều chỉnh các dữ liệu được tạo ra trong mô hình kinh tế chia sẻ, cần có sự phân loại dữ liệu, có nhiều cách thức phân loại dữ liệu khác nhau (như dữ liệu bí mật/dữ liệu công khai, dữ liệu định tính/dữ liệu định lượng, dữ liệu do con người tạo ra/ dữ liệu do máy tạo ra...) nhưng cách phân loại phổ biến nhất trên thế giới hiện nay là phân biệt giữa dữ liệu cá nhân (personal data) và dữ liệu khác không phải là dữ liệu cá nhân (non-personal data).

Trong bối cảnh mới hiện nay khi mà kinh tế chia sẻ nói riêng và kinh tế số nói chung ngày càng phát triển, dữ liệu cá nhân trở thành một thứ hàng hoá có thể giao dịch và giá trị kinh tế của nó ngày càng được coi trọng (dữ liệu nói chung và dữ liệu cá nhân được đánh giá là đầu vào và giá trị vô tận cho nền kinh tế số). Giám đốc tài chính (CFO) của Google, Ruth Porat đã ví “dữ liệu giống như ánh mặt trời hơn là dầu mỏ” nghĩa là không giống dầu mỏ có thể cạn kiệt, dữ liệu có giá trị vô tận⁵. Diễn đàn Kinh tế Thế giới (WEF) đã gọi dữ liệu cá nhân là “một loại hình tài sản mới xuất hiện”⁶. Theo đó, “dữ liệu cá nhân đang tạo ra một làn sóng những cơ hội cho việc tạo ra những giá trị kinh tế xã hội và đang trở thành một loại tài sản mới về mặt kinh tế, một nguồn tài nguyên quý cho thế kỷ 21 và sẽ tác động tới mọi mặt của đời sống xã hội”⁷. Trong bối cảnh đó, có ý kiến cho rằng cần nhìn nhận các dữ liệu cá nhân như một loại tài sản và cần có cơ chế bảo vệ quyền sở hữu đối với dữ liệu cá nhân (cần xác định cá nhân là chủ sở hữu đối

³ Cambridge Dictionary, xem tại <https://dictionary.cambridge.org/vi/dictionary/english/data>

⁴ Thông tin thu thập được từ Chuyên gia Cộng hoà Pháp tại Toạ đàm trực tuyến “Chia sẻ kinh nghiệm của Pháp về bảo vệ dữ liệu cá nhân trên môi trường mạng” do Bộ Tư pháp tổ chức ngày 05/10/2021 tại Hà Nội.

⁵ <https://www.businessinsider.com/google-data-is-more-like-sunlight-than-oil-france-gdpr-fine-57-million-2019-1>

⁶ World Economic Forum, “Personal Data: The Emergence of a New Asset Class” Report, 17/2/2011, xem tại http://www3.weforum.org/docs/WEF_ITTC_PersonalDataNewAsset_Report_2011.pdf

⁷ World Economic Forum, “Personal Data: The Emergence of a New Asset Class” Report, 17/2/2011, tr.5, xem tại http://www3.weforum.org/docs/WEF_ITTC_PersonalDataNewAsset_Report_2011.pdf

với các dữ liệu cá nhân của mình, tức là trao quyền sở hữu dữ liệu cá nhân cho chủ thể dữ liệu)⁸.

Thực tiễn tại Việt Nam trong thời gian qua cho thấy nhận thức pháp luật về bảo vệ dữ liệu cá nhân trên môi trường số của cả chủ thể dữ liệu cũng như các tổ chức, cá nhân kiểm soát dữ liệu còn rất thấp. Theo nhận định của Bộ Công an thì “ngày càng nhiều chủ thể thu thập, phân tích, xử lý dữ liệu cá nhân cho mục đích khác nhau nhưng không thông báo cho khách hàng hoặc để xảy ra hành vi vi phạm về bảo vệ dữ liệu cá nhân. Nhiều dịch vụ trên không gian mạng mới xuất hiện, có hoạt động thu thập, khai thác, phân tích thông tin, dữ liệu cá nhân như mạng xã hội, thanh toán trực tuyến, thương mại điện tử, trò chơi trực tuyến...”⁹. Chẳng hạn, thời gian vừa qua nhiều thông tin hành khách trong hệ thống đặt giữ chỗ của các hãng hàng không bị lộ (như tên hành khách, giới tính, lịch bay, hành trình, số hiệu chuyến bay, giờ cất cánh, hạ cánh dự kiến, kể cả số điện thoại liên lạc), các hãng taxi nắm trong tay các thông tin về hành trình, kể cả số điện thoại của hành khách để tiếp thị dịch vụ, đặc biệt là dịch vụ xe taxi đi và đến sân bay¹⁰. Ngoài ra, không chỉ tại Việt Nam mà tại nhiều nước trên thế giới, các dữ liệu của người dùng đang do các công ty công nghệ lớn (đặc biệt là các công ty cung cấp dịch vụ nền tảng) nắm giữ và định đoạt. Các công ty công nghệ lớn hiện đang nắm quyền cho phép tổ chức, cá nhân nào được truy cập, sử dụng các dữ liệu này và vì mục đích gì. Việc trên thực tế dữ liệu rơi vào tay một số công ty công nghệ, đặc biệt là các “ông lớn” (big tech) như Google, Facebook, Amazon, Apple... đang gây ra những lo ngại và ảnh hưởng đến lợi ích công khi mà nhiều chủ thể khác trong xã hội (như các doanh nghiệp (nhất là các startup), các nhà nghiên cứu và bản thân các cơ quan quản lý nhà nước) cũng có nhu cầu tiếp cận, nghiên cứu, khai thác, sử dụng nguồn dữ liệu này cho các mục đích nghiên cứu, phát triển sản phẩm/ứng dụng mới và quản lý nhà nước. Vì vậy, câu hỏi đặt ra đối với các nhà hoạch định chính sách là cần xây dựng chính sách pháp luật như thế nào để khai thác, sử dụng loại tài nguyên này một cách có hiệu quả trong khi vẫn bảo vệ được quyền riêng tư của các cá nhân?

2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ QUYỀN SỞ HỮU ĐỐI VỚI DỮ LIỆU

⁸ Brittany Kaiser, “Facebook should pay its 2bn users for their personal data”, Financial Times, 09/4/2018 (“Users must recognise that their data are their property, just like their houses.”).

⁹ “Chính sách bảo vệ dữ liệu cá nhân trên không gian mạng và kinh nghiệm xây dựng pháp luật đối với Việt Nam”, Cổng Thông tin điện tử Bộ Công an, ngày 19/04/2019, xem tại <http://bocongan.gov.vn/tin-tuc-su-kien/hoat-dong-cua-luc-luong-cong-an/chinh-sach-bao-ve-du-lieu-ca-nhan-tren-khong-gian-mang-va-kinh-nghiem-xay-dung-phap-luat-doi-voi-viet-nam-d18-t25285.html>

¹⁰ “Lộ thông tin khách hàng đi máy bay ở Việt Nam, lỗi do ai”, VOA, ngày 15/12/2017, xem tại <https://www.voatiengviet.com/a/lo-thong-tin-khach-hang-di-may-bay-o-vietnam-lo-do-ai/4165482.html>

Theo quy định tại khoản 5 Điều 4 Luật Giao dịch điện tử năm 2005 thì “*Dữ liệu là thông tin dưới dạng ký hiệu, chữ viết, chữ số, hình ảnh, âm thanh hoặc dạng tương tự*”.

Đối với các dữ liệu cá nhân, hiện nay, vấn đề bảo vệ dữ liệu cá nhân đang được quy định rải rác tại nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác nhau và với những cách sử dụng thuật ngữ cũng rất khác nhau (như “bí mật đời tư”, “bí mật cá nhân”, “thông tin cá nhân”, “thông tin số”, “thông tin mạng”, “bí mật thông tin riêng”...) ¹¹. Theo thống kê có khoảng 16 văn bản pháp luật đề cập tới các khía cạnh của dữ liệu cá nhân như: Hiến pháp, Bộ luật Dân sự, Bộ luật Hình sự, Luật Giao dịch điện tử, Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, Luật Công nghệ thông tin, Luật Trẻ em... ¹² Về nguyên tắc, pháp luật không cấm việc thu thập, lưu giữ, sử dụng... các dữ liệu cá nhân, tuy nhiên việc tiếp cận, sử dụng dữ liệu cá nhân phải được sự đồng ý của cá nhân đó. Cụ thể:

Hiến pháp năm 2013 quy định “*Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí mật gia đình; có quyền bảo vệ danh dự, uy tín của mình. Thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình được pháp luật bảo đảm an toàn*” ¹³.

Bộ luật dân sự năm 2015 (tại Chương III mục 2 quy định về quyền nhân thân của cá nhân) quy định về quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình như sau:

“1. Đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình là bất khả xâm phạm và được pháp luật bảo vệ.

2. Việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến đời sống riêng tư, bí mật cá nhân phải được người đó đồng ý, việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến bí mật gia đình phải được các thành viên gia đình đồng ý, trừ trường hợp luật có quy định khác.

3. Thư tín, điện thoại, điện tín, cơ sở dữ liệu điện tử và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác của cá nhân được bảo đảm an toàn và bí mật.

¹¹ Trần Thị Hồng Hạnh, “Vi phạm pháp luật về bảo vệ thông tin cá nhân ở Việt Nam hiện nay - thực trạng, nguyên nhân và giải pháp”, Tạp chí Lý luận, ngày 31/12/2018, xem tại <http://lyluanchinhtri.vn/home/index.php/thuc-tien/item/2763-vi-pham-phap-luat-ve-bao-ve-thong-tin-ca-nhan-o-viet-nam-hien-nay-thuc-trang-nguyen-nhan-va-giai-phap.html>

¹² “Bộ Công an muốn xây dựng văn bản pháp luật bảo vệ dữ liệu cá nhân”, VietnamFinance, ngày 20/4/2019, xem tại <https://vietnamfinance.vn/bo-cong-an-muon-xay-dung-van-ban-phap-luat-bao-ve-du-lieu-ca-nhan-2018050422422472.htm>

¹³ Khoản 1 Điều 21 Hiến pháp năm 2013

Việc bóc mở, kiểm soát, thu giữ thư tín, điện thoại, điện tín, cơ sở dữ liệu điện tử và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác của người khác chỉ được thực hiện trong trường hợp luật quy định.

4. Các bên trong hợp đồng không được tiết lộ thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình của nhau mà mình đã biết được trong quá trình xác lập, thực hiện hợp đồng, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.”¹⁴.

Như vậy, Bộ luật dân sự năm 2015 của Việt Nam đang tiếp cận dữ liệu cá nhân dưới góc độ của quyền nhân thân chứ không phải quyền tài sản¹⁵, tức là “*gắn liền với mỗi cá nhân, không thể chuyển giao cho người khác, trừ trường hợp luật khác có liên quan quy định khác*”¹⁶. Có thể hiểu là theo quan niệm của các nhà làm luật Việt Nam thì dữ liệu cá nhân không phải là một loại tài sản (mặc dù có thể có giá trị kinh tế) và cũng cần lưu ý, quyền nhân thân vẫn có thể có giá trị kinh tế, chẳng hạn, quyền của cá nhân đối với hình ảnh, Điều 32 Bộ luật dân sự năm 2015 quy định “*việc sử dụng hình ảnh của người khác vì mục đích thương mại thì phải trả thù lao cho người có hình ảnh hoặc người đại diện theo pháp luật của họ*”.

Dưới góc độ pháp luật về sở hữu trí tuệ thì bản thân dữ liệu không được coi là đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ mà chỉ có sưu tập dữ liệu mới được coi là tài sản được bảo hộ quyền tác giả và dữ liệu bí mật nếu đáp ứng các tiêu chuẩn của bí mật kinh doanh thì được bảo hộ với tư cách đối tượng của quyền sở hữu công nghiệp. Cụ thể, “*sưu tập dữ liệu là tập hợp có tính sáng tạo thể hiện ở sự tuyển chọn, sắp xếp các tư liệu dưới dạng điện tử hoặc dạng khác. Việc bảo hộ quyền tác giả đối với sưu tập dữ liệu không bao hàm chính các tư liệu đó, không gây phương hại đến quyền tác giả của chính tư liệu đó*”¹⁷. Như vậy, điều kiện để sưu tập dữ liệu được bảo hộ quyền tác giả (tức là được coi là tài sản) là dữ liệu phải được tập hợp, tuyển chọn, sắp xếp một cách sáng tạo. Việc các nền tảng đơn thuần lưu trữ các dữ liệu do người dùng tạo ra khi tham gia mô hình kinh tế chia sẻ không đương nhiên tạo ra quyền sở hữu đối với sưu tập dữ liệu nếu không đáp ứng được yêu cầu về tính sáng tạo trong việc tuyển chọn, sắp xếp các dữ liệu đó.

Đối với các dữ liệu bí mật, trường hợp dữ liệu đáp ứng các tiêu chuẩn của bí mật kinh doanh thì có thể được coi là tài sản và được bảo hộ với danh nghĩa là bí mật kinh doanh, tức là “*thông tin thu được từ hoạt động đầu tư tài chính, trí*

¹⁴ Khoản 2 Điều 38 Bộ luật dân sự năm 2015

¹⁵ Mục 2 Chương III Bộ luật dân sự năm 2015 về Quyền nhân thân của cá nhân.

¹⁶ Khoản 1 Điều 25 Bộ luật dân sự năm 2015

¹⁷ Xem điểm m khoản 1 Điều 14 và khoản 2 Điều 22 Luật Sở hữu trí tuệ

tuệ, chưa được bộc lộ và có khả năng sử dụng trong kinh doanh”¹⁸. Tiêu chuẩn chung đối với bí mật kinh doanh được bảo hộ bao gồm:

- “1. Không phải là hiểu biết thông thường và không dễ dàng có được;
2. Khi được sử dụng trong kinh doanh sẽ tạo cho người nắm giữ bí mật kinh doanh lợi thế so với người không nắm giữ hoặc không sử dụng bí mật kinh doanh đó;
3. Được chủ sở hữu bảo mật bằng các biện pháp cần thiết để bí mật kinh doanh đó không bị bộc lộ và không dễ dàng tiếp cận được.”¹⁹

Tuy nhiên, bí mật về nhân thân; bí mật về quản lý nhà nước; bí mật về quốc phòng, an ninh; và thông tin bí mật khác không liên quan đến kinh doanh thì không được bảo hộ với danh nghĩa bí mật kinh doanh²⁰. Nếu dữ liệu cá nhân được coi là “bí mật về nhân thân” hay “thông tin bí mật khác không liên quan đến kinh doanh” thì sẽ không được bảo hộ là bí mật kinh doanh.

Việc bảo vệ các bí mật nhà nước được thực hiện theo quy định của Luật bảo vệ bí mật nhà nước năm 2018, theo đó, “*bí mật nhà nước là thông tin có nội dung quan trọng do người đứng đầu cơ quan, tổ chức có thẩm quyền xác định... chưa công khai, nếu bị lộ, bị mất có thể gây nguy hại đến lợi ích quốc gia, dân tộc*”²¹. Luật bảo vệ bí mật nhà nước năm 2018 cũng đã quy định phạm vi bí mật nhà nước, theo đó, phạm vi bí mật nhà nước là giới hạn thông tin quan trọng trong một số lĩnh vực được quy định tại Điều 7 của Luật chưa công khai, nếu bị lộ, bị mất có thể gây nguy hại đến lợi ích quốc gia, dân tộc và giao Thủ tướng Chính phủ ban hành danh mục bí mật nhà nước²².

Như vậy, theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay thì dữ liệu không đương nhiên được coi là tài sản. Tuy từng trường hợp cụ thể, dữ liệu chỉ có thể được coi là tài sản khi đáp ứng những điều kiện nhất định để được bảo hộ với tư cách sưu tập dữ liệu hoặc bí mật kinh doanh.

3. MỘT SỐ KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VỀ QUYỀN SỞ HỮU ĐỐI VỚI DỮ LIỆU

Theo nghiên cứu của tác giả thì cho đến nay, chưa có quốc gia nào trên thế giới công nhận bản thân dữ liệu là tài sản cũng như quy định về quyền sở hữu đối với dữ liệu và “*dữ liệu chỉ được coi là tài sản nếu đáp ứng những yêu cầu để được*

¹⁸ Xem khoản 23 Điều 4 Luật Sở hữu trí tuệ

¹⁹ Điều 84 Luật Sở hữu trí tuệ

²⁰ Điều 85 Luật Sở hữu trí tuệ

²¹ Khoản 1 Điều 2 Luật Bảo vệ bí mật nhà nước năm 2018

²² Điều 9 Luật Bảo vệ bí mật nhà nước năm 2018

bảo hộ với tư cách là đối tượng của quyền tác giả hay thông tin mật (confidential information)”.²³

Riêng đối với Liên minh châu Âu và Nga, bên cạnh việc thừa nhận quyền tác giả đối với cơ sở dữ liệu, các nước thuộc Liên minh châu Âu và Nga còn thừa nhận quyền đối với cơ sở dữ liệu là một loại quyền tài sản²⁴. Cụ thể, Liên minh châu Âu quy định một quyền mới nhằm bảo hộ cơ sở dữ liệu mà không cần đáp ứng tiêu chuẩn bảo hộ quyền tác giả, được gọi là quyền *sui generis* đối với cơ sở dữ liệu. Năm 1992, Ủy ban châu Âu đã ban hành một Chỉ thị về bảo hộ cơ sở dữ liệu và Chỉ thị này có hiệu lực áp dụng từ tháng 3/1996²⁵. Theo đó, quyền tác giả và quyền *sui generis* tồn tại song song và bổ trợ cho nhau trong việc bảo hộ cơ sở dữ liệu. Đối tượng bảo hộ của quyền *sui generis* là cơ sở dữ liệu bất kỳ "có sự đầu tư lớn theo định tính và/hoặc định lượng trong thu thập, xác minh hoặc trình bày các nội dung", trong khi đó, đối tượng bảo hộ quyền tác giả là cơ sở dữ liệu "thông qua việc lựa chọn bố trí nội dung tạo thành sáng tạo trí tuệ riêng của tác giả"²⁶. Trong khi quyền tác giả đối với cơ sở dữ liệu là suốt cuộc đời tác giả và 70 năm tiếp theo sau khi tác giả qua đời và phải đáp ứng các tiêu chuẩn tối thiểu về (i) "biểu hiện" của cơ sở dữ liệu; (ii) tính độc đáo của tổ chức có hệ thống và (iii) không chỉ tuân theo thứ tự chữ cái hoặc thứ tự thời gian thì quyền *sui generis* có thời hạn bảo hộ là 15 năm kể từ khi cơ sở dữ liệu được tạo ra hoặc công bố và không có tiêu chuẩn tối thiểu cho việc sáng tạo²⁷. Vào năm 2005, Ủy ban Châu Âu đã tổng kết, đánh giá việc thực hiện Chỉ thị cụ thể đối với bảo hộ cơ sở dữ liệu và kết luận rằng Chỉ thị này không đạt được mục tiêu là khuyến khích đầu tư vào việc tạo ra cơ sở dữ liệu tại EU; vào năm 2018, Ủy ban Châu Âu một lần nữa tổng kết, đánh giá việc thực hiện Chỉ thị này và đưa ra kết luận tương tự, và thậm chí chỉ ra rằng Chỉ thị này có thể sẽ không giải quyết được những thách thức ngày càng gia tăng của công nghệ dữ liệu lớn và trí tuệ nhân tạo²⁸. Tuy nhiên, Ủy ban Châu Âu không quyết định sửa đổi hay bãi bỏ Chỉ thị này do không đạt được sự đồng thuận²⁹. Trong Báo cáo mới đây về quyền đối với cơ sở dữ liệu và quyền sở hữu đối với dữ liệu, Ủy ban cải cách pháp luật thuộc Viện hàn lâm pháp luật của Singapore cũng đã chỉ ra rằng việc Liên minh châu Âu quy định quyền *sui generis* đối với cơ sở dữ liệu mặc dù mang lại lợi nhuận cao hơn cho các chủ sở hữu cơ sở dữ liệu nhưng không hề tạo ra lợi thế cạnh tranh hay thúc đẩy đổi mới sáng tạo

²³ "Is data "property"?" Xem tại https://smartcounsel.gtlaw.com.au/hrf_faq/is-data-property/

²⁴ Xem [Database right - Wikipedia](#)

²⁵ Xem Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases.

²⁶ Điều 7.1 Chỉ thị 96/9/EC về bảo hộ cơ sở dữ liệu. Xem thêm TS. Nguyễn Như Hà, "Bảo hộ dữ liệu lớn", Chương trình nghiên cứu Internet và Xã hội, xem tại vpis.edu.vn/bao-ho-du-lieu-lon?lang=en

²⁷ Điều 10 Chỉ thị 96/9/EC về bảo hộ cơ sở dữ liệu. Xem thêm TS. Nguyễn Như Hà, "Bảo hộ dữ liệu lớn", Chương trình nghiên cứu Internet và Xã hội, xem tại vpis.edu.vn/bao-ho-du-lieu-lon?lang=en

²⁸ Pinsent Mason, "Database Rights: the Basic", xem tại [Database rights: the basics \(pinsentmasons.com\)](http://Database rights: the basics (pinsentmasons.com))

²⁹ Như trên

và tăng trưởng của ngành công nghiệp dữ liệu của EU³⁰. Khi so sánh với Hoa Kỳ là quốc gia không công nhận quyền *sui generis* đối với cơ sở dữ liệu³¹ thì ngành công nghiệp dữ liệu của Hoa Kỳ thậm chí còn phát triển tốt hơn³². Vì vậy, Ủy ban cải cách pháp luật thuộc Viện hàn lâm pháp luật của Singapore khuyến nghị Chính phủ Singapore không nên học theo mô hình của EU về quyền *sui generis* đối với cơ sở dữ liệu³³.

Theo quy định pháp luật hiện hành của nhiều nước, về mặt pháp lý, dữ liệu nói chung và dữ liệu cá nhân nói riêng không được coi là tài sản trừ trường hợp đáp ứng những yêu cầu để được bảo hộ với tư cách là đối tượng của quyền tác giả hay thông tin mật³⁴. Lý do các nước không công nhận dữ liệu là tài sản là vì điều này không phù hợp với những nguyên lý cơ bản của các nước về tài sản và quyền sở hữu³⁵. Dữ liệu có thể được chiếm hữu và khai thác đồng thời bởi nhiều tổ chức, cá nhân khác nhau mà không làm giảm giá trị của dữ liệu đối với các bên, trong khi đó, nguyên lý về tài sản và quyền sở hữu yêu cầu quyền sở hữu phải mang tính chất độc quyền (quyền sở hữu là quyền tuyệt đối), nghĩa là việc tiêu thụ của một người tiêu dùng sẽ ngăn cản hoặc làm giảm khả năng tiêu dùng đồng thời của những người khác³⁶. Ngoài ra, đặc trưng của tài sản là phải có giá trị và giá trị sử dụng, trong khi đó, “*giá trị của dữ liệu phụ thuộc vào hoàn cảnh và cách thức dữ liệu được sử dụng chứ bản thân các dữ liệu không có giá trị cố định*”³⁷. Trên thực tế, bản thân các dữ liệu thô chưa có giá trị kinh tế mà những thông tin được “trích xuất” từ dữ liệu thô (chẳng hạn thông qua trí tuệ nhân tạo) mới có giá trị kinh tế. “*Việc có được bao nhiêu thông tin hữu ích từ các cơ sở dữ liệu hoàn toàn phụ thuộc vào tính năng, công dụng, năng lực xử lý và sự phức tạp của phần mềm*

³⁰ Singapore Academy of Law, “*Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World*”, 7/2020, tr.21, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf

³¹ Xem vụ *Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Service Co.*, 499 U.S. 340 (1991).

³² Singapore Academy of Law, “*Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World*”, 7/2020, tr.21, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf

³³ Như trên, tr.25.

³⁴ “*Is data “property”?*” Xem https://smartcounsel.gtlaw.com.au/hrf_faq/is-data-property/

³⁵ Singapore Academy of Law, “*Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World*”, 7/2020, tr.45-46, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf (“*việc trao quyền sở hữu đối với dữ liệu cá nhân sẽ gặp phải những thách thức nghiêm trọng về mặt lý luận*”).

³⁶ Xem Singapore Academy of Law, “*Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World*”, 7/2020, tr.45-46, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf

³⁷ Qumodo Ltd, “*Personal data: ownership, consent, and appropriate control*”, ngày 12/12/2018, xem tại <https://medium.com/@1530019197930/personal-data-ownership-consent-and-appropriate-control-74651668c2b0>

hoặc ứng dụng được sử dụng để xử lý dữ liệu”³⁸. Vào tháng 4/2018, trong một báo cáo về trí tuệ nhân tạo, Ủy ban về trí tuệ nhân tạo của Hạ viện Anh cũng đã phản đối việc trao quyền sở hữu đối với dữ liệu vì việc trao quyền sở hữu đối với dữ liệu sẽ gặp phải những thách thức về mặt lý luận và kết luận rằng “kiểm soát dữ liệu” (thay vì “sở hữu dữ liệu”) là công cụ pháp lý hữu hiệu hơn để phân bổ quyền đối với dữ liệu³⁹. Trong một báo cáo mới đây của Ủy ban cải cách pháp luật thuộc Viện hàn lâm pháp luật của Singapore (Singapore Academy of Law), Ủy ban này đã khuyến nghị: “do tính chất đặc thù của dữ liệu, không nên kiểm soát dữ liệu thông qua cơ chế tài sản và quyền sở hữu, bất kỳ nỗ lực nào nhằm tạo ra quyền sở hữu đối với bản thân dữ liệu sẽ gây ra sự phá vỡ rất lớn đối với khung pháp luật hiện hành về tài sản và quyền sở hữu”⁴⁰. “Hiện nay, đối với các dữ liệu cá nhân, pháp luật về bảo vệ dữ liệu cá nhân hiện hành của Singapore đã đủ để các chủ thể dữ liệu kiểm soát được dữ liệu của mình; đối với các dữ liệu phi cá nhân, Chính phủ cần nghiên cứu khả năng quy định quyền yêu cầu di chuyển dữ liệu của người dùng (data portability) dựa trên kinh nghiệm của EU và Australia”⁴¹.

Tuy không bảo vệ dữ liệu với tư cách là một loại tài sản nhưng hiện nay, pháp luật của nhiều quốc gia trên thế giới đều có cơ chế để bảo vệ dữ liệu, đặc biệt là dữ liệu cá nhân. Để bảo vệ dữ liệu cá nhân, nhiều quốc gia đã ban hành luật riêng về bảo vệ dữ liệu cá nhân. Chẳng hạn, Singapore đã có Luật Bảo vệ dữ liệu cá nhân (Personal Data Protection Act) từ năm 2012, theo đó, Điều 2 Luật này định nghĩa về dữ liệu cá nhân như sau:

“*dữ liệu cá nhân*’ nghĩa là dữ liệu, dù chân thực hay không, về một cá nhân mà có thể xác định được từ dữ liệu đó; hoặc có thể xác định được từ dữ liệu đó và các thông tin khác mà một tổ chức có quyền tiếp cận hoặc có thể tiếp cận được”⁴².

Luật Bảo vệ dữ liệu cá nhân của Singapore đưa ra các quy định về thu thập, sử dụng, công bố và bảo vệ dữ liệu cá nhân, thừa nhận quyền của các cá nhân trong việc bảo vệ dữ liệu cá nhân của mình, bao gồm quyền tiếp cận và hiệu chỉnh dữ liệu, cũng như thừa nhận nhu cầu của các tổ chức, cá nhân trong việc thu thập,

³⁸ Singapore Academy of Law (Law Reform Committee), “Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World”, 7/2020, tr.10, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf

³⁹ House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, “AI in the UK: Ready, Willing and Able?” (HL Paper), tr.28, đoạn 62 xem tại <https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldai/100/100.pdf>

⁴⁰ Singapore Academy of Law, “Rethinking Database Rights and Data Ownership in an AI World”, 7/2020, tr.3, xem tại https://www.sal.org.sg/sites/default/files/SAL-LawReform-Pdf/2020-09/2020%20Rethinking%20Database%20Rights%20and%20Data%20Ownership%20in%20an%20AI%20World_ebook_0_1.pdf

⁴¹ Như trên.

⁴² Xem toàn văn Luật này tại <https://sso.agc.gov.sg/Act/PDPA2012>

sử dụng, và công bố dữ liệu cá nhân cho các mục đích hợp pháp và hợp lý⁴³. Luật này cũng đã thiết lập cơ chế đăng ký không nhận cuộc gọi (Do Not Call (DNC) Registry), theo đó, cơ chế cho phép các cá nhân đăng ký số điện thoại tại Singapore để tránh việc phải nhận các cuộc điện thoại hay tin nhắn SMS hay MMS hay fax từ các tổ chức, cá nhân khác với mục đích quảng cáo⁴⁴. Về nguyên tắc, các tổ chức, cá nhân chỉ được thu thập, sử dụng hoặc công bố dữ liệu cá nhân của một người nếu được người đó cho phép⁴⁵. Bên cạnh đó, Luật này quy định các tổ chức, cá nhân “có nghĩa vụ bảo vệ các dữ liệu cá nhân mà mình đang chiếm hữu hoặc kiểm soát bằng cách đặt ra các biện pháp an ninh hợp lý để ngăn chặn việc truy cập, thu thập, sử dụng, công bố, sao chép, sửa chữa, xóa bỏ dữ liệu trái phép hoặc các rủi ro tương tự”⁴⁶.

Từ năm 2016, Liên minh châu Âu đã ban hành Những quy tắc chung về Bảo vệ Dữ liệu (General Data Protection Regulation/GDPR), có hiệu lực từ ngày 25/5/2018, theo đó tại căn cứ thứ 7 của việc ban hành Luật này, GDPR đã công nhận “cá nhân có quyền kiểm soát dữ liệu cá nhân của mình”⁴⁷. GDPR đã xác định rõ một trong những căn cứ để xác định tính hợp pháp của việc xử lý dữ liệu cá nhân là khi đã được chủ thể dữ liệu đồng ý cho phép xử lý dữ liệu của họ cho một hoặc nhiều mục đích khác nhau⁴⁸. GDPR đã đưa ra khái niệm “dữ liệu cá nhân” và phân biệt hai khái niệm “chủ thể dữ liệu” (data subject) và “người kiểm soát dữ liệu” (controller). Theo quy định tại khoản 7 Điều 4 GDPR thì “người kiểm soát dữ liệu” nghĩa là cá nhân hoặc pháp nhân, cơ quan nhà nước hoặc bất kỳ chủ thể nào, tự mình hoặc liên kết với chủ thể khác, quyết định mục đích và phương thức xử lý dữ liệu cá nhân”. Trường hợp xử lý dữ liệu dựa trên sự cho phép của chủ thể dữ liệu thì “người kiểm soát dữ liệu phải chứng minh được rằng chủ thể dữ liệu đã cho phép xử lý dữ liệu cá nhân của họ”, và “yêu cầu cho phép phải được thể hiện một cách rõ ràng, phân biệt được với các vấn đề khác, ở dạng thức dễ hiểu và dễ tiếp cận, sử dụng ngôn ngữ đơn giản và rõ ràng”⁴⁹. Bên cạnh đó, “chủ thể dữ liệu có quyền rút lại sự cho phép của mình vào bất cứ lúc nào, và người kiểm soát dữ liệu phải đảm bảo rằng việc thực hiện rút lại sự cho phép cũng phải đơn giản, dễ dàng như việc thực hiện cho phép”⁵⁰.

Đối với các dữ liệu phi cá nhân, một số quốc gia đã bước đầu ban hành quy định để trao quyền kiểm soát của người tiêu dùng đối với các dữ liệu này thông

⁴³ Personal Data Protection Commission, Personal Data Protection Act Overview⁴³, xem tại <https://www.pdpc.gov.sg/Legislation-and-Guidelines/Personal-Data-Protection-Act-Overview>

⁴⁴ Personal Data Protection Commission, Personal Data Protection Act Overview⁴⁴, xem tại <https://www.pdpc.gov.sg/Legislation-and-Guidelines/Personal-Data-Protection-Act-Overview>

⁴⁵ Xem Điều 13 Luật bảo vệ dữ liệu cá nhân tại <https://sso.agc.gov.sg/Act/PDPA2012#pr13->

⁴⁶ Điều 24 Luật bảo vệ dữ liệu cá nhân tại <https://sso.agc.gov.sg/Act/PDPA2012#pr13->

⁴⁷ Xem Recital 7 General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) xem tại <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN>

⁴⁸ Xem Điều 6 GDPR tại <https://gdpr-info.eu/art-6-gdpr/>

⁴⁹ Xem Điều 7 GDPR tại <https://gdpr-info.eu/art-7-gdpr/>

⁵⁰ Xem Điều 7 GDPR tại <https://gdpr-info.eu/art-7-gdpr/>

qua cơ chế di chuyển dữ liệu (data portability). Chẳng hạn: Australia đang thực hiện thí điểm trao quyền đối với dữ liệu cho người tiêu dùng (bao gồm cả các cá nhân và doanh nghiệp) trước mắt là trong lĩnh vực ngân hàng⁵¹; Liên minh châu Âu đã ban hành Quy tắc về Khung pháp lý cho việc lưu chuyển tự do dữ liệu phi cá nhân với mục tiêu chính là thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế dữ liệu bằng cách tạo thuận lợi cho việc trao đổi dữ liệu xuyên biên giới⁵².

4. ĐỊNH HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VÀ ĐỀ XUẤT, KIẾN NGHỊ

4.1. Định hướng hoàn thiện pháp luật

Cho đến nay, chưa có quốc gia nào trên thế giới công nhận bản thân dữ liệu là tài sản cũng như công nhận quyền sở hữu của bất kỳ tổ chức, cá nhân nào đối với dữ liệu. Như kinh nghiệm quốc tế đã cho thấy việc coi bản thân dữ liệu là tài sản và trao quyền sở hữu đối với dữ liệu cho các cá nhân hay tổ chức (kể cả trao quyền sở hữu dữ liệu cá nhân cho chủ thể dữ liệu) đều là không cần thiết, không thực tế, không hiệu quả và đặc biệt là không phù hợp với bản chất của dữ liệu cũng như sẽ tạo ra những rủi ro về mặt chính sách đối với sự phát triển của kinh tế số. Việc coi dữ liệu là tài sản và sử dụng cơ chế pháp lý về quyền sở hữu để bảo vệ dữ liệu là không phù hợp với những nguyên lý cơ bản về tài sản và quyền sở hữu. Ngoài ra, về mặt chính sách, dữ liệu cần được khai thác, sử dụng một cách rộng rãi để tạo ra nhiều giá trị mới cho nền kinh tế, tránh tình trạng “cát cứ dữ liệu” trong tay một số tổ chức, cá nhân, miễn là đảm bảo tuân thủ các quy định pháp luật về bảo vệ dữ liệu cá nhân. Điều này đặc biệt quan trọng trong bối cảnh Việt Nam đang hướng đến phát triển kinh tế số, xã hội số và Chính phủ số (trong đó dữ liệu mở (open data) là nền tảng để phát triển kinh tế số, xã hội số và Chính phủ số)⁵³. Vì vậy, ở thời điểm hiện tại, pháp luật Việt Nam cũng không nên thừa nhận bản thân dữ liệu là một loại “tài sản” và cũng không cần đặt ra vấn đề ai có quyền sở hữu đối với dữ liệu (trừ trường hợp dữ liệu đáp ứng các điều kiện để được bảo hộ với tư cách là sưu tập dữ liệu hoặc bí mật kinh doanh). Thay vào đó, pháp luật cần quy định cơ chế để các tổ chức, cá nhân thực hiện quyền kiểm soát và bảo vệ các dữ liệu, nhất là quyền kiểm soát của các cá nhân đối với dữ liệu cá nhân của mình. Trong mọi trường hợp, cần khẳng định nguyên tắc, các cá nhân có quyền bảo vệ và kiểm soát các dữ liệu cá nhân của mình, việc thu thập, lưu trữ, sử dụng, công bố... dữ liệu cá nhân phải được sự đồng ý của người đó. Ngoài ra,

⁵¹ Australian Competition & Consumer Commission’s xem tại <https://www.accc.gov.au/focus-areas/consumer-data-right-cdr-0#:~:text=On%2026%20November%202017%2C%20the,switch%20between%20products%20and%20services>.

⁵² Regulation (EU) 2018/1807 on a Framework for the Free Flow of Non-personal Data in the European Union, OJ L 303 28.11.18 xem tại <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32018R1807>

⁵³ Quyết định số 749/QĐ-TTg ngày 03/06/2020 của Thủ tướng Chính phủ Phê duyệt "Chương trình Chuyển đổi số quốc gia đến năm 2025, định hướng đến năm 2030".

đối với các dữ liệu (dù là dữ liệu cá nhân hay dữ liệu phi cá nhân), đều cần có quy định về quyền yêu cầu di chuyển dữ liệu của người sử dụng (data portability), theo đó, người sử dụng (cá nhân hoặc tổ chức) phải có quyền yêu cầu nhà cung cấp dịch vụ di chuyển các dữ liệu cá nhân của mình hoặc dữ liệu do mình tạo ra cho nhà cung cấp dịch vụ thứ ba. Nói cách khác, cơ chế bảo vệ dữ liệu cần có sự cân bằng giữa bảo vệ quyền riêng tư của các cá nhân và dữ liệu mở.

4.2. Đề xuất, kiến nghị

Hiện nay, Bộ Công an đang xây dựng dự thảo Nghị định về bảo vệ dữ liệu cá nhân để quy định những khái niệm cơ bản như dữ liệu cá nhân; xác định chủ thể dữ liệu, người kiểm soát dữ liệu là ai; xác định các nguyên tắc tối thiểu để bảo vệ thông tin cá nhân, trong đó quan trọng nhất là nguyên tắc phải được sự cho phép của chủ thể dữ liệu trong việc thu thập, lưu trữ, sử dụng, công bố... dữ liệu cá nhân của họ; xác định trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức, người có thẩm quyền trong việc bảo đảm thực hiện quyền bảo vệ dữ liệu cá nhân; các biện pháp ngăn chặn các hành vi xâm hại đến quyền bảo vệ dữ liệu cá nhân; quy định cụ thể quyền và nghĩa vụ của công dân đối với dữ liệu cá nhân...⁵⁴. Về nguyên tắc, việc bảo vệ dữ liệu cá nhân phải đảm bảo hài hoà lợi ích giữa chủ thể dữ liệu, người kiểm soát dữ liệu và lợi ích chung của xã hội. Nghị định này cần quy định rõ quyền yêu cầu di chuyển dữ liệu của chủ thể dữ liệu đối với các dữ liệu cá nhân của mình.

Bên cạnh đó, Bộ Công Thương cũng đang xây dựng dự thảo Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng (sửa đổi). Đến thời điểm hiện nay, Bộ Công Thương đã hoàn thiện hồ sơ lập đề nghị xây dựng Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng (sửa đổi), trong đó đáng chú ý là việc đề xuất chính sách hoàn thiện các quy định bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong giao dịch có yếu tố đặc thù, có tính mới trong điều kiện chuyển đổi số của nền kinh tế (Chính sách 4).⁵⁵ Để bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong điều kiện chuyển đổi số của nền kinh tế thì cần bổ sung quy định về quyền yêu cầu di chuyển dữ liệu của người tiêu dùng/người sử dụng (data portability), theo đó, người tiêu dùng/người sử dụng (cá nhân hoặc tổ chức) phải có quyền yêu cầu nhà cung cấp dịch vụ di chuyển các dữ liệu cá nhân của mình hoặc dữ liệu do mình tạo ra cho nhà cung cấp dịch vụ thứ ba./.

⁵⁴ Xem “*Bộ Công an muốn xây dựng văn bản pháp luật bảo vệ dữ liệu cá nhân*”, Vietnam Finance, 20/4/2019, <https://vietnamfinance.vn/bo-cong-an-muon-xay-dung-van-ban-phap-luat-bao-ve-du-lieu-ca-nhan-2018050422422472.htm>

⁵⁵ Xem Báo cáo số 31/BC-BCT ngày 14/5/2021 của Bộ Công Thương trình Chính phủ Báo cáo đánh giá tác động chính sách của đề nghị xây dựng Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng (sửa đổi), tr.53.

Hoàn thiện pháp luật về đầu tư kinh doanh nhằm quản lý các mô hình kinh tế chia sẻ tại Việt Nam

Nguyễn Hoa Cương
Phó Viện trưởng
Viện Nghiên cứu quản lý kinh tế trung ương
Bộ Kế hoạch và Đầu tư

I. Thực trạng pháp luật về đầu tư kinh doanh đối với mô hình kinh tế chia sẻ

1.1 Khung khổ chính sách tạo thuận lợi cho phát triển mô hình KTCS

Đã có sự chuyển biến trong nhận thức và hành động của Chính phủ trong việc công nhận hình thức kinh doanh mới trên cơ sở tận dụng các nguồn lực, tài nguyên còn dư thừa trong xã hội nhằm tối ưu hóa tài nguyên cũng như các hoạt động kinh tế dựa trên những tiến bộ của khoa học kỹ thuật, đặc biệt là sự phát triển của Cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư.

Đề án thúc đẩy mô hình kinh tế chia sẻ được Thủ tướng Chính phủ phê duyệt tại Quyết định số 999/QĐ-TTg ngày 12/8/2019, trong đó định hướng sửa đổi, hoàn thiện và bổ sung hệ thống pháp luật và chính sách hiện hành để phù hợp với các hoạt động của kinh tế chia sẻ.

Theo Báo cáo của Bộ Tư pháp¹ về việc rà soát, đề xuất hoàn thiện các quy định pháp luật dân sự về giao dịch, hợp đồng, sở hữu, quyền tài sản và cơ chế giải quyết tranh chấp liên quan đến mô hình kinh tế chia sẻ thì mô hình này được áp dụng trong rất nhiều lĩnh vực của nền kinh tế. Tuy nhiên, việc rà soát, đề xuất hoàn thiện các quy định pháp luật dân sự liên quan đến hoạt động kinh tế chia sẻ chỉ tập trung vào 03 lĩnh vực phổ biến nhất, đang có tác động kinh tế-xã hội lớn nhất trong thực tiễn tại Việt Nam, gồm: dịch vụ vận tải trực tuyến; dịch vụ chia sẻ phòng nghỉ và cho vay ngang hàng (P2P lending). Dưới góc độ pháp lý, có 03 quan hệ hợp đồng cơ bản trong một mô hình kinh tế chia sẻ cụ thể, gồm: quan hệ hợp đồng giữa người cung cấp dịch vụ (vận tải, lưu trú...) với người cung cấp nền tảng kết nối; quan hệ hợp đồng giữa người cung cấp nền tảng kết nối với khách hàng (người tiêu dùng); và quan hệ hợp đồng giữa khách hàng (người tiêu dùng) với người cung cấp dịch vụ.

¹ Báo cáo 45/BC-BTP ngày 17/3/2021.

Theo pháp luật Việt Nam, 03 quan hệ hợp đồng này chịu sự điều chỉnh của các quy định chung về hợp đồng trong Bộ luật Dân sự năm 2015, các quy định về hợp đồng trong các văn bản pháp luật chuyên ngành và pháp luật có liên quan.

Trong lĩnh vực vận tải trực tuyến:

- Đối với xe taxi, dịch vụ đặt xe trực tuyến đã có đầy đủ cơ sở pháp lý để áp dụng, đó là Luật Giao dịch điện tử, Nghị định số 52/2013/NĐ-CP của Chính phủ về thương mại điện tử và các văn bản hướng dẫn liên quan.

- Đối với xe hợp đồng, dịch vụ đặt xe trực tuyến được ứng dụng trên cơ sở Đề án thí điểm “Triển khai ứng dụng khoa học công nghệ hỗ trợ quản lý và kết nối hoạt động vận tải hành khách theo hợp đồng”². Do dịch vụ vận tải hành khách bằng xe hợp đồng đã được quy định trong Luật Giao thông đường bộ³ nên Đề án không phải là thí điểm một loại hình kinh doanh mới, mà thực chất là thí điểm cho phép áp dụng hình thức “hợp đồng vận tải điện tử” thay thế cho “hợp đồng bằng văn bản giấy” đối với dịch vụ vận tải bằng xe hợp đồng (hay còn gọi là “xe hợp đồng điện tử”).

1.2 Một số bất cập

❖ *Hệ thống pháp luật hiện hành điều chỉnh hoạt động của mô hình kinh tế chia sẻ (KTCS) còn thiếu và chưa theo kịp sự phát triển của mô hình kinh doanh này trên thực tế và còn gây ra nhiều hạn chế và bất cập.* Hệ thống pháp luật về đầu tư kinh doanh của Việt Nam hiện nay (Luật Đầu tư, Luật Doanh nghiệp, Luật Thương mại điện tử v.v.) đều chưa có các quy định cụ thể để điều chỉnh hoạt động của mô hình KTCS. Bên cạnh đó, các vấn đề mới nảy sinh như giao dịch xuyên biên giới trong KTCS, khai thuế và thu thuế đối với mô hình KTCS, cạnh tranh bình đẳng giữa kinh doanh truyền thống và kinh doanh theo mô hình KTCS, chất lượng sản phẩm, bảo vệ người tiêu dùng, lao động và an sinh xã hội đối với người lao động.v.v đối với mô hình KTCS cũng còn đang trong quá trình hoàn thiện.

Trong lĩnh vực chia sẻ phòng ở:

Về điều chỉnh pháp luật về thuế đối với mô hình kinh tế chia sẻ trong lĩnh vực lưu trú, Bộ Tài chính đã có Công văn số 848/BTC-TCT ngày 18/01/2017 về chính sách thuế và quản lý thuế liên quan đến hoạt động kinh doanh của dịch vụ đặt phòng trực tuyến, trong đó quy định nghĩa vụ thuế của các chủ thể tham gia mô hình chia

² Công văn số 1850/TTg-KTN ngày 19/10/2015 của Thủ tướng Chính phủ và Quyết định số 24/QĐ-BGTVT ngày 07/01/2016 của Bộ Giao thông vận tải.

³ Điều 66.1.d

sẽ phòng ở. Mặc dù trong văn bản đã nêu rõ cơ sở lưu trú (bên Việt Nam) sẽ nộp thay cho các chủ cung ứng dịch vụ chia sẻ. Tuy nhiên, do các công ty cung ứng dịch vụ (Airbnb, Agoda, Traveloka, Booking) mặc dù cũng đóng vai trò trung gian nhưng các chủ thể này lại áp dụng cơ chế thu tiền từ người có nhu cầu đặt phòng, sau đó mới chuyển lại cho người cung cấp phòng chia sẻ sau khi trừ đi phần trăm phí hoa hồng. Vì vậy, nếu như cơ sở lưu trú (bên Việt Nam) chỉ nhận được tiền sau khi các công ty thu từ khách hàng và đã khấu trừ phần trăm hoa hồng, mà không có phần tiền thuế của các chủ thể này đóng cho nhà nước thì cơ sở lưu trú (bên Việt Nam) không thể nộp thay cho họ theo như quy định. Vì vậy, khi cơ chế quản lý còn chưa chặt chẽ thì cơ sở lưu trú (bên Việt Nam) cũng không muốn và không thực hiện việc kê khai, nộp thuế đó, nhất là khi cơ sở lưu trú Việt Nam là các cá nhân, hộ kinh doanh. Vì vậy, mặc dù đã có quy định nhưng để có sự tuân thủ pháp luật chặt chẽ, đúng quy trình đối với các đơn vị cung cấp dịch vụ lưu trú theo mô hình KTCS thì cần có sự phối hợp tích cực của các bên tham gia trong kê khai, cung cấp thông tin.

Trong lĩnh vực dịch vụ cho vay ngang hàng (peer to peer Lending-P2P):

Do khung khổ pháp lý hiện hành ở Việt Nam hiện nay chưa có quy định cụ thể đối với hoạt động P2P lending, các công ty hoạt động trong lĩnh vực này đăng ký ngành nghề kinh doanh là dịch vụ cầm đồ (ngành nghề kinh doanh có điều kiện), tư vấn tài chính, tư vấn đầu tư, môi giới tài chính⁴... cung cấp các dịch vụ kết nối nhà đầu tư và người đi vay vận hành trên nền tảng giao dịch trực tuyến.

Các tác nhân tham gia trong mô hình P2P lending gồm có: Công ty P2P Lending; người đi vay; người cho vay; ngân hàng; công ty cung ứng dịch vụ trung gian thanh toán (ví điện tử), công ty bảo hiểm, thu hồi nợ...

❖ *Về đăng ký thành lập doanh nghiệp:* Đối với những mô hình KTCS trong những ngành nghề kinh doanh mới thì việc đăng ký thành lập doanh nghiệp kinh doanh những ngành nghề này cũng gặp phải một số khó khăn do không nằm trong Danh mục ngành nghề kinh doanh hoặc chưa xác định được ngành nghề kinh doanh, vì thế việc giấy phép hoạt động đối với một số doanh nghiệp hoạt động theo mô hình KTCS còn gặp vướng mắc. Trong khi đa phần các lĩnh vực này đều thuộc lĩnh vực kinh doanh có điều kiện, do đó việc cấp đăng ký kinh doanh cho mô hình KTCS của người dân còn gặp khó khăn hơn, thực tế có thể phải đăng ký vào ngành nghề “dịch vụ khác” hoặc hoạt động dưới danh nghĩa ngành nghề khác hoặc thậm chí không được đăng ký kinh doanh. Mặc dù Quyết định 999/QĐ-TTg về thúc đẩy mô hình

⁴ Mã ngành nghề đăng ký kinh doanh 7020: Dịch vụ tư vấn, quản lý tài chính.

kinh tế chia sẻ có giao các cơ quan liên quan về xây dựng và phát triển hệ sinh thái cho đầu tư kinh doanh theo mô hình KTCS, đối với các ngành nghề kinh doanh mới có thể thực hiện theo mô hình “sandbox”, tuy nhiên quá trình này vẫn còn chậm và khá dè dặt.

Trong lĩnh vực tài chính-ngân hàng:

Do chưa có khung pháp lý điều chỉnh đối với một số lĩnh vực kinh doanh (như kinh doanh tiền ảo, cho vay ngang hàng ...) nên hoạt động kinh doanh này bị một số cá nhân, tổ chức lợi dụng lỗ hổng pháp lý và tính chất phức tạp của công nghệ cũng như sự thiếu hiểu biết của một bộ phận người dân về vấn đề này để huy động vốn trái phép, hoạt động tín dụng với lãi suất cực cao .v.v. gây nhiều hệ lụy trong xã hội.

Theo thống kê, Ngân hàng Nhà nước đã cấp phép cho 9 tổ chức tín dụng phi ngân hàng thực hiện thí điểm dịch vụ ví điện tử (một hình thức của tiền ảo) bao gồm: MobiVi, VietUnion, VNPay, VinaPay, Smartlink, M_Service, VNPT-EPAY...⁵ Ngày 27/8/2018, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Quyết định số 1255/QĐ-TTg về phê duyệt Đề án hoàn thiện khung pháp lý để quản lý, xử lý đối với các loại tài sản ảo, tiền điện tử, tiền ảo. Theo Đề án này, việc xây dựng khung pháp lý về tiền ảo sẽ góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các nhà đầu tư trong và ngoài nước tại Việt Nam; hạn chế, ngăn chặn và kiểm soát có hiệu quả các rủi ro, lạm dụng liên quan; cụ thể hóa các chế định về quyền tài sản trong Bộ luật Dân sự năm 2015 trong lĩnh vực tài sản ảo, tiền điện tử, tiền ảo. Tuy nhiên, đến thời điểm hiện tại, vẫn chưa có văn bản pháp lý nào liên quan đến nội dung này được ban hành.

Trong bối cảnh có sự xuất hiện và phát triển nhanh các loại hình P2P Lending, Fintech, trong khi chưa có khuôn khổ luật pháp về ngành nghề đăng ký kinh doanh và hoạt động kinh doanh đối với loại hình này, ngay từ tháng 3/2017, NHNN đã thành lập Ban chỉ đạo Fintech nhằm nghiên cứu đề xuất giải pháp hoàn thiện hệ sinh thái (bao gồm cả khuôn khổ pháp lý) cho các doanh nghiệp Fintech phát triển. Theo chỉ đạo của Chính phủ, NHNN đã phối hợp với các Bộ, ngành nghiên cứu hoàn thiện Đề án cơ chế thử nghiệm có kiểm soát hoạt động Fintech trong lĩnh vực ngân hàng trình Chính phủ. Hiện tại, theo đề nghị của NHNN, Chính phủ đang xem xét ban hành Nghị định của Chính phủ về vấn đề này nhằm đảm bảo cơ sở pháp lý cho việc triển khai các giải pháp quản lý các công ty Fintech phù hợp với quy định của pháp

⁵<https://kiemsat.vn/xay-dung-va-hoan-thien-khung-phap-ly-ve-tien-ao-giai-phap-phong-ngua-toi-pham-lua-dao-theo-phuong-thuc-da-cap-trong-thoi-ky-cach-mang-cong-nghiep-4-0-57889.html>, truy cập ngày 22/12/2020.

luật và hạn chế những rủi ro phát sinh trong quá trình thử nghiệm.

❖ *Về quyền tự do lựa chọn hình thức, cách thức huy động vốn:* Về lý thuyết, cá nhân kinh doanh hay doanh nghiệp được tự do, chủ động quyết định việc tăng vốn vay hay tăng vốn điều lệ; cách thức tăng vốn vay thông qua hợp đồng hay thông qua việc phát hành trái phiếu. Tuy nhiên, các hình thức huy động vốn đối với doanh nghiệp khởi nghiệp sáng tạo hoạt động theo mô hình KTCS vẫn còn những khoảng trống về pháp lý, nhất là kêu gọi vốn từ các quỹ đầu tư mạo hiểm, và một số hình thức kêu gọi vốn khác nhưng chưa được công nhận tại Việt Nam.

Một công ty khởi nghiệp sáng tạo nếu muốn huy động vốn qua các kênh thông thường, ví dụ như vay vốn ngân hàng sẽ rất khó thực hiện được. Vì vậy, doanh nghiệp khởi nghiệp sáng tạo có thể cân nhắc các phương thức huy động vốn từ các nhà đầu tư thiên thần, quỹ đầu tư mạo hiểm, hay gọi vốn qua phát hành tiền điện tử (ICO), qua sàn giao dịch (IEO), qua phát hành các dịch vụ mã thông báo chứng khoán (STO),... Nếu như trong hoạt động chào bán chứng khoán lần đầu tiên ra công chúng và các nhà đầu tư sẽ được quyền sở hữu cổ phiếu của công ty, thì trong ICO nhà đầu tư sẽ nhận về đồng tiền kỹ thuật số được phát hành dựa trên ứng dụng blockchain. Đồng tiền kỹ thuật số (hay còn gọi là tiền mã hóa) này cũng chính là loại tiền tệ được sử dụng trong dự án mà nhà đầu tư tài trợ, đg tiền kỹ thuật số (hay còn gọi là tiền mã hóa) này cũng chính là loại tiền tệ được sử dụng trong đồng tiền số sẽ tăng giá khi dự án thành công. Điểm khác biệt lớn thứ hai giữa ICO và IPO là trong khi IPO chịu sự kiểm soát tương đối chặt chẽ của Ủy ban chứng khoán thì sự kiểm soát dành cho ICO lại “lỏng lẻo” hơn. Nếu trước khi IPO công ty phải công bố bản cáo bạch đã được kiểm toán thì các nhà phát hành trong ICO chỉ cần đưa ra “white paper” - bản báo cáo miêu tả tham vọng phát triển của dự án⁶. Hiện nay ở Việt Nam, các hình thức gọi vốn ICO, STO... hiện vẫn chưa được công nhận, trong khi đó, đây lại chính là những hình thức gọi vốn thông dụng đối với doanh nghiệp hoạt động theo mô hình kinh tế chia sẻ⁷.

❖ *Các quy định về cạnh tranh bình đẳng giữa kinh doanh theo mô hình KTCS và kinh doanh theo mô hình truyền thống còn thiếu và chưa đảm bảo công bằng.* Cạnh tranh không bình đẳng dẫn tới nhiều tranh chấp và thực tế đã xảy ra một số vụ khiếu kiện liên quan đến vấn đề này, trong khi đó khung pháp luật hiện hành còn thiếu quy định cụ thể cũng thiếu cơ chế trọng tài hiệu quả để giải quyết khi có tranh chấp xảy ra. Thực trạng hệ thống pháp luật hiện hành cũng như việc thực thi pháp

⁶ TS. Chu Thị Hoa, *Fundraising through new channels – opportunities and legal challenges*, Vietnam Law & Legal forum Vol.26-No.303/2019, tr. 20-24.

⁷ <http://lapphap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=210760>

luật chưa đảm bảo được cạnh tranh công bằng giữa kinh doanh truyền thống và kinh doanh theo mô hình KTCS một phần cho thấy các điều kiện gia nhập thị trường khác nhau, bên cạnh đó các yêu cầu về chi phí tuân thủ cũng không giống nhau và hoạt động cạnh tranh không lành mạnh của chủ thể trong mô hình KTCS. Nguyên nhân chủ yếu là do môi trường pháp lý về gia nhập thị trường và quản lý hoạt động đối với mô hình KTCS còn bất cập, chưa đầy đủ và chưa phù hợp và chưa theo kịp các tiến bộ công nghệ trong kinh doanh theo mô hình KTCS.

❖ *Thiếu các quy định pháp luật đối với người lao động và đảm bảo các phúc lợi an sinh xã hội của người lao động khi tham gia mô hình KTCS.* Mô hình KTCS làm phá vỡ các quan hệ lao động truyền thống giữa người lao động và người sử dụng lao động, trong khi đó các quy định về vấn đề này lại chưa theo kịp. Đối với doanh nghiệp kinh doanh theo mô hình KTCS, nếu hiểu người lao động là đối tác thì các ràng buộc về nghĩa vụ và trách nhiệm đối với lao động sẽ nhẹ nhàng hơn, nhưng nếu người lao động được coi là nhân viên thì phải đảm bảo thực hiện các nghĩa vụ của chủ sử dụng lao động, dẫn tới doanh nghiệp tăng chi phí, giảm tính linh hoạt của người lao động. Vấn đề là, nếu doanh nghiệp kinh doanh theo mô hình KTCS thực hiện đầy đủ các quy định về trách nhiệm đối với người lao động như là nhân viên của công ty sẽ làm kìm hãm sự phát triển của mô hình mới này, nhưng nếu không chấp hành các ràng buộc nhất định về trách nhiệm đối với người lao động thì doanh nghiệp né tránh các nghĩa vụ đối với lao động và có được lợi thế cạnh tranh không công bằng với doanh nghiệp kinh doanh truyền thống

❖ *Vấn đề liên quan đến thuế:* Mặc dù hiện nay khung khổ quản lý về chính sách thuế, quản lý thuế đối với hoạt động kinh doanh theo mô hình KTCS đã tương đối đầy đủ từ đăng ký thuế, chứng từ nộp thuế, kê khai thuế và nộp thuế.

Đối với lĩnh vực vận tải, công văn số 11828/BTC-CST ngày 24/8/2016 của Bộ Tài chính hướng dẫn về chính sách thuế và quản lý thuế liên quan đến hoạt động kinh doanh của Công ty TNHH Uber B.V Hà Lan tại Việt Nam; công văn số 384/TCT-TNCN của Tổng cục Thuế hướng dẫn về chính sách thuế đối với hoạt động hợp tác kinh doanh của Công ty Grab Taxi.

Đối với nhà cung cấp nền tảng trung gian, Bộ Tài chính đã có công văn số 848/BTC-TCT ngày 18/1/2017 của Bộ Tài chính hướng dẫn các cục thuế về chính sách thuế và quản lý thuế liên quan đến hoạt động kinh doanh dịch vụ đặt phòng trực tuyến. Theo đó, đối với công ty có trụ sở nước ngoài (nhà thầu nước ngoài) kinh doanh đặt phòng tại Việt Nam theo hình thức trực tuyến và phát sinh thu nhập tại

Việt Nam sẽ áp dụng thuế theo tỷ lệ sau: tỷ lệ % để tính thuế GTGT trên doanh thu được hưởng 5%; tỷ lệ % để tính thuế TNDN trên doanh thu được hưởng 5%.⁸

Tuy nhiên, đối với các doanh nghiệp KTCS có trụ sở ở nước ngoài kinh doanh tại Việt Nam, có doanh thu tại Việt Nam chỉ nộp được thuế TNDN theo phương thức trực tiếp do không quản lý được chi phí đầu vào ở nước ngoài. Ngoài ra, còn thiếu các cơ chế, chính sách để quản lý các giao dịch thanh toán điện tử xuyên biên giới để có thể giám sát việc thực hiện nghĩa vụ thuế của đối tác nước ngoài tham gia vào hoạt động kinh doanh ở Việt Nam. Thậm chí, khi đã có các quy định bắt buộc về nghĩa vụ thuế, để đảm bảo tuân thủ pháp luật chặt chẽ đúng quy trình thì cũng cần sự tham gia tích cực của các bên kinh doanh theo mô hình KTCS trong việc kê khai, cung cấp thông tin. Tình hình đó gây ra nguy cơ thất thu thuế và sự bất bình đẳng giữa doanh nghiệp trong nước và doanh nghiệp nước ngoài hoạt động trong các loại hình KTCS ở Việt Nam.

II. Một số kiến nghị

- Hoàn thiện hệ thống luật pháp quản lý KTCS, quy định rõ trách nhiệm giữa các bên trong KTCS, trách nhiệm của các cơ quan nhà nước trong quản lý đối với mô hình KTCS: Khuyến khích khởi nghiệp sáng tạo theo mô hình KTCS và các mô hình kinh doanh chia sẻ thúc đẩy sự gắn kết giữa doanh nghiệp đổi mới sáng tạo, doanh nghiệp cung cấp nền tảng với các cơ sở đào tạo, nghiên cứu khoa học trong quá trình nghiên cứu-thiết kế-ứng dụng các tiến bộ công nghệ, tiếp nhận và triển khai các công nghệ mới của cuộc CMCN 4.0 vào sản xuất kinh doanh theo mô hình KTCS. Tăng cường công tác dự báo sớm về tác động của phát triển các loại hình KTCS tới kết cấu kinh tế truyền thống ở một số ngành, nghề, lĩnh vực để có phương án điều tiết vĩ mô nhằm giảm thiểu những tổn thất cho kinh tế truyền thống. Cùng với việc hỗ trợ các doanh nghiệp truyền thống chuyển đổi hình thức kinh doanh, ứng dụng công nghệ, việc giải quyết việc làm, thu nhập và bảo đảm an sinh xã hội cho người lao động trong kinh tế truyền thống cũng đòi hỏi nhà nước có chính sách chủ động giải quyết

- Nghiên cứu rà soát các quy định pháp luật hiện hành về đầu tư liên quan đến các nhà đầu tư nước ngoài hoặc có nguồn gốc từ nước ngoài là bên cung cấp nền tảng kết nối và hoạt động theo mô hình KTCS ở Việt Nam để xác định lỗ hổng pháp lý và bổ sung (nếu cần thiết). Việc bổ sung các quy định pháp lý này phải đảm bảo tuân thủ các cam kết quốc tế mà Việt Nam đã tham gia, phù hợp với các

⁸ <https://ictvietnam.vn/thue-va-quan-ly-thue-doi-voi-kinh-te-chia-se-20210118161150824.htm>

chủ trương, chính sách chủ động tham gia cuộc CMCN 4.0, phát triển kinh tế số của Đảng đã xác định. Tạo điều kiện thuận lợi cần thiết cho các nhà đầu tư nước ngoài có dự án đầu tư kinh doanh vào thúc đẩy mô hình KTCS ở Việt Nam. ăng cường công tác nghiên cứu dự báo, cảnh báo sớm những sai lệch của thị trường có thể xảy ra trong phân bổ các nguồn lực đầu tư phát triển trong nền kinh tế do tác động của sự phát triển bùng nổ của một hoặc một số loại hình KTCS gây ra, qua đó, góp phần nâng cao tính sẵn sàng, chủ động thích ứng của Nhà nước trong quản lý, điều tiết quá trình phát triển các loại hình KTCS nói riêng, điều tiết thị trường trong phân bổ các nguồn lực phát triển nền kinh tế nói chung, bảo đảm thực hiện thành công các mục tiêu, định hướng chiến lược phát triển nhanh và bền vững đã đề ra.

- Bổ sung, hoàn thiện khung khổ luật pháp, chính sách về tạo lập môi trường kinh doanh và cạnh tranh bình đẳng giữa các doanh nghiệp hoạt động kinh doanh chia sẻ và doanh nghiệp kinh doanh truyền thống, giữa các doanh nghiệp trong nước và doanh nghiệp nước ngoài hoạt động kinh doanh chia sẻ trên thị trường trong nước: Rà soát, bổ sung (nếu cần thiết) và thực thi hiệu quả các quy định pháp luật về cạnh tranh, bình đẳng chống cạnh tranh không lành mạnh, kiểm soát độc quyền và các quy định pháp luật về quản lý hoạt động của các chủ thể kinh doanh trên thị trường KTCS. Trong đó, trọng tâm là các quy định pháp lý cụ thể nhằm duy trì trật tự thị trường và ngăn ngừa các tập đoàn đa quốc gia thâm tóm các doanh nghiệp KTCS trong nước, lũng đoạn thị trường KTCS trong nước, chi phối thị trường một số ngành sản phẩm ở Việt Nam. Mặt khác, việc sớm nghiên cứu, ban hành các chính sách liên quan đến doanh nghiệp cung cấp nền tảng kết nối trong tham gia cạnh tranh trên thị trường KTCS nhằm bảo đảm cạnh tranh bình đẳng, công bằng giữa doanh nghiệp trong nước và doanh nghiệp nước ngoài cũng đang là vấn đề bức thiết cần giải quyết đối với Nhà nước.

- Hoàn thiện hệ thống luật pháp, chính sách về thị trường lao động, quan hệ lao động trong mô hình KTCS: Cần qui định rõ trách nhiệm giữa các bên trong KTCS, trách nhiệm của các cơ quan nhà nước trong việc giải quyết các vấn đề liên quan đến quyền và nghĩa vụ của người lao động khi tham gia mô hình kinh doanh này. Nâng cao năng lực quản lý của bộ máy Nhà nước nói chung và quản trị thị trường lao động nói riêng để khuyến khích và quản lý sự phát triển các hoạt động KTCS. Các cơ quan quản lý nhà nước về thị trường lao động cần phải tăng cường phối hợp với các Bộ/ngành liên quan (cơ quan thuế, bảo hiểm, kế hoạch-đầu tư...) trong công tác điều hành quản lý nhà nước và chia sẻ thông tin; cần có quy chuẩn chung về thu thập xử lý dữ liệu để có thể kết nối, lưu trữ phân tích thông tin làm cơ

sở đề ra các chính sách phù hợp trong bối cảnh công nghệ xóa mờ ranh giới giữa các lĩnh vực, ngành nghề. Thúc đẩy quá trình chuyển dịch cơ cấu lao động theo hướng hiện đại thông qua việc ban hành các chính sách và chương trình hỗ trợ, khuyến khích và ưu tiên cho những lao động thuộc nhóm “sáng tạo” cũng như các doanh nghiệp hoạt động trong các ngành/lĩnh vực tiên tiến, hoặc những ngành/lĩnh vực mới hình thành trên nền tảng của KTCS và trong bối cảnh tác động của cuộc CMCN 4.0. Tăng cường hơn nữa các quy định về cơ chế giám sát các doanh nghiệp cung cấp nền tảng, làm cho hoạt động của các doanh nghiệp nền tảng hợp pháp và chuẩn hóa hơn, sửa đổi hệ thống an sinh xã hội để duy trì sự ổn định của quan hệ lao động. Tăng cường đối thoại xã hội thực chất và thương lượng tập thể thực chất nhằm giải quyết các vấn đề nảy sinh từ quan hệ lao động trong phát triển các loại hình KTCS cũng như hoạt động của các mô hình kinh doanh chia sẻ cụ thể. Bởi lẽ, chỉ khi mục đích của chính đại diện người lao động và đại diện người sử dụng lao động là cùng chia sẻ trách nhiệm và chia sẻ tầm nhìn chung phát triển việc làm bền vững, họ mới có thể tìm thấy tiếng nói chung, hướng tiếp cận giúp giải quyết các thách thức đặt ra của cuộc CMCN 4.0 ngay từ khi nó còn chưa tác động mạnh đến doanh nghiệp như thời điểm hiện nay và cả khi có tác động hiện hữu trong tương lai không xa. Đây cũng là giải pháp góp phần hạn chế những rủi ro liên quan đến bảo vệ quyền lợi người lao động và phòng ngừa việc trốn tránh thực hiện các nghĩa vụ, trách nhiệm theo quy định của pháp luật của doanh nghiệp cung cấp nền tảng đối với người lao động trong mô hình kinh tế chia sẻ.

- Điều chỉnh chính sách thuế và các công cụ của chính sách thuế phù hợp với mô hình KTCS: Hoàn thiện chính sách, công cụ chính sách thuế (như các biểu thuế, mức thuế suất, cơ sở tính thuế và lộ trình áp dụng các mức thuế suất...) đối với từng loại hình kinh doanh theo mô hình KTCS nhằm giải quyết các tác động ngoại ứng của mô hình KTCS đối với nhu cầu huy động vốn đầu tư từ NSNN cho phát triển nền kinh tế trong tương lai để giải quyết các vấn đề về môi trường.

- Hoàn thiện các quy định pháp luật về quyền tài sản và cơ chế giải quyết tranh chấp liên quan đến giao dịch trong KTCS: Hoàn thiện các quy định về tài sản, quyền tài sản của chủ thể tham gia mô hình KTCS, đặc biệt về giải quyết tranh chấp về tổn thất của doanh nghiệp kinh doanh truyền thống do bị cạnh tranh không lành mạnh, hoặc cạnh tranh không công bằng của doanh nghiệp kinh doanh chia sẻ gây ra, dẫn đến thu hẹp tương đối thị trường và lãng phí tài sản đã đầu tư của các doanh nghiệp kinh doanh truyền thống. Mặt khác, pháp luật dân sự cũng cần được bổ sung, hoàn thiện để quy định rõ, cụ thể về quyền, nghĩa vụ của mỗi bên trong mối quan hệ hợp đồng cơ bản trong mô hình KTCS, có thể nghiên cứu để có quy định đặc thù

trên nền tảng quy định pháp luật hiện hành.

- Hoàn thiện các quy định về bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng: Nghiên cứu sửa đổi, bổ sung Luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng (Luật số 59/2010/QH12 ngày 17/11/2010). Trong đó, cần rà soát, đánh giá để mở rộng phạm vi điều chỉnh, bổ sung rõ trách nhiệm của các bên liên quan đến quyền lợi của người tiêu dùng trong tham gia thị trường KTCS. Bổ sung các quy định nhằm bảo đảm quyền và nghĩa vụ liên quan đến người tiêu dùng của các bên tham gia hoạt động trên thị trường KTCS. Vấn đề hợp tác quốc tế về tư pháp nhằm hạn chế rủi ro, giải quyết các tranh chấp giữa người cư trú và người không cư trú khi thực hiện các giao dịch xuyên biên giới theo mô hình kinh tế chia sẻ liên quan đến bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng cũng cần được đặt ra nghiên cứu, giải quyết. Người tiêu dùng khi tham gia giao dịch trên thị trường KTCS gặp nhiều rủi ro và dễ bị tổn thương hơn nhiều so với tham gia giao dịch trên thị trường kinh tế truyền thống, nhất là khi xảy ra các tranh chấp nên cần được Nhà nước bảo vệ. Vì thế, cùng với việc xây dựng, thực hiện cơ chế cảnh báo sớm các rủi ro cho người tiêu dùng, thì việc quy định các biện pháp và chế tài cụ thể về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng khi xảy ra các tranh chấp có liên quan đến người tiêu dùng tham gia thị trường KTCS là rất cần thiết nhằm góp phần duy trì trật tự thị trường và gây dựng lòng tin chiến lược của người tiêu dùng đối với thị trường KTCS ở nước ta trong thời gian tới./.

Tài liệu tham khảo

1. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2019): Báo cáo Đề án thúc đẩy mô hình kinh tế chia sẻ.
2. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2020): Báo cáo đánh giá tác động của một số loại hình kinh tế chia sẻ chính tới nền kinh tế
3. Lưu Đức Khải (2020) *Kinh tế chia sẻ trong cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 và một số vấn đề đặt ra*. Thông tin khoa học Hội đồng khoa học các cơ quan Đảng Trung ương, số 2 (45).
4. Chu Thị Hoa (2021) *Xây dựng, hoàn thiện pháp luật điều chỉnh mô hình kinh tế chia sẻ ở Việt Nam hiện nay* (Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ).

Pháp luật Việt Nam về trách nhiệm dân sự của các nền tảng số trong mô hình kinh tế chia sẻ: Thực trạng và hướng hoàn thiện

TS. Đỗ Giang Nam
Bộ môn Luật dân sự
Khoa Luật – ĐHQGHN

Tóm tắt

Sự trỗi dậy của mô hình kinh tế chia sẻ đã làm dấy lên nhu cầu nhận diện, đánh giá khung pháp lý hiện hành nhằm đối phó với những thách thức pháp lý mới do mô hình kinh tế này tạo ra. Trong đó, một trong những chủ đề có thể gây ra sự tranh luận nhiều nhất là vấn đề trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số phát sinh từ quan hệ ba bên giữa nền tảng số, người cung cấp và người sử dụng dịch vụ. Bài viết đánh giá các quy định về trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số theo pháp luật Việt Nam đặt trong tương quan với những xu thế pháp triển trên thế giới và bước đầu đưa ra khuyến nghị về chính sách pháp lý và cơ chế pháp lý phù hợp cho Việt Nam.

1. Vai trò của nền tảng số trong mô hình kinh tế chia sẻ và vấn đề mới đặt ra đối với quy chế trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số

Sự phát triển nhanh chóng của các nền tảng số (online platforms) là một trong những hiện tượng kinh tế-xã hội đáng chú ý nhất trong 10 năm trở lại đây. Nhiều lĩnh vực như vận tải, khách sạn, bán lẻ.. đã chứng kiến sự chuyển dịch căn bản từ mô hình kinh tế truyền thống vốn dựa trên chuỗi cung cấp tuyến tính (pipelines) sang mô hình kinh tế chia sẻ (sharing economy) hay xa hơn là kinh tế nền tảng (platform economy), trong đó đặc trưng là vai trò của các nền tảng số kết nối giữa người cung cấp và người sử dụng hàng hoá, dịch vụ.¹ Từ góc nhìn pháp lý, sự ra đời và phổ biến mô hình kinh tế chia sẻ đã ngay lập tức làm dấy lên những thảo luận sôi nổi về nhu cầu và phương thức cải cách khung pháp lý hiện hành vốn được hình thành trong mô hình kinh tế truyền thống để đáp ứng những thách thức do cấu trúc pháp lý mới phát sinh từ quan hệ ba bên giữa nền tảng

¹ Xem tổng quan về kinh tế nền tảng tại Bram Devolder (ed), *The Platform Economy*, Intersentia 2019.

số, người cung cấp hàng hoá dịch vụ, và người sử dụng hàng hoá dịch vụ tạo ra.² Trong đó, một trong những chủ đề gây tranh luận nhiều nhất là vấn đề trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số.

Ở Việt Nam, năm 2019, Chính phủ phê duyệt đề án thúc đẩy mô hình kinh tế chia sẻ với tư cách là phương thức kinh doanh mới mà ở đó tài sản, dịch vụ được chia sẻ cho nhiều người sử dụng trên thị trường thông qua việc sử dụng các nền tảng số. Tuy nhiên, các thách thức pháp lý song hành với sự ra đời của mô hình kinh tế chia sẻ cũng đã thu hút sự quan tâm mạnh mẽ của giới luật học từ trước đó. Ngay từ 2016 đã chứng kiến những tranh luận pháp lý liên quan mô hình kinh doanh vận tải hành khách theo hợp đồng xoay quanh ban hành đề án 24 mà đỉnh điểm của nó là tranh chấp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng giữa công ty cổ phần Ánh Dương Việt Nam (Vinasun) và Grab. Trên cơ sở đó, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 10/2020/NĐ-CP ngày 17/01/2020 để đưa ra khung pháp lý riêng để điều tiết hoạt động của nền tảng số trong lĩnh vực vận tải bằng xe ô tô. Ở phạm vi rộng hơn, Nghị định 85/2021/NĐ-CP ban hành ngày 25/9/2021 sửa đổi, bổ sung một số điều của nghị định số 52/2013/NĐ-CP ngày 16 tháng 5 năm 2013 của Chính phủ về thương mại điện tử đã bước đầu đưa ra một số quy định mới nhằm áp đặt trách nhiệm liên đới lên chủ sàn giao dịch điện trong trường hợp không thực hiện nghĩa vụ xử lý kịp thời khi phát hiện hoặc nhận được phản ánh về hành vi kinh doanh vi phạm pháp luật trên sàn giao dịch thương mại điện tử.

Trong đề án về kinh tế chia sẻ, Bộ Kế hoạch đầu tư nhận định rằng nền kinh tế chia sẻ làm phát sinh “quan hệ hợp đồng mới...là quan hệ ba bên”, vì vậy, các chính sách kèm theo cần xử lý được mối quan hệ này thay vì xử lý quan hệ hai đối tác trong hợp đồng kinh tế như trước đây.³ Về mặt kinh tế và công nghệ, đây là nhận định này rất quan trọng bởi lẽ nó đã “điểm huyệt” chính xác mối quan hệ gắn bó chặt chẽ giữa ba chủ thể: nền tảng số, người cung cấp dịch vụ và người tiêu dùng, trong đó nền tảng số đóng vai trò thiết yếu – thiếu nó sẽ không có sự ra đời và phát triển kinh tế chia sẻ. Tuy nhiên, từ góc nhìn pháp lý, nhận định dường như đã bỏ qua các nguyên lý cổ điển của pháp luật hợp đồng truyền thống là nguyên tắc tự do ý chí và quy tắc về hiệu lực tương đối của hợp đồng. Về bản chất pháp lý, cấu trúc mối quan hệ giữa ba bên không đương nhiên được

² Dariusz Adamski, *Lost on the Digital Platform: Europe's Legal Travails with the Digital Single Market*, 55 *Common Market Law Review* 719, 2018.

³ Đề án Mô hình kinh tế chia sẻ, trang 29.

coi là hành vi pháp lý đa phương, mà trước hết chính là sự kết hợp giữa ba loại hợp đồng: (i) Hợp đồng (1) giữa nhà điều hành nền tảng số và người cung cấp dịch vụ, (ii) Hợp đồng (2) giữa nhà điều hành nền tảng số và người tiêu dùng và từ đó làm tiền đề phát sinh hợp đồng (3) (iii) hợp đồng chính giữa người cung cấp dịch vụ và người tiêu dùng. Từ phía nhà điều hành nền tảng số, họ luôn cho rằng nền tảng số chỉ đóng vai trò người trung gian đơn thuần kết nối giữa hai bên và do đó không phải chịu trách nhiệm dân sự phát sinh từ việc không thực hiện đúng hợp đồng của bên cung cấp.

Mặc dù vậy, không thể không nhấn mạnh thực tế là trong nhiều trường hợp nền tảng số đã đóng vai trò kiểm soát chi phối mang tính chất quyết định đến mối quan hệ hợp đồng chính cung cấp hàng hoá dịch vụ. Chính điều này đã làm dấy lên nhiều đề xuất về việc cần mở rộng việc áp đặt trách nhiệm dân sự lên nhà điều hành nền tảng số nhằm phản ánh thực chất cấu trúc quan hệ pháp lý giữa các bên.⁴

Từ góc độ lý thuyết, vì vậy, có thể hình dung các tranh luận mới, hiện đại về trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số trong mô hình kinh tế chia sẻ xoay quanh các vấn đề cơ bản sau đây:

Thứ nhất là trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số phát sinh từ hành vi vi phạm hợp đồng. Cụ thể, bên cạnh các trách nhiệm do vi phạm hợp đồng (1) và (2), thì

- (i) Liệu có nên áp đặt trách nhiệm dân sự phát sinh từ hành vi vi phạm của bên cung ứng hàng hoá dịch vụ nếu họ đã không tuyên bố minh thị được minh thuẫn tuý đóng vai trò trung gian (intermediary)?
- (ii) Liệu nhà điều hành nền tảng số có phải chịu trách nhiệm liên đới đối với hành vi vi phạm hợp đồng chính- hợp đồng (3) của bên cung cấp hàng hoá dịch vụ nếu họ đã “thực sự chi phối, kiểm soát” người cung cấp hàng hoá dịch vụ không?

Thứ hai là trách nhiệm dân sự ngoài hợp đồng phát sinh từ hành vi vi phạm nghĩa vụ luật định. Cụ thể:

- (iii) Liệu nhà điều hành nền tảng số có phải chịu trách nhiệm do đã vi phạm nghĩa vụ cẩn trọng đối với người sử dụng nền tảng số?

⁴ Bram Devolder, ‘Contractual Liability of the Platform’ in Bram Devolder (ed), *The Platform Economy*, Intersentia 2019, 31–88; Christoph Busch; Hans Schulte-Nölke; Aneta Wiewiórowska-Domagalska; Fryderyk Zoll, *The Rise of the Platform Economy: A New Challenge for EU Consumer Law?*, 5 *Journal of European Consumer and Market Law* 2016, 164-169; Caroline Cauffmann, ‘*The Commission’s European Agenda for the Collaborative Economy – (Too) Platform and Service Provider Friendly?*’ *EuCML* 2016, 240.

2. Trách nhiệm dân sự từ hợp đồng của nhà điều hành nền tảng số

2.1. Nguyên tắc tự do hợp đồng và điều khoản loại trừ trách nhiệm của nhà điều hành nền tảng số

Mô hình kinh tế chia sẻ đặc trưng bởi mối quan hệ tam giác giữa ba bên nền tảng số (platform), bên cung cấp hàng hoá dịch vụ (supplier) và người tiêu dùng (customer) thông qua ba hợp đồng tương tác lẫn nhau là ‘hợp đồng giữa bên cung cấp- khách hàng, ‘hợp đồng giữa nền tảng số và bên cung cấp hàng hoá, dịch vụ’ và ‘hợp đồng giữa nền tảng số và khách hàng.’⁵ Trung tâm của cấu trúc này là vai trò trung gian của nền tảng số kết nối nhóm nhà cung ứng với nhóm khách hàng. Các nhà điều hành nền tảng số sẽ soạn thảo các hợp đồng theo mẫu và điều kiện giao dịch chung mà bên cung cấp dịch vụ và người tiêu dùng thông thường không có khả năng ảnh hưởng, sửa đổi các điều khoản mẫu trong đó, họ chỉ có thể bày tỏ ý chí của mình bằng cách chấp nhận hay không chấp nhận giao kết hợp đồng.⁶ Khảo sát các hợp đồng theo mẫu này không khó để nhận ra rằng trong đó thông thường sẽ bao gồm các điều khoản hợp đồng tuyên bố rằng các nền tảng số sẽ đóng vai trò trung gian, là nơi cung cấp kết nối giữa các bên, mà không trực tiếp tham gia chuỗi cung ứng để cung cấp hàng hoá, dịch vụ cho khách hàng. Vì vậy, họ đồng thời tuyên bố miễn trừ khỏi mọi trách nhiệm phát sinh từ mối quan hệ hợp đồng giữa người cung cấp dịch vụ và người tiêu dùng.

Mô hình cấu trúc pháp lý xoay quanh ba mối quan hệ hợp đồng giữa các bên nói trên được hình thành bắt nguồn từ nguyên tắc tự do hợp đồng- nguyên tắc cơ bản pháp luật hợp đồng Việt Nam. Về nguyên tắc, pháp luật hợp đồng Việt Nam sẽ tôn trọng và bảo đảm quyền tự do hợp đồng đó của các bên trừ khi có lý do chính đáng để can thiệp vào quan hệ đó.

Về mối quan hệ hợp đồng (1) giữa nền tảng số và người cung cấp dịch vụ hoặc hợp đồng (2) giữa nền tảng số và người tiêu dùng, đây là hai hợp đồng độc lập nhau, nhưng có chung đặc điểm là thông thường nhà điều hành nền tảng số sẽ soạn thảo hợp

⁵ Mô hình kinh tế chia sẻ là mô hình kinh doanh mới; tuy nhiên, điều đó không có nghĩa rằng chúng ta phải ngay lập tức phức tạp bằng cách xây dựng khung pháp lý thay thế. Thay vì đó, từ góc độ pháp luật dân sự, cách tiếp cận trước hết phải là phân tích các khung pháp lý hiện hành, trên cơ sở đó đánh giá khả năng tự điều chỉnh, tự thích nghi của khung pháp lý đó để cải cách theo hướng tiệm tiến nhằm đáp ứng thách thức pháp lý mà mô hình mới này đặt ra. Hướng đi “Đến hiện đại từ truyền thống” này, vừa đảm bảo sự an toàn pháp lý, vừa từng bước đáp ứng nhu cầu của đổi mới sáng tạo về công nghệ.

⁶ Đỗ Giang Nam, Từ công bằng thủ tục đến công bằng nội dung: Thành tựu và thách thức của chế định kiểm soát điều khoản mẫu trong pháp luật Việt Nam, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6/2020 tr. 15.

đồng theo hướng nhấn mạnh vai trò trung gian, môi giới của mình (trong đó nhà điều hành nền tảng số là bên môi giới và người cung cấp dịch vụ, người tiêu dùng là bên được môi giới). Quy chế pháp lý điều chỉnh hai loại hợp đồng này có thể là quy định của BLDS 2015 về hợp đồng dịch vụ, hay quy định của Luật thương mại 2005 về hợp đồng môi giới. Về nguyên tắc, do là bên môi giới, nên nền tảng số sẽ chỉ chịu trách nhiệm về tư cách pháp lý của các bên được môi giới mà không chịu trách nhiệm về nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng giữa các bên được môi giới đối với nhau.⁷

Về quan hệ hợp đồng giữa người cung cấp dịch vụ và người tiêu dùng, tùy theo hình thức mô hình kinh tế chia sẻ nhất định, sẽ được điều chỉnh bằng các loại hợp đồng tương ứng trong BLDS 2015, ví dụ hợp đồng vận chuyển, hợp đồng thuê tài sản, hợp đồng cho vay... Về trách nhiệm dân sự phát sinh từ hành vi vi phạm hợp đồng chính của bên cung ứng hàng hoá, dịch vụ, khung pháp luật Việt Nam hiện nay vẫn là những quy tắc truyền thống của pháp luật hợp đồng. Theo đó, trong trường hợp bên cung ứng hàng hoá, dịch vụ vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng chính giữa họ và người tiêu dùng, người tiêu dùng chỉ có thể buộc bên cung ứng hàng hoá, dịch vụ chịu trách nhiệm dân sự do vi phạm nghĩa vụ. Nói cách khác, theo nguyên lý hiệu lực tương đối của hợp đồng, thì nhà điều hành nền tảng số không phải chịu trách nhiệm dân sự từ hành vi vi phạm hợp đồng của bên cung cấp hàng hoá dịch vụ, trừ khi có thoả thuận khác.

Như vậy, giống như tình trạng ở nhiều quốc gia khác, khung pháp lý điều chỉnh mô hình kinh tế chia sẻ của Việt Nam vẫn là khung pháp lý truyền thống vốn được xây dựng để điều chỉnh mối quan hệ hợp đồng mang tính tuyến tính từ người sản xuất, người cung cấp đến khách hàng. Tuy nhiên, trên thực tế, trong rất nhiều trường hợp các nền tảng số đã hoạt động không chỉ với vai trò trung gian, mà đã thực sự kiểm soát mang tính chi phối, áp đặt lên người cung cấp dịch vụ, đến mức người tiêu dùng thực sự tin tưởng hoặc có cơ sở hợp lý để tin tưởng rằng chính các nền tảng số đó mới chính là một bên

⁷ Xem khoản 3 Điều 151 LTM 2005.

Tuy nhiên, sẽ có trường hợp ngoại lệ, nếu các nhà cung cấp nền tảng “tự nguyện” lựa chọn họ là đơn vị kinh doanh vận tải theo quy định tại Nghị định 10/2020/NĐ-CP và Thông tư 12/2020/ND-CP thì hiển nhiên hợp đồng giữa nhà cung cấp nền tảng và người tiêu dùng chính là hợp đồng vận chuyển. Trong trường hợp này, các “nền tảng kết nối như Grab hay Gojek phải chịu trách nhiệm hoàn toàn trước khách hàng với tư cách là bên vận chuyển”. Bên cạnh đó, các quy tắc về kiểm soát hợp đồng theo mẫu, điều kiện giao dịch chung cũng được kích hoạt để bảo vệ người tiêu dùng bằng cách vô hiệu hoá các điều khoản miễn trừ trách nhiệm của họ. Xem thêm Lưu Hương Ly, Hoàn thiện pháp luật về hợp đồng và quyền sở hữu trong bối cảnh phát triển của các mô hình kinh tế chia sẻ, in trong Lê Thành Long, Nguyễn Thanh Tú, Hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa theo văn kiện Đại hội XIII của Đảng, Nxb Tư pháp, 2021, 239-241.

trong quan hệ hợp đồng chính cung cấp dịch vụ cho họ. Chính điều này đã đặt ra nhu cầu xem xét bổ sung quy phạm mới điều chỉnh mối quan hệ pháp lý giữa các bên để tái phân bổ rủi ro giữa các bên trong mô hình kinh tế chia sẻ. Hiểu theo nghĩa nào đó, đây chính là việc can thiệp vào quyền tự do hợp đồng để điều chỉnh tương quan quyền và nghĩa vụ giữa các bên.⁸

2.2. Trách nhiệm dân sự phát sinh từ việc thiếu minh bạch về vai trò trung gian của nền tảng số

Vấn đề pháp lý đầu tiên là liệu có nên áp đặt trách nhiệm dân sự phát sinh từ hành vi vi phạm của bên cung ứng hàng hoá dịch vụ nếu họ đã không tuyên bố minh thị được mình thuần túy đóng vai trò trung gian (intermediary)?

Từ góc độ luật so sánh, luật mẫu về nền tảng số của Viện luật Châu Âu đã tiếp cận theo hướng cần áp đặt trách nhiệm dân sự lên nền tảng số nếu họ đã không minh bạch hoá vai trò trung gian của mình cho bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ được biết.⁹ Cụ thể, Luật mẫu quy định trước khi hợp đồng chính giữa bên cung cấp và bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ được xác lập, nhà điều hành nền tảng số phải thông báo cho người sử dụng một cách rõ ràng và minh thị rằng họ sẽ giao kết hợp đồng với nhà cung cấp chứ không phải với nhà điều hành nền tảng số.¹⁰ Vì vậy, nếu nhà điều hành nền tảng số vi phạm quy định về tính minh bạch này, Luật mẫu cho phép bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ có thể áp dụng các quy định về quyền và nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng chính giữa bên cung cấp và bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ— để chống lại nền tảng số.¹¹ Bình luận chính thức của Ban soạn thảo Luật mẫu nhấn mạnh rằng trong ngay cả trong trường hợp này các nhà điều hành nền tảng số cũng không đương nhiên trở thành một bên trong hợp đồng giữa bên

⁸ Đỗ Giang Nam, Hướng tới hệ thống pháp luật hợp đồng thúc đẩy sự phát triển bền vững và lành mạnh của nền kinh tế thị trường in trong Nguyễn Thị Quế Anh, Xây dựng môi trường pháp lý bảo đảm sự phát triển bền vững và lành mạnh của kinh tế tư nhân, Nxb CTQG 2020.

⁹ Nhận thức tầm quan trọng của mô hình kinh tế nền tảng và vai trò của nền tảng số, ngay từ năm 2016, Viện Luật châu Âu (European Law Institute)- một thiết chế học thuật được thành lập từ năm 2011 với sứ mệnh thúc đẩy các nghiên cứu hàn lâm và ứng dụng, nhằm đưa ra các khuyến nghị xây dựng, hài hoà hoá pháp luật ở Châu Âu- đã chấp nhận đề xuất của một nhóm nghiên cứu bao gồm các học giả, luật sư để xây dựng một đạo luật mẫu phác thảo các quy tắc pháp lý chung thúc đẩy và điều tiết các mối quan hệ pháp lý phát sinh trong nền kinh tế nền tảng. Sau gần 4 năm xây dựng, Luật mẫu về nền tảng số (Model rules on online platforms) đã được Viện Luật châu Âu chính thức thông qua vào tháng 3 năm 2020. Sứ mệnh của Luật mẫu này, theo như nhóm nghiên cứu kỳ vọng là nhằm đóng góp hữu ích cho cuộc tranh luận hiện tại ở châu Âu và như tên gọi của nó sẽ đóng vai trò là Luật mẫu khơi nguồn cảm hứng cho các nhà lập pháp về mô hình điều chỉnh pháp luật đối với nền tảng số trên thế giới.

¹⁰ Xem Điều 13 Luật mẫu về nền tảng số.

¹¹ Xem Điều 19 Luật mẫu về nền tảng số.

cung cấp và bên sử dụng;¹² tuy nhiên, việc vi phạm quy định về minh bạch hoá vị trí nền tảng trung gian của họ, sẽ dẫn đến hậu quả bất lợi là họ sẽ phải chịu trách nhiệm dân sự tương đương như trách nhiệm dân sự phát sinh từ hợp đồng chính giữa bên cung cấp và bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ.

Về chính sách lập pháp, có thể thấy việc áp đặt trách nhiệm dân sự lên nhà điều hành nền tảng số trong trường hợp này là nhằm thúc đẩy nền tảng số phải nỗ lực hơn trong việc cung cấp thông tin cho người tiêu dùng về vai trò trung gian của mình. Chế định trên cũng hướng tới bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người tiêu dùng: một khi họ biết rõ chính xác rằng nhà vận hành nền tảng số chỉ đóng vai trò trung gian, mà không phải là một bên trong quan hệ hợp đồng chính, thì họ sẽ cân nhắc cẩn trọng hơn trước khi giao kết hợp đồng chính với bên cung cấp. Từ góc độ nguyên lý của pháp luật hợp đồng, việc áp đặt nghĩa vụ minh bạch hoá vị trí của nền tảng số hoàn toàn phù hợp và tương thích với triết lý giới hạn sự can thiệp của pháp luật ở mức độ tối thiểu bằng nghĩa vụ cung cấp thông tin để giảm thiểu sự bất cân xứng thông tin giữa các bên nhưng đồng thời vẫn tôn trọng quyền tự do hợp đồng của các bên.

2.3. Trách nhiệm dân sự phát sinh từ việc nền tảng số “thực sự chi phối, kiểm soát” người cung cấp dịch vụ

Vấn đề thứ hai mang tính đột phá là liệu nhà điều hành nền tảng số có phải chịu trách nhiệm liên đới đối với hành vi vi phạm hợp đồng chính- hợp đồng (3) của bên cung cấp hàng hoá dịch vụ nếu họ đã “thực sự chi phối, kiểm soát” người cung cấp hàng hoá dịch vụ không?

Luật mẫu của Viện Luật châu Âu về nền tảng số đã nhấn mạnh khả năng thiết lập giải pháp này để hướng tới bảo vệ người tiêu dùng. Khoản 1 Điều 20 Luật mẫu đã quy định rằng người tiêu dùng có thể buộc nhà điều hành nền tảng số chịu trách nhiệm dân sự đối với việc vi phạm nghĩa vụ của bên cung cấp hàng hoá, dịch vụ nếu người tiêu dùng có cơ sở hợp lý để tin tưởng rằng nền tảng số đã “chi phối, kiểm soát thực tế” (predominant influence) đối với bên cung cấp hàng hoá, dịch vụ.

Để hướng dẫn quy định chung này, khoản 2 Điều 20 đã đưa ra một danh sách bao gồm các tiêu chí bổ sung cần được xem xét đánh giá mức độ “chi phối, kiểm soát” của nền tảng số đối với từng trường hợp cụ thể. Các tiêu chí này có thể phân chia một cách tương đối làm hai nhóm. Nhóm 1 bao gồm những yếu tố đánh giá kiểm soát về hình thức

¹² Report of the European Law Institute: Model rules on online platforms, 2019, tr.39.

nư (i) phương thức giao kết hợp đồng (hợp đồng chính được ký kết trên phương tiện duy nhất do nền tảng số cung cấp) (ii) phương thức tiếp thị (tiếp thị tập trung vào nhà điều hành nền tảng số chứ không phải bên cung cấp hàng hoá, dịch vụ). Nhóm 2 bao gồm những yếu tố ảnh hưởng chủ yếu đến nội dung của hợp đồng như (i) khả năng nhà điều hành nền tảng kiểm soát phương tiện thanh toán cho phép họ giữ lại các khoản thanh toán của khách hàng, (ii) nội dung các điều khoản hợp đồng chính giữa bên cung cấp hàng hoá và khách hàng do nhà điều hành nền tảng xác định và đặc biệt (ii) mức giá mà khách hàng phải trả bị kiểm soát bởi nhà điều hành nền tảng. Như vậy, theo Luật mẫu về nền tảng số, trách nhiệm dân sự đối với nhà điều hành nền tảng số sẽ phát sinh nếu có cơ sở chứng minh khách hàng đã tin tưởng một cách hợp lý rằng nền tảng số chính là một bên hợp đồng cung cấp hàng hoá, dịch vụ cho họ. Cụ thể, trong những trường hợp này thay vì đơn thuần thực hiện chức năng là bên trung gian cung cấp dịch vụ nền tảng, nhà điều hành nền tảng số đã hành xử một cách tích cực theo hướng can thiệp trực tiếp, kiểm soát và chi phối hợp đồng chính giữa khách hàng - nhà cung cấp.¹³

Việc Luật mẫu sử dụng bài kiểm tra “chi phối, kiểm soát thực tế” (predominant influence) đối với bên cung cấp hàng hoá, dịch vụ làm tiêu chí để xác định trách nhiệm của người điều hành nền tảng, hiển nhiên gợi sự liên tưởng tới hai án lệ nổi tiếng Uber (C-435/15 ngày 20/12/2017)¹⁴ và Airbnb (C-390/18 ngày 19/12/2019)¹⁵ của Toà án Công lý châu Âu liên quan đến giải thích Chỉ thị 2000/31/EC về thương mại điện tử. Điều 2(a) của Chỉ thị này quy định các quốc gia thành viên của liên minh châu Âu không được phép hạn chế quyền tự do của nền tảng số cung cấp dịch vụ thông tin xuyên biên giới. Vì vậy, câu hỏi mấu chốt đặt ra là liệu các nền tảng thông tin như Uber, Airbnb có được coi là nền tảng trung gian đơn thuần cung cấp các dịch vụ thông tin (information society services) hay phải được coi là người cung cấp dịch vụ vận tải hoặc lưu trú.

Trong án lệ Uber, Toà án Công lý châu Âu đã nhận định rằng dịch vụ cung cấp bởi Uber đã vượt quá phạm vi của dịch vụ cung cấp thông tin (*information society services*)- vốn được định nghĩa là các dịch vụ được cung cấp bằng phương tiện điện tử và theo yêu cầu cá nhân của người nhận nhằm kết nối người sử dụng dịch vụ. Theo Toà án Công lý

¹³ Xem bình luận thêm quy định này tại Marlena Pecyna, Liability of the Platform Operator for the Non-Performance of Suppliers in Christoph Busch (eds) *Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms: Commentary*, Jagiellonian University Press 2019, 157-165.

¹⁴ CJEU, Case C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi v Uber Systems Spain SL, ECLI:EU:C:2017:981., 20/12/2017

¹⁵ CJEU, Case C-390/18, ECLI:EU:C:2019:1112, 19/12/2019.

châu Âu, thực tế Uber đã có sự chi phối mang tính quyết định (*decisive influence*) đối với quan hệ cung cấp dịch vụ vận chuyển của người lái xe và hành khách.¹⁶ Thứ nhất, Uber cung cấp nền tảng kỹ thuật số cho người lái xe và hành khách, và nền tảng này đã tạo lập thị trường mà nếu không có nó những người lái xe sẽ không thể cung cấp dịch vụ vận tải. Thứ hai, quan trọng hơn là việc Uber đã quyết định (i) giá dịch vụ, (ii) trực tiếp nhận khoản thanh toán từ hành khách (sau đó mới chi trả một phần cho tài xế và một phần được Uber giữ lại như khoản lợi nhuận từ sự vận hành nền tảng kỹ thuật số và (iii) Uber đã thực hiện kiểm soát chất lượng phương tiện, tài xế và hành vi của họ, thậm chí Uber có thể loại trừ tài xế khỏi nền tảng của Uber. Do đó, Toà án Công lý châu Âu phán quyết rằng dịch vụ được tạo ra bởi nền tảng số Uber phải được coi là “một bộ phận cấu thành của một dịch vụ tổng thể mà trong đó thành phần chính yếu của nó là dịch vụ vận tải và như vậy nó không thể được coi là dịch vụ thông tin đơn thuần.”¹⁷ Trong án lệ Airbnb, Toà án công lý Châu Âu đã một lần nữa khẳng định giá trị của bài kiểm tra Uber và áp dụng bài kiểm tra này để xem xét dịch vụ nền tảng số cung cấp bởi Airbnb Ireland có được xem là dịch vụ cung cấp thông tin đơn thuần hay phải xem là dịch vụ cung cấp lưu trú. Tuy nhiên, trái với phán quyết trong án lệ Uber, Toà án đã cho rằng trong mô hình kinh doanh của Airbnb, các nhà điều hành nền tảng đã không chi phối mang tính quyết định đối với dịch vụ lưu trú được cung cấp bởi chủ sở hữu căn hộ và khách hàng, do đó, phải được xem là dịch vụ cung cấp thông tin đơn thuần.¹⁸

Ý nghĩa pháp lý quan trọng nhất của án lệ Uber là việc Toà án đã xây dựng một bài kiểm tra (sau này thường được gọi là Uber test) để xác định khi nào một nền tảng số đã trở thành người tạo lập thị trường (*market maker*) có ảnh hưởng chi phối mang tính quyết định lên người cung cấp hàng hoá, dịch vụ đến mức họ không thể được coi là nền tảng trung gian đơn thuần. Như đã phân tích, trên thực tế bài kiểm tra Uber đã được Luật mẫu kế thừa và phát triển khi xây dựng chế độ trách nhiệm dân sự của người điều hành nền tảng số. Về mặt kỹ thuật pháp lý, việc kết hợp đồng thời quy định chung (*general clause*) và quy định đưa ra tiêu chí cụ thể để đánh giá đánh giá “mức độ, chi phối kiểm soát” của nền tảng số là rất hợp lý, phù hợp với tính chất đa dạng, phức tạp của các loại thị trường liên quan có thể được vận hành trên nền tảng số. Về chính sách pháp lý, có thể

¹⁶ CJEU, C-435/15, para.40

¹⁷ CJEU, C-435/15, para.40

¹⁸ CJEU, Case C-390/18.

hiểu rằng ban soạn thảo Luật mẫu muốn tìm cách chuyển hoá, đưa các quy định trong các án lệ trên thành quy định chung về trách nhiệm dân sự của nền tảng số. Trong đó, hướng tới xây dựng những tiêu chí khách quan để đánh giá mức độ “kiểm soát, chi phối” của nền tảng số dựa vào cách thức người điều hành nền tảng điều tiết mối quan hệ của mình với các bên cung cấp hàng hóa và dịch vụ (ví dụ cách thiết kế hệ thống thanh toán và cách kiểm soát giá cả, dịch vụ của nhà cung cấp.) Tuy nhiên, việc chuyển hoá quy định vốn được tạo ra để nhằm mục đích thúc đẩy lợi ích công vào thành các quy định điều tiết quan hệ tư giữa các chủ thể cũng đặt ra khá nhiều thách thức, đặc biệt là sự phù hợp của cách tiếp cận này với các nguyên lý chung của luật hợp đồng vốn dựa trên ý niệm tự do ý chí và hiệu lực tương đối của hợp đồng.¹⁹ Đặc biệt, xét về tính hệ thống của quy định về trách nhiệm dân sự đối với nền tảng số, cần lưu ý rằng bên cạnh quy định tại điều 20 nói trên, Luật mẫu đã có những quy định bổ sung áp đặt trách nhiệm của nền tảng số. Trong đó, điều 23 Luật mẫu đã quy định về trách nhiệm của nền tảng số trong trường hợp nền tảng này tự nguyện đưa ra các bảo đảm đối với hành vi không thực hiện đúng hợp đồng của bên cung cấp dịch vụ và điều 19 Luật mẫu như đã phân tích ở trên đã áp đặt trách nhiệm liên đới lên nền tảng số nếu họ không đáp ứng yêu cầu minh bạch hoá vai trò nền tảng số.

3. Trách nhiệm dân sự ngoài hợp đồng của nhà điều hành nền tảng số

Vấn đề mới thứ ba liên quan đến trách nhiệm dân sự ngoài hợp đồng phát sinh từ hành vi vi phạm nghĩa vụ luật định do mối quan hệ chặt chẽ giữa các chủ thể của mô hình kinh tế chia sẻ: Liệu nhà điều hành nền tảng số có phải chịu trách nhiệm do đã vi phạm nghĩa vụ cẩn trọng đối với người sử dụng nền tảng số (bao gồm cả bên cung cấp và bên sử dụng hàng hoá, dịch vụ)?

Về vấn đề này, các nhà lập pháp Việt Nam đã bước đầu xây dựng những chính sách và giải pháp pháp lý mới. Cụ thể, Nghị định 85/2021/NĐ-CP ban hành ngày 25/9/2021 sửa đổi, bổ sung một số điều của nghị định số 52/2013/NĐ-CP ngày 16 tháng 5 năm 2013 của Chính phủ về thương mại điện tử đã đưa ra cơ chế bổ sung rất quan trọng cho các quy định chung về bồi thường ngoài hợp đồng trong Bộ luật dân sự năm 2015.

Nghị định 85/2021/NĐ-CP đã lần đầu tiên quy định nền tảng số phải có nghĩa vụ (i) ngăn chặn và loại bỏ khỏi website những thông tin mua bán hàng hóa, cung ứng dịch

¹⁹ Domurath I, *Platforms as contract partners: Uber and beyond*, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2018, 565.

vụ thuộc danh mục hàng hóa, dịch vụ cấm kinh doanh (ii) gỡ bỏ thông tin về hàng hóa, dịch vụ vi phạm pháp luật trong vòng 24 giờ kể từ khi nhận được yêu cầu của cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền; (iii) phối hợp với các chủ thể quyền sở hữu trí tuệ rà soát và gỡ bỏ các sản phẩm xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ và (iv) cảnh cáo hoặc từ chối cung cấp dịch vụ có thời hạn hoặc vĩnh viễn đối với những cá nhân, thương nhân, tổ chức có hành vi kinh doanh vi phạm pháp luật. Rõ ràng, những quy định trên có thể góp phần thúc đẩy nền tảng số phải có nghĩa vụ đảm bảo môi trường thương mại điện tử lành mạnh, an toàn cho các bên tham gia.

Từ góc nhìn pháp luật so sánh, quy định mới này của pháp luật Việt Nam cũng khá tương đồng khuynh hướng phát triển của pháp luật châu Âu. Trong đó, kế thừa cách tiếp cận truyền thống của pháp luật châu Âu về khuyến khích và bảo vệ tự do internet, Luật mẫu khẳng định nguyên tắc chung là nền tảng số không có nghĩa vụ giám sát hoạt động của người dùng nền tảng, cũng như bất kỳ thông tin nào được người dùng tải lên nền tảng.²⁰ Tuy nhiên, bên cạnh quy định chung về loại trừ trách nhiệm dân sự nói trên, Luật mẫu đã đưa ra những trường hợp ngoại lệ nhằm áp đặt trách nhiệm dân sự lên nhà điều hành nền tảng số trong hai trường hợp cơ bản sau.

Thứ nhất, khoản 2 điều 8 Luật mẫu quy định nếu nhà điều hành nền tảng số có bằng chứng đáng tin cậy về hành vi bất hợp pháp gây bất lợi cho người dùng khác -bao gồm (i) hành vi phạm tội hình sự của một nhà cung cấp hoặc khách hàng, (ii) hành vi của một nhà cung cấp hoặc khách hàng có khả năng xâm phạm tính mạng sức khỏe, quyền nhân thân khác hay quyền tài sản của người dùng nền tảng - họ phải có nghĩa vụ thực hiện các biện pháp thích hợp để ngăn ngừa tổn hại cho những người dùng khác. Nếu vi phạm nghĩa vụ đó, nhà điều hành nền tảng sẽ phải chịu trách nhiệm dân sự về thiệt hại gây ra cho người dùng nền tảng. Về nội dung, mặc dù ngoại lệ thứ nhất này kế thừa quy định trước đó của Chỉ thị về Thương mại Điện tử 2000/31/EC; tuy nhiên, cách tiếp cận của Luật mẫu đã có những cải cách theo hướng truyền tải thông điệp mạnh mẽ hơn nhằm thúc đẩy nghĩa vụ tích cực của nền tảng số để bảo vệ người dùng nền tảng. Thực vậy, về kỹ thuật lập pháp, Điều 14 của Chỉ thị về Thương mại Điện tử 2000/31/EC không quy định trực tiếp về áp đặt bất cứ nghĩa vụ nền tảng số mà thay vào đó quy định về cơ chế miễn trừ trách nhiệm cho các nhà cung cấp dịch vụ. Vì vậy, nó thể hiện triết lý lập pháp của Chỉ thị về thương mại điện tử 2000/31/EC là hướng tới tạo ra vùng an toàn (safe

²⁰ Xem khoản 1 Điều 8 và khoản 1 Điều 9 Luật mẫu về nền tảng số.

harbor) và hạn chế các rào cản đối với các nền tảng số để đảm bảo tự do Internet.²¹ Trong khi đó, Luật mẫu đã tiếp cận một cách trực diện hơn theo hướng quy định trực tiếp một số nghĩa vụ cơ bản của nhà điều hành nền tảng để bảo vệ người sử dụng nền tảng, đồng thời tuyên bố rằng việc vi phạm nghĩa vụ này sẽ khiến nhà điều hành nền tảng phải chịu trách nhiệm dân sự đối với người sử dụng nền tảng.²²

Thứ hai, khoản 2 điều 9 Luật mẫu quy định các nhà điều hành nền tảng số sẽ phải chịu trách nhiệm dân sự nếu họ không thực hiện các bước hợp lý và phù hợp khi nhận được thông báo của người dùng nền tảng về các thông tin gây nhầm lẫn (misleading information) được đăng tải trên nền tảng bởi người dùng khác. Tương tự như trường hợp trên, quy định này kế thừa quy định tại Điều 14 (1) (b) Chỉ thị thương mại điện tử 2000/31/EC, theo đó nếu nhà điều hành nền tảng nhận được thông báo về thông tin sai lệch, gây nhầm lẫn họ phải thực hiện các bước hợp lý để loại bỏ hoặc vô hiệu hoá thông tin sai lệch đó. Tuy nhiên, Luật mẫu đã mở rộng thêm quy định của Chỉ thị về Thương mại Điện tử 2000/31/EC theo hướng áp đặt nhiều nghĩa vụ hơn lên nhà điều hành nền tảng. Cụ thể, theo Luật mẫu, trong trường hợp nhận được thông báo trên, nhà điều hành nền tảng phải hợp tác với người đưa ra thông báo để không chỉ để xác minh, gỡ bỏ những thông tin gây nhầm lẫn cho người dùng, mà còn phải thực hiện những nghĩa vụ tích cực hơn như tiến hành các biện pháp hợp lý và cần thiết để cải chính những nội dung sai lệch.²³

Như vậy, có thể thấy khuynh hướng phát triển hiện nay là tiếp cận theo hướng tăng cường áp đặt nghĩa vụ cẩn trọng lên nhà điều hành nền tảng số. Điều này xuất phát từ vai trò trung tâm của nền tảng số trong mô hình này: một mặt nền tảng số chính là người tạo lập thị trường kết nối các bên, mặt khác, nền tảng số khai thác thương mại, thu lợi nhuận từ quan hệ cung cấp hàng hoá dịch vụ giữa các bên. Chính vì vai trò trung tâm của mình, nhà điều hành nền tảng số phải có nghĩa vụ duy trì và bảo đảm quyền và lợi ích của người sử dụng khi họ tham gia thị trường và do vậy phải chịu trách nhiệm dân sự nếu thất bại trong việc tiến hành các biện pháp hợp lý và tương xứng để phản ứng, hiệu chỉnh những hành vi, thông tin sai lệch, gây nhầm lẫn hoặc tạo ra nguy cơ rủi ro, mất an toàn đối với người sử dụng thị trường.

²¹ Amayuelas Esther Arroyo, Article 14 Hosting, *EU Digital Law*, Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2020.

²² Report of the European Law Institute: Model rules on online platforms, 2019, tr.30.

²³ Report of the European Law Institute: Model rules on online platforms, 2019, tr.31.

4. Khuyến nghị cho Việt Nam trong việc xây dựng và hoàn thiện cơ chế điều chỉnh trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số

Các nhà hoạch định chính sách ở Việt Nam ở các mức độ khác nhau đã nhận diện những thách thức của mô hình kinh tế chia sẻ và đang hướng tới xây dựng khung pháp lý điều chỉnh phù hợp. Tuy nhiên, nhìn một cách tổng thể, chúng ta vẫn chưa xây dựng được một cách tiếp cận hệ thống về cơ chế pháp lý mới phân bổ trách nhiệm phù hợp trong mối quan hệ tam giác giữa nhà điều hành nền tảng số, người cung cấp và người sử dụng hàng hoá dịch vụ. Vì vậy, phần này sẽ đưa ra một số khuyến nghị để thúc đẩy quá trình thảo luận nhằm xây dựng cơ chế tối ưu điều chỉnh trách nhiệm dân sự của nhà điều hành nền tảng số:

(i) Về chính sách pháp lý

Triết lý chủ đạo định hướng việc xây dựng khung pháp lý về trách nhiệm dân sự của nền tảng số cần hướng tới sự cân bằng giữa mục tiêu thúc đẩy sáng tạo (innovation) và bảo vệ người tiêu dùng (consumer protection), cạnh tranh công bằng (fair competition) trong nền kinh tế nền tảng. Trước hết cần nhận thức rằng các nền tảng số, với tư cách là ứng dụng mới nổi bật của quá trình đổi mới, sáng tạo về công nghệ, phải được xem như là “một cơ hội, chứ không phải là mối đe dọa”.²⁴ Chính vì vậy, cần xây dựng quy chế pháp lý về trách nhiệm dân sự của nền tảng số theo hướng thân thiện với quá trình đổi mới công nghệ. Đặc biệt khi nền kinh tế nền tảng vẫn còn ở giai đoạn phát triển ban đầu, cần tạo điều kiện thuận lợi cho việc tiếp tục đổi mới nền tảng công nghệ, tránh xây dựng các quy tắc pháp lý quá cứng nhắc tạo ra nguy cơ cản trở, kìm hãm sự đổi mới và sáng tạo.²⁵ Tuy nhiên, cũng cần nhận thức rằng, bên cạnh việc thúc đẩy đổi mới sáng tạo, khung pháp lý mới phải hướng tới mục đích bảo vệ người tiêu dùng và cạnh tranh lành mạnh, công bằng trong nền kinh tế nền tảng. Vì vậy, để tránh nguy cơ lạm dụng quyền của nền tảng số, cần có cơ chế pháp lý phù hợp để áp đặt trách nhiệm pháp lý tối thiểu lên nhà điều hành nền tảng số, đặc biệt nhằm đảm bảo quyền lợi chính đáng của người tiêu dùng trong mối quan hệ với nền tảng số và bên cung ứng hàng hoá dịch vụ.

²⁴ Research Group on the Law of Digital Services, *Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*, EuCML 2016, 165.

²⁵ Aneta Wiewirowska-Domagalska, *Online Platforms: How to Adapt Regulatory Framework to the Digital Age?*, European Parliament Briefing, PE 607.323, 2017, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/607323/IPOL_BRI\(2017\)607323_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/607323/IPOL_BRI(2017)607323_EN.pdf) truy cập 20.10.2021

Bên cạnh đó, cần nhận thức rằng ngay cả khi cùng mang đặc trưng của nền kinh tế chia sẻ, các mô hình nền tảng số rất đa dạng, khác nhau giữa các lĩnh vực. Chẳng hạn, phân phân tích trên đã chỉ rõ sự khác biệt căn bản về mức độ kiểm soát của nền tảng trực tiếp đối với bên cung cấp dịch vụ trong hai lĩnh vực cung cấp dịch vận tải ô tô (Uber) và cung cấp dịch vụ lưu trú ngắn hạn (Airbnb). Vì vậy, khung pháp lý điều tiết nền tảng số cần phải đáp ứng yêu cầu kép là vừa phải linh hoạt, nhưng cũng đảm bảo tính khả đoán, xác định.

(ii) Về cơ chế pháp lý

Thứ nhất, về trách nhiệm dân sự ngoài hợp đồng của nhà điều hành nền tảng số, cần cải cách theo hướng áp đặt nghĩa vụ cẩn trọng lên nhà điều hành nền tảng số đối với người sử dụng. Về nguyên tắc, xuất phát từ quan hệ ba bên chặt chẽ giữa nền tảng số, người cung cấp và người sử dụng, có lẽ cần thiết lập, áp đặt nghĩa vụ tích cực lên nền tảng số để bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người sử dụng nền tảng. Chẳng hạn, cần quy định nghĩa vụ hợp tác của nhà điều hành nền tảng số để xác minh, gỡ bỏ không những thông tin mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ thuộc danh mục hàng hóa, dịch vụ cấm kinh doanh, mà cả những thông tin gây nhầm lẫn cho người sử dụng nền tảng, hay thậm chí, còn có thể buộc họ phải thực hiện những nghĩa vụ tích cực hơn nữa như tiến hành các biện pháp hợp lý và cần thiết để cải chính những nội dung thông tin sai lệch để bảo vệ người sử dụng nền tảng.

Thứ hai, về trách nhiệm dân sự từ hành vi vi phạm hợp đồng chính của bên cung ứng hàng hoá, có thể tiếp cận theo hướng áp đặt trách nhiệm liên đới của nhà điều hành nền tảng số trong trường hợp họ đã không nỗ lực để cung cấp thông tin cho người tiêu dùng về vai trò trung gian của mình dẫn đến việc người tiêu dùng nhầm lẫn chính họ là bên cung cấp hàng hoá dịch vụ. Triết lý của việc áp đặt trách nhiệm trong trường hợp này là một mặt khuyến khích tính minh bạch của nền tảng số, thúc đẩy họ cung cấp thông tin cho người tiêu dùng về vai trò trung gian của mình, từ đó khắc phục tình trạng bất cân xứng về thông tin, giúp người tiêu dùng có lựa chọn phù hợp khi biết chính xác đối tác cung cấp hàng hoá cho mình. Mặt khác, cách tiếp cận dựa trên nguyên tắc cung cấp thông tin này- là những sự can thiệp tối thiểu vào quan hệ hợp đồng giữa các bên- phù hợp với xu thế phát triển của luật hợp đồng Việt Nam hiện đại hướng tới sự cân bằng giữa sự tự do và thiện chí trong quan hệ hợp đồng.

Thứ ba, chúng tôi cho rằng, Việt Nam nên cân nhắc kỹ lưỡng nếu muốn tiếp nhận giải pháp áp đặt trách nhiệm dân sự lên nhà điều hành số ngay khi có cơ sở chứng minh thực tế sự “kiểm soát chi phối” của họ đối với người cung cấp dịch vụ.

Về ưu điểm, cách tiếp cận của Viện luật châu Âu sẽ cho phép bảo vệ tốt hơn quyền lợi người tiêu dùng bằng cách áp đặt trách nhiệm liên đới lên nhà điều hành nền tảng số. Hơn thế nữa, với kỹ thuật lập pháp của Luật mẫu sẽ cho phép thiết lập quy định chung có tính linh hoạt và do đó trao quyền cho Toà án trong việc đánh giá cụ thể “sự kiểm soát chi phối” của nhà điều hành nền tảng số đối với người cung cấp dịch vụ trong từng trường hợp cụ thể. Chẳng hạn, như đã phân tích, áp dụng quy định này, Toà án sẽ đánh giá được mô hình kinh doanh dịch vụ vận tải của Uber có nhiều khả năng sẽ bị đánh giá là mang tính “kiểm soát chi phối” đối với nhà cung cấp dịch vụ vận tải hơn là mô hình kinh doanh dịch vụ lưu trú của Airbnb. Do đó, du nhập giải pháp này về bản chất là chúng ta sẽ “trao quyền” linh hoạt cho Tư pháp để bảo vệ người tiêu dùng.

Tuy nhiên, cần lưu ý về lý thuyết cách tiếp cận này sẽ xung đột đối với nguyên tắc tự do hợp đồng – nguyên tắc cơ bản của luật hợp đồng vốn dựa trên nền tảng sự thống nhất ý chí của các bên. Đặc biệt, trong thực tiễn trong các hợp đồng với người sử dụng nền tảng, nhà điều hành nền tảng số thông thường đều đã thể hiện ý chí công khai, minh bạch là mình chỉ là thiết chế trung gian và không chịu trách nhiệm về việc vi phạm hợp đồng chính giữa các bên. Bên cạnh đó, trong bối cảnh nền kinh tế số Việt Nam vẫn đang ở trong giai đoạn sơ khởi, việc áp đặt trách nhiệm nặng nề lên nền tảng số có thể tạo ra hiệu ứng ngược, cản trở việc phát triển mô hình kinh tế nền tảng trong tương lai. Vì vậy, có lẽ trong giai đoạn hiện nay cần hết sức thận trọng khi thiết lập quy định chung áp đặt trách nhiệm liên đới lên các nền tảng số chỉ bởi vì họ đã kiểm soát chi phối bên cung cấp hàng hoá dịch vụ, nhất là khi đã du nhập quy định về nghĩa vụ minh bạch hoá vai trò của nền tảng số.

Mặt khác, trong tương lai, có lẽ chúng ta cũng không nên chỉ sử dụng các cơ chế truyền thống của luật hợp đồng để điều tiết vai trò của nền tảng số. Từ bài học của việc xây dựng mô hình trách nhiệm sản phẩm trong Luật Bảo vệ Người tiêu dùng năm 2010 để đối phó với thiệt hại do sản phẩm khuyết tật gây ra,²⁶ một hướng đi khả dĩ là chúng ta

²⁶ Về sự hình thành và phát triển và ý nghĩa của chế định trách nhiệm sản phẩm trong pháp luật Việt Nam, xem Lê Hồng Hạnh, Chế định trách nhiệm sản phẩm trong pháp luật Việt Nam, Nxb CTQG, 2013.

cũng cần nghiên cứu để có thể từng bước mở rộng cơ chế trách nhiệm sản phẩm để đáp ứng thách thức mới mà cấu trúc pháp lý của mô hình kinh tế nền tảng đặt ra./.

Nghĩa vụ và trách nhiệm pháp lý của các nền tảng tại Châu Âu

Malthe Munkøe, 5 tháng 11 năm 2021

Tuyên bố giới hạn trách nhiệm: bài trình bày này được tôi đưa ra với tư cách cá nhân. Những quan điểm trong bài không nhất thiết phản ánh quan điểm của đơn vị chủ quản

1

Một vài ví dụ

Thuật toán Facebook – Những nội dung nào sẽ được hiển thị

- Những nội dung bạn muốn thấy? Những nội dung làm bạn thấy muốn truy cập lâu hơn? (nhiều quảng cáo hơn)? Thêm nhiều nội dung gây tranh cãi để kích thích cảm xúc?
- Tác động đến các cuộc tranh luận của công chúng? "Tin giả"?
- Những quảng cáo khiến bạn mua sắm nhiều hơn? Sử dụng chiến lược micromarketing? Biết tất cả về bạn! Liệu việc này có thể trở nên khó chấp nhận về mặt đạo đức không? (vd quảng cáo thuốc lá nếu thuật toán cho rằng bạn đang căng thẳng, cho phép các tổ chức tôn giáo tiếp cận những người vừa mất người thân hoặc vừa chia tay?)

Apple Store

- Quyết định dừng hoạt động những ứng dụng vi phạm điều kiện của Apple Store (ví dụ Fornite bị cấm vì không sử dụng phương thức thanh toán của Apple Store)

Alibaba, Amazon

- Điều gì sẽ xảy ra nếu một bên thứ ba bán hàng trên nền tảng trực tuyến, và những sản phẩm đó bất hợp pháp hay không an toàn? Liệu các nền tảng trực tuyến đó có nghĩa vụ đảm bảo chất lượng của những sản phẩm được bán ở trên đó? Nếu họ không có trách nhiệm này thì sao?

Booking.com

- Khiến cho những khách sạn chịu chi thêm tiền để hiển thị hơn trên hệ thống tìm kiếm, và đưa ra những nội dung như "chỉ còn một phòng trống" nhằm tạo áp lực lên khách hàng

Uber

- Uber có cần đảm bảo là các tài xế của mình có bằng lái hợp lệ, thông tin rõ ràng, có bảo hiểm và được tập huấn như những tài xế taxi thực thụ không? (không rõ các quy định về việc mua bảo hiểm ô tô thông thường có được áp dụng nếu một cá nhân sử dụng xe ô tô cho mục đích kinh doanh) etc.

2

Xây dựng hệ thống các quy phạm điều chỉnh các nền tảng kinh doanh ở châu Âu

- Chỉ thị về Thương mại điện tử (2000)
- Quy định về "P2B" (2018), điều chỉnh mối liên hệ giữa các doanh nghiệp và các nền tảng kinh doanh
- [cả Chỉ thị về quyền tác giả/ Chỉ thị về AVSMD and DSM]
- (xử lý những nội dung bất hợp pháp trên mạng năm 2017 – chỉ là một Thông báo, không phải luật)
- Quy định về xử lý các thông tin khủng bố trên mạng năm 2018 Digital Markets Act (DMA) (being negotiated)
- Đạo luật về các dịch vụ kỹ thuật số (DSA) (đang đàm phán)
- Quy định về sử dụng trí tuệ nhân tạo (đang đàm phán)

(P2B tập trung bảo mối liên hệ giữa các doanh nghiệp và các nền tảng kinh doanh. Trong đó, DSA điều chỉnh mối liên hệ giữa cá nhân và các nền tảng kinh doanh)

Lưu ý là khó xác định liệu đối tượng tham gia vào nền kinh tế chia sẻ là các doanh nghiệp hoặc cá nhân, ví dụ như luật nào áp dụng với họ

3

Sự phát triển của khung pháp luật châu Âu về trách nhiệm của các nền tảng kinh doanh

- Chỉ thị về Thương mại điện tử từ năm 2000: miễn trách nhiệm với bên truyền dẫn thông tin
- Quy định P2B: Yêu cầu minh bạch trong việc xếp hạng và xử lý khiếu nại
- Xử lý những nội dung bất hợp pháp: Khuyến khích các nền tảng kinh doanh chủ động hơn
- Những nội dung liên quan đến khủng bố: Đặt ra giới hạn một tiếng cho những nền tảng kinh doanh lớn.
- DSA: vẫn giữ quy định về miễn trách nhiệm với bên truyền dẫn thông tin nhưng cho phép một cách rõ ràng "các cuộc điều tra tự khởi xướng tự nguyện" và vẫn được miễn trách
- DMA: cấm một số hành vi từ các nền tảng gác cổng, bao gồm gộp thông tin cá nhân của người dùng với các nguồn tin khác, và ngăn cản các nhà cung ứng thứ ba quảng bá sản phẩm/dịch vụ thông qua những nền tảng kinh doanh khác, với mức giá và điều kiện khác.
- Quy định về quản lý AI: Cấm những kỹ thuật mờ ám và chấm điểm xã hội, phải được biết nếu tiếp xúc với AI, yêu cầu những AI nguy hiểm phải có người quản lý

4

Một vài câu hỏi và vấn đề chủ yếu ?

- Làm thế nào để áp dụng các điều khoản 'safe harbour' ?
- Mỗi nền tảng nên có quy tắc riêng hay chỉ cần 1 quy tắc chung ?
- Mỗi hoạt động có giới hạn trách nhiệm khác nhau ?
- Liệu những yêu cầu chỉ nên áp dụng cho những nội dung bất hợp pháp hoặc độc hại không ? Phân biệt như thế nào ?
- Đặc biệt là khi thời gian bị giới hạn, ví dụ phải ra quyết định mà không có thời gian cân nhắc cẩn thận về pháp lý ?
- Rủi ro khi xử lý quá nặng tay (liệu nền tảng kinh doanh phải chịu trách nhiệm pháp lý nếu họ không gỡ bỏ nội dung, nhưng sẽ khó kiện nếu họ không đưa ra bảo đảm là sẽ làm như vậy)
- Theo luật của nước nào ? Rủi ro là đó sẽ là 'mẫu số chung thấp nhất' ?
- Xử lý tranh chấp ra sao ? (Ví dụ như vấn đề gỡ nội dung hay ko)
- Bắt buộc các nền tảng phải sử dụng các thuật toán lọc tự động để phát hiện những nội dung có vấn đề ? (gây ra rào cản chi phí với những nền tảng mới) ?
- Các quy tắc có nên áp dụng cho tất cả mọi người hoặc nền tảng trên một ngưỡng nhất định không?
- Nghĩa vụ vs trách nhiệm ?
- Nghĩa vụ chủ yếu <-> Nghĩa vụ thứ cấp? (những người phạm tội hình sự sẽ có nghĩa vụ chủ yếu, nhưng cần có chế độ pháp lý ít khắt khe hơn với những nền tảng kinh doanh khi họ không thực hiện đúng trách nhiệm của mình)
- Đưa ra những yêu cầu cụ thể, ví dụ những quy định về những hành động chống lại nội dung bất hợp pháp mà những nền tảng kinh doanh phải đặt ra (không phải là giới hạn trách nhiệm chung chung)
- Cách khuyến khích các nền tảng kinh doanh chủ động truy tìm những nội dung bất hợp pháp mà không cần thay đổi quy định về trách nhiệm ?
- Tự điều chỉnh đến mức nào và cần luật điều chỉnh đến mức nào ?

5

Chỉ thị về TMĐT

Article 12

'Mere conduit'

1. Where an information society service is provided that consists of the transmission in a communication network of information provided by a recipient of the service, or the provision of access to a communication network, Member States shall ensure that the service provider is not liable for the information transmitted, on condition that the provider:

(a) does not initiate the transmission;

(b) does not select the receiver of the transmission; and

(c) does not select or modify the information contained in the transmission.

Article 15

No general obligation to monitor

1. Member States shall not impose a general obligation on providers, when providing the services covered by Articles 12, 13 and 14, to monitor the information which they transmit or store, nor a general obligation actively to seek facts or circumstances indicating illegal activity.

2. Member States may establish obligations for information society service providers promptly to inform the competent public authorities of alleged illegal activities undertaken or information provided by recipients of their service or obligations to communicate to the competent authorities, at their request, information enabling the identification of recipients of their service with whom they have storage agreements.

- Được gọi là miễn trách – Không can thiệp thì không phải chịu trách nhiệm f
Án lệ: Vai trò chủ động <-> vai trò bị động (eg. Vụ L'Oreal)
- Khi nhận biết được => Phải gỡ xuống. Yêu cầu phản ứng.
- Tạo động lực để không làm gì
- "Dịch vụ thông tin xã hội" - không rõ liệu Airbnb, Uber, Facebook, Twitter....
Vu. rơi vào trường hợp này (Trong trường hợp này (Trong trường hợp này Uber năm 2017, 27 CJEU đã quyết định rằng Uber không được phân loại là 'dịch vụ thông tin xã hội' và phải tuân theo các quy tắc trách nhiệm pháp lý trong Chỉ thị thương mại điện tử. Thay vào đó, Uber được xem là 'dịch vụ trong lĩnh vực vận tải'. Các án lệ của ECJ cho thấy mức độ kiểm soát của nền tảng là một tiêu chí quan trọng
- Các chính phủ không nên đưa ra quy định kiểm soát

6

Quy định điều chỉnh mối liên hệ giữa các nền tảng kinh doanh và doanh nghiệp Thúc đẩy sự công bằng và minh bạch cho khách hàng sử dụng những dịch vụ trung gian thương mại trực tuyến

Article 1

Subject matter and scope

1. The purpose of this Regulation is to contribute to the proper functioning of the internal market by laying down rules to ensure that business users of online intermediation services and corporate website users in relation to online search engines are granted appropriate transparency, fairness and effective redress possibilities.

- Yêu cầu chung để công bằng, minh bạch và thiết lập các khả năng khắc phục

Article 4

Restriction, suspension and termination

1. Where a provider of online intermediation services decides to restrict or suspend the provision of its online intermediation services to a given business user in relation to individual goods or services offered by that business user, it shall provide the business user concerned, prior to or at the time of the restriction or suspension taking effect, with a statement of reasons for that decision on a durable medium.

2. Where a provider of online intermediation services decides to terminate the provision of the whole of its online intermediation services to a given business user, it shall provide the business user concerned, at least 30 days prior to the termination taking effect, with a statement of reasons for that decision on a durable medium.

3. In the case of restriction, suspension or termination, the provider of online intermediation services shall give the business user the opportunity to clarify the facts and circumstances in the framework of the internal complaint-handling process referred to in Article 11. Where the restriction, suspension or termination is revoked by the provider of online intermediation services, it shall reinstate the business user without undue delay, including providing the business user with any access to personal or other data, or both, that resulted from its use of the relevant online intermediation services prior to the restriction, suspension or termination having taken effect.

- Tuyên bố về lý do ngừng hoạt động / tạm ngừng, v.v.
- khả năng nộp đơn khiếu nại

7

Quy định điều chỉnh mối liên hệ giữa các nền tảng kinh doanh và doanh nghiệp Thúc đẩy sự công bằng và minh bạch cho khách hàng sử dụng những dịch vụ trung gian thương mại trực tuyến

Article 5

Ranking

1. Providers of online intermediation services shall set out in their terms and conditions the main parameters determining ranking and the reasons for the relative importance of those main parameters as opposed to other parameters.

2. Providers of online search engines shall set out the main parameters, which individually or collectively are most significant in determining ranking and the relative importance of those main parameters, by providing an easily and publicly available description, drafted in plain and intelligible language, on the online search engines of those providers. They shall keep that description up to date.

3. Where the main parameters include the possibility to influence ranking against any direct or indirect remuneration paid by business users or corporate website users to the respective provider, that provider shall also set out a description of those possibilities and of the effects of such remuneration on ranking in accordance with the requirements set out in paragraphs 1 and 2.

4. Where a provider of an online search engine has altered the ranking order in a specific case or delisted a particular website following a third party notification, the provider shall offer the possibility for the corporate website user to inspect the contents of the notification.

- Phải quy định về cách xếp hạng
- Làm rõ liệu có thể bỏ tiền để đạt thứ hạng cao hơn

Article 7

Differentiated treatment

1. Providers of online intermediation services shall include in their terms and conditions a description of any differentiated treatment which they give or might give, in relation to goods or services offered to consumers through those online intermediation services by, on the one hand, either that provider itself or any business users which that provider controls and, on the other hand, other business users. That description shall refer to the main economic, commercial or legal considerations for such differentiated treatment.

- Làm rõ những đối xử khác biệt

8

Quy định điều chỉnh mối liên hệ giữa các nền tảng kinh doanh và doanh nghiệp

Article 8

Specific contractual terms

In order to ensure that contractual relations between providers of online intermediation services and business users are conducted in good faith and based on fair dealing, providers of online intermediation services shall:

- (a) not impose retroactive changes to terms and conditions, except when they are required to respect a legal or regulatory obligation or when the retroactive changes are beneficial for the business users;
- (b) ensure that their terms and conditions include information on the conditions under which business users can terminate the contractual relationship with the provider of online intermediation services; and
- (c) include in their terms and conditions a description of the technical and contractual access, or absence thereof, to the information provided or generated by the business user, which they maintain after the expiry of the contract between the provider of online intermediation services and the business user.

Article 11

Internal complaint-handling system

1. Providers of online intermediation services shall provide for an internal system for handling the complaints of business users.

That internal complaint-handling system shall be easily accessible and free of charge for business users and shall ensure handling within a reasonable time frame. It shall be based on the principles of transparency and equal treatment applied to equivalent situations, and handling complaints in a manner which is proportionate to their importance and complexity. It shall allow business users to lodge complaints directly with the provider concerned regarding any of the following issues:

- (a) alleged non-compliance by that provider with any obligations laid down in this Regulation which affects the business user lodging the complaint (the complainant);
 - (b) technological issues which relate directly to the provision of online intermediation services, and which affect the complainant;
 - (c) measures taken by, or behaviour of, that provider which relate directly to the provision of the online intermediation services, and which affect the complainant.
2. As part of their internal complaint-handling system, providers of online intermediation services shall:

- (a) deftly consider complaints lodged and the follow-up which they may need to give to the complainant in order to adequately address the issue raised;
- (b) process complaints swiftly and effectively, taking into account the importance and complexity of the issue raised;

- Ngăn chặn các điều khoản hồi tố

- Yêu cầu bắt buộc hệ thống xử lý khiếu nại
- Hệ thống này phải miễn phí, để sử dụng và hoạt động trong một khung thời gian hợp lý

9

Trao đổi thông tin trên mạng chứa nội dung bất hợp pháp

Those online platforms which mediate access to content for most internet users carry a significant societal responsibility in terms of protecting users and society at large and preventing criminals and other persons involved in infringing activities online from exploiting their services. The open digital spaces they provide must not become breeding grounds for, for instance, terror, illegal hate speech, child abuse or trafficking of human beings, or spaces that escape the rule of law. Clearly, the spreading of illegal content online can undermine citizens' trust and confidence in the digital environment, but it could also threaten the further economic development of platform ecosystems and the Digital Single Market. Online platforms should decisively step up their actions to address this problem, as part of the responsibility which flows from their central role in society.

The Commission is of the view that proactive measures taken by those online platforms which fall under Article 14 of the E-commerce Directive to detect and remove illegal content which they host – including the use of automatic tools and tools meant to ensure that previously removed content is not re-uploaded – do not in and of themselves lead to a loss of the liability exemption.

In particular, the taking of such measures need not imply that the online platform concerned plays an active role which would no longer allow it to benefit from that exemption. Whenever the taking of such measures lead to the online platform obtaining actual knowledge or awareness of illegal activities or illegal information, it needs to act expeditiously to remove or to disable access to the illegal information in question to satisfy the condition for the continued availability of that exemption.

Online platforms should do their utmost to proactively detect, identify and remove illegal content online. The Commission strongly encourages online platforms to use voluntary, proactive measures

The Commission strongly encourages the further use and development of automatic technologies to prevent the re-appearance of illegal content online.

Where automatic tools are used to prevent re-appearance of illegal content a reversibility safeguard should be available for erroneous decisions, and the use and performance of this technology should be made transparent in the platforms' terms of service.

Access to databases that are used to automatically match and identify reappearing illegal content should be available to all online platforms, subject to compliance of any processing operation with applicable legislation on the protection of personal data and competition. Privacy policies of companies should include transparent information on processing of personal data in case of such databases.

- Lưu ý điểm khác biệt với Chỉ thị về TMĐT 2000: quan điểm hiện tại là nền tảng kinh doanh có trách nhiệm và phải hành động một cách quyết liệt (có thể tòa án sẽ không đồng tình)
- Lưu ý rằng đây không phải là luật mà là một Thông báo

- Khuyến khích việc sử dụng công nghệ tự động và không cho rằng việc này sẽ làm mất đi quyền được miễn trách nhiệm

10

Các quy định phòng chống việc phát tán thông tin khủng bố trên mạng

Article 3 Duties of care

1. Hosting service providers shall take appropriate, reasonable and proportionate actions in accordance with this Regulation, against the dissemination of terrorist content and to protect users from terrorist content. In doing so, they shall act in a diligent, proportionate and non-discriminatory manner, and with due regard to the fundamental rights of the users and take into account the fundamental importance of the freedom of expression and information in an open and democratic society.
2. Hosting service providers shall include in their terms and conditions, and apply, provisions to prevent the dissemination of terrorist content.

- Phải có trách nhiệm áp dụng những biện pháp cần thiết để ngăn ngừa việc phát tán các thông tin khủng bố trên mạng

Removal orders

1. The competent authority shall have the power to issue a decision requiring the hosting service provider to remove terrorist content or disable access to it.
2. Hosting service providers shall remove terrorist content or disable access to it within one hour from receipt of the removal order.
3. Removal orders shall contain the following elements in accordance with the template set out in Annex I:
 - (a) identification of the competent authority issuing the removal order and authentication of the removal order by the competent authority;
 - (b) a statement of reasons explaining why the content is considered terrorist content, at least, by reference to the categories of terrorist content listed in Article 2(5);
 - (c) a Uniform Resource Locator (URL) and, where necessary, additional information enabling the identification of the content referred;
 - (d) a reference to this Regulation as the legal basis for the removal order;

- Phải gỡ các thông tin này trong vòng 1 giờ

11

Đạo luật về dịch vụ kỹ thuật số

- Có một số quy định mới
- Những nghĩa vụ khác nhau cho mỗi nền tảng kinh doanh, dựa vào độ lớn của nền tảng đó

New obligations

	Intermediary services (cumulative obligations)	Hosting services (cumulative obligations)	Online platforms (cumulative obligations)	Very large platforms (cumulative obligations)
Transparency reporting	*	*	*	*
Requirements on terms of service due account of fundamental rights	*	*	*	*
Cooperation with national authorities following orders	*	*	*	*
Points of contact and, where necessary, legal representative	*	*	*	*
Notice and action and obligation to provide information to users		*	*	*
Complaint and redress mechanism and out of court dispute settlement			*	*
Trusted flaggers			*	*
Measures against abusive notices and counter-notices			*	*
Vetting credentials of third party suppliers ("KYBC")			*	*
User-facing transparency of online advertising			*	*
Reporting criminal offences			*	*
Risk management obligations and compliance officer				*
External risk auditing and public accountability				*
Transparency of recommender systems and user choice for access to information				*
Data sharing with authorities and researchers				*
Codes of conduct				*
Crisis response cooperation				*

12

Đạo luật về dịch vụ kỹ thuật số

Duy trì quy định về miễn trách nhiệm
cho bên truyền dẫn thông tin

Tuy nhiên, cần cho phép thực hiện một số hoạt động điều tra
mà không làm mất đi quyền được miễn trách nhiệm

Và duy trì quy định rằng các nền tảng kinh doanh không có
nghĩa vụ giám sát người dùng

Article 3 'Mere conduit'

1. Where an information society service is provided that consists of the transmission in a communication network of information provided by a recipient of the service, or the provision of access to a communication network, the service provider shall not be liable for the information transmitted, on condition that the provider:
 - (a) does not initiate the transmission;
 - (b) does not select the receiver of the transmission; and
 - (c) does not select or modify the information contained in the transmission.

Article 6 Voluntary own-initiative investigations and legal compliance

Providers of intermediary services shall not be deemed ineligible for the exemptions from liability referred to in Articles 3, 4 and 5 solely because they carry out voluntary own-initiative investigations or other activities aimed at detecting, identifying and removing, or disabling of access to, illegal content, or take the necessary measures to comply with the requirements of Union law, including those set out in this Regulation.

Article 21 Notification of suspicions of criminal offences

1. Where an online platform becomes aware of any information giving rise to a suspicion that a serious criminal offence involving a threat to the life or safety of persons has taken place, is taking place or is likely to take place, it shall promptly inform the law enforcement or judicial authorities of the Member State or Member States concerned of its suspicion and provide all relevant information available.
2. Where the online platform cannot identify with reasonable certainty the Member State concerned, it shall inform the law enforcement authorities of the Member State in which it is established or has its legal representative or inform Europol.
 - (c) does not select or modify the information contained in the transmission.

13

Đạo luật về dịch vụ kỹ thuật số

Các quảng cáo trực tuyến cần phải nêu rõ
rằng đây là quảng cáo, và được phát hành
bởi ai

Cần có một bên kiểm toán độc lập để
xác nhận họ tuân thủ với các quy định
này

Mức phạt rất nặng

Article 24 Online advertising transparency

Online platforms that display advertising on their online interfaces shall ensure that the recipients of the service can identify, for each specific advertisement displayed to each individual recipient, in a clear and unambiguous manner and in real time:

- (a) that the information displayed is an advertisement;
- (b) the natural or legal person on whose behalf the advertisement is displayed;

Article 28 Independent audit

1. Very large online platforms shall be subject, at their own expense and at least once a year, to audits to assess compliance with the following:
 - (a) the obligations set out in Chapter III;

Article 59 Fines

1. In the decision pursuant to Article 58, the Commission may impose on the very large online platform concerned fines not exceeding 6% of its total turnover in the preceding financial year where it finds that that platform, intentionally or negligently:
 - (a) infringes the relevant provisions of this Regulation;
 - (b) fails to comply with a decision ordering interim measures under Article 55; or
 - (c) fails to comply with a voluntary measure made binding by a decision pursuant to Articles 56.

14

Đạo luật về dịch vụ kỹ thuật số

Báo cáo hàng năm về cách họ kiểm duyệt nội dung

Các nền tảng kinh doanh phải nắm được danh tính thật của các thương nhân sử dụng nền tảng này.

Phải thông báo cho người dùng về lý do gỡ bỏ

Article 13 Transparency reporting obligations for providers of intermediary services

- Providers of intermediary services shall publish, at least once a year, clear, easily comprehensible and detailed reports on any content moderation they engaged in during the relevant period. Those reports shall include, in particular, information on the following, as applicable:

Article 22 Tracability of traders

- Where an online platform allows consumers to conclude distance contracts with traders, it shall ensure that traders can only use its services to promote messages on or to offer products or services to consumers located in the Union if, prior to the use of its services, the online platform has obtained the following information:
 - the name, address, telephone number and electronic mail address of the trader;
 - a copy of the identification document of the trader or any other electronic identification as defined by Article 3 of Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council¹⁶;
 - the bank account details of the trader, where the trader is a natural person;
 - the name, address, telephone number and electronic mail address of the economic operator, within the meaning of Article 3(13) and Article 4 of Regulation (EU) 2019/1020 of the European Parliament and the Council¹⁷ or any relevant act of Union law;
 - where the trader is registered in a trade register or similar public register, the trade register in which the trader is registered and its registration number or equivalent means of identification in that register;
 - a self-certification by the trader committing to only offer products or services that comply with the applicable rules of Union law.

Article 15 Statement of reasons

- Where a provider of hosting services decides to remove or disable access to specific items of information provided by the recipients of the service, irrespective of the means used for detecting, identifying or removing or disabling access to that information and of the reason for its decision, it shall inform the recipient, at the latest at the time of the removal or disabling of access, of the decision and provide a clear and specific statement of reasons for that decision.
- The statement of reasons referred to in paragraph 1 shall at least contain the following information:
 - whether the decision entails either the removal of, or the disabling of access to,

15

Đạo luật về thị trường số

Khái niệm
Tác động đáng kể đến thị trường
Là một "cửa ngõ quan trọng"
Có "vị trí vững chắc"

Gatekeepers

Article 3 Designation of gatekeepers

- A provider of core platform services shall be designated as gatekeeper if:
 - it has a significant impact on the internal market;
 - it operates a core platform service which serves as an important gateway for business users to reach end users; and
 - it enjoys an entrenched and durable position in its operations or it is foreseeable that it will enjoy such a position in the near future.

16

Đạo luật về thị trường số

Ngăn ngừa những hành vi có thể tạo ra lock-in và cho phép các nền tảng điện tử...

- Kết hợp thông tin cá nhân với những nguồn tin khác, trừ khi được cho phép rõ ràng
- Ngăn cản người dùng là doanh nghiệp giới thiệu dịch vụ thông qua những phương thức khác, với mức giá và những điều kiện khác
- Ngăn cản người dùng là doanh nghiệp tương tác trực tiếp với người dùng (ví dụ giao dịch không trên nền tảng)

Practices of gatekeepers that limit contestability or are unfair

Article 5 Obligations for gatekeepers

In respect of each of its core platform services identified pursuant to Article 3(7), a gatekeeper shall:

- refrain from combining personal data sourced from these core platform services with personal data from any other services offered by the gatekeeper or with personal data from third-party services, and from signing in end users to other services of the gatekeeper in order to combine personal data, unless the end user has been presented with the specific choice and provided consent in the sense of Regulation (EU) 2016/679;
- allow business users to offer the same products or services to end users through third party online intermediation services at prices or conditions that are different from those offered through the online intermediation services of the gatekeeper;
- allow business users to promote offers to end users acquired via the core platform service, and to conclude contracts with these end users regardless of whether for that purpose they use the core platform services of the gatekeeper or not, and allow end users to access and use, through the core platform services of the gatekeeper, content, subscriptions, features or other items by using the software application of a business user, where these items have been acquired by the end users from the relevant business user without using the core platform services of the gatekeeper;
- refrain from preventing or restricting business users from raising issues with any relevant public authority relating to any practice of gatekeepers;
- refrain from requiring business users to use, offer or interoperate with an identification service of the gatekeeper in the context of services offered by the business users using the core platform services of that gatekeeper;
- refrain from requiring business users or end users to subscribe to or register with any other core platform services identified pursuant to Article 3 or which meets the thresholds in Article 3(2)(b) as a condition to access, sign up or register to any of their core platform services identified pursuant to that Article;
- provide advertisers and publishers to which it supplies advertising services, upon their request, with information concerning the price paid by the advertiser and publisher, as well as the amount or remuneration paid to the publisher, for the publishing of a given ad and for each of the relevant advertising services provided by the gatekeeper.

17

Đạo luật về thị trường số

Obligations for gatekeepers susceptible of being further specified

1. In respect of each of its core platform services identified pursuant to Article 3(7), a gatekeeper shall:

- refrain from using, in competition with business users, any data not publicly available, which is generated through activities by those business users, including by the end users of these business users, of its core platform services or provided by those business users of its core platform services or by the end users of these business users;
- allow end users to un-install any pre-installed software applications on its core platform service without prejudice to the possibility for a gatekeeper to restrict such un-installation in relation to software applications that are essential for the functioning of the operating system or of the device and which cannot technically be offered on a standalone basis by third-parties;
- allow the installation and effective use of third party software applications or software application stores using, or interoperating with, operating systems of that gatekeeper and allow these software applications or software application stores to be accessed by means other than the core platform services of that gatekeeper. The gatekeeper shall not be prevented from taking proportionate measures to ensure that third party software applications or software application stores do not endanger the integrity of the hardware or operating system provided by the gatekeeper;
- refrain from treating more favourably in ranking services and products offered by the gatekeeper itself or by any third party belonging to the same undertaking compared to similar services or products of third party and apply fair and non-discriminatory conditions to such ranking;
- refrain from technically restricting the ability of end users to switch between and subscribe to different software applications and services to be accessed using the operating system of the gatekeeper, including as regards the choice of Internet access provider for end users;
- allow business users and providers of ancillary services access to and interoperability with the same operating system, hardware or software features that are available or used in the provision by the gatekeeper of any ancillary services;
- provide advertisers and publishers, upon their request and free of charge, with access to the performance measuring tools of the gatekeeper, and the information necessary for advertisers and publishers to carry out their own independent verification of the ad inventory;
- provide effective portability of data generated through the activity of a business user or end user and shall, in particular, provide tools for end users to facilitate the exercise of data portability, in line with Regulation EU 2016/679, including by the provision of continuous and real-time access;
- provide business users, or third parties authorised by a business user, free of charge, with effective, high-quality, continuous and real-time access and use of aggregated or non-aggregated data that is provided for or generated in the context of the use of the relevant core platform services by those business users

and the end users engaging with the products or services provided by those business users; for personal data, provide access and use only where directly connected with the use effectuated by the end user in respect of the products or services offered by the relevant business user through the relevant core platform service, and when the end user opts in to such sharing with a consent in the sense of the Regulation (EU) 2016/679;

- provide to any third party providers of online search engines, upon their request, with access on fair, reasonable and non-discriminatory terms to ranking, query, click and view data in relation to free and paid search generated by end users on online search engines of the gatekeeper, subject to anonymisation for the query, click and view data that constitutes personal data;
- apply fair and non-discriminatory general conditions of access for business users to its software application store designated pursuant to Article 3 of this Regulation.

2. For the purposes of point (a) of paragraph 1 data that is not publicly available shall include any aggregated and non-aggregated data generated by business users that can be inferred from, or collected through, the commercial activities of business users or their customers on the core platform service of the gatekeeper.

...duy trì điều kiện bình đẳng và minh bạch, bao gồm:

- Cấm dành cho những nhà kinh doanh thuộc nền tảng của mình sự đối xử ưu đãi hơn, ví dụ: mức xếp hạng
- Phải cho phép truy cập miễn phí vào các công cụ và thông tin của nền tảng (bao gồm số views, thông tin tìm kiếm, xếp hạng)
- Bắt buộc đặt ra những điều khoản công bằng và không phân biệt đối xử trong Cửa hàng ứng dụng

18

Quản lý trí tuệ nhân tạo

- Cấm những kỹ thuật mờ ám
- Cấm tính điểm xã hội
- Cấm lạm dụng những nhóm dễ tổn thương (ví dụ trẻ em, người khuyết tật,..)

- Phải thông báo cho người dùng nếu họ tiếp xúc với AI (vd chatbot)
- Phải thông báo nếu có sử dụng ứng dụng "deep face"

Article 5

- The following artificial intelligence practices shall be prohibited:
 - the placing on the market, putting into service or use of an AI system that deploys subliminal techniques beyond a person's consciousness in order to materially distort a person's behaviour in a manner that causes or is likely to cause that person or another person physical or psychological harm;
 - the placing on the market, putting into service or use of an AI system that exploits any of the vulnerabilities of a specific group of persons due to their age, physical or mental disability, in order to materially distort the behaviour of a person pertaining to that group in a manner that causes or is likely to cause that person or another person physical or psychological harm;
 - the placing on the market, putting into service or use of AI systems by public authorities or on their behalf for the evaluation or classification of the trustworthiness of natural persons over a certain period of time based on their social behaviour or known or predicted personal or personality characteristics, with the social score leading to either or both of the following:
 - detrimental or unfavourable treatment of certain natural persons or whole

TRANSPARENCY OBLIGATIONS FOR CERTAIN AI SYSTEMS

Article 52

Transparency obligations for certain AI systems

- Providers shall ensure that AI systems intended to interact with natural persons are designed and developed in such a way that natural persons are informed that they are interacting with an AI system, unless this is obvious from the circumstances and the context of use. This obligation shall not apply to AI systems authorised by law to detect, prevent, investigate and prosecute criminal offences, unless those systems are available for the public to report a criminal offence.
- Users of an emotion recognition system or a biometric categorisation system shall inform of the operation of the system the natural persons exposed thereto. This obligation shall not apply to AI systems used for biometric categorisation, which are permitted by law to detect, prevent and investigate criminal offences.
- Users of an AI system that generates or manipulates image, audio or video content that appreciably resembles existing persons, objects, places or other entities or events and would falsely appear to a person to be authentic or truthful ('deep fake'), shall disclose that the content has been artificially generated or manipulated.

19

Quản lý trí tuệ nhân tạo

Những AI rủi ro cao cần phải được thiết kế để được con người giám sát

Các AI rủi ro cao được sử dụng như thành phần an toàn trong sản phẩm, hoặc Phụ lục III)

- Nhận dạng sinh trắc học và phân loại thể nhân :
- Quản lý và vận hành cơ sở hạ tầng quan trọng
- Giáo dục và đào tạo nghề :
- Việc làm, quản lý người lao động và tiếp cận việc tự kinh doanh:
- Tiếp cận và thụ hưởng các dịch vụ tư nhân thiết yếu và các dịch vụ và lợi ích công cộng
- Thực thi pháp luật
- Quản lý nhập cư, tị nạn và quản lý biên giới
- Quản lý pháp luật và quy chế dân chủ

Article 14

Human oversight

- High-risk AI systems shall be designed and developed in such a way, including with appropriate human-machine interface tools, that they can be effectively overseen by natural persons during the period in which the AI system is in use.

CLASSIFICATION OF AI SYSTEMS AS HIGH-RISK

Article 6

Classification rules for high-risk AI systems

- Irrespective of whether an AI system is placed on the market or put into service independently from the products referred to in points (a) and (b), that AI system shall be considered high-risk where both of the following conditions are fulfilled:
 - the AI system is intended to be used as a safety component of a product, or is itself a product, covered by the Union harmonisation legislation listed in Annex II;
 - the product whose safety component is the AI system, or the AI system itself as a product, is required to undergo a third-party conformity assessment with a view to the placing on the market or putting into service of that product pursuant to the Union harmonisation legislation listed in Annex II.
- In addition to the high-risk AI systems referred to in paragraph 1, AI systems referred to in Annex III shall also be considered high-risk.

20

Quyền sở hữu dữ liệu trong bối cảnh nền kinh tế chia sẻ - ai “sở hữu” dữ liệu mà người dùng tạo ra trong nền kinh tế chia sẻ?

Malthe Munkøe, ngày 5 tháng 11 năm 2021

Tuyên bố giới hạn trách nhiệm: bài trình bày này được tôi đưa ra với tư cách cá nhân. Những quan điểm trong bài không nhất thiết phản ánh quan điểm của đơn vị chủ quản

1

Các loại dữ liệu - ý nghĩa của quy định

Thông tin cá nhân, ví dụ

- Thông tin về địa điểm (nơi người dùng kết nối vào mạng)
- Thông tin về thời gian (khi nào người đó làm gì)
- Thông tin tương tác (người đó tương tác với ai)
- Thói quen (người x thường làm gì)
- Sở thích (người x thường thích gì)

Thường được quy định trong các quy tắc về quyền riêng tư - nhưng tập trung nhiều hơn vào việc đảm bảo không tiết lộ thông tin hơn là việc không sử dụng những thông tin này

Metadata

- Tổng hợp từ các cá nhân? (ví dụ: Những người đi Uber trước đây là người trẻ, bây giờ là tất cả mọi người”, có ít khách hàng đăng nhập hơn trong khoảng thời gian từ 10-12 giờ sáng, có lẽ chúng ta nên giảm giá trong khoảng thời gian đó)
- Có vai trò bảo việc đàm tổng hợp thông tin và ngăn cản sự soi mói (nếu bạn được MasterCard tuyển dụng, bạn không nên biết được Brad Pitt đang mua gì, v.v.! Nhưng bạn có thể xem những người có mã bưu điện tại Hollywood mua những gì)*

Trộn thông tin

- Rất quan trọng
- Facebook biết những gì bạn thích, Amazon: cũng biết rõ bạn thích gì
- Có thể kết hợp với dữ liệu của Uber, Airbnb => Họ biết tất cả về bạn
- Đâu là giới hạn? – Đến mức nào thì việc kiểm soát những thông tin đó trở thành thao túng? Khi nào việc sử dụng thông tin nên bị cấm?

2

Làm thế nào để những nền tảng online trở nên mạnh như vậy ?

Lý do mà chỉ tồn tại những nền tảng lớn – ”người thắng lấy hết/năng động nhất”:

- Hiệu ứng mạng lưới (Giá trị sử dụng đối với cá nhân X tăng lên khi có nhiều người sử dụng)
- Hiệu ứng giữ chân khách hàng effects (tự củng cố)
- Rào cản đối với sự dịch chuyển (bạn xây dựng danh tiếng của mình trên một nền tảng - khách hàng thích sử dụng những tài xế Uber, Airbnb, v.v. được nhiều đánh giá tốt)
- Lợi thế cạnh tranh: Đối sánh tốt hơn, thời gian tìm kiếm thấp hơn, dịch vụ phù hợp hơn với từng khách hàng, v.v. vì họ có nhiều dữ liệu hơn!

Tuy nhiên, cũng cần để ý:

- Vấn đề đa nền tảng
- Tương đối dễ dàng / không tốn kém để thiết lập một dịch vụ thông tin (nhưng chi phí sẽ tăng lên khi các yêu cầu khắt khe hơn hơn được áp dụng)
- Giá cả có lẽ cũng phù hợp với những gì khách hàng sẵn sàng trả!
- Phát triển độc lập

3

Tại sao điều này lại quan trọng ?

- Uber biết rất nhiều về thói quen di chuyển trong thành phố!
- Công ty logistic biết cách để đi từ a đến b nhanh nhất, mọi người sẽ đi đâu, và khi nào, v.v.
- Dữ liệu này, một khi được tổng hợp sẽ có giá trị kinh tế, nhưng người lái xe không được lợi gì
- **Ví dụ: Amazon**
- Bạn nhận được ID người bán, vì vậy bạn không biết khách hàng của mình là ai, họ tìm thấy sản phẩm của bạn như thế nào và nếu có đánh giá, bạn sẽ không biết khách hàng nào đã đưa ra đánh giá đó (vì vậy bạn cũng thường không biết liệu nó là công bằng hay không công bằng). Người mua có thể tìm ra được trong khi người bán không thể
- Một khách sạn hoặc chủ nhà cuối cùng sẽ biết khách hàng của họ là ai (luật pháp yêu cầu kiểm tra hộ chiếu), tên, tuổi, v.v. Nhưng họ không thể biết nhiều hơn mức đó.
- Tuy nhiên, Airbnb và Booking.com có tất cả thông tin cần thiết, ví dụ những địa điểm / khách sạn nào khác mà khách hàng đã duyệt trước khi chọn, thông qua việc thực hiện khảo sát với những câu hỏi như bạn có đi công tác không, có đi cùng gia đình không, v.v.
- Và các loại dữ liệu khác, ví dụ như có bao nhiêu người đã nhấp vào một địa điểm nhưng cuối cùng lại không chọn địa điểm đó, tìm kiếm nào đã dẫn mọi người đến địa điểm đó, v.v.
- Người đăng ký nhận được những lợi ích đặc biệt và đối lại các công ty nhận được nhiều dữ liệu hơn!

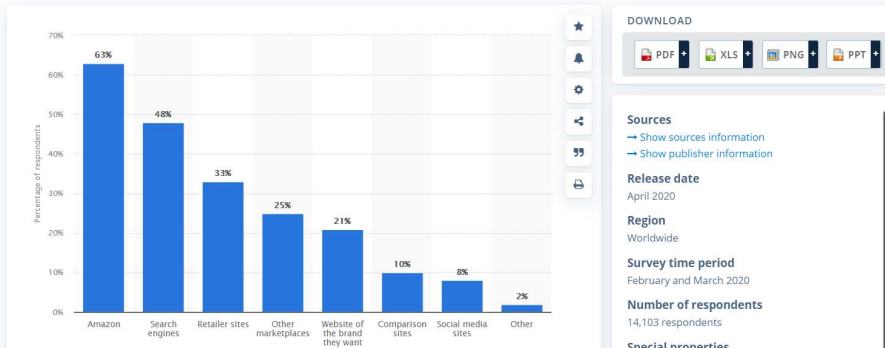
4

Dữ liệu đã khiến Amazon mạnh như thế nào

E-Commerce › B2C E-Commerce

PREMIUM

Online sources used by consumers worldwide to start searching for products as of March 2020



<https://www.statista.com/statistics/1034209/global-product-search-online-sources/>

5

Sức mạnh của biểu tượng "Mua" của Amazon

amazon.de Deliver to Denmark Home & Kitchen

Home & Kitchen › Cooking & Dining › Coffee, Tea & Espresso › Coffee Machines › Single Serve Machines

Philips Senseo Select Coffee Pod Machine

Visit the Philips Store
★★★★★ 1,645 ratings
Amazon's Choice for "padmaschine kaffee"

Suggested price: €89.99
Our Price: **€79.90**
You Save: €10.09 (11%)
Prices for items sold by Amazon include VAT. Depending on your delivery address, VAT may vary at Checkout. For other items, please see details.

Available at a lower price from other sellers that may not offer free Prime delivery.

New & Used (14) from €72.75 **FREE Delivery.**

Style Name: **Single**

Set: with Senseo pads classic
Set: with Senseo pads sample box **Single**

Colour Name: **Schwarz**

€79.90
FREE delivery November 4 - 5
Or fastest delivery Tuesday, November 2. Order within 10 hrs 13 mins

Deliver to Denmark
In stock.

Quantity: 1

Add to Basket
Buy Now

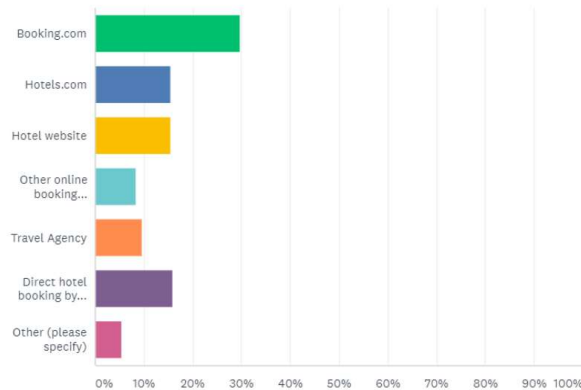
Secure transaction
Dispatched from and sold by Amazon.
Support: Free Amazon product support included
amazon prime
Click here and get FREE Premium Delivery with

6

Sức mạnh của dữ liệu – một phần không thể thiếu đối với người dùng doanh nghiệp: ví dụ: Nền tảng đặt chỗ

How did you make your last hotel booking?

Answered: 2300 Skipped: 0



<https://blog.agenda.video/how-travellers-book-their-accommodation-today/>
(this is perhaps a relatively random and obscure source but similar results elsewhere)

7

Một vài câu hỏi đặt ra cho những nhà làm luật

- Dữ liệu có giá trị nhưng các nền tảng trực tuyến lớn lại thu được chúng mà không mất tiền - họ có nên trả tiền cho người dùng không?
- Họ có nên bị cấm thu thập dữ liệu không? (làm như vậy thì dịch vụ này có hoạt động được không?)
- Có nên giới hạn thêm về cách họ được phép sử dụng dữ liệu không? Ví dụ: cấm hợp nhất với các bộ dữ liệu khác? (nhưng cần lưu ý rằng những hệ thống dữ liệu lớn cũng tạo ra nhiều giá trị cho khách hàng và xã hội)
- Quyền tự do hợp đồng? Nhưng sự mất cân bằng quyền lực ghê gớm (tài xế Uber X không thể nào thương lượng các điều khoản khác nhau ... nhưng liệu điều đó có khác với rất nhiều lĩnh vực khác không?)

8

- **Quyền dịch chuyển dữ liệu: GDPR điều 20**

Art. 20 GDPR

Right to data portability


1. The data subject shall have the right to receive the personal data concerning him or her, which he or she has provided to a controller, in a structured, commonly used and machine-readable format and have the right to transmit those data to another controller without hindrance from the controller to which the personal data have been provided, where:
 - (a) the processing is based on consent pursuant to point (a) of Article 6(1) or point (a) of Article 9(2) or on a contract pursuant to point (b) of Article 6(1); and
 - (b) the processing is carried out by automated means.
2. In exercising his or her right to data portability pursuant to paragraph 1, the data subject shall have the right to have the personal data transmitted directly from one controller to another, where technically feasible.

- **Quyền được lãng quên GDPR Điều 17**

- Nhưng lưu ý: nếu bạn đã tương tác với ai đó thì tương tác đó có thể sẽ vẫn còn, ngay cả khi bạn vừa trở thành [người dùng đã bị xóa]
- (Liệu có thể xóa hoàn toàn một thứ gì đó trên internet không ?)

9

Cạnh tranh/chống độc quyền và những nền tảng lớn



The push to break up Big Tech, explained

There's a pervasive feeling that the tech giants are too powerful ... but they're also really good for consumers.

By [Matthew Yglesias](#) | [@mattyglesias](#) | [matt@vox.com](#) | May 3, 2019, 8:10am EDT


[f](#) [t](#) [SHARE](#)

Technology companies based in Seattle or Silicon Valley now account for five out of the five most valuable companies in America, leading to a spate of commentary last year from lawyers like Columbia's Tim Wu to economists like Harvard's Kenneth Rogoff arguing that Big Tech has, in some sense, gotten "too big." And in 2019, politicians are starting to listen.

One of these five, Microsoft, was the subject of considerable antitrust scrutiny in the late 1990s. Another, Google, has been hit by European antitrust regulators for major fines. But

Facebook's 'monopoly' must be split up, US and states say in major lawsuits

Prosecutor says company has used power 'to crush rivals', with allegations centered on acquisition of Instagram and WhatsApp



▲ New York's attorney general said Facebook 'has used its dominance and monopoly power to crush rivals'. Photograph: Anadolu Agency via Getty Images

The US government and a coalition of 48 states and districts have filed parallel lawsuits against [Facebook](#) in a major antitrust offensive that accused

10

Cạnh tranh/chống độc quyền và những nền tảng lớn

- Có nên được tách ra không ?
- Ví dụ: Google Search và Google Shopping – việc sử dụng một nền tảng sẽ có lợi cho nền tảng còn lại
- Rủi ro về trợ cấp chéo (việc sử dụng Google Search là miễn phí vì thế duy trì nó sẽ tốn chi phí cho công ty mẹ Alphabet. Tuy nhiên, họ thu được tiền từ việc cho phép quảng cáo)
- Mô hình kinh doanh mà nhiều nền tảng kỹ thuật số thường áp dụng là: lấy dữ liệu thông qua dịch vụ, đảm bảo rằng các chi phí / điều khoản hấp dẫn để người dùng sử dụng nhiều, sau đó kiếm tiền từ việc khai thác dữ liệu!
- Khó có thể cấm hoàn toàn việc khai thác chéo này mà không khiến cho những nền tảng kinh doanh bị tê liệt ! Sự lựa chọn khó khăn cho các cơ quan quản lý!