

VỀ KHÁI NIỆM HỢP ĐỒNG ĐIỆN TỬ

*Trần Văn Biên**

1. Trong đời sống xã hội nói chung, hoạt động thương mại nói riêng, quan hệ hợp đồng là một quan hệ phổ biến, là công cụ pháp lý chủ yếu để các chủ thể thực hiện giao dịch thoả mãn nhu cầu cuộc sống hàng ngày, cũng như thực hiện các hoạt động kinh doanh thu lợi nhuận. Trong mối quan hệ này các bên thoả thuận với nhau về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt các quyền và nghĩa vụ nhằm đạt được một mục đích nào đó. Hình thức ghi nhận các thoả thuận này có thể bằng lời nói, bằng văn bản hoặc bằng hành vi cụ thể, khi pháp luật không quy định loại hợp đồng đó phải giao kết bằng hình thức nhất định.

- *Giao kết hợp đồng bằng lời nói (bằng miệng)* là phương thức được sử dụng rất phổ biến trong đời sống xã hội. Hình thức này thường được áp dụng đối với các quan hệ hợp đồng mà ngay sau khi giao kết nó sẽ được thực hiện và chấm dứt như mua bán trao tay; hoặc giữa các chủ thể có quan hệ thân thiết, tin cậy, giúp đỡ lẫn nhau như người thân, bạn bè, hàng xóm láng giềng vay tiền, mượn tài sản của nhau; hay các hợp đồng có giá trị nhỏ.

- *Giao kết hợp đồng bằng văn bản được chia thành 2 loại:*

+ *Giao kết hợp đồng bằng văn bản thường:* trong trường hợp các bên giao kết hợp đồng muốn đảm bảo độ xác thực về những nội dung mà họ đã cam kết, trong các quan hệ hợp đồng có giá trị tài sản lớn hoặc giữa các chủ thể không có mối quan hệ thân thiết hay đối với những hợp đồng mà việc thực hiện không cùng lúc với việc giao kết, thì các bên thường chọn hình thức giao kết hợp đồng bằng văn bản. Trong văn bản đó,

các bên ghi nhận đầy đủ những nội dung của hợp đồng đã cam kết và cùng ký tên xác nhận vào văn bản. Hợp đồng thường được lập thành nhiều bản và mỗi bên giữ một bản làm bằng chứng. Căn cứ vào văn bản hợp đồng, các bên dễ dàng thực hiện quyền yêu cầu của mình đối với bên kia. Nếu có tranh chấp xảy ra, hợp đồng được giao kết bằng hình thức văn bản là chứng cứ có giá trị chứng minh cao hơn rất nhiều so với hình thức bằng lời nói.

+ *Giao kết hợp đồng bằng văn bản có công chứng, chứng thực hoặc phải đăng ký, xin phép:* khi giao kết những hợp đồng có tính chất phức tạp, dễ xảy ra tranh chấp và đối tượng của nó là những tài sản mà Nhà nước cần phải quản lý, kiểm soát khi chúng được dịch chuyển từ chủ thể này sang chủ thể khác (hợp đồng mua bán nhà, hợp đồng chuyển nhượng quyền sử dụng đất, hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất...), thì các bên phải lập thành văn bản có chứng nhận của cơ quan công chứng, chứng thực của Ủy ban nhân dân cấp có thẩm quyền hoặc phải đăng ký, xin phép. Hợp đồng được lập ra theo hình thức này có giá trị chứng cứ cao. Vì vậy, đối với những hợp đồng mà pháp luật không yêu cầu phải lập thành văn bản có công chứng hoặc chứng thực, nhưng để quyền lợi của mình được bảo đảm các bên vẫn có thể chọn hình thức này để giao kết hợp đồng.

- *Giao kết hợp đồng bằng hành vi:*

Một hợp đồng có thể được thiết lập do ngầm hiểu hành vi. Ví dụ, một khách hàng vào siêu thị chọn một món hàng có niêm yết giá rồi ra bàn thu tiền trả tiền cho nhân viên siêu thị, chẳng ai nói với nhau lời nào cả. Đây là một hợp đồng mua bán đã được xác lập và thực hiện bằng hành vi.

* ThS. Luật học, Viện Nhà nước và Pháp luật.

Hợp đồng cũng có thể được xác lập thông qua những hành vi nhất định theo quy ước định trước như mua bán hàng hoá qua các máy bán hàng tự động. Đây là hình thức rất giản tiện trong giao kết hợp đồng.

Để việc giao kết hợp đồng bằng một hành vi nào đó có hiệu lực pháp lý, thì nó phải thoả mãn những yêu cầu chung áp dụng cho một hành vi pháp lý. Điều này có nghĩa rằng, nó phải là sự biểu hiện ý chí liên quan đến việc gánh chịu, thay đổi hoặc từ bỏ quyền lợi và nghĩa vụ mà những qui định của pháp luật đã gán cho sự thể hiện ý chí này. Bên cạnh đó, đây phải là những hành vi hợp pháp, tức là nó phải phù hợp với quy định, yêu cầu của pháp luật đối với việc giao kết hợp đồng để có thể thiết lập nên một hợp đồng có hiệu lực và hợp pháp. Những yêu cầu chung áp dụng cho các hành vi pháp lý bao gồm 4 yếu tố: 1) Sự thể hiện ý chí, 2) Tuân thủ theo ý chí và sự thể hiện ý chí, 3) Hình thức thể hiện ý chí và 4) Tính dễ hiểu của sự thể hiện ý chí¹.

2. Trong quá khứ cũng như hiện tại, các hình thức hợp đồng kể trên là những phương thức giao kết hợp đồng truyền thống khá quen thuộc trong đời sống xã hội. Ngày nay, khi mà người ta ngày càng nói nhiều đến một xã hội mà ở đó các phương tiện điện tử, đặc biệt là Internet, có sức chi phối mạnh mẽ thì những khái niệm mới liên quan đến một xã hội như vậy ngày càng được nhắc đến nhiều hơn. Thậm chí, đã hình thành một nhóm từ với tiền tố “e” (chữ cái đầu của từ tiếng Anh *electronic* – điện tử) để phân biệt những khái niệm trên mạng với các khái niệm truyền thống tương ứng như: e-mail (thư điện tử), e-commerce (thương mại điện tử), e-transaction (giao dịch điện tử), e-banking (ngân hàng điện tử), e-book (sách điện tử), e-money (tiền điện tử), e-market (chợ điện tử), e-shop (cửa hàng điện tử), e-news (báo điện tử)... và e-contract (hợp

đồng điện tử). Trong hơn một thập niên gần đây, sự phát triển của công nghệ thông tin, nhất là mạng Internet toàn cầu đem lại cho chúng ta một phương thức giao dịch mới, đó là giao dịch điện tử. Những lợi thế của phương thức giao dịch thông qua các phương tiện điện tử như tốc độ nhanh, chi phí rẻ, chuyển tải thông tin đa dạng, không phụ thuộc nhiều vào khoảng cách làm cho phương thức này ngày càng trở nên phổ cập, được nhiều người, nhiều doanh nghiệp sử dụng. Sự gia tăng của giao dịch điện tử làm xuất hiện một hình thức hợp đồng mới: *Hợp đồng điện tử*. Thông qua phương tiện điện tử, các chủ thể hoàn toàn có thể giao kết hợp đồng mà không cần gặp mặt nhau trực tiếp để đàm phán, thương lượng.

3. *Giao kết hợp đồng thông qua phương tiện điện tử được biết đến với nhiều tên gọi khác nhau như: “hợp đồng điện tử” (electronic contract), “hợp đồng trực tuyến” (online contract) hay “hợp đồng phi giấy tờ” (paperless contract)*. Tuy nhiên, “hợp đồng điện tử” vẫn là thuật ngữ phổ biến nhất và được sử dụng thống nhất trong các văn bản pháp lý hay các công trình nghiên cứu.

Ủy ban Luật thương mại quốc tế của Liên hợp quốc (UNCITRAL) là một tổ chức có chức năng ban hành các Luật mẫu điều chỉnh các mối quan hệ thương mại quốc tế. Ngay từ năm 1985, UNCITRAL đã kêu gọi Chính phủ các nước xem xét lại các rào cản pháp lý đối với thương mại điện tử trong các qui định về hình thức văn bản cũng như các yêu cầu về chữ ký của hợp đồng trong hệ thống pháp luật mỗi quốc gia. Năm 1992, sau khi kết luận rằng những qui định như trên cộng với sự thiếu thống nhất trong các nguyên tắc áp dụng cho thương mại điện tử đã tạo nên rào cản đối với thương mại quốc tế, UNCITRAL đã đảm nhận việc dự thảo quy định pháp luật về vấn đề này. Luật mẫu về Thương mại điện tử được ban hành năm 1996 có thể được coi như bước đi đầu tiên trong tiến trình làm cho pháp luật phù hợp với những yêu cầu của thương mại điện tử.

¹ Vučka - Zbyněk Loebl, *Electronic Contract Law*, <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers>.

Được thảo ra để xúc tiến thương mại điện tử thông qua việc dỡ bỏ các rào cản pháp lý, những điều khoản của Luật mẫu về Thương mại điện tử và người bạn đồng hành của nó - Luật mẫu về Chữ ký điện tử (cũng do UNCITRAL ban hành năm 2001) đã tạo ra một hành lang pháp lý cơ bản đảm bảo tính hiệu lực và khả năng thực thi của hợp đồng điện tử². Đóng góp mới nhất của UNCITRAL là Công ước của Liên hợp quốc về việc sử dụng các giao dịch điện tử trong các hợp đồng quốc tế (được thông qua năm 2005) đã góp phần tăng cường tính an toàn pháp lý cho các hợp đồng quốc tế được giao kết bằng phương tiện điện tử.

Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 của UNCITRAL không đưa ra định nghĩa thế nào là hợp đồng điện tử, thay vào đó Luật này quy định rằng, một hợp đồng có thể được hình thành bằng cách trao đổi thông điệp dữ liệu và khi một thông điệp dữ liệu được sử dụng để hình thành hợp đồng thì giá trị pháp lý của hợp đồng đó không thể bị phủ nhận. Khoản 1 Điều 11 Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 quy định: *“Trong khuôn khổ hình thành hợp đồng, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác, một chào hàng và chấp nhận một chào hàng được phép thể hiện bằng phương tiện các thông điệp dữ liệu. Khi một thông điệp dữ liệu được sử dụng trong việc hình thành một hợp đồng, thì giá trị và hiệu lực thi hành của hợp đồng đó không thể bị phủ nhận chỉ với lý do rằng một thông điệp dữ liệu đã được dùng vào mục đích ấy”*. Như vậy, theo quy định của Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 thì hợp đồng điện tử được hiểu là

hợp đồng được ký kết thông qua việc sử dụng những phương tiện truyền các thông điệp dữ liệu. Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 được xây dựng nhằm mục đích hài hoà hoá pháp luật quốc tế về lĩnh vực này, nó có thể được sử dụng như một tài liệu tham khảo cho các nước trong quá trình xây dựng pháp luật về thương mại điện tử nói chung và hợp đồng điện tử nói riêng. Cho đến nay, cách hiểu về hợp đồng điện tử như trên đã được đề cập trong các văn bản pháp lý của các khối liên kết hay tổ chức quốc tế như Liên minh châu Âu (EU), Hiệp hội các quốc gia Đông Nam Á (ASEAN), Diễn đàn hợp tác kinh tế châu Á – Thái Bình Dương (APEC)... và pháp luật nhiều nước trên thế giới như Mỹ, Canada, Hàn Quốc, Malaysia, Singapore...

Theo Ủy ban Kinh tế châu Âu của Liên hợp quốc (UNECE), hợp đồng điện tử là hợp đồng nhằm đáp ứng các yêu cầu của các đối tác thương mại điện tử. Hợp đồng bao gồm các điều khoản cơ bản có thể đảm bảo rằng một hay nhiều giao dịch thương mại điện tử, sau này có thể được ký kết giữa các đối tác thương mại trong khuôn khổ pháp lý cho phép. Hợp đồng điện tử nhằm đề cập tới mọi hình thức liên lạc điện tử có thể để ký kết các giao dịch thương mại điện tử³.

Tìm hiểu pháp luật liên quan đến hợp đồng điện tử của các nước trên thế giới chúng ta thấy rằng, cũng như cách đề cập trong Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 của UNCITRAL, hầu hết các nước không đưa ra định nghĩa về hợp đồng điện tử trong một văn bản quy phạm pháp luật được ban hành chính thức, mà thường đưa ra quy định thừa nhận giá trị pháp lý của hợp đồng điện tử.

² United Nations, Economic and Social Commission for Asia and the Pacific, *Harmonized development of legal and regulatory systems for e-commerce in Asia and the Pacific: current challenges and capacity-building needs*, Professor Amelia H. Boss, Beasley School of Law, Temple University, Philadelphia, PA., *Electronic contracting: Legal problem or Legal solution?*, Studies in Trade and Investment [54], New York, 2004, p. 125-126.

³ Trung tâm Thương mại quốc tế (2002), Bí quyết thương mại điện tử, Phụ lục III: Hợp đồng thương mại điện tử của UNECE, Nxb. Thế giới, Hà Nội, tr. 184-185.

Theo Luật Thống nhất về giao dịch điện tử Hoa Kỳ năm 1999 (UETA), hợp đồng điện tử được hiểu là những giao dịch hình thành bởi thông điệp điện tử. Không đưa ra định nghĩa về hợp đồng điện tử mà chỉ đề cập đến cách thức hình thành một hợp đồng có hiệu lực, Mục 7 Luật này quy định: “*Một hợp đồng không mất đi hiệu lực pháp lý chỉ vì nó được hình thành bằng một bản ghi điện tử*”⁴, trong đó bản ghi điện tử là thông tin được tạo ra, được gửi đi, được nhận và được lưu trữ bằng phương tiện điện tử.

Điều 15 Luật Giao dịch điện tử Canada năm 2001 quy định:

“1. Trừ khi các bên có thoả thuận khác, một chào hàng hoặc chấp nhận chào hàng, hoặc bất kỳ nội dung nào khác là tài liệu để thiết lập hoặc thực hiện hợp đồng, có thể được thể hiện:

a) Bằng các phương tiện thông tin hoặc một bản ghi điện tử, hoặc

b) Bằng một hành vi dưới hình thức điện tử, bao gồm cả chạm vào hoặc nhấn vào một biểu tượng thích hợp được chỉ định hoặc một vị trí trên màn hình máy tính hoặc sự liên lạc điện tử khác là cách để bày tỏ chào hàng, chấp nhận chào hàng hoặc những vấn đề khác.

2. Hợp đồng không bị vô hiệu hoặc không thể thực thi chỉ bởi lý do thông tin hoặc bản ghi điện tử đã được sử dụng để thiết lập hợp đồng”⁵.

Luật Giao dịch điện tử năm 1998 của Singapore dành hẳn 1 phần: *Phần IV. Hợp đồng điện tử* (từ Điều 11 đến Điều 15) quy định về các vấn đề đặc thù trong giao kết hợp đồng điện tử. Tuy nhiên, cũng với cách tiếp cận tương tự như đã nêu ở trên, Điều 11 Luật Giao dịch điện tử năm 1998 của Singapore quy định như sau:

“1) Để tránh sự nghi ngờ, tuyên bố rằng trong quá trình hình thành hợp đồng, trừ trường hợp các bên có thoả thuận khác, một chào hàng và một chấp nhận chào hàng có thể được thể hiện bằng bản ghi điện tử.

2) Trường hợp một bản ghi điện tử được sử dụng trong việc hình thành hợp đồng, thì hợp đồng đó không bị phủ nhận giá trị pháp lý hoặc hiệu lực thực thi chỉ vì lý do duy nhất một bản ghi điện tử đã được sử dụng cho mục đích đó”⁶.

Nếu như pháp luật quốc tế và pháp luật các nước trên thế giới không đưa ra định nghĩa chính thức về hợp đồng điện tử, thì ngược lại định nghĩa về hợp đồng điện tử được một số nhà nghiên cứu khoa học hoặc hoạt động thực tiễn pháp lý đưa ra trong các công trình nghiên cứu, bài viết hay hội thảo khoa học. Đơn cử:

Theo Luật sư Oliver Iteanu – Đoàn Luật sư Paris, “*Hợp đồng điện tử là sự gặp gỡ trên mạng viễn thông quốc tế giữa một lời đề nghị giao kết hợp đồng thể hiện bằng phương tiện nghe nhìn và một lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Sự gặp gỡ này có thể được thực hiện một cách tức thời, nhờ sự trao đổi tương tác*”⁷.

Phân tích về định nghĩa hợp đồng điện tử do mình đưa ra, Luật sư Oliver Iteanu cho rằng, thực chất hợp đồng điện tử cũng là một sự giao kèo giữa người mua và người bán thực hiện thông qua mạng điện tử và nó có 6 đặc điểm:

- Đặc điểm thứ nhất là “*Sự gặp gỡ*” giữa hai người không nhìn thấy mặt nhau. Đây là một mối quan hệ được thiết lập từ xa.

- Đặc điểm thứ hai là “*Sự gặp gỡ của đề nghị giao kết hợp đồng*”. Đề nghị giao kết

⁶ Article 11. Electronic Transactions Act of Singapore (1998).

⁷ Nhà Pháp luật Việt – Pháp (1999), Kỳ yếu Hội thảo Pháp – Việt “*Khoảng không vũ trụ, mạng không gian và thông tin viễn thông (tiền bộ công nghệ và các vấn đề pháp lý)*”, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr. 106.

⁴ Section 7, Uniform Electronic Transactions Act (1999).

⁵ Article 15, Electronic Transactions Act of Canada (2001).

hợp đồng là một sự kiện pháp lý được quy định rất chặt chẽ, nhất là đối với trường hợp bán hàng từ xa thông qua giao dịch thư tín. Một lời đề nghị giao kết hợp đồng phải có ba nội dung cơ bản: Phải nêu rõ lai lịch, căn cước, tên tuổi, địa chỉ của người bán hàng; nội dung thông tin giới thiệu về hàng hoá, dịch vụ chào bán phải trung thực; và yếu tố thứ ba rất quan trọng trong lĩnh vực thương mại điện tử, đó là thời hạn có hiệu lực và phạm vi địa lý của đề nghị giao kết hợp đồng. Phải nhấn mạnh yếu tố thứ ba này vì hai lý do. Lý do thứ nhất: đối với một số hoạt động dịch vụ, người bán hàng không chấp nhận việc giao hàng hoặc thực hiện dịch vụ ngoài biên giới quốc gia của mình. Lý do thứ hai: đây là một lĩnh vực hoạt động thương mại phi vật chất, do vậy, phải xác định được ngày hết hiệu lực của đề nghị giao kết hợp đồng.

- Đặc điểm thứ ba là “*Đề nghị giao kết hợp đồng được thể hiện bằng phương tiện nghe nhìn*”. Đây là một yếu tố mới xuất hiện nhờ sự ra đời của Internet.

- Đặc điểm thứ tư là “*Mạng viễn thông*”. Cần nhấn mạnh sự ra đời của các mạng viễn thông quốc tế chính là yếu tố thuận lợi cho sự phát triển của thương mại điện tử. Vì các mạng viễn thông thường được mở rộng trên phạm vi quốc tế, nên hoạt động thương mại điện tử cũng là lĩnh vực hoạt động mang tính quốc tế.

- Đặc điểm thứ năm là “*Sự gặp gỡ giữa đề nghị giao kết hợp đồng và chấp nhận giao kết hợp đồng*”. Một câu hỏi đặt ra: hành vi nhấn bàn phím hay nhấp con trỏ có được coi là hành vi chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng hay không? Có một số chuyên gia cho rằng, hành vi đó có giá trị như hành vi chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 của UNCITRAL cũng công nhận điều này.

- Đặc điểm thứ sáu là “*Tính tương tác*”. Đặc điểm này vừa là một thuận lợi, vừa là một khó khăn trong hoạt động thương mại

điện tử. Thông qua tính tương tác của mạng viễn thông, các bên ký kết hợp đồng ở xa nhau, có thể giao dịch với nhau hầu như một cách tức thời để thực hiện các hành vi từ thương lượng, đặt hàng, ký kết hợp đồng, thanh toán, đến thực hiện hợp đồng... Thông thường khi các bên ở những vị trí địa lý xa nhau, thì điều đó có nghĩa là các bên không thể giao dịch được với nhau một cách tức thời, bên này phát đi thì phải đợi một thời gian sau mới nhận được câu trả lời của bên kia. Nhưng ngày nay, với sự phát triển của các phương tiện thông tin viễn thông, khái niệm từ xa đã tương thích với khái niệm tương tác, tức là các bên, dù cách xa nhau về địa lý, vẫn có thể giao dịch một cách tức thời, tương tác với nhau.

Nhận xét về định nghĩa do Luật sư Oliver Iteanu đưa ra, có ý kiến bình luận định nghĩa này có điểm không hợp lý khi cho rằng, hợp đồng điện tử là sự gặp gỡ trên mạng viễn thông “quốc tế”. Thực tế nếu hợp đồng điện tử được giao kết giữa những người ở các nước khác nhau thì mới cần mạng viễn thông quốc tế. Còn nếu hợp đồng điện tử được giao kết trong phạm vi một quốc gia thì chỉ cần mạng viễn thông quốc gia. Để bao quát và hợp lý hơn, định nghĩa trên nên thay cụm từ *mạng viễn thông quốc tế* bằng cụm từ *mạng viễn thông mở*.

Hai học giả Sarabdeen Jawahitha và Noor Raihan Ab Hamid tại Trung tâm Pháp luật mạng, Khoa Quản trị, Đại học đa truyền thông, Malaysia thì cho rằng, hợp đồng điện tử được coi là những lời hứa hoặc tập hợp những lời hứa có thể thực thi được về mặt pháp luật được giao kết bằng phương tiện điện tử. Hợp đồng điện tử có thể tồn tại dưới dạng hợp đồng qua thư điện tử hay qua website:

- Ở dạng hợp đồng qua thư điện tử, người gửi lời đề nghị hay lời chấp thuận gõ nội dung đề nghị hay chấp thuận kèm địa chỉ email và gửi nó đến người nhận như chúng ta vẫn làm qua đường bưu điện. Sự khác biệt

của hợp đồng qua thư điện tử nằm ở chỗ thư điện tử đòi hỏi phải có hỗ trợ kỹ thuật của bên thứ ba còn gọi là Nhà cung cấp dịch vụ Internet (ISP). Nhà cung cấp dịch vụ Internet cung cấp tài khoản thư điện tử và lưu trữ thư cho tới khi có người tải chúng xuống. Hợp đồng được giao kết thuận túy qua trao đổi thư điện tử hoặc nó có thể là sự kết hợp giữa đề nghị trên trang web và chấp thuận bằng thư điện tử.

- Hợp đồng qua website được giao kết chỉ bằng hành động nhấp chuột. Trong cửa hàng ảo người bán sẽ đưa ra một danh mục các mặt hàng, sau đó người mua phải đánh dấu vào ô trống để lựa chọn thứ cần mua. Để hoàn chỉnh đơn hàng người mua phải cung cấp số thẻ tín dụng và nhấp vào nút “Thanh toán” hay “Tôi đồng ý” hoặc nút tương tự⁸.

Trong bài viết *Luật hợp đồng điện tử* (Electronic Contract Law), hai tác giả người Séc là Jan Vučka và Zbyněk Loebel đã đưa ra định nghĩa: Hợp đồng điện tử là những hợp đồng được giao kết qua mạng máy tính. Các bên tham gia hợp đồng không gặp mặt trực tiếp và việc ký kết hợp đồng được thực hiện thông qua việc trao đổi thông điệp dữ liệu. Thông điệp dữ liệu được coi là bằng chứng cho việc ký kết hợp đồng⁹.

Trên trang web <http://www.legalmatch.com>, trong mục giải thích hợp đồng điện tử là gì đã đưa ra định nghĩa như sau:

Hợp đồng điện tử là sự thỏa thuận giữa các bên được bày tỏ qua các phần mềm được cài đặt trong máy tính hoặc truyền đi bằng phương tiện của Internet, cho dù đó là:

- Sự bày tỏ trên một trang web;
- Gửi qua e-mail; hoặc

- Tải về cùng với một chương trình phần mềm¹⁰.

Hoặc là: “*Hợp đồng điện tử là hợp đồng được thiết lập dưới dạng thông điệp dữ liệu, hay nói cách khác là hợp đồng có sử dụng thông điệp dữ liệu*”. Đây là định nghĩa được nêu ra trong cuốn chuyên khảo *Pháp luật về hợp đồng trong thương mại và đầu tư - những vấn đề pháp lý cơ bản* do TS. Nguyễn Thị Dung chủ biên, Nhà xuất bản Chính trị quốc gia ấn hành năm 2008¹¹.

Tim hiểu một số định nghĩa được đưa ra về hợp đồng điện tử thấy rằng, chưa có một định nghĩa chung về hợp đồng điện tử. Hợp đồng điện tử có thể được định nghĩa theo nhiều cách khác nhau; với nội hàm rộng, hẹp khác nhau; hoặc là theo cách khái quát, ngắn gọn; hoặc là theo cách chi tiết, cụ thể. Mặc dù có sự khác nhau như vậy, nhưng tất cả các định nghĩa đều thống nhất chỉ ra một đặc điểm đặc trưng của hợp đồng điện tử, đó là *có một phương tiện điện tử được sử dụng để thiết lập hợp đồng*. Ở đây, phương tiện điện tử là phương tiện hoạt động dựa trên công nghệ điện, điện tử, kỹ thuật số, từ tính, truyền dẫn không dây, quang học, điện tử hoặc các công nghệ tương tự (khoản 10 Điều 4 Luật Giao dịch điện tử 2005).

4. Ở Việt Nam, hợp đồng điện tử là một thuật ngữ pháp lý mới, chính thức xuất hiện vào năm 2005, sau khi Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam thông qua Luật Giao dịch điện tử 2005. Mặc dù được xây dựng trên cơ sở tham khảo Luật mẫu về Thương mại điện tử năm 1996 của UNCITRAL, nhưng khác với Luật mẫu và pháp luật của nhiều nước trên thế giới, Luật Giao dịch điện tử 2005 của Việt Nam đã đưa ra định nghĩa chính thức về hợp đồng điện tử tại Điều 33: “*Hợp đồng điện tử là hợp đồng*

⁸ Sarabdeen Jawahitha và Noor Raihan Ab Hamid, *Electronic contract and the legal environment*, p.1-2; <http://www.irfd.org/events/wf2003/vc/papers/papersglobal/R38.pdf>

⁹ Jan Vučka - Zbyněk Loebel, *Electronic Contract Law*, <http://gsulaw.gsu.edu/lawand/papers>.

¹⁰ <http://www.legalmatch.com/law-library/article/electric-contract-lawyers.html>

¹¹ Nguyễn Thị Dung (2008), *Pháp luật về hợp đồng trong thương mại và đầu tư những vấn đề pháp lý cơ bản*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr. 367.

được thiết lập dưới dạng thông điệp dữ liệu”. Trong đó, thông điệp dữ liệu được hiểu là thông tin được tạo ra, được gửi đi, được nhận và được lưu trữ bằng phương tiện điện tử (khoản 12 Điều 4 Luật Giao dịch điện tử 2005). Nó được thể hiện dưới hình thức: trao đổi dữ liệu điện tử (EDI-Electronic data interchange), chứng từ điện tử, thư điện tử, điện tín, điện báo, fax và các hình thức tương tự khác (Điều 10 Luật Giao dịch điện tử 2005). Như vậy, Luật Giao dịch điện tử Việt Nam năm 2005 định nghĩa hợp đồng điện tử theo cách khái quát. Sự liệt kê thường không bao giờ đầy đủ, cách định nghĩa này là hợp lý, nó dự liệu được tất cả các phương tiện điện tử được sử dụng để giao kết hợp đồng và giúp tránh khỏi sự lạc hậu trước sự phát triển của công nghệ thông tin, bởi rất có thể trong tương lai sẽ có thêm những phương tiện điện tử khác được phát minh, sáng chế mà được sử dụng làm phương tiện để giao kết hợp đồng.

Theo định nghĩa trên, hiểu theo nghĩa rộng thì hợp đồng điện tử đã tồn tại và được ứng dụng từ lâu thông qua các phương tiện điện tử như điện thoại, điện báo, fax... Hợp đồng điện tử là một thuật ngữ pháp lý mới, nhưng hợp đồng ký kết bằng phương tiện điện tử thì không phải là vấn đề hoàn toàn mới mẻ và chưa từng được đề cập. Việc sử dụng phương tiện điện tử để giao kết hợp đồng là vấn đề của hàng trăm năm trước nếu chúng ta kể đến điện thoại, điện tín. Hay giao dịch hợp đồng liên quan tới máy móc cũng không phải là hiện tượng mới nếu chúng ta nói đến các máy bán hàng tự động. Ở Việt Nam, trước khi Luật Giao dịch điện tử 2005 được ban hành, đối với hợp đồng mua bán hàng hoá, Luật Thương mại 1997 cũng đã từng đề cập: “Đối với các loại hợp

đồng mua bán hàng hoá mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó; điện báo, telex, fax, thư điện tử và các hình thức thông tin điện tử khác cũng được coi là hình thức văn bản” (khoản 3, Điều 49). Mặc dù vậy, khái niệm hợp đồng điện tử chỉ thực sự được nói tới khi các giao dịch, nhất là giao dịch thương mại qua mạng Internet được thực hiện phổ biến. Trước đây, trong các công trình nghiên cứu, những hợp đồng được ký kết thông qua điện thoại, điện tín, fax thường được gọi là các *hợp đồng được ký kết từ xa*. Sự bùng nổ của máy tính và Internet vào những năm 90 của thế kỷ XX đã tạo ra bước phát triển nhảy vọt cho giao kết hợp đồng điện tử về phạm vi, tần suất, giá trị và tốc độ. Máy tính trở thành phương tiện chủ yếu của hợp đồng điện tử nhờ những ưu thế nổi bật: xử lý được nhiều loại thông tin, có thể tự động hoá các quy trình, nối mạng và tương tác hai chiều qua mạng. Những lợi ích to lớn không thể phủ nhận đem lại từ hoạt động trao đổi, kinh doanh, mua bán qua mạng khiến nhiều người thường hiểu khái niệm hợp đồng điện tử theo nghĩa hẹp: *Hợp đồng điện tử là loại hợp đồng mà việc giao kết được thực hiện qua mạng Internet*.

Ngày nay, người ta hiểu khái niệm hợp đồng điện tử thông thường là những hợp đồng được giao kết thông qua các phương tiện điện tử, mà trong đó Internet hay ít nhất là các kỹ thuật và giao thức được sử dụng trên Internet đóng một vai trò cơ bản và công nghệ thông tin được coi là điều kiện tiên quyết. Tóm lại, nói đến hợp đồng điện tử là nói đến một phương thức thiết lập hợp đồng chứ không phải là một loại hợp đồng dựa trên một đối tượng cụ thể nào.