**MỘT SỐ BÌNH LUẬN VỀ DỰ THẢO NGHỊ ĐỊNH QUẢN LÝ,**

**CUNG CẤP, SỬ DỤNG DỊCH VỤ INTERNET VÀ THÔNG TIN TRÊN MẠNG**

*TS. Lưu Hương Ly*

*Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế, Bộ Tư pháp*

| **QUY ĐỊNH TẠI DỰ THẢO NGHỊ ĐỊNH** | **MỘT SỐ BÌNH LUẬN, NHẬN XÉT, KIẾN NGHỊ** |
| --- | --- |
| **Điều 2. Đối tượng áp dụng**  Nghị định này áp dụng đối với tổ chức, cá nhân trong nước, tổ chức, cá nhân nước ngoài trực tiếp tham gia hoặc có liên quan đến việc quản lý, cung cấp, sử dụng dịch vụ Internet, thông tin trên mạng, trò chơi điện tử trên mạng, bảo đảm an toàn thông tin mạng và an ninh thông tin. | Để đảm bảo sự chặt chẽ của quy định và phù hợp với thẩm quyền tài phán của Việt Nam, đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài thì cần phải có mối liên hệ với Việt Nam mới thuộc phạm vi điều chỉnh của Nghị định này, chẳng hạn như tổ chức, cá nhân nước ngoài cung cấp dịch vụ Internet, thông tin trên mạng, trò chơi điện tử trên mạng cho người sử dụng Internet tại Việt Nam. |
| **Đi****ều 3. Giải thích từ ngữ**  34. Nền tảng số (platform) là hệ thống thông tin trực tuyến hoạt động theo mô hình sử dụng công nghệ số để tạo môi trường mạng cho phép nhiều bên cùng tham gia cung cấp dịch vụ cho các tổ chức, cá nhân có thể sử dụng ngay, đơn giản, thuận tiện, linh hoạt theo yêu cầu, dễ dàng phổ biến trên diện rộng vì tổ chức, cá nhân không cần tự đầu tư, quản lý, vận hành, duy trì.  21. Dịch vụ nội dung thông tin trên mạng là dịch vụ thông tin về các lĩnh vực: khoa học, công nghệ, kinh tế, văn hóa, thể thao, giải trí, quảng cáo, xã hội…, do tổ chức, doanh nghiệp, cá nhân cung cấp dưới các hình thức báo, tạp chí điện tử, trang thông tin điện tử, mạng xã hội, trò chơi điện tử, ứng dụng…trên môi trường mạng.  48. An toàn thông tin là sự bảo vệ thông tin và các hệ thống thông tin tránh bị truy nhập, sử dụng, tiết lộ, gián đoạn, sửa đổi hoặc phá hoại trái phép nhằm bảo đảm tính nguyên vẹn, tính bảo mật và tính khả dụng của thông tin.  49. An ninh thông tin là việc bảo đảm thông tin trên mạng không gây phương hại đến an ninh quốc gia, trật tự an toàn xã hội, bí mật nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân. | Khoản 2 Điều 45 Luật Giao dịch điện tử 2023 đã có quy định về khái niệm nền tảng số, theo đó, “*Nền tảng số phục vụ giao dịch điện tử là hệ thống thông tin tạo môi trường điện tử cho phép các bên thực hiện giao dịch hoặc cung cấp, sử dụng sản phẩm, dịch vụ hoặc sử dụng để phát triển sản phẩm, dịch vụ*”. Vì vậy, đề nghị bỏ quy định này tại dự thảo Nghị định.  Khoản 11 và 12 Điều 3 Nghị định 71/2007/NĐ-CP hướng dẫn Luật công nghệ thông tin về công nghiệp công nghệ thông tin đã có quy định về *“sản phẩm nội dung thông tin số”* và *“dịch vụ nội dung thông tin số”*. Đề nghị làm rõ mối quan hệ giữa thuật ngữ “*dịch vụ nội dung thông tin trên mạng*” với 02 thuật ngữ trên để tránh chồng chéo, trùng lắp, gây khó khăn cho quá trình áp dụng pháp luật.  Khoản1 Điều 3Luật An toàn thông tin mạng 2015 và khoản 1 Điều 2 Luật An ninh mạng 2018 đã quy định về “*an toàn thông tin mạng*” và “*an ninh mạng*” với nội hàm tương tự, cụ thể: “*An toàn thông tin mạng là sự bảo vệ thông tin, hệ thống thông tin trên mạng tránh bị truy nhập, sử dụng, tiết lộ, gián đoạn, sửa đổi hoặc phá hoại trái phép nhằm bảo đảm tính nguyên vẹn, tính bảo mật và tính khả dụng của thông tin*” và “*An ninh mạng là sự bảo đảm hoạt động trên không gian mạng không gây phương hại đến an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, quyền và lợi ích hợp pháp của cơ quan, tổ chức, cá nhân*”. Vì vậy, đề nghị bỏ 02 thuật ngữ tại khoản 48, 49 Điều 3 dự thảo Nghị định, thống nhất sử dụng 02 thuật ngữ đã được quy định tại Luật An toàn thông tin mạng 2015 và Luật An ninh mạng 2018 tại dự thảo Nghị định. |
| **Xử lý thông tin cá nhân của người dùng**  Dự thảo Nghị định có một số quy định yêu cầu hoặc cho phép thu thập, lưu trữ, tiết lộ, xử lý thông tin cá nhân của người sử dụng Internet mà không cần sự đồng ý của họ như quy định tại Điều 24 khoản 8 điểm b; Điều 26 khoản 3 (đ); Điều 30 khoản 2; Điều 38 khoản 10; Điều 51 khoản 1 (đ); Điều 60 khoản 1 (đ); Điều 66 khoản 4; Điều 68; Điều 81. Đặc biệt, Điều 24 khoản 8 điểm b dự thảo Nghị định quy định “Tổ chức, doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trên mạng không được tiết lộ thông tin cá nhân của người sử dụng dịch vụ trừ … trường hợp… Các tổ chức, doanh nghiệp có thỏa thuận với nhau bằng văn bản về việc cung cấp thông tin cá nhân để phục vụ cho việc tính cước, lập hóa đơn, chứng từ và ngăn chặn hành vi trốn tránh thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng”. | Các quy định này chưa phù hợp với quy định tại khoản 2 Điều 38 Bộ luật dân sự 2015 và khoản 2 Điều 9 Nghị định 13/2023/NĐ-CP về bảo vệ dữ liệu cá nhân về quyền của cá nhân đối với thông tin cá nhân của mình. Cụ thể:  Khoản 2 Điều 38 Bộ luật dân sự 2015 quy định “*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*”. Khoản 2 Điều 9 Nghị định 13/2023/NĐ-CP về bảo vệ dữ liệu cá nhân quy định “*Chủ thể dữ liệu được đồng ý hoặc không đồng ý cho phép xử lý dữ liệu cá nhân của mình, trừ trường hợp quy định tại**Điều 17 Nghị định này*.” Điều 17 Nghị định 13/2023/NĐ-CP quy định các trường hợp xử lý dữ liệu cá nhân không cần sự đồng ý của chủ thể dữ liệu bao gồm:  *“1. Trong trường hợp khẩn cấp, cần xử lý ngay dữ liệu cá nhân có liên quan để bảo vệ tính mạng, sức khỏe của chủ thể dữ liệu hoặc người khác. Bên Kiểm soát dữ liệu cá nhân, Bên Xử lý dữ liệu cá nhân, Bên Kiểm soát và xử lý dữ liệu cá nhân, Bên thứ ba có trách nhiệm chứng minh trường hợp này.*  *2. Việc công khai dữ liệu cá nhân theo quy định của luật.*  *3. Việc xử lý dữ liệu của cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong trường hợp tình trạng khẩn cấp về quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự an toàn xã hội, thảm họa lớn, dịch bệnh nguy hiểm; khi có nguy cơ đe dọa an ninh, quốc phòng nhưng chưa đến mức ban bố tình trạng khẩn cấp; phòng, chống bạo loạn, khủng bố, phòng, chống tội phạm và vi phạm pháp luật theo quy định của luật.*  *4. Để thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng của chủ thể dữ liệu với cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan theo quy định của luật.*  *5. Phục vụ hoạt động của cơ quan nhà nước đã được quy định theo luật chuyên ngành.*”  Như vậy, các trường hợp thu thập, lưu trữ, tiết lộ, xử lý thông tin cá nhân của người sử dụng Internet mà không cần sự đồng ý của họ cần phải được quy định ở văn bản cấp độ luật. Theo quy định tại khoản 3 Điều 19 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật thì đối với những vấn đề cần thiết thuộc thẩm quyền của Quốc hội, Ủy ban thường vụ Quốc hội nhưng chưa đủ điều kiện xây dựng thành luật hoặc pháp lệnh để đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước, quản lý kinh tế, quản lý xã hội thì Chính phủ có thể xây dựng Nghị định nhưng trước khi ban hành nghị định này phải được sự đồng ý của Ủy ban thường vụ Quốc hội. |
| **Điều 19. Xử lý tranh chấp tên miền “.vn”**  1. Tranh chấp về đăng ký, sử dụng tên miền quốc gia Việt Nam “.vn” được giải quyết theo các hình thức sau đây:  a) Thông qua thương lượng, hòa giải;  b) Thông qua trọng tài;  c) Khởi kiện tại Tòa án.  2. Căn cứ giải quyết tranh chấp tên miền theo yêu cầu của nguyên đơn, gồm đầy đủ yếu tố quy định dưới đây:  a) Tên miền tranh chấp trùng hoặc giống đến mức nhầm lẫn với tên của nguyên đơn; trùng hoặc giống đến mức nhầm lẫn với nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, tên thương mại mà nguyên đơn là người có quyền hoặc lợi ích hợp pháp;  b) Bị đơn không có quyền hoặc lợi ích hợp pháp liên quan đến tên miền đó;  c) Bị đơn sử dụng tên miền với ý đồ xấu, khi có một trong các nội dung sau:  …  5. Bộ Thông tin và Truyền thông (Trung tâm Internet Việt Nam) xử lý tên miền “.vn” có tranh chấp căn cứ văn bản hòa giải thành theo quy định của pháp luật về hòa giải; quyết định, phán quyết của trọng tài theo quy định của pháp luật về trọng tài; bản án, quyết định có hiệu lực thi hành của tòa án. | Đề nghị sử dụng thuật ngữ “tương tự gây nhầm lẫn” (thay cho “giống đến mức nhầm lẫn”) và “dụng ý xấu” (thay cho “ý đồ xấu”) để đảm bảo thống nhất với quy định tại điểm d khoản 1 Điều 130 Luật Sở hữu trí tuệ về hành vi cạnh tranh không lành mạnh, theo đó, “Chiếm hữu, sử dụng tên miền trùng hoặc tương tự gây nhầm lẫn với nhãn hiệu, tên thương mại được bảo hộ của người khác hoặc chỉ dẫn địa lý mà mình không có quyền sử dụng với dụng ý xấu, lợi dụng uy tín, danh tiếng của nhãn hiệu, tên thương mại, chỉ dẫn địa lý tương ứng nhằm thu lợi bất chính”.  Đồng thời, hiện nay pháp luật về sở hữu trí tuệ vẫn ghi nhận việc xử lý hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ bằng biện pháp hành chính. Khoản 3 Điều 31 Nghị định 99/2013/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung bởi Nghị định 126/2021/NĐ-CP) quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp quy định:  “*Trong trường hợp áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả là buộc thay đổi thông tin tên miền hoặc trả lại tên miền thì tổ chức, cá nhân có trách nhiệm tiến hành thủ tục thay đổi thông tin tên miền hoặc trả lại tên miền tại cơ quan quản lý tên miền trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày quyết định xử phạt vi phạm hành chính có hiệu lực thi hành.*  *Sau thời hạn nêu trên nếu tổ chức, cá nhân vi phạm không tiến hành thủ tục thay đổi thông tin tên miền hoặc trả lại tên miền thì cơ quan ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính yêu cầu cơ quan quản lý tên miền thu hồi tên miền.*  *Cơ quan quản lý tên miền có trách nhiệm thu hồi tên miền theo yêu cầu của cơ quan ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính theo quy định của pháp luật.*  *Nhà đăng ký tên miền đang quản lý tên miền có trách nhiệm thông báo thu hồi tên miền cho chủ thể sử dụng tên miền, thực hiện nghiệp vụ thu hồi tên miền và gửi văn bản báo cáo cho cơ quan quản lý tên miền sau khi hoàn tất việc thu hồi tên miền**”*.  Vì vậy, việc xử lý tên miền “.vn” có tranh chấp không chỉ căn cứ văn bản hòa giải thành theo quy định của pháp luật về hòa giải; quyết định, phán quyết của trọng tài theo quy định của pháp luật về trọng tài; bản án, quyết định có hiệu lực thi hành của tòa án mà còn căn cứ vào quyết định xử phạt vi phạm hành chính của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. |
| **Thỏa thuận hợp tác về nội dung với cơ quan báo chí**  Dự thảo Nghị định có một số quy định yêu cầu tổ chức, cá nhân nước ngoài cung cấp thông tin xuyên biên giới, trang thông tin điện tử tổng hợp, mạng xã hội trong nước “Thực hiện thỏa thuận hợp tác về nội dung với cơ quan báo chí Việt Nam khi cung cấp thông tin dẫn lại từ báo chí Việt Nam trên cơ sở quy định về bản quyền” (Điều 26, 27, 31, 32). | Cần lưu ý rằng theo quy định tại khoản 1 Điều 15 Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2009, 2019 và 2022) thì tin tức thời sự thuần túy đưa tin là đối tượng không thuộc phạm vi bảo hộ quyền tác giả. Tin tức thời sự thuần túy đưa tin là các thông tin báo chí ngắn hàng ngày, tin vặt, số liệu sự thật, chỉ mang tính chất đưa tin, không có tính sáng tạo (khoản 1 Điều 8 Nghị định 17/2023/NĐ-CP quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành [Luật Sở hữu trí tuệ](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/So-huu-tri-tue/Luat-So-huu-tri-tue-2005-50-2005-QH11-7022.aspx) về quyền tác giả, quyền liên quan). Vì vậy, từ góc độ pháp luật về sở hữu trí tuệ, quy định về nghĩa vụ thực hiện thỏa thuận hợp tác về nội dung với cơ quan báo chí khi cung cấp thông tin dẫn lại từ báo chí chỉ được áp dụng với các tác phẩm báo chí (phải xin phép và trả tiền bản quyền) mà không áp dụng với tin tức thời sự thuần túy đưa tin. |
| **Điều 69. Quy định về vật phẩm ảo, đơn vị ảo, điểm thưởng**  4. Vật phẩm ảo, đơn vị ảo, điểm thưởng không phải là tài sản, không có giá trị quy đổi ngược lại thành tiền, thẻ thanh toán, phiếu thưởng hoặc các hiện vật có giá trị giao dịch bên ngoài trò chơi điện tử trên mạng.  5. Không mua, bán vật phẩm ảo, đơn vị ảo, điểm thưởng giữa những người chơi với nhau. | Quy định này ảnh hưởng đến một trong những quyền cơ bản nhất của công dân đó là quyền sở hữu tài sản, chưa phù hợp với quy định tại khoản 2 Điều 14 (“*Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*”) và khoản 2 Điều 2 Bộ luật Dân sự 2015 (“*Quyền dân sự chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*”). |
| **Giấy tờ chứng nhận bản quyền hợp pháp**  Khoản 2 Điều 56 và Khoản 1 Điều 64 dự thảo Nghị định yêu cầu trong hồ sơ đề nghị cấp Quyết định phát hành trò chơi điện tử G1 trên mạng và Hồ sơ Thông báo phát hành trò chơi điện tử G2, G3, G4 trên mạng phải cóGiấy tờ chứng nhận bản quyền hợp pháp của trò chơi (bản sao hợp lệ bao gồm bản sao được cấp từ sổ gốc hoặc bản sao có chứng thực chứng nhận bản quyền hợp pháp). | Theo quy định của Luật Sở hữu trí tuệ thì “Quyền tác giả phát sinh kể từ khi tác phẩm được sáng tạo và được thể hiện dưới một hình thức vật chất nhất định, không phân biệt nội dung, chất lượng, hình thức, phương tiện, ngôn ngữ, đã công bố hay chưa công bố, đã đăng ký hay chưa đăng ký” (khoản 1 Điều 6) |
| **Điều 46. Giải quyết khiếu nại về cung cấp dịch vụ nội dung thông tin trên mạng viễn thông di động** | Đề nghị cân nhắc sự cần thiết của quy định này vì Chương V Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng 2023 đã quy định về giải quyết tranh chấp giữa người tiêu dùng và tổ chức, cá nhân kinh doanh. Cụ thể, việc giải quyết khiếu nại của người tiêu dùng về sản phẩm, hàng hóa, dịch vụ đã được quy định từ Điều 56 đến Điều 60 Luật này. |
| **Điều 82. Giám sát thông tin trên mạng**  3. Doanh nghiệp viễn thông, doanh nghiệp cung cấp dịch vụ Internet có trách nhiệm sau đây:  a) Triển khai các biện pháp giám sát, thu thập, phát hiện thông tin vi phạm pháp luật trên hạ tầng kỹ thuật, ứng dụng của doanh nghiệp; | Quy định này chưa phù hợp với quy định về miễn trừ trách nhiệm pháp lý của doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trung gian trong lĩnh vực quyền tác giả, quyền liên quan theo quy định tại Điều 198b Luật Sở hữu trí tuệ, theo đó: “Doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trung gian được miễn trừ trách nhiệm pháp lý theo quy định tại khoản 3 Điều này không phải tự giám sát dịch vụ của mình hoặc chủ động tìm kiếm các bằng chứng chỉ ra hành vi xâm phạm” |