

MỘT SỐ GÓC ĐỘ PHÁP LÝ VỀ TÀI SẢN ẢO, TÀI SẢN MÃ HÓA VÀ TIỀN MÃ HÓA THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM

1. Dưới góc độ tài sản theo pháp luật dân sự

Ở Việt Nam, “tài sản ảo”, “tài sản mã hóa” cũng như “tiền ảo”, “tiền mã hóa” là các vấn đề tương đối mới. Các thuật ngữ “tài sản ảo”, “tiền ảo” là các thuật ngữ phổ thông, thường được sử dụng để phân biệt với tài sản, tiền theo nghĩa truyền thống trong thế giới vật chất hữu hình. Trong khi đó, các thuật ngữ “tài sản mã hóa”, “tiền mã hóa” là các thuật ngữ chuyên ngành, gần đây được sử dụng để đề cập các loại “tài sản” mới được hình thành nhờ ứng dụng của công nghệ blockchain kết hợp công nghệ mã hóa (mật mã). Tuy nhiên, hiện nay, thuật ngữ “tài sản ảo”, “tiền ảo” hay “tài sản mã hóa”, “tiền mã hóa” chưa được ghi nhận trong bất cứ văn bản quy phạm pháp luật nào của hệ thống pháp luật Việt Nam; chưa có văn bản quy phạm pháp luật nào khẳng định rõ chúng có được coi là một loại tài sản hay không. Tuy nhiên, trong một số lĩnh vực pháp luật cũng đã có một số quy định có liên quan hoặc có thể vận dụng (khi xét đến bản chất) để có thể áp dụng đối với tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa. Trong thời gian qua một số cơ quan quản lý nhà nước cũng đã bước đầu thể hiện quan điểm đối với vấn đề quản lý, xử lý tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa.

Chẳng hạn, Thông tư số 24/2014/TT - BT/TTT ngày 29/12/2014 của Bộ Thông tin và Truyền thông quy định chi tiết về hoạt động quản lý, cung cấp và sử dụng dịch vụ trò chơi điện tử trên mạng được sửa đổi, bởi Nghị định số 27/2018/NĐ - CP ngày 01/3/2018 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 72/2013/NĐ - CP ngày 15/7/2013 của Chính phủ về quản lý, cung cấp, sử dụng dịch vụ internet và thông tin trên mạng (sau đây gọi là Thông tư số 24/2014/TT - BT/TTT, sửa đổi) đã đưa ra số quy định liên quan khái niệm “vật phẩm ảo”, “đơn vị ảo”, “điểm thưởng”. Thông tư số 24/2014/TT - BT/TTT, sửa đổi khẳng định “vật phẩm ảo, đơn vị ảo, điểm thưởng không phải là tài sản, không có giá trị quy đổi ngược lại thành tiền”¹. Tuy nhiên trên thực tế, việc mua bán tài sản ảo đó vẫn đang diễn ra và chưa được sự kiểm soát². Việc khẳng định

¹ Điều 7 Thông tư số 24/2014/TT - BT/TTT, sửa đổi

² Phạm Thanh Bình: Cần luật hóa vấn đề “tài sản ảo”, Báo Pháp luật Việt Nam, ngày 26/01/2015, <http://baophapluat.vn/tu-phap/can-luat-hoa-van-de-tai-san-ao-207671.html>.

“vật phẩm ảo, đơn vị ảo, điểm thưởng không phải là tài sản” có thể đúng nếu hiểu tài sản theo nghĩa truyền thống, nhưng sẽ không phù hợp trong bối cảnh sự phát triển không ngừng của khoa học và công nghệ ngày càng ảnh hưởng mạnh mẽ, sâu sắc đến đời sống vật chất, phương thức hoạt động của xã hội cũng như quan niệm pháp lý truyền thống. Bên cạnh đó, Hiến pháp năm 2013, Bộ luật Dân sự năm 2015 và Luật Đầu tư năm 2014, sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017, 2018 đã đề cao nguyên tắc quyền dân sự, quyền tự do kinh doanh 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 đồng³. Bên cạnh Quyết định số 1255/QĐ - TTg ngày 21/8/2017 của Thủ tướng Chính phủ 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 (sau đây gọi là Quyết định số 1255/QĐ - TTg), Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Chỉ thị số 10/CT - TTg ngày 11/4/2018 về tăng cường quản lý các hoạt động liên quan tới Bitcoin và các loại tiền ảo tương tự khác (sau đây gọi là Chỉ thị số 10/CT - TTg). Chỉ thị này nhấn mạnh, cảnh báo các rủi ro, ảnh hưởng tiêu cực của các loại tiền ảo và hoạt động sử dụng tiền ảo để huy động vốn theo phương thức đa cấp; đồng thời giao nhiệm vụ cho các bộ, ngành xử lý các vấn đề liên quan. Trên cơ sở đó, Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam đã ban hành Chỉ thị số 02/CT - NHNN ngày 13/4/2018 về các biện pháp tăng cường kiểm soát các giao dịch, hoạt động liên quan đến tiền ảo (sau đây gọi là Chỉ thị số 02/CT - NHNN). Cần lưu ý rằng trước khi có Chỉ thị số 02/CT - NHNN, ngày 27/02/2014 và nhiều lần sau đó, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam đã có các thông cáo báo chí để khẳng định “Bitcoin (và các loại tiền ảo tương tự khác) không phải là tiền tệ và không phải là phương tiện thanh toán hợp pháp khác tại Việt Nam”.

Theo Nghị định số 52/2013/NĐ - CP ngày 16/5/2013 của Chính phủ về thương mại điện tử được sửa đổi, bổ sung bởi Nghị định số 08/2018/NĐ - CP ngày 15/01/2018 của Chính phủ sửa đổi một số nghị định liên quan đến điều kiện đầu tư kinh doanh thuộc phạm vi quản lý nhà nước của Bộ Công Thương (sau đây gọi là Nghị định số 52/2013/NĐ - CP, sửa đổi, bổ sung), Bitcoin và các loại tiền ảo tương tự khác (thậm chí có thể cả tài sản ảo) không danh mục hàng

³ Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013, khoản 2 Điều 2 Bộ luật Dân sự năm 2015, Điều 7 Luật Đầu tư năm 2014, sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017, 2018.

hóa, dịch vụ kinh doanh bị cấm nằm trong theo hình thức thương mại điện tử. Trong khi đó, Bộ Công Thương (Cục Thương mại điện tử và Công nghệ thông tin) lại cho rằng “Bitcoin không đáp ứng các đặc tính cơ bản của hàng hóa hay dịch vụ. Do đó, Bitcoin không phải là hàng hóa hay dịch vụ. Viện kiểm sát nhân dân tối cao cũng như Bộ Công an cho rằng, “hiện chưa có văn bản quy phạm pháp luật nào điều chỉnh về hành vi khai thác Bitcoin và các loại tiền ảo, do vậy chưa có căn cứ pháp lý để xử lý các loại hành vi này”⁴.

Đối với hoạt động ICO, Chỉ thị số 10/CT - TTg giao Bộ Tài chính “nghiên cứu thực tiễn và kinh nghiệm quốc tế để đề xuất biện pháp đối với hoạt động huy động vốn qua phát hành tiền ảo (ICO). Chỉ thị số 10/CT - TTg nhấn mạnh “rủi ro liên quan tới Bitcoin và các loại tiền ảo (sau đây gọi tắt là tiền ảo), cũng như nguy cơ sử dụng tiền ảo cho hoạt động tội phạm (rửa tiền, tài trợ khủng bố, chuyển tiền bất hợp pháp, trốn thuế, lừa đảo...) vì tiền ảo có tính ẩn danh, hoạt động phân tán, không chịu sự quản lý của bất kỳ cơ quan, tổ chức nào. Hoạt động đầu tư, mua bán tiền ảo, huy động vốn qua phát hành tiền ảo (ICO), đặc biệt là hoạt động sử dụng tiền ảo để huy động vốn theo phương thức đa cấp ngày càng diễn biến phức tạp, có nguy cơ ảnh hưởng đến sự ổn định của thị trường tài chính, trật tự an toàn xã hội và có thể gây rủi ro rất lớn đối với tổ chức, cá nhân tham gia...

Về việc mua bán tài sản mã hóa, tiền mã hóa bằng đồng Việt Nam, hoạt động này đang diễn ra hàng ngày trên một số sàn giao dịch tiền mã hóa⁵. Dưới góc độ thuế, theo Quyết định số 1256/QĐ - TTg, Bộ Tài chính sẽ nghiên cứu, đề xuất xử lý vấn đề về thuế sau khi có các quy định cụ thể của pháp luật về tài sản ảo, tiền ảo.

Như vậy, cho đến nay, hệ thống pháp luật của Việt Nam về tài sản ảo, tiền ảo nói chung và tài sản mã hóa, tiền mã hóa nói riêng là chưa rõ ràng, chưa có khái niệm pháp lý về loại hiện tượng này; và trên thực tế, có thể do chưa hiểu đúng, đầy đủ bản chất của tài sản ảo, tiền ảo nói chung và tài sản mã hóa, tiền mã hóa nói riêng và/hoặc chưa hiểu đúng quy định pháp luật cụ thể liên quan

⁴ Đề án “ Hoàn thiện khung pháp lý để quản lý, xử lý đối với các loại tài sản ảo, tiền điện tử, tiền ảo” kèm theo Tờ trình số 24/TTTr - BTP ngày 05/6/2017 của Bộ Tư pháp

⁵ Ví dụ, sàn remitano: <https://remitano.com/btc/vn>

nên quan điểm cho rằng tài sản mã hóa, tiền mã hóa không phải là tài sản có thể còn khá phổ biến. Theo quy định tại Điều 105 Bộ luật Dân sự năm 2015, tài sản bao gồm vật, tiền, giấy tờ có giá và quyền tài sản. Tài sản bao gồm bất động sản và động sản. Như vậy, tài sản tồn tại dưới các dạng thức sau:

Thứ nhất, về vật: Bộ luật Dân sự năm 2015 cũng như Bộ luật Dân sự năm 2005, Bộ luật Dân sự năm 1995 không có định nghĩa về vật mà chỉ quy định về phân loại vật, theo đó, vật được chia thành vật chính và vật phụ; vật chia được và vật không chia được; vật tiêu hao và vật không tiêu hao, vật cùng loại và vật đặc định; vật đồng bộ. Cụ thể:

Theo quy định tại Điều 110 Bộ luật Dân sự năm 2015: “Vật chính là vật độc lập, có thể khai thác công dụng theo tính năng: Vật phụ là vật trực tiếp phục vụ cho việc khai thác công dụng của vật chính, là một bộ phận của vật chính, nhưng có thể tách rời vật chính. Khi thực hiện nghĩa vụ chuyển giao vật chính thì phải chuyển giao cả vật phụ, trừ trường hợp có thỏa thuận khác”.

Theo quy định tại Điều 111 Bộ luật Dân sự năm 2015: “Vật chia được là vật khi bị phân chia vẫn giữ nguyên tính chất và tính năng sử dụng ban đầu. Vật không chia được là vật khi bị phân chia thì không giữ nguyên được tính chất và tính năng sử dụng ban đầu.

Theo quy định tại Điều 112 Bộ luật Dân sự năm 2015: “Vật tiêu hao là vật khi đã qua một lần sử dụng thì mất đi hoặc không giữ được tính chất, hình dáng và tính năng sử dụng ban đầu... Vật không tiêu hao là vật khi đã qua sử dụng nhiều lần mà cơ bản vẫn giữ được tính chất, hình dáng và tính năng sử dụng ban đầu”.

Theo quy định tại Điều 113 Bộ luật Dân sự năm 2015: “Vật cùng loại là những vật có cùng hình dáng, tính chất, tính năng sử dụng và xác định được bằng những đơn vị đo lường. Vật cùng loại có cùng chất lượng có thể thay thế cho nhau” và “Vật đặc định là vật phân biệt được với các vật khác bằng những đặc điểm riêng về ký hiệu, hình dáng, màu sắc, chất liệu, đặc tính, vị trí. Khi thực hiện nghĩa vụ chuyển giao vật đặc định thì phải giao đúng vật đó”.

Theo quy định tại Điều 114 Bộ luật Dân sự năm 2015: “Vật đồng bộ là vật gồm các phần hoặc các bộ phận ăn khớp, liên hệ với nhau hợp thành chỉnh

thể mà nếu thiếu một trong các phần, các bộ phận hoặc có phần hoặc bộ phận không đúng quy cách, chủng loại thì không sử dụng được hoặc giá trị sử dụng của vật đó bị giảm sút”.

Có quan điểm cho rằng tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa “không phải là vật vì nó chỉ tồn tại trong các dữ liệu máy tính mà không có thực và chủ sở hữu không thể nắm giữ, quản lý được các dữ liệu này theo ý chí của mình mà phụ thuộc vào sự tồn tại của hệ thống máy chủ”⁶. Tuy nhiên, quan điểm này dưới góc độ lý thuyết vật quyền (real rights) - lý thuyết này trong chừng mực nhất định đã được vận dụng trong Bộ luật Dân sự năm 2015 - là chưa chính xác bởi khái niệm vật trong lý thuyết vật quyền rất rộng, có thể bao gồm cả vật vô hình và đoạn mã máy tính của tài sản mã hóa (cũng như tài sản ảo nói chung) vẫn có thể được coi là vật.

Thứ hai, về tiền: theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 thì tiền là một loại tài sản. Tuy nhiên, Bộ luật Dân sự năm 2015 cũng như Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010, Luật Các tổ chức tín dụng năm 2010, sửa đổi, bổ sung năm 2017 và các văn bản hướng dẫn thi hành chưa có quy định cụ thể về tiền. Hiện nay, tiền pháp định của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam hay của quốc gia khác (ngoại tệ) có thể tồn tại dưới dạng tiền giấy, tiền kim loại. Ngoài ra, tiền có thể hiểu theo nghĩa rộng, bao gồm các phương tiện thanh toán không dùng tiền mặt. Theo Nghị định số 101/2012/NĐ - CP ngày 22/11/2012 của Chính phủ về thanh toán không dùng tiền mặt được sửa đổi, bổ sung bởi Nghị định số 80/2016/NĐ - CP ngày 01/7/2016 của Chính phủ Điều 4) và Nghị định số 16/2012/NĐ - CP ngày 01/02/2013 của Chính phủ (sau đây gọi là Nghị định số 101/2012, sửa đổi, bổ sung), phương tiện thanh toán không dùng tiền mặt sử dụng trong giao dịch thanh toán bao gồm: séc, lệnh chi, ủy nhiệm chi, nhờ thu, ủy nhiệm thu, thẻ ngân hàng và các phương tiện thanh toán khác theo quy định của Ngân hàng Nhà nước (như thanh toán qua ví điện tử). Do đó, tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa không phải là tiền pháp định, không phải là phương tiện thanh toán theo pháp luật Việt Nam hiện hành.

⁶ Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp, Nguyễn Minh Oanh (chủ nhiệm): “ Các khía cạnh pháp lý của tiền ảo: thực tiễn các nước và một số kinh nghiệm cho Việt Nam", Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, 2018, tr.71.

Thứ ba, các loại giấy tờ có giá. Hiện nay pháp luật Việt Nam cũng có một số khái niệm khác nhau về giấy tờ có giá, như:

- Giấy tờ có giá là bằng chứng xác nhận nghĩa vụ trả nợ giữa tổ chức phát hành giấy tờ có giá với người sở hữu giấy tờ có giá trong một thời hạn nhất định, điều kiện trả lãi và các điều kiện khác⁷...

- Giấy tờ có giá bao gồm cổ phiếu, trái phiếu, hối phiếu, kỳ phiếu, tín phiếu, chứng chỉ tiền gửi, séc, chứng chỉ quỹ, giấy tờ có giá khác theo quy định của pháp luật, trị giá được thành tiền và được phép giao dịch"⁸. Từ đó, có quan điểm cho rằng tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa “không phải là giấy tờ có giá tại Việt Nam”⁹. Tuy nhiên, như kinh nghiệm quốc tế đã chỉ rõ, trong một số trường hợp, tài sản mã hóa có thể đáp ứng đầy đủ các tiêu chí của giấy tờ có giá, cụ thể là chứng khoán. Trong trường hợp đó, tài sản mã hóa loại này cũng phải được coi là giấy tờ có giá (như chứng khoán) theo pháp luật Việt Nam hiện hành. Cụ thể tại Khoản 1 Điều 6 Luật Chứng khoán năm 2006, sửa đổi, bổ sung năm 2010, 2018 định nghĩa: “Chứng khoán là bằng chứng xác nhận quyền và lợi ích hợp pháp của người sở hữu đối với tài sản hoặc phần vốn của tổ chức phát hành. Chứng khoán được thể hiện dưới hình thức chứng chỉ, bút toán ghi sổ hoặc dữ liệu điện tử, bao gồm các loại cổ phiếu, trái phiếu, chứng chỉ quỹ; quyền mua cổ phần, chứng quyền, quyền chọn mua, quyền chọn bán, hợp đồng tương lai, nhóm chứng khoán hoặc chỉ số chứng khoán; hợp đồng góp vốn đầu tư; các loại chứng khoán khác do Bộ Tài chính quy định”.

Thứ năm, về quyền tài sản: Điều 115 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định: “Quyền tài sản là quyền trị giá được bằng tiền, bao gồm quyền tài sản đối với đối tượng quyền sở hữu trí tuệ, quyền sử dụng đất và các quyền tài sản khác”. Trong đó, quyền sở hữu trí tuệ là quyền của tổ chức, cá nhân đối với tài sản trí tuệ, bao gồm quyền tác giả và quyền liên quan đến quyền tác giả, quyền sở hữu công nghiệp và quyền đối với giống cây trồng¹⁰. Quyền sử dụng đất là quyền tài sản được Nhà nước trao cho người dân thông qua hình thức giao đất, cho thuê

⁷ Khoản 8 Điều 6 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010.

⁸ Khoản 3 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ - CP ngày 29/12/2006 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm được sửa đổi, bổ sung bởi Nghị định số 83/2010/NĐ - CP ngày 23/7/2010 của Chính phủ về đăng ký giao dịch bảo đảm và Nghị định số 11/2012/NĐ - CP ngày 22/2/2012 của Chính phủ.

⁹ Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp, Nguyễn Minh Oanh (chủ nhiệm): “ Các khía cạnh pháp lý của tiền ảo: thực tiễn các nước và một số kinh nghiệm cho Việt Nam”, Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, 2018, tr. 72

¹⁰ Điều 4 Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005, sửa đổi, bổ sung năm 2009.

đất, vì theo Hiến pháp năm 2013 và Luật Đất đai năm 2013, sửa đổi, bổ sung năm 2018 thì đất đai thuộc sở hữu toàn dân và do Nhà nước đại diện chủ sở hữu, thống nhất quản lý. Luật Đất đai năm 2013, sửa đổi, bổ sung năm 2018 cũng công nhận quyền sử dụng đất đối với những người sử dụng đất ổn định và quy định về quyền cũng như nghĩa vụ chung của người sử dụng đất. Ngoài quyền sở hữu trí tuệ và quyền sử dụng đất thì còn có các quyền khác trị giá được bằng tiền như quyền đòi nợ¹¹. Việc đưa ra quy định “quét” về các quyền tài sản khác là nhằm bao quát các trường hợp chưa dự liệu được ngay tại thời điểm ban hành Bộ luật Dân sự năm 2015, cũng như tạo điều kiện linh hoạt hơn cho pháp luật chuyên ngành có quy định cụ thể về các quyền tài sản mới phát sinh trong tương lai.

Việc mua bán quyền tài sản cũng là một trong các loại giao dịch dân sự, được ghi nhận tại Điều 450 Bộ luật Dân sự năm 2015, theo đó:

“1. Trường hợp mua bán quyền tài sản thì bên bán phải chuyển giấy tờ và làm thủ tục chuyển quyền sở hữu cho bên mua, bên mua phải trả tiền cho bên bán.

2. Trường hợp quyền tài sản là quyền đòi nợ và bên bán cam kết bảo đảm khả năng thanh toán của người mắc nợ thì bên bán phải liên đới chịu trách nhiệm thanh toán, nếu khi đến hạn mà người mắc nợ không trả.

3. Thời điểm chuyển quyền sở hữu đối với quyền tài sản là thời điểm bên mua nhận được giấy tờ về quyền sở hữu đối với quyền tài sản đó hoặc từ thời điểm đăng ký việc chuyển quyền sở hữu, nếu pháp luật có quy định.”

Như vậy, quyền tài sản là những tài sản vô hình, không có đặc tính vật lý, được trị giá bằng tiền và có thể chuyển giao được trong giao dịch dân sự. Có quan điểm cho rằng: “Quyền tài sản là một quyền năng pháp lý thể hiện sự công nhận về mặt pháp lý cho một chủ thể quyền, là một loại tài sản vô hình. Tuy nhiên tiền ảo là một dạng mã kỹ thuật tồn tại trong môi trường kỹ thuật số nên nó không phải là quyền tài sản”¹². Tuy nhiên, quan điểm này là không chính xác.

¹¹ Điều 450 Bộ luật Dân sự năm 2015.

¹² Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp, Nguyễn Minh Oanh (chủ nhiệm): “Các khía cạnh pháp lý của tiền ảo: thực tiễn các nước và một số kinh nghiệm cho Việt Nam”, Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, Hà Nội, 2018, tr. 72

Căn cứ vào những đặc trưng của tài sản mã hóa (hay tài sản ảo nói chung), có thể thấy đây đều là những “tài sản” không có đặc tính vật lý (được hình thành từ các thông tin tồn tại dưới dạng các đoạn mã máy tính), được trị giá bằng tiền và có thể chuyển giao được trong giao dịch dân sự. Như vậy, quyền đối với tài sản mã hóa (hay tài sản ảo nói chung) là một loại quyền tài sản theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015.

Như vậy, tài sản ảo, tiền ảo nói chung hay tài sản mã hóa, tiền mã hóa nói riêng cũng là một sản phẩm từ hoạt động sáng tạo của con người, được sử dụng để phục vụ cho nhu cầu của người sở hữu trong cộng đồng những người chấp nhận nhất định, chúng có thể được chiếm hữu, sử dụng và chuyển nhượng cho người khác. Do đó, tài sản ảo, tiền ảo nói chung hay tài sản mã hóa, tiền mã hóa nói riêng cũng là khách thể của quyền dân sự, việc xác lập quyền và thực hiện các giao dịch liên quan đến loại khách thể này cũng có thể làm phát sinh các quyền, nghĩa vụ và trách nhiệm pháp lý cho các chủ thể tham gia giao dịch theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015.

2. Dưới góc độ hàng hóa, dịch vụ theo pháp luật thương mại

Theo quy định tại khoản 2 Điều 3 Luật Thương mại năm 2005, sửa đổi năm 2017, 2019¹³, hàng hóa bao gồm: (i) Tất cả các loại động sản, kể cả động sản hình thành trong tương lai; và (ii) Những vật gắn liền với đất đai. Như vậy, hàng hóa để có thể đưa vào lưu thông giao dịch trước hết cần được ghi nhận là một loại tài sản (động sản hoặc bất động sản). Theo quy định tại Điều 107 Bộ luật Dân sự năm 2015, bất động sản bao gồm: đất đai; nhà, công trình xây dựng gắn liền với đất đai; tài sản khác gắn liền với đất đai, nhà, công trình xây dựng, tài sản khác theo quy định của pháp luật; và động sản là những tài sản không phải là bất động sản.

Như đã phân tích ở trên, khi tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa (không phải là chứng khoán hay phương tiện thanh toán) được giao dịch thì chúng trở thành khách thể của quyền dân sự và có thể được xem là hàng hóa theo quy định của Luật Thương mại. Việc coi tài sản ảo, tiền ảo, tài sản mã hóa, tiền mã hóa có phải là hàng hóa hay không phụ thuộc vào chính sách của Nhà

¹³ Luật Thương mại năm 2005, sửa đổi, bổ sung bởi Luật Phòng, chống tác hại của rượu bia, Luật này có hiệu lực từ ngày 01/01/2010

nước, được cụ thể thành các quy định của pháp luật. Nhưng việc ghi nhận tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa là một loại hàng hóa hay không là cơ sở để có thể xem xét áp dụng các loại thuế và xác định mức thuế phù hợp như kinh nghiệm quốc tế đã chỉ ra.

Cần lưu ý là Luật Thương mại năm 2005, sửa đổi năm 2017, 2018 không định nghĩa về dịch vụ; tuy nhiên, khoản 9 Điều 3 Luật Thương mại năm 2005, sửa đổi năm 2017, 2019 quy định cung ứng dịch vụ là hoạt động thương mại, theo đó một bên có nghĩa vụ thực hiện dịch vụ cho một bên khác và nhận thanh toán; bên sử dụng dịch vụ (khách hàng) có nghĩa vụ thanh toán cho bên cung ứng dịch vụ và sử dụng dịch vụ theo thỏa thuận. Điều 513 và Điều 514 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định: “Hợp đồng dịch vụ là sự thỏa thuận giữa các bên, theo đó bên cung ứng dịch vụ thực hiện công việc cho bên sử dụng dịch vụ, bên sử dụng dịch vụ phải trả tiền dịch vụ cho bên cung ứng dịch vụ” và đối tượng của hợp đồng dịch vụ là “công việc có thể thực hiện được, không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội. Như vậy, có thể hiểu dịch vụ là một dạng “công việc” mà một bên cung ứng cho bên kia. Đối chiếu với các quy định này thì tài sản ảo, tài sản mã hóa hay tiền ảo, tiền mã hóa chưa rõ ràng là “dịch vụ” theo pháp luật Việt Nam hiện hành. Ngay cả xu tiện ích (utility token) cũng chỉ có thể coi là một dạng quyền tiếp cận sử dụng dịch vụ trong tương lai của người phát hành chứ bản thân nó chưa phải là dịch vụ.

3. Dưới góc độ chứng khoán theo pháp luật chứng khoán

Theo quy định tại khoản 1 Điều 6 Luật Chứng khoán năm 2006, sửa đổi, bổ sung năm 2010, 2018, “Chứng khoán là bằng chứng xác nhận quyền và lợi ích hợp pháp của người sở hữu đối với tài sản hoặc phân vốn của tổ chức phát hành. Chứng khoán được thể hiện dưới hình thức chứng chỉ, bút toán ghi sổ hoặc dữ liệu điện tử, bao gồm các loại sau đây: a) Cổ phiếu, trái phiếu, chứng chỉ quỹ; b) Quyền mua cổ phần, chứng quyền, quyền chọn mua, quyền chọn bán, hợp đồng tương lai, nhóm chứng khoán hoặc chỉ số chứng khoán; c) Hợp đồng góp vốn đầu tư; d) Các loại chứng khoán khác do Bộ Tài chính quy định”. Như kinh nghiệm quốc tế đã cho thấy, nếu tài sản mã hóa, đặc biệt là xu kỹ thuật số là bằng chứng xác nhận quyền và lợi ích hợp pháp của người sở hữu đối với tài

sản hoặc phần vốn của tổ chức phát hành thì tài sản mã hóa hoàn toàn có thể là chứng khoán theo pháp luật chứng khoán Việt Nam.

Tuy nhiên, cũng có quan điểm cho rằng mặc dù có thể tài sản mã hóa là bằng chứng xác nhận quyền và lợi ích của người sở hữu đối với tài sản hoặc phần vốn của tổ chức phát hành nhưng do pháp luật chưa quy định cụ thể, đó có thể không phải là quyền và lợi ích hợp pháp, theo định nghĩa về chứng khoán theo Luật Chứng khoán của Việt Nam hiện hành trong khi pháp luật chưa có quy định cụ thể nên việc áp dụng pháp luật chứng khoán hiện hành đối với tài sản mã hóa là chưa đủ căn cứ. Trên thực tế hiện nay, Ủy ban Chứng khoán Nhà nước chỉ “đề nghị các công ty đại chúng, công ty chứng khoán, công ty quản lý quỹ, quỹ đầu tư chứng khoán không được thực hiện các hoạt động phát hành, giao dịch và môi giới giao dịch liên quan tới tiền ảo trái pháp luật, tuân thủ các quy định pháp luật về phòng chống rửa tiền”.

1. Công văn số 4486/UBCK - GSĐC ngày 20/7/2018 của Ủy ban Chứng khoán Nhà nước về quản lý hoạt động phát hành, giao dịch và môi giới giao dịch liên quan tới tiền ảo. Trước đó, ngày 29/01/2018, Ủy ban Chứng khoán Nhà nước đã có thông báo: “Hiện nay, một số công ty trên thị trường có hoạt động kinh doanh trong lĩnh vực công nghệ tài chính (Fintech) bao gồm tiền kỹ thuật số (cryptocurrency), huy động vốn thông qua phát hành tiền kỹ thuật số (ICO) và các sản phẩm khác như quỹ cộng đồng (crowdfunding), nền tảng cho vay ngang hàng (peer - to - peer lending), công nghệ chuỗi khối (blockchain)... Đây là sản phẩm mới chưa được pháp luật điều chỉnh nên tiềm ẩn nhiều rủi ro. Về vấn đề này, Ủy ban Chứng khoán Nhà nước thông báo như sau:

1. Ủy ban Chứng khoán Nhà nước khuyến cáo các nhà đầu tư cẩn trọng khi tham gia đầu tư vào các sản phẩm mới trên để hạn chế những tổn thất có thể xảy ra.

2. Ủy ban Chứng khoán Nhà nước yêu cầu các công ty đại chúng hoạt động trong lĩnh vực công nghệ tài chính phải tuân thủ đầy đủ các quy định của pháp luật về phát hành, huy động vốn, công bố thông tin đối với các sản phẩm mới trên.

3. Trong khi chờ cấp có thẩm quyền ban hành khuôn khổ pháp lý cho các sản phẩm mới này, Ủy ban Chứng khoán Nhà nước yêu cầu các tổ chức kinh doanh chứng khoán không tham gia các hoạt động tư vấn, môi giới, phát hành, giao dịch tiền kỹ thuật số cũng như các sản phẩm công nghệ tài chính khác và tuân thủ các quy định của pháp luật về phòng chống rửa tiền" (thông tin trên trang web của Ủy ban Chứng khoán Nhà nước).

Như vậy, pháp luật hiện hành chưa có quy định rõ về việc xác định tài sản mã hóa, tiền mã hóa là chứng khoán.

4. Dưới góc độ phương tiện thanh toán, ngoại hối theo pháp luật ngân hàng, ngoại hối

Về phương tiện thanh toán, theo quy định của Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan ngang bộ của Chính phủ, là Ngân hàng Trung ương của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan duy nhất có quyền tổ chức in, đúc tiền giấy, tiền kim loại; phát hành tiền giấy, tiền kim loại của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam¹⁴. Tiền giấy, tiền kim loại do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam phát hành là phương tiện thanh toán hợp pháp trên lãnh thổ Việt Nam¹⁵. Tuy nhiên, ngoài tiền giấy và tiền kim loại do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam phát hành, các phương tiện thanh toán khác còn được sử dụng. Theo khoản 6 Điều 4 Nghị định số 101/2012/NĐ - CP, sửa đổi, bổ sung phương tiện thanh toán không dùng tiền mặt sử dụng trong giao dịch thanh toán bao gồm: séc, lệnh chi, ủy nhiệm chi, nhờ thu, ủy nhiệm thu, thẻ ngân hàng và các phương tiện thanh toán khác theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, như dịch vụ ví điện tử.

Về ví điện tử, theo khoản 8 Điều 4 Nghị định số 101/2012/NĐ - CP, sửa đổi, bổ sung dịch vụ ví điện tử là dịch vụ cung cấp cho khách hàng một tài khoản điện tử định danh do các tổ chức cung ứng dịch vụ trung gian thanh toán tạo lập trên vật mang tin (như chip điện tử, sim điện thoại di động, máy tính...), cho phép lưu giữ một giá trị tiền tệ được đảm bảo bằng giá trị tiền gửi tương đương với số tiền được chuyển từ tài khoản thanh toán của khách hàng tại ngân

¹⁴ Khoản 1 Điều 2, khoản 8 Điều 4, khoản 1 Điều 17 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010.

¹⁵ Khoản 2 Điều 17 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010.

hàng vào tài khoản đảm bảo thanh toán của tổ chức cung ứng dịch vụ ví điện tử theo tỷ lệ 1:1. Tiền trên ví điện tử thực chất là tiền điện tử (không phải là tài sản mã hóa, tiền mã hóa hay tiền ảo) và có thể được sử dụng để thanh toán¹⁶.

Đồng thời, tại khoản 7 Điều 4 Nghị định số 101/2012/NĐ - CP, sửa đổi, bổ sung cũng quy định: “Phương tiện thanh toán không hợp pháp là các phương tiện thanh toán không thuộc quy định tại khoản 6 Điều này. Trong khi đó, như đã đề cập, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam từ cuối năm 2014 đến nay đã nhiều lần khẳng định tiền ảo như Bitcoin (tiền mã hóa hay tài sản mã hóa) không phải là phương tiện thanh toán hợp pháp tại Việt Nam và việc phát hành, cung ứng, sử dụng Bitcoin và các loại tiền ảo tương tự khác làm phương tiện thanh toán là hành vi bị cấm tại Việt Nam¹⁷.

Như vậy, tài sản ảo, tài sản mã hóa nói chung và tiền ảo, tiền mã hóa nói riêng theo pháp luật Việt Nam hiện hành không phải là phương tiện thanh toán; việc sử dụng tài sản mã hóa làm phương tiện thanh toán là hành vi vi phạm pháp luật, có thể bị xử lý theo pháp luật hành chính hoặc pháp luật hình sự. Theo Nghị định số 96/2014/NĐ - CP ngày 17/10/2014 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực tiền tệ và ngân hàng (sau đây gọi là Nghị định số 96/2014/NĐ - CP), chủ thể phát hành, cung ứng, sử dụng các phương tiện thanh toán không hợp pháp sẽ bị xử phạt từ 150 đến 200 triệu đồng; ngoài ra, chủ thể này còn có thể bị áp dụng hình thức xử phạt sung như tịch thu tang vật, phương tiện vi phạm¹⁸ và bị buộc nộp vào ngân sách nhà nước số lợi bất hợp pháp có được do thực hiện hành vi vi phạm¹⁹.

Dưới góc độ pháp luật hình sự, theo quy định tại điểm h khoản 1 Điều 206 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017, hành vi “phát hành, cung ứng, sử dụng phương tiện thanh toán không hợp pháp” có thể phải chịu trách nhiệm hình sự về “tội vi phạm quy định về hoạt động ngân hàng, hoạt động khác liên quan đến hoạt động ngân hàng”.

¹⁶ Thông tư số 39/2014/TT - NHNN ngày 11/12/2014 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam hướng dẫn về dịch vụ trung gian thanh toán, được sửa đổi, bổ sung bởi Thông tư số 20/2016/TT NHNN ngày 30/6/2016 và Thông tư số 30/2016/TT - NHNN ngày 14/10/2016.

¹⁷ Thông cáo báo chí ngày 27/02/2014, ngày 11/12/2014, ngày 28/10/2017, của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

¹⁸ Điểm d khoản 6 Điều 27 và khoản 3 Điều 27 Nghị định số 96/2014/NĐ - CP

¹⁹ Điểm b khoản 3 Điều 27 Nghị định số 96/2014/NĐ - CP

Về ngoại hối, theo điểm a khoản 2 Điều 6 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010 và điểm a khoản 1 Điều 4 Pháp lệnh Ngoại hối năm 2005, sửa đổi, bổ sung năm 2013, ngoại hối bao gồm: “a) Đồng tiền của quốc gia khác hoặc đồng tiền chung châu Âu và đồng tiền chung khác được sử dụng trong thanh toán quốc tế và khu vực (sau đây gọi là ngoại tệ); b) Phương tiện thanh toán bằng ngoại tệ, gồm séc, thẻ thanh toán, hối phiếu đòi nợ, hối phiếu nhận nợ và các phương tiện thanh toán khác; c) Các loại giấy tờ có giá bằng ngoại tệ, gồm trái phiếu Chính phủ, trái phiếu công ty, kỳ phiếu, cổ phiếu và các loại giấy tờ có giá khác; d) Vàng thuộc Dự trữ ngoại hối nhà nước, trên tài khoản ở nước ngoài của người cư trú; vàng dưới dạng khối, thỏi, hạt, miếng trong trường hợp mang vào và mang ra khỏi lãnh thổ Việt Nam; và đ) Đồng tiền của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong trường hợp chuyển vào và chuyển ra khỏi lãnh thổ Việt Nam hoặc được sử dụng trong thanh toán quốc tế”.

Như vậy, về nguyên tắc, tài sản ảo, tài sản mã hóa nói chung và tiền ảo, tiền mã hóa nói riêng không phải là ngoại hối, cụ thể không phải là ngoại tệ. Tuy nhiên, trường hợp một quốc gia phát hành và xác định tài sản mã hóa (tiền mã hóa) là tiền pháp định (legal tender) của quốc gia đó thì tài sản mã hóa (tiền mã hóa) là ngoại tệ theo pháp luật Việt Nam. Trong trường hợp đó, các giao dịch liên quan tài sản mã hóa (tiền mã hóa) đó trên lãnh thổ Việt Nam với tư cách là tiền pháp định của một quốc gia khác sẽ phải tuân thủ các quy định của Pháp lệnh Ngoại hối năm 2005, sửa đổi, bổ sung năm 2013.

Tài liệu tham khảo

1. Hiến pháp năm 2013
2. Bộ luật Dân sự năm 2015
3. Luật Đầu tư năm 2014, sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017, 2018.
4. Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 2010.
5. Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005, sửa đổi, bổ sung năm 2009.
6. Bộ luật Dân sự năm 2015.
7. Luật Thương mại năm 2005, sửa đổi, bổ sung bởi Luật Phòng, chống tác hại của rượu bia, Luật này có hiệu lực từ ngày 01/01/2010
8. Thông tư số 24/2014/TT - BTTTT, sửa đổi
9. Thông tư số 39/2014/TT - NHNN ngày 11/12/2014 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam hướng dẫn về dịch vụ trung gian thanh toán, được sửa đổi, bổ sung bởi Thông tư số 20/2016/TT NHNN ngày 30/6/2016 và Thông tư số 30/2016/TT - NHNN ngày 14/10/2016.
10. Nghị định số 163/2006/NĐ - CP ngày 29/12/2006 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm được sửa đổi, bổ sung bởi Nghị định số 83/2010/NĐ - CP ngày 23/7/2010 của

Chính phủ về đăng ký giao dịch bảo đảm và Nghị định số 11/2012/NĐ - CP ngày 22/2/2012 của Chính phủ.

12. Đề án “ Hoàn thiện khung pháp lý để quản lý, xử lý đối với các loại tài sản ảo, tiền điện tử, tiền ảo” kèm theo Tờ trình số 24/TTr - BTP ngày 05/6/2017 của Bộ Tư pháp

13. Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp, Nguyễn Minh Oanh (chủ nhiệm): “ Các khía cạnh pháp lý của tiền ảo: thực tiễn các nước và một số kinh nghiệm cho Việt Nam”,

Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, 2018.

14. Thông cáo báo chí ngày 27/02/2014, ngày 11/12/2014, ngày 28/10/2017, của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

15. Phạm Thanh Bình: Cần luật hóa vấn đề “ tài sản ảo”, Báo Pháp luật Việt Nam, ngày 26/01/2015, <http://baophapluat.vn/tu-phap/can-luat-hoa-van-de-tai-san-ao-207671.html>.

