

Một số vướng mắc trong quy chế pháp lý về công ty trách nhiệm hữu hạn cần được khắc phục

Trương Trọng Hiếu*, Nguyễn Trường Ngọc



Use your smartphone to scan this QR code and download this article

TÓM TẮT

Luật doanh nghiệp 2020 đã sửa đổi và bổ sung nhiều quy định mới về tổ chức và hoạt động của Công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên. Tuy nhiên, sau một thời gian ngắn thực thi, một số quy định mới tiếp tục bộc lộ những hạn chế và thậm chí là có thể tạo ra những rủi ro pháp lý lớn cho doanh nghiệp, nhà đầu tư và cho cả nền kinh tế. Khác với các phiên bản Luật doanh nghiệp khác, Luật doanh nghiệp 2020 đã bỏ qua nội dung quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty. Thay vào đó, Luật chỉ quy định quyền và nghĩa vụ của thành viên Hội đồng thành viên. Điều này vô hình trung đánh mất các quyền mà một thành viên công ty, là một người góp và sở hữu phần vốn của công ty, vốn dĩ phải có. Bên cạnh đó, các quy định về quản lý và thực hiện quyền của người quản lý công ty cũng chưa chặt chẽ. Theo quy định, Giám đốc hay Tổng giám đốc công ty bị giới hạn thẩm quyền quyết định trước ranh giới quyền hạn của Chủ tịch Hội đồng thành viên nhưng thẩm quyền của Chủ tịch Hội đồng thành viên thì chưa được xác định rõ. Bài viết này chỉ ra những điểm vướng mắc trong quy định về thành viên Hội đồng thành viên, quyền và nghĩa vụ của họ và đưa ra hướng khắc phục. Vấn đề ghi nhận thẩm quyền ký kết hợp đồng của Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) và Chủ tịch Hội đồng thành viên cũng được phân tích từ mô thức tiếp cận chung để tìm kiếm giải pháp phù hợp trong sửa đổi Luật doanh nghiệp trong thời gian tới.

Từ khoá: Luật doanh nghiệp, Hội đồng thành viên, Giám đốc, Tổng giám đốc, trách nhiệm hữu hạn, quản lý, điều hành

DẪN NHẬP

Công ty trách nhiệm hữu hạn (TNHH) là một trong những mô hình công ty được lựa chọn phổ biến. Ở Việt Nam, cùng với công ty cổ phần, công ty TNHH là một trong hai mô hình công ty được ghi nhận trong phiên bản Luật công ty đầu tiên được Quốc hội thông qua năm 1990. Các nghiên cứu trong và ngoài nước thường lý giải bằng sự phát triển tuần tự của các mô hình công ty, trong đó cho thấy từ nhu cầu hùn hạp/ hợp danh (Partnership) đến công ty TNHH rồi mới phát triển sang công ty cổ phần [1, p. 81], [2, pp. 41-42], [3, p. 4]. Thậm chí, số lượng công ty TNHH được thành lập trên thực tế luôn đứng ở vị trí áp đảo so với số lượng các công ty cổ phần. Kết quả thống kê từ trang web Cổng thông tin về đăng ký doanh nghiệp (Bộ Kế hoạch – đầu tư) cho thấy, số lượng công ty TNHH trên cả nước tính đến nay lên đến gần 1,5 tỷ doanh nghiệp trong khi đó con số này đối với công ty có tính đối với cao hơn là công ty cổ phần chỉ dừng lại ở con số gần 500 ngàn doanh nghiệp (các số liệu bao gồm cả doanh nghiệp đã giải thể, phá sản và dừng hoạt động).^a Điều này lý giải vì sao những quy định

của pháp luật về công ty TNHH được chú ý nhiều.

Luật doanh nghiệp 2020 được Quốc hội thông qua và chính thức có hiệu lực kể từ ngày 01/01/2021. Bên cạnh những thay đổi được đánh giá cao, không ít quy định mới nhanh chóng bộc lộ những hạn chế lẫn thiếu sót sau một thời gian ngắn vận dụng. Những quy định về quy chế pháp lý của công ty TNHH (hai thành viên trở lên) là một trong những điển hình đó. Có thể, việc tiếp tục duy trì các quy định này có thể sẽ tạo ra những rủi ro pháp lý lớn trong thực tiễn hoạt động của doanh nghiệp trong tương lai.^b

QUY ĐỊNH VỀ THÀNH VIÊN HỘI ĐỒNG THÀNH VIÊN

Trước tiên, Luật doanh nghiệp 2020 đã thay đổi quy định về thành viên của HĐTV. Theo đó, HĐTV sẽ gồm “tất cả thành viên công ty là cá nhân và người đại diện theo uỷ quyền của thành viên công ty là tổ chức.”^c Kết quả, quyền hạn của “cơ quan có quyền

^bTại trang thông tin này, nhóm tác giả dùng từ khoá ‘trách nhiệm hữu hạn’ / ‘TNHH’ và ‘cổ phần’ / ‘CP’ để tìm kiếm trong mục Thông tin về một doanh nghiệp cụ thể thì có được kết quả nói trên (Kết quả tìm kiếm được thực hiện vào tháng 4/2021).

^cLuật doanh nghiệp số 68/2014/QH13, ngày 26 tháng 11 năm 2014, Chương 3 Điều 55

^aBộ Kế hoạch và Đầu tư, Cổng thông tin quốc gia về đăng ký doanh nghiệp. Link truy cập: <https://dichvuthongtin.dkkd.gov.vn/inf/Forms/Products/ProductCatalog.aspx?h=1aab>

Trích dẫn bài báo này: Hiếu T T, Ngọc N T. Một số vướng mắc trong quy chế pháp lý về công ty trách nhiệm hữu hạn cần được khắc phục. *Sci. Tech. Dev. J. - Eco. Law Manag.*, 6(3):3097-3104.

Trường ĐH Kinh tế - Luật,
ĐHQG-HCM, Việt Nam

Liên hệ

Trương Trọng Hiếu, Trường ĐH Kinh tế -
Luật, ĐHQG-HCM, Việt Nam

Email: hieutt@uel.edu.vn

Lịch sử

- Ngày nhận: 14-01-2022
- Ngày chấp nhận: 16-8-2022
- Ngày đăng: 15-10-2022

DOI: 10.32508/stdjelm.v6i3.1000



Bản quyền

© ĐHQG Tp.HCM. Đây là bài báo công bố mở được phát hành theo các điều khoản của the Creative Commons Attribution 4.0 International license.



quyết định cao nhất” này của công ty sẽ được thực hiện bởi những thành viên này. Hay nói cách khác, với quy định này, thành viên HĐQT là “*người đại diện theo ủy quyền của thành viên công ty là tổ chức*” cũng sẽ là người tham gia vào quá trình quyết định đó.

Với quy định của Luật doanh nghiệp 2014 và cả các phiên bản trước đó, quá trình hoạt động và thực hiện quyền của HĐQT cũng diễn ra tương tự. Tuy nhiên, xuất phát từ bản chất của mối quan hệ giữa thành viên công ty và công ty, quy định trước đây điều khẳng định rằng, thành viên của HĐQT bao gồm “*tất cả các thành viên công ty*,” và các thành viên cũng được định nghĩa như tiếp cận hiện thời là gồm các “*cá nhân, tổ chức sở hữu một phần hoặc toàn bộ vốn điều lệ của công ty*...”^[4], Chương 1 Điều 4 và Chương 3 Điều 56]. Thực ra, theo Nguyễn Ngọc Bích và Nguyễn Đình Cung, có thể nhận thấy quan điểm “HĐTV gồm những người góp vốn” là tiếp cận không lạ, và ít nhất cũng được các nhà luật học Việt Nam ghi nhận từ phiên bản Luật doanh nghiệp 2005^[2], p. 283].

Với tiếp cận thành viên của HĐQT là những người góp vốn vào công ty, Luật doanh nghiệp 2014 thừa nhận vai trò và quyền hành của người nắm giữ vốn trong HĐQT của công ty. Cá nhân không góp vốn vào công ty có thể được tham gia HĐQT nếu được các thành viên công ty là tổ chức ủy quyền để cá nhân đó quản lý vốn của họ tại công ty mà họ góp vốn. Lúc này, cá nhân tham gia HĐQT với tư cách đại diện (cho thành viên là tổ chức đã ủy quyền cho họ). Hay nói cách khác, quan hệ giữa tổ chức góp vốn và cá nhân đại diện tổ chức góp vốn (để tham gia HĐQT) là quan hệ ủy quyền và quan hệ này hiện diện đằng sau quan hệ xác định tư cách thành viên HĐQT được Luật doanh nghiệp ghi nhận^[5], p. 107]. Nội dung này vì vậy cũng đã thể hiện trong Luật doanh nghiệp 2020, sau những bước phát triển đáng kể từ những quy định của Luật doanh nghiệp 2005 đến Luật doanh nghiệp 2014^[5], p. 107]. Cụ thể hơn, điều 14 Luật doanh nghiệp 2020 quy định trong trường hợp Điều lệ công ty không có quy định khác thì tổ chức là thành viên công ty TNHH (hai thành viên trở lên) có sở hữu ít nhất 35% vốn điều lệ có thể ủy quyền tối đa 3 người đại diện theo ủy quyền (Khoản 2). Đặc biệt hơn, nội dung quy định cũng khẳng định rằng, trên cơ sở văn bản ủy quyền, người đại diện theo ủy quyền thực hiện các quyền và nghĩa vụ theo quy định thông qua việc “*nhân danh chủ sở hữu, thành viên, cổ đông*” chứ không phải nhân danh chính mình^[4], Chương 1 Khoản 1 Điều 14].

Trong khi đó, như đã đề cập ở trên, quy định xác định thành viên của HĐQT tại điều 55 Luật doanh nghiệp 2020 xem điều kiện “*được ủy quyền*” để xác nhận tư cách thành viên của HĐQT cho các thành viên được

ủy quyền này. Việc sử dụng tiêu chí được ủy quyền này vô hình trung đưa việc nắm giữ vốn của thành viên là tổ chức trở thành điều kiện phía sau của sự ghi nhận chính thức và mặc nhiên tư cách thành viên của HĐQT của cá nhân được thành viên là tổ chức đó ủy quyền. Về mặt lý luận và thực tiễn, cần phân biệt vị trí pháp lý (và quyền và nghĩa vụ) giữa thành viên công ty và cá nhân được ủy quyền bởi các thành viên công ty (là tổ chức) để tham gia thực hiện các quyền và nghĩa vụ của họ tại công ty [Xem thêm.^{6]}, p. 212]. Hẳn nhiên, thành viên công ty là người góp hay nắm giữ vốn của công và được hưởng đầy đủ quyền, nghĩa của của một người sở hữu phần vốn góp. Trong khi đó, cá nhân được thành viên là tổ chức ủy quyền chỉ thực hiện công việc theo sự ủy quyền. Cho nên, nếu cho rằng, cá nhân được thành viên là tổ chức ủy quyền là thành viên của HĐQT như quy định tại điều 55 Luật doanh nghiệp 2020 thì thành viên công ty là tổ chức không phải là thành viên HĐQT trong khi đó quyền này vẫn tồn tại với thành viên công ty là cá nhân mặc dù để trở thành thành viên công ty thì cả tổ chức và cá nhân đều phải thỏa mãn cùng một điều kiện là nắm giữ phần vốn góp tại công ty.

Quy định “*cá thể hoá*” thành viên HĐQT như hiện tại có thể là phương cách nhằm đơn giản hoá việc tham gia thực tế của các thành viên là tổ chức vào hoạt động của công ty. Nhưng về mặt bản chất pháp lý, quy định này đã không được định vị trên nền tảng lý luận vốn có của vấn đề. Tiền đề của mối quan hệ giữa thành viên của công ty là tổ chức và người được ủy quyền là quan hệ ủy quyền. Chính nội dung quy định tại điều 14 Luật doanh nghiệp 2020 cũng đã khẳng định rõ là: “*Người đại diện theo ủy quyền của chủ sở hữu, thành viên, cổ đông công ty là tổ chức phải là cá nhân được ủy quyền bằng văn bản nhân danh chủ sở hữu, thành viên, cổ đông đó*...”^[4], Chương 1 Khoản 1 Điều 14]. Trong khi đó, cơ sở tạo lập mối quan hệ giữa những thành viên công ty này với công ty là quan hệ tài sản, sở hữu vốn. Một cách khái quát nhất, quy định về giải thích thuật ngữ của Luật doanh nghiệp 2020 cũng đã ghi nhận nguyên lý này: “*Thành viên công ty là cá nhân, tổ chức sở hữu một phần hoặc toàn bộ vốn điều lệ của công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc công ty hợp danh*”^[4], Chương 1 Khoản 1 Điều 14]. Về mặt lý luận, quan hệ ủy quyền là chế định pháp lý của pháp luật dân sự còn sở hữu vốn là chế định pháp lý trụ cột của pháp luật doanh nghiệp. Pháp luật doanh nghiệp vì vậy đặt ra quy định về góp vốn, tài sản góp vốn, chuyển nhượng vốn và giải quyết các mối quan hệ phát sinh từ các hoạt động này, kể cả việc tổ chức, cá nhân được hưởng lợi khi góp vốn và thực hiện đầy đủ nghĩa vụ của thành viên công ty khi góp vốn. Tuy nhiên, pháp luật doanh nghiệp không giải quyết các xung đột phát

sinh từ quan hệ uỷ quyền giữa thành viên công ty với cá nhân được thành viên công ty uỷ quyền. Về nguyên tắc, việc giải quyết các tình huống này bắt nguồn từ các quy định hiện hành của Bộ luật dân sự.

Cho nên, cho dù có nỗ lực xây dựng mô típ tối giản cho các mô hình tổ chức công ty thì pháp luật doanh nghiệp cũng không thể... cá thể hoá toàn bộ thành phần thành viên của công ty. Trong nền kinh tế, tổ chức góp vốn là nhóm nhà đầu tư không thể thiếu. Họ thực hiện quyền kinh doanh của mình thông qua quan hệ uỷ quyền, là quan hệ được thiết lập giữa họ với người mà họ uỷ quyền trong quá trình thực hiện hoạt động đầu tư, góp vốn đó. Theo Nguyễn Ngọc Bích và Nguyễn Đình Cung, pháp luật doanh nghiệp vì vậy cần phải bảo đảm quyền cho họ với tư cách là người góp vốn và là thành viên của công ty, vì về mặt lý luận chính việc nắm giữ vốn là cơ sở để “cho” người nắm giữ vốn quyền và nghĩa vụ [2, pp. 52–53]. Hay nói cách khác, theo Trương Nhật Quang, một khi trở thành thành viên của công ty thì thành viên sẽ có các quyền, theo luật và theo Điều lệ công ty [7, pp. 254–257].

Có thể tìm kiếm mô hình pháp lý đơn giản để tăng cường hiệu quả cho quá trình điều chỉnh pháp luật. Tuy nhiên, không phải vì vậy mà các tiếp cận hệ thống và cần thiết khác của pháp luật và pháp luật doanh nghiệp bị loại bỏ. Rõ ràng, góp vốn và nắm giữ vốn là cơ sở pháp lý làm phát sinh tư cách thành viên công ty của người nắm giữ phần vốn góp. Vì vậy, chấm dứt việc nắm giữ vốn cũng đồng nghĩa với việc người đó không còn tư cách thành viên, và vì vậy, theo logic thông thường, không còn là thành viên của HĐQT. Nếu quy định quan hệ uỷ quyền là cơ sở phát sinh tư cách thành viên HĐQT của “người đại diện theo uỷ quyền của thành viên công ty là tổ chức” như điều 55 Luật doanh nghiệp 2020 thì phải chăng tư cách thành viên HĐQT của thành viên công ty là tổ chức này đã chấm dứt? Thực tế, ngoài quy định tại điều 55, không có quy định nào khác thừa nhận tư cách thành viên HĐQT của thành viên công ty là tổ chức. Không những vậy, một sự nghi ngại khác cũng xuất hiện là liệu rằng, khi trở thành thành viên HĐQT thì quan hệ uỷ quyền giữa thành viên công ty là tổ chức với cá nhân được uỷ quyền cũng chấm dứt? Vì theo logic thời gian, nếu điều 55 Luật doanh nghiệp 2020 ghi nhận tư cách thành viên HĐQT cho cá nhân được uỷ quyền thì cá nhân đó chính thức tham gia HĐQT với tư cách là thành viên HĐQT. Quy định tại điều 55 không xác định rằng cá nhân này tham gia HĐQT với tư cách của một người được uỷ quyền.

QUY ĐỊNH VỀ QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CỦA THÀNH VIÊN HỘI ĐỒNG THÀNH VIÊN VÀ CƠ SỞ CỦA VIỆC ĐIỀU CHỈNH

Từ cách tiếp cận có phần khác biệt như phân tích ở trên, khác với các phiên bản Luật doanh nghiệp trước đây, kể cả Luật doanh nghiệp 2014, Luật doanh nghiệp 2020 bổ sung quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên của Hội đồng thành viên (HĐTV) tại điều 49 và điều 50. Đồng thời, để sửa đổi các quy định cũ, Luật doanh nghiệp 2020 cũng đã tảo bạo bãi bỏ quy định trực tiếp về quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty, là những người góp vốn và nắm giữ phần vốn góp trong công ty. Hay nói cách khác, Luật doanh nghiệp 2020 đã thay thế các quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty bằng quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT. Rõ ràng, người góp vốn vào công ty (là thành viên của công ty như định nghĩa tại điều 4 Luật doanh nghiệp đã được đề cập ở trên) không thể không có quyền, và nghĩa vụ của mình trước công ty mà mình góp, nắm giữ vốn. Nếu Luật doanh nghiệp 2020 không có điều khoản quy định riêng về quyền và nghĩa vụ của họ thì có thể hiểu quyền và nghĩa vụ của họ được đề cập gián tiếp trong các điều khoản khác của văn bản này.

Theo logic thông thường, thành viên của công ty cũng là thành viên của HĐQT nên thoát nhìn, việc chỉ quy định trực tiếp quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT là bình thường. Tuy nhiên, chính thực tế quy định tại điều 55 Luật doanh nghiệp 2020 về HĐQT cho thấy, thành viên của HĐQT chỉ bao gồm “người được uỷ quyền” của thành viên công ty chứ không phải chính thành viên công ty. Một lần nữa, quy định này cho thấy sự nhầm lẫn giữa quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty với quyền và nghĩa vụ của HĐQT, và với cả thành viên của HĐQT.

Thứ nhất, theo quy định, HĐQT có quyền đưa ra các quyết định quan trọng của công ty còn thành viên của công ty chỉ là người có quyền thảo luận, đưa ý kiến và biểu quyết cho các quyết định đó của HĐQT. Giả sử tiếp cận thành viên HĐQT gồm “người đại diện theo uỷ quyền của thành viên công ty là tổ chức” là đúng (và có thể xem quyền được tham gia HĐQT của thành viên công ty đã không còn) thì điều đó không có nghĩa là các quyền và nghĩa vụ khác của thành viên công ty (là tổ chức) không còn tồn tại, điển hình như quyền được chia lợi nhuận theo phần vốn góp khi công ty làm ăn có lãi của thành viên công ty. Các phân tích của James D. Cox, Thomas Lee Hazen & F. Hodge O’neal cũng như Franklin Gevurtz cho thấy, đây là tiếp cận hoàn toàn mang tính dị biệt so với bất kỳ một lý thuyết

pháp lý về công ty và quyền của người góp và nắm giữ vốn nào [3, pp. 113, 195], [Xem thêm. 8, p. 307].

Thứ hai, cũng xuất phát từ trường hợp của quyền được chia lợi nhuận đó, tiếp cận của Luật doanh nghiệp 2020 cho thấy sự nhầm lẫn giữa quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty với quyền và nghĩa vụ của cá nhân được uỷ quyền bởi thành viên (là tổ chức) để tham gia thực hiện các quyền và nghĩa vụ của họ tại công ty. Do bởi sự nhầm lẫn đó, quyền của thành viên công ty được chuyển thành quyền của thành viên HĐQT. Có nghĩa, cho dù cho thấy sự lúng túng trong các quy định vì không thể hiện được bản chất quyền và nghĩa vụ của ai, quy định hiện thời xác định quyền được chia lợi nhuận là quyền của thành viên HĐQT.^d Với thành viên là cá nhân, quy định này có thể không tước đi quyền được hưởng lợi của họ vì thành viên là cá nhân vẫn được xác định là thành viên của HĐQT. Trái lại, đối với tổ chức, một khi đã uỷ quyền cho cá nhân khác tham gia quản lý vốn tại công ty thì đồng nghĩa với việc “cho” lợi nhuận cho người khác. Có thể điều này sẽ được lý giải rằng, hợp đồng uỷ quyền giữa thành viên công ty và bên nhận uỷ quyền sẽ có nội dung ràng buộc điều đó. Thực tế, điều đó có thể tồn tại, nhưng không phải vì vậy mà pháp luật doanh nghiệp lại ghi nhận quyền (và cả nghĩa vụ) của thành viên cho những chủ thể không phải là người góp và nắm giữ vốn. Và đương nhiên, chính điều này cũng đặt ra rủi ro là pháp luật doanh nghiệp sẽ buộc bên không phải là người góp, nắm giữ vốn thực hiện các nghĩa vụ vốn dĩ không thuộc về họ mà thuộc về người góp, nắm giữ vốn – chính là thành viên của công ty. Tiêu biểu nhất chính là tính chịu trách nhiệm (hữu hạn) của thành viên công ty với các nghĩa vụ tài sản của công ty như cách tiếp cận của Mark J. Loewenstein [1, p. 83]. Thậm chí, cả Mark J. Loewenstein và Trương Nhật Quang đều cho rằng, nếu không đặt ra nghĩa vụ (và trách nhiệm) đối với thành viên của công ty thì cơ chế trách nhiệm “xuyên màn che” sẽ không thể tồn tại vì trách nhiệm đó không thể áp dụng cho người đại diện vốn góp [1, pp. 84–85], [7, pp. 128–129].

Kết quả là, mặc dù đã quy định đó là quyền của thành viên HĐQT (bên được uỷ quyền của thành viên công ty), Luật doanh nghiệp 2020 cho rằng, họ sẽ được chia lợi nhuận “tương ứng với phần vốn góp” [9, Chương 3 Điểm c Khoản 1 Điều 49]. Sự lúng túng thể hiện rõ, vì bên nhận uỷ quyền của thành viên công ty không có “phần vốn góp.” Quy định về điều kiện thông qua quyết định của HĐQT cũng phản ánh sự lúng túng đó. Cụ thể, ở thời điểm hiện tại, thay vì dựa vào cả tỷ lệ vốn được “đại diện quản lý”, Luật doanh nghiệp 2020

^dLuật doanh nghiệp số 59/2020/QH14, ngày 17 tháng 6 năm 2020, [9] Chương 3 Điểm c Khoản 1 Điều 49

tiếp tục xây dựng quy định dựa theo nguyên tắc về tỷ lệ vốn được “sở hữu” của thành viên dự họp và biểu quyết [Ví dụ: 9, Chương 3 Khoản 3 Điều 59]. Thậm chí, rất nhiều quy định khác tại điều 58 và 59 cũng tiếp tục gián tiếp đề cập đến quyền tham dự và biểu quyết tại cuộc họp của thành viên công ty.

Tiếp cận hiện thời có thể không hình thành nên cơ sở pháp lý vững chắc để xử lý các vấn đề phát sinh, đơn cử như tình huống phát sinh xung đột giữa thành viên là tổ chức và cá nhân được uỷ quyền. Khi tình huống đó xảy ra, quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT của cá nhân được uỷ quyền thì được xác nhận (theo điều 49 và 50 Luật doanh nghiệp 2020) nhưng quyền và nghĩa vụ của thành viên là tổ chức đã uỷ quyền thì đã không được ghi nhận trực tiếp như trước đây như đã đề cập ở mục 2. ở trên. Nếu chiếu theo quy định hiện thời tại điều 49 và 50 Luật doanh nghiệp 2020 (về quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT) thì người được uỷ quyền sẽ được chia lợi nhuận, được chia lại giá trị tài sản còn lại của công ty (theo phần vốn góp) khi công ty giải thể, phá sản, được ưu tiên góp vốn vào công ty chứ không phải là thành viên của công ty... Ngược lại, nếu người được uỷ quyền có sai phạm thì công ty sẽ buộc phải giải quyết với họ chứ không phải là thành viên thực sự của công ty là tổ chức uỷ quyền cho cá nhân mà Luật doanh nghiệp 2020 đã xác định là thành viên của HĐQT.

Cho nên, cho dù với bất cứ lý do gì, quy định này cần phải được điều chỉnh một cách nhanh nhất có thể. Giải pháp khả dĩ nhất hiện nay chỉ là thay thế quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT bằng quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty như trước đây. Ít nhất, về mặt kỹ thuật, việc điều chỉnh có thể được thực hiện bằng thao tác thay cụm từ “HĐTV” bằng cụm từ “công ty” trong tiêu đề của Điều 49 và 50.

Về mặt hình thức, một phương án khác có thể đưa ra là sửa đổi quy định về thành viên của HĐQT tại điều 55. Theo đó, quy định về thành phần của HĐQT cần phải trở về với cách tiếp cận trước đây, là bao gồm tất cả các thành viên của công ty. Như vậy, khi Luật doanh nghiệp quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên HĐQT cũng đồng nghĩa với việc pháp luật ghi nhận quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty. Tuy nhiên, như đã thấy, dù gì thì giải pháp này cũng chỉ nhằm thay đổi về mặt hình thức, và về mặt bản chất, quyền và nghĩa vụ nguyên thủy của thành viên công ty chưa được thừa nhận. Một khi những quyền và nghĩa vụ cơ bản chưa được thừa nhận, theo logic, quyền và nghĩa vụ phái sinh khác chưa thể hình thành và tồn tại. Những phân tích và đề xuất nêu trên là cơ sở lý giải nội dung sửa đổi, bổ sung của Quốc hội đối với điều 49 và 50 Luật doanh nghiệp 2020 [10, p. Khoản 1 Điều 7].

QUY ĐỊNH VỀ THẨM QUYỀN CỦA GIÁM ĐỐC (HOẶC TỔNG GIÁM ĐỐC), CHỦ TỊCH HĐQT

Vướng mắc hiện tại

Pháp luật doanh nghiệp từ trước đến nay đều ghi nhận rõ thẩm quyền của HĐQT. Theo đó, Chủ tịch HĐQT đóng vai trò là người kết nối, điều phối các hoạt động của HĐQT và thay mặt HĐQT để “ký nghị quyết, quyết định của HĐQT” [Ví dụ:⁹ Chương 3 Khoản 3 Điều 59]. Điều này vì vậy có thể được hiểu, Chủ tịch HĐQT cũng sẽ đại diện HĐQT để ký các quyết định thông qua hợp đồng của HĐQT, ví dụ như hợp đồng vay, cho vay, bán tài sản và hợp đồng khác do Điều lệ công ty quy định có giá trị từ 50% tổng giá trị tài sản trở lên [⁹, Chương 3 Điểm 2 Khoản 2 Điều 55]. Với tiếp cận thẩm quyền quyết định thuộc về HĐQT và Chủ tịch HĐQT là người đại diện HĐQT để “ký” ban hành, thông qua các quyết định của HĐQT thì Chủ tịch HĐQT không có quyền nhân danh công ty để đưa ra quyết định và ký hợp đồng [Xem thêm.⁶, p. 213]. Quyền và nghĩa vụ của Chủ tịch HĐQT dù được Luật doanh nghiệp liệt kê cụ thể thì cũng chỉ “chủ yếu tập trung các công việc của người đứng đầu” [⁵, p. 110]. Vì vậy, các tác giả Nguyễn Ngọc Bích và Nguyễn Đình Cung mới cho rằng, Chủ tịch HĐQT “thường có tiếng nhiều hơn có miếng vì luật dành quyền hành cho HĐQT chứ không phải cho chủ tịch” [2, p. 284]. Cũng cần phải lưu ý thêm rằng, trong trường hợp Chủ tịch HĐQT của công ty thay mặt công ty ký hợp đồng với tư cách là người đại diện công ty thì trường hợp đó thuộc quyền của người đại diện chứ không phải là quyền nguyên thủy của Chủ tịch HĐQT.

Có thể, để giải quyết vấn đề này, Luật doanh nghiệp đề cập đến trường hợp Chủ tịch HĐQT có “quyền và nghĩa vụ khác” theo quy định của Luật doanh nghiệp và Điều lệ công ty [⁹, Chương 3 Điểm e Khoản 2 Điều 56]. Cho đến thời điểm hiện tại, Luật doanh nghiệp 2020 vẫn chưa có quy định bổ sung thẩm quyền quyết định ký hợp đồng của Chủ tịch HĐQT. Trên thực tế, điều này có thể giải quyết bằng Điều lệ của công ty. Nhưng điều đó cũng có nghĩa rằng, thẩm quyền này của Chủ tịch HĐQT cũng sẽ không tồn tại nếu Điều lệ công ty không đề cập.

Tuy nhiên, khi quy định về quyền và nghĩa vụ của Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc), Luật doanh nghiệp 2020 xác định người đảm nhiệm chức danh này trong công ty TNHH được quyền “ký kết hợp đồng nhân danh công ty, trừ trường hợp thuộc thẩm quyền của Chủ tịch HĐQT” [⁹, Chương 3 Điểm e Khoản 2 Điều 63]. Trước tiên, cần phải khẳng định rằng, quy định này không thuộc trường hợp Giám đốc (hoặc Tổng

giám đốc) là người đại diện cho công ty. Quy định này chính thức khẳng định, Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) có thẩm quyền và họ có thẩm quyền được quyết định vấn đề mà họ có thẩm quyền. Cần lưu ý rằng, quyền quyết định này được thực hiện ngay cả khi Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) không được chỉ định làm người đại diện công ty và nội dung quyết định của họ sau đó được “ký” xác nhận bởi một người khác được chỉ định làm đại diện pháp lý.

Trong lịch sử, tình huống này đều có thể xuất hiện theo quy định của Luật doanh nghiệp. Hiện tại, theo quy định tại khoản 2 điều 12 Luật doanh nghiệp 2020, doanh nghiệp có thể lựa chọn và quyết định sử dụng phương án cử một hai nhiều người đại diện theo pháp luật. Đồng thời, với quy định tại khoản 3 Điều 45 Luật này, Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) có thể không trở thành người đại diện theo pháp luật của công ty TNHH hai thành viên trở lên ngay cả khi công ty lựa chọn phương án một hai trên một người đại diện theo pháp luật. Trong các tình huống, người đại diện đương nhiên (trong trường hợp công ty không quy định) hay có thể được lựa chọn là Chủ tịch HĐQT [⁹, p. Điều 12 và 45]. Dù vậy, những quy định này, hay cụ thể là tình huống Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) không làm người đại diện cho công ty không phải là căn cứ để vô hiệu hóa quyền được quyền định đã được ghi nhận của họ. Trong khi đó, tương tự như Chủ tịch HĐQT, trong trường hợp Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) hành động với tư cách là người đại diện theo pháp luật của công ty để ký vào các hợp đồng được quyết định bởi các chủ thể khác thì quyền đó được gắn liền với tư cách đại diện đó chứ không phải thẩm quyền nguyên thủy của Giám đốc (hoặc Tổng giám đốc) vừa đề cập.

Vấn đề đáng được chú ý là quy định đề cập đến quyền ký hợp đồng của Chủ tịch HĐQT. Từ những phân tích ở trên, nếu cho rằng các quyền đó được đề cập trong Điều lệ công ty thì điều gì sẽ xảy ra nếu Điều lệ công ty không quy định? Thậm chí, nếu giả định về các trường hợp đó được đề cập trong Điều lệ thì nội dung khẳng định “theo quy định của Điều lệ” cũng cần phải được thể hiện rõ trong quy định nói trên của Luật doanh nghiệp. Rất tiếc, tương tự như Luật doanh nghiệp 2005 lẫn Luật doanh nghiệp 2014, nội dung này một lần nữa tiếp tục treo lơ lửng trong các quy định của Luật doanh nghiệp 2020.

Hướng hoàn thiện

Về mặt lý thuyết, tiếp cận của Luật doanh nghiệp 2020 về thẩm quyền của Giám đốc hoặc Tổng giám đốc công ty là phù hợp, phản ánh mô típ tiếp cận chung của thế giới trong phân định vai trò, chức năng

và quyền hạn giữa người đứng đầu ban quản lý/điều hành với vai trò của Giám đốc hoặc Tổng giám đốc. Theo Morten Huse và Jonas Gabriellsson, về nguyên tắc, khác với Giám đốc hoặc Tổng giám đốc, là người điều hành doanh nghiệp, người đứng đầu cơ quan quản lý, điều hành “chỉ là người đứng đầu trong số các thành viên của ban quản lý, điều hành tại các cuộc họp của cơ quan này” [11, p. 242]^e hoặc đơn thuần chỉ là người đại diện cho cơ quan này trong khoảng thời gian giữa hai kỳ họp như cách tiếp cận của Adrian Cadbury [12, p. 99]. Có nghĩa, vai trò quan trọng của người lãnh đạo trong ban quản lý, điều hành là làm sao để triển khai thực hiện các công việc của cơ quan đó một cách hiệu quả; và quan trọng hơn là, thông qua việc thực hiện các công việc đó của người đứng đầu, các thành viên của ban quản lý, điều hành có thể thực hiện hiệu quả các nhiệm vụ và nghĩa vụ của mình. Hay nói cách khác, trong hoạt động quản trị công ty, người đứng ở vị trí này không phải là chức danh có cấp bậc cao có quyền đưa ra các quyết định tương tự như Giám đốc hoặc Tổng giám đốc mặc dù họ là những người đứng đầu cơ quan có quyền quyết định cao nhất của công ty [11, p. 242], [13, p. 147]. Như dẫn chứng của Christine A. Mallin về cách diễn đạt trong pháp luật Anh thì “người đứng đầu chịu trách nhiệm về hoạt động của ban quản lý, điều hành trong khi Giám đốc hoặc Tổng giám đốc chịu trách nhiệm về sự vận hành các hoạt động kinh doanh của công ty” [13, pp. 168, 171–172].^f Thậm chí, theo Christine A. Mallin, vì lý do này mà pháp luật các nước còn lựa chọn không chấp nhận mô hình người đứng đầu cơ quan quản lý, điều hành doanh nghiệp đồng thời là Giám đốc hoặc Tổng giám đốc của doanh nghiệp [13, p. 171].

So với các thành viên của cơ quan quản lý, điều hành, người đứng đầu cũng là thành viên của cơ quan đó, và vì vậy cũng có vai trò và vị trí pháp lý ngang hàng. Ngay cả khi pháp lý dành cho người đứng đầu quyền biểu quyết cao hơn thì điều đó cũng không có nghĩa họ có quyền hạn cao hơn các thành viên còn lại, thậm chí, ngược lại, họ có thể có thêm nhiều nghĩa vụ hơn so với các thành viên khác. Đặc biệt, người đứng đầu cơ quan quản lý, điều hành có quyền tham gia vào quá trình ra quyết định của cơ quan nhưng không gắn liền với quá trình thực thi các quyết định đó. Morten Huse và Jonas Gabriellsson hay Franklin Gevurtz đều cho rằng, trách nhiệm đó thuộc về Giám đốc hoặc Tổng giám đốc, và để tổ chức thực hiện, Giám đốc và Tổng

giám đốc vì vậy thường được pháp luật trao quyền ra quyết định [3, p. 179], [11, pp. 242–243]. Với cách luận giải của Adrian Cadbury thì điều quan trọng hơn là, nếu như người đứng đầu cơ quan quản lý thực hiện chức năng, quyền hạn của mình với tư cách đại diện cho cơ quan quản lý (on behalf of the board), điều hành đó thì Giám đốc hoặc Tổng giám đốc được sử dụng quyền hạn riêng (personal authority) của mình một khi đã được lựa chọn, và quyền hạn đó đã được uỷ quyền (delegated) cho Giám đốc hay Tổng giám đốc trong suốt nhiệm mà họ đảm nhiệm [12, p. 99].

Từ những tiếp cận phổ biến đó, có thể thấy quy định của Luật doanh nghiệp 2020 về quyền hạn của Giám đốc hoặc Tổng giám đốc là phù hợp. Hay nói cách khác, để thực hiện chức năng điều phối hoạt động kinh doanh của công ty, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc cần được trao quyền quyết định và ký kết các hợp đồng phục vụ cho hoạt động kinh doanh đó. Ngược lại, thẩm quyền này đối với Chủ tịch HĐQT là không cần thiết. Nếu cho rằng, Chủ tịch HĐQT có thể thay mặt và nhân danh HĐQT để quyết định và ký kết các hợp đồng thì nội dung quy định của pháp luật cần phản ánh rõ hơn tiếp cận này. Đặc biệt, ngay cả khi Luật doanh nghiệp vẫn mong muốn tiếp tục giới hạn phạm vi thẩm quyền ký kết hợp đồng của Giám đốc hoặc Tổng giám đốc ngoài phạm vi thẩm quyền của Chủ tịch HĐQT (hoặc của HĐQT như tiếp cận của bài viết) thì nội dung thẩm quyền này cần được phản ánh trong quy định về thẩm quyền của Chủ tịch HĐQT, cụ thể là quy định tại điều 56 Luật doanh nghiệp 2020. Tương tự, về mặt kỹ thuật, nội dung quy định tại điểm e khoản 2 điều 63 Luật doanh nghiệp 2020 cần sửa đổi theo hướng khẳng định rõ “trừ trường hợp thuộc thẩm quyền của Chủ tịch HĐQT theo quy định của Luật này hoặc Điều lệ của công ty” nếu nhà làm luật có chủ tịch trao quyền ký kết hợp đồng cho Chủ tịch HĐQT theo hướng đó, đặc biệt là trường hợp ghi nhận tại Điều lệ công ty.

KẾT LUẬN

Luật doanh nghiệp là một trong những đạo luật quan trọng định hình khung pháp lý để các chủ thể tham gia và tiến hành hoạt động kinh doanh. Luật doanh nghiệp vì vậy góp phần tạo tiền đề để các nhà đầu tư thực hiện quyền kinh doanh của mình. Việc đặt ra các quy định không phù hợp vì vậy sẽ có ảnh hưởng và tác động rất lớn đối với quá trình thực hiện các quyền tự do kinh doanh đó của các tổ chức, cá nhân.

Xét về mặt lập pháp, sự xuất hiện các một số quy định thiếu hợp lý trong một giai đoạn nào đó cũng không quá dị thường. Điều quan trọng là, các quy định pháp luật như vậy đã được Quốc hội sửa đổi kịp lúc, ngay sau khi Luật doanh nghiệp 2020 mới được thông qua

^eNgôn ngữ tiếng Anh là “only leader for the board members at the board meetings.”

^fNgôn ngữ tiếng Anh là “the chairman is responsible for the running of the board whilst the CEO is responsible for the running of the business.”

một thời gian ngắn. Quá trình này một lần nữa phản ánh mức độ pháp điển hóa cao của nền lập pháp quốc gia.

Tuy nhiên, ngoài quy định về quyền và nghĩa vụ của thành viên công ty đã được điều chỉnh và ghi nhận trở lại, các bất cập khác trong quy định về quyền của người quản lý công ty cũng cần được sửa đổi. Nội dung phân tích của bài viết đã cho thấy những vướng mắc có thể phát sinh từ các quy định hiện tại. Hơn hết, sự ghi nhận của pháp luật đã không phản ánh nguyên lý và cách tiếp cận chung về vai trò, thẩm quyền của Tổng giám đốc và Chủ tịch HĐQT. Theo đó, Luật doanh nghiệp cần tiếp tục ghi nhận thẩm quyền của Tổng giám đốc, đồng thời phải khẳng định rõ thẩm quyền của Chủ tịch HĐQT theo xác định theo quy định của Luật hoặc Điều lệ của công ty.

XUNG ĐỘT LỢI ÍCH

Nhóm tác giả xin cam đoan không có bất kỳ xung đột lợi ích nào trong công bố bài báo.

ĐÓNG GÓP CỦA CÁC TÁC GIẢ

Tác giả Trương Trọng Hiếu chịu trách nhiệm chính nội dung các mục 1 (Dẫn nhập), mục 3 (Quy định về quyền và nghĩa vụ của Hội đồng thành viên và cơ sở của việc điều chỉnh) và mục 4 (Quy định về thẩm quyền của Giám đốc/Tổng giám đốc, Chủ tịch HĐQT) của bài viết.

Tác giả Nguyễn Trường Ngọc chịu trách nhiệm chính trong các nội dung các mục 2 (Quy định về thành viên Hội đồng thành viên) và mục 5 (Kết luận) của bài viết.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Mark J. Loewenstein. Limited Liability Companies (In The Sage Handbook Of Corporate Governance - Edited By Thomas Clarke And Douglas Branson). 1st ed. US - Washington, DC: Sage Publications, 2012; Available from: <https://doi.org/10.4135/9781446200995.n4>.
2. Nguyễn Ngọc Bích, Nguyễn Đình Cung. Công ty: Vốn, quản lý và tranh chấp theo Luật doanh nghiệp 2005. Hà Nội: NXB. Trí Thức, 2009;.
3. Franklin Gevurtz. Corporation law. 1st ed. St. Paul, MN, USA: West Academic Publishing, 2000;.
4. Luật Doanh Nghiệp Số 68/2014/QH13 Ngày 26 Tháng 11 Năm 2014;.
5. Trường ĐH Luật TP.HCM. Giáo Trình Pháp Luật Về Chủ Thể Kinh Doanh. Hà Nội: Nxb. Hồng Đức - Hội Luật Gia Việt Nam, 2016;.
6. Phạm Duy Nghĩa. Giáo trình Luật kinh tế. Tái bản lần 3. NXB. Công an nhân dân, 2013;.
7. Trương Nhật Quang. Pháp Luật Về Doanh Nghiệp: Các Vấn Đề Pháp Lý Cơ Bản. Hà Nội: NXB. Dân Trí, 2016;.
8. James D. Cox, Thomas Lee Hazen, F. Hodge O'neal. Corporations. 1st ed. US - Washington, DC: Aspen Publishers, 1997;.
9. Luật Doanh Nghiệp Số 59/2020/QH14 Ngày 17 Tháng 6 Năm 2020;.
10. Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật đầu tư công, Luật đầu tư theo phương thức đối tác công tư, Luật đầu tư, Luật nhà ở, Luật đấu thầu, Luật điện lực, Luật doanh nghiệp, Luật thuế tiêu thụ đặc biệt và Luật thi hành án dân sự số 03/2022/QH15 ngày ngày 11 tháng 01 năm 2022;.
11. Morten Huse, Jonas Gabriellsson. Board Leadership And Value Creation: An Extended Team Production Approach (In The Sage Handbook Of Corporate Governance - Edited By Thomas Clarke And Douglas Branson). 1st ed. US - Washington, DC: Sage Publications, 2012;.
12. Adrian Cadbury. Corporate Governance And Chairmanship: A Personal View, Corporate Governance And Chairmanship A Personal View. 1st ed. England: Oxford University Press, 2002; Available from: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199252008.003.0001>.
13. Mallin CA. Corporate Governance. 4th ed. United Kingdom: Oxford University Press, 2013;.