

LUẬT DOANH NGHIỆP NĂM 2014 - NHỮNG BẤT CẬP CẦN KHẮC PHỤC

TRẦN THỊ BẢO ÁNH *

Tóm tắt: Bài viết đánh giá những điểm bất cập cơ bản trong quy định của Luật doanh nghiệp năm 2014 như: chưa xác định rõ người có liên quan nhằm ngăn ngừa các giao dịch tư lợi trong công ti; mâu thuẫn trong quy định về đối tượng có quyền góp vốn vào công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên; mâu thuẫn trong quy định về trách nhiệm tài sản của thành viên góp vốn trong công ti hợp danh; một số quy định liên quan đến định giá tài sản góp vốn và tổ chức quản lý công ti chưa hợp lý. Từ đó tác giả bài viết đề xuất một số kiến nghị nhằm khắc phục những điểm bất cập này.

Từ khoá: Bất cập; Luật doanh nghiệp; khắc phục.

Nhận bài: 17/4/2017

Hoàn thành biên tập: 09/6/2017

Duyệt đăng: 10/6/2017

THE 2014 LAW ON ENTERPRISES - INADEQUACIES WHICH NEED OVERCOMING

Abstract: The paper discusses the noticeable inadequacies of the 2014 Law on enterprises such as: the Law does not clearly define related persons to prevent self-seeking transactions occurring in companies; there are the conflicts among the provisions on the subjects who have the right to capital contribution to multi-member limited liability companies; the conflicts among the provisions on the asset related responsibilities of contributing partners of partnerships still remain; and some provisions of the Law on valuing the assets for capital contribution and the corporate governance are inappropriate. Based on these discussions, the paper offers some proposals to overcome the above mentioned inadequacies.

Keywords: Inadequacy; Law on enterprises; improvement; proposal.

Received: Apr 17th, 2017; Editing completed: Jun 9th, 2017; Accepted for publication: Jun 10th, 2017.

Luật doanh nghiệp năm 2014 được Quốc hội khoá XIII thông qua ngày 26/11/2014, có hiệu lực thi hành từ ngày 01/7/2015 đã góp phần tạo ra môi trường kinh doanh thông thoáng, hấp dẫn hơn cho các nhà đầu tư. Luật doanh nghiệp năm 2014 có được vai trò này vì đã có những quy định quan trọng mang tính đột phá như sau:

Thứ nhất, Luật đã ghi nhận và cụ thể hoá nguyên tắc về quyền tự do kinh doanh của nhà đầu tư tại Điều 7 Luật doanh nghiệp

năm 2014. Theo đó, nhà đầu tư được tự do kinh doanh trong ngành nghề mà pháp luật không cấm kinh doanh thay cho quyền chỉ được kinh doanh những ngành nghề được ghi trong giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh như quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005.

Thứ hai, so với Luật doanh nghiệp năm 2005, Luật doanh nghiệp năm 2014 đã cải cách thủ tục đăng ký doanh nghiệp, cụ thể như:

Một là rút ngắn thời hạn cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp từ 10 ngày xuống còn 03 ngày làm việc kể từ ngày nhận hồ sơ (khoản 2 Điều 27); bỏ ghi ngành nghề kinh

* Giảng viên, Trường Đại học Luật Hà Nội
E-mail: tranthibaoanh1973@gmail.com

doanh trong giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp (Điều 29).

Hai là trong quá trình hoạt động, khi thay đổi về ngành nghề kinh doanh thì doanh nghiệp chỉ cần thông báo với cơ quan đăng ký kinh doanh trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày thay đổi chứ không cần phải đăng ký kinh doanh bổ sung như quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005.

Ba là Luật doanh nghiệp năm 2014 chuyển từ cơ chế tiền kiểm sang cơ chế hậu kiểm trong việc quản lý nhà nước đối với các ngành nghề kinh doanh có điều kiện. Theo đó, trong hồ sơ đăng ký doanh nghiệp (từ các Điều 20 đến Điều 23) không có các giấy tờ xác nhận về vốn pháp định hay bản sao chứng chỉ hành nghề của một số cá nhân chủ sở hữu doanh nghiệp/người quản lý, điều hành doanh nghiệp... như quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005.

Thứ ba, Luật doanh nghiệp năm 2014 hoàn thiện hơn các quy định về quản trị doanh nghiệp theo hướng bảo vệ tốt hơn quyền và lợi ích chính đáng của nhà đầu tư, đưa doanh nghiệp trở thành một công cụ kinh doanh an toàn hơn, hấp dẫn hơn. Theo tiêu chí đánh giá của Ngân hàng thế giới thì mức độ bảo vệ nhà đầu tư ở Việt Nam luôn được đánh giá ở mức thấp so với các nước trong khu vực và trên thế giới. Trong ba chỉ số đo lường mức độ bảo vệ nhà đầu tư thì Việt Nam đạt mức độ khá tốt về chỉ số công khai hoá giao dịch có liên quan, đạt 7/10 điểm; đạt ở mức độ kém đối với hai chỉ số còn lại: nghĩa vụ người quản lý (đạt 1/10 điểm) và mức độ dễ khởi kiện người quản lý

(đạt 2/10 điểm). Khắc phục những hạn chế của Luật doanh nghiệp năm 2005 và nhằm nâng cao mức độ bảo vệ nhà đầu tư, cổ đông, Luật doanh nghiệp năm 2014 đã có những thay đổi quan trọng bao gồm:⁽¹⁾

- Nâng cao yêu cầu công khai hoá thông tin đối với công ti; mở rộng quyền tiếp cận thông tin cho các cổ đông; tăng cường quyền được tiếp cận thông tin định kì hoặc theo yêu cầu; đối với mọi cổ đông không hạn chế về tỉ lệ sở hữu cổ phần, đặc biệt đối với các thông tin về quản lý và giao dịch có nguy cơ phát sinh tư lợi của công ti.

- Xác định rõ hơn, cụ thể hơn nghĩa vụ và trách nhiệm của người quản lý công ti. Người quản lý công ti phải kê khai các lợi ích có liên quan của họ cho công ti.

- Tạo thuận lợi hơn cho cổ đông khởi kiện người quản lý trong trường hợp vi phạm nghĩa vụ của mình hoặc gây thiệt hại cho công ti, cổ đông.

Thứ tư, hoàn thiện quy chế pháp lý về vốn của doanh nghiệp bao gồm:

Một là Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định các nguyên tắc để xác định, đăng ký vốn thực góp của công ti, giải quyết tình trạng vốn không có thực nhưng không thể xử lý được theo quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005. Trong đó, điểm mới nhất là cho phép công ti trách nhiệm hữu hạn đặc biệt là công ti trách nhiệm hữu hạn một thành viên và công ti cổ phần được giảm vốn điều lệ

(1). Phan Đức Hiếu, *Ba cải cách lớn nhất của Luật doanh nghiệp 2014*, nguồn: <http://khucongnghep.com.vn/kinhnghiem.aspx>, truy cập ngày 10/4/2017.

(khoản 4 Điều 48; khoản 3 Điều 74; điểm d khoản 3 Điều 112; khoản 1 Điều 87 Luật doanh nghiệp năm 2014).

Hai là Luật doanh nghiệp năm 2014 áp dụng thống nhất thời hạn phải thanh toán đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết tại thời điểm đăng ký thành lập đối với chủ sở hữu, thành viên, cổ đông là trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày công ti được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp; đối với công ti cổ phần, thời hạn cổ đông phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua có thể ngắn hơn nếu điều lệ công ti hoặc hợp đồng đăng ký mua cổ phần quy định một thời hạn khác ngắn hơn. Quy định của Luật doanh nghiệp năm 2014 đã rút ngắn thời hạn góp vốn đối với thành viên công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên so với quy định tại khoản 1 Điều 18 Nghị định của Chính phủ số 102/2010/NĐ-CP ngày 01/10/2010 hướng dẫn chi tiết quy định một số điều của Luật doanh nghiệp. Theo đó, thời hạn góp vốn tối đa đối với thành viên công ti trách nhiệm hữu hạn từ hai thành viên trở lên không vượt quá 36 tháng kể từ ngày công ti được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp.

Bên cạnh những điểm “đột phá” tạo môi trường pháp lý thuận lợi hơn cho các doanh nghiệp gia nhập, hoạt động kinh doanh, tổ chức quản lý, tổ chức lại, chấm dứt hoạt động thì Luật doanh nghiệp năm 2014 vẫn tồn tại một số bất cập cần được khắc phục, cụ thể là:

Thứ nhất, quy định về xác định người có liên quan không bao quát hết các đối tượng cần kiểm soát nhằm ngăn ngừa các giao dịch

có nguy cơ tư lợi trong doanh nghiệp.

Các giao dịch có nguy cơ tư lợi trong doanh nghiệp thường là các giao dịch do những người quản lý, thành viên, cổ đông lớn trong công ti nhân danh công ti thiết lập các giao dịch mang lại lợi ích cá nhân cho họ chứ không phải lợi ích cho công ti mà họ đại diện. Để ngăn ngừa các giao dịch tư lợi đó, Luật doanh nghiệp năm 2014 đã quy định các giao dịch cần phải được kiểm soát trước khi giao kết và thực hiện, trong đó có giao dịch giữa công ti với người có liên quan của chủ sở hữu công ti, người có liên quan của người quản lý công ti, người có liên quan của người quản lý công ti mẹ, người có thẩm quyền bổ nhiệm người quản lý công ti mẹ theo quy định tại các điều 67, 86, 162.

Người có liên quan được quy định tại khoản 17 Điều 4 Luật doanh nghiệp năm 2014 là tổ chức, cá nhân có quan hệ trực tiếp hoặc gián tiếp với doanh nghiệp, trong đó có trường hợp: vợ, chồng, cha đẻ, cha nuôi, mẹ đẻ, mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi, anh ruột, chị ruột, em ruột, anh rể, em rể, chị dâu, em dâu của người quản lý công ti hoặc của thành viên, cổ đông sở hữu phần vốn góp hay cổ phần chi phối (điểm đ). Quy định theo hướng liệt kê như vậy sẽ dẫn đến việc bỏ sót các trường hợp có mối quan hệ liên quan khác không bị kiểm soát. Ví dụ: Giao dịch giữa anh vợ, em vợ của người quản lý công ti với công ti; giao dịch giữa anh rể/em rể với công ti có mối quan hệ gần gũi tương tự như giao dịch giữa anh vợ/em vợ với công ti nhưng giao dịch sau lại không bị kiểm soát.

Vì vậy, cần bổ sung về người có liên quan của doanh nghiệp trong việc kiểm soát các giao dịch có nguy cơ tư lợi trong công ti.

Thứ hai, Luật doanh nghiệp năm 2014 phải đưa ra nguyên tắc hoặc định hướng cụ thể bắt buộc điều lệ công ti phải xác định phạm vi thẩm quyền đại diện trong trường hợp có nhiều người đại diện theo pháp luật của công ti trách nhiệm hữu hạn, công ti cổ phần.

Khoản 2 Điều 13 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định: Công ti trách nhiệm hữu hạn và công ti cổ phần có thể có một hoặc nhiều người đại diện theo pháp luật. Điều lệ công ti quy định cụ thể số lượng, chức danh người quản lý và quyền, nghĩa vụ của người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp.

Đây là một trong những nội dung mới cơ bản so với Luật doanh nghiệp năm 2005 (công ti trách nhiệm hữu hạn và công ti cổ phần chỉ có duy nhất một người đại diện theo pháp luật). Ở khía cạnh đảm bảo quyền tự do kinh doanh, đây là quy định mang tính đột phá trong việc cho doanh nghiệp toàn quyền quyết định số lượng người đại diện theo pháp luật, tạo điều kiện cho doanh nghiệp có thể hội nhập nhanh hơn, tận dụng được mọi cơ hội kinh doanh thông qua các đại diện theo pháp luật. Đồng thời, quy định này sẽ góp phần tháo gỡ vướng mắc cho doanh nghiệp trong trường hợp người đại diện duy nhất của doanh nghiệp bất hợp tác, không thực hiện các yêu cầu của thành viên hoặc cổ đông trong quá trình quản lý điều hành doanh nghiệp trong nội bộ cũng như giao dịch với bên ngoài công ti. Bằng cách có nhiều hơn một người đại diện, sự lạm quyền, bất hợp

tác như đã nói trên sẽ bị vô hiệu hoá.⁽²⁾

Tuy nhiên, trong trường hợp điều lệ công ti không phân công phạm vi đại diện cụ thể từng đại diện theo pháp luật của công ti thì bất kỳ người đại diện theo pháp luật nào cũng có thể quyết định tất cả các giao dịch nhân danh công ti không? Các giao dịch đó có giá trị pháp lý đối với bên thứ ba không?

Việc không có quy định rõ ràng về phạm vi đại diện theo pháp luật trong điều lệ công ti sẽ có nguy cơ phát sinh tranh chấp giữa công ti và các đối tác. Công ti có thể tìm cách trốn tránh trách nhiệm trong các trường hợp bất lợi, đồng thời gây khó khăn và rủi ro rất lớn cho đối tác giao dịch với công ti. Vì vậy, Luật doanh nghiệp cần đưa ra quy định mang tính bắt buộc là: Điều lệ công ti phải quy định phạm vi đại diện của từng người đại diện theo pháp luật của công ti. Điều lệ công ti phải được đăng ký với cơ quan đăng ký kinh doanh và công khai trên hệ thống thông tin quốc gia về đăng ký doanh nghiệp.

Có ý kiến lại cho rằng, điều lệ công ti phải quy định người đại diện theo pháp luật có quyền, nghĩa vụ như nhau; phải quy định cụ thể số lượng và chức danh quản lý của các đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp và phải đăng ký với cơ quan đăng ký doanh nghiệp. Bởi lẽ, các đối tác của công ti không phải lúc nào cũng tiếp cận được điều lệ và

(2) Phạm Thị Hồng Đào, *Một số hạn chế của Luật doanh nghiệp và Luật đầu tư năm 2014 cần hoàn thiện*, nguồn: <http://www.moj.gov.vn/q/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2066>, truy cập ngày 10/4/2017.

không bảo đảm việc xác định được chính xác nội dung phân quyền cũng như bản điều lệ nào có hiệu lực thật sự.⁽³⁾ Những ý kiến khác nhau về phạm vi đại diện của các đại diện theo pháp luật của công ti trách nhiệm hữu hạn, công ti cổ phần theo hướng phân công phạm vi đại diện khác nhau hay chia đều phạm vi đại diện cần được xem xét trong mối liên hệ với thực tiễn giao kết các hợp đồng của các doanh nghiệp.

Thứ ba, các quy định của Luật doanh nghiệp năm 2014 có sự khác nhau khi quy định về việc cán bộ, công chức có quyền được góp vốn hay không được góp vốn vào công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên.

Điều 56 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định, hội đồng thành viên công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên gồm tất cả các thành viên công ti, là cơ quan có quyền quyết định cao nhất của công ti.

Khoản 18 Điều 3 Luật doanh nghiệp năm 2014 giải thích về người quản lý công ti là thành viên hợp danh, chủ tịch hội đồng thành viên, thành viên hội đồng thành viên, chủ tịch công ti, chủ tịch hội đồng quản trị, thành viên hội đồng quản trị, giám đốc hoặc tổng giám đốc và cá nhân giữ chức danh quản lý khác có thẩm quyền nhân danh công ti ký kết giao dịch của công ti theo quy định tại điều lệ công ti.

Điều b khoản 2, điểm b khoản 3 Điều 18 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định cán bộ, công chức không được thành lập, quản lý doanh nghiệp nhưng vẫn có quyền góp vốn vào doanh nghiệp trừ trường hợp không được góp vốn theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức. Theo đó, người đứng đầu, cấp phó của người đứng đầu cơ quan không được góp vốn vào doanh nghiệp mà người đó trực tiếp thực hiện việc quản lý nhà nước.⁽⁴⁾

Như vậy, với quy định tại Điều 18 Luật doanh nghiệp năm 2014 thì cán bộ, công chức vẫn có quyền góp vốn vào công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên. Tuy nhiên, khi đối chiếu với khoản 18 Điều 3, Điều 56 Luật doanh nghiệp năm 2014 thì cán bộ, công chức không thể trở thành thành viên công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên vì khi là thành viên thì họ có quyền tham gia Hội đồng thành viên và là người quản lý công ti. Đây chính là các quy định khác nhau của Luật doanh nghiệp năm 2014 về việc cán bộ, công chức có thể trở thành thành viên góp vốn của công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên không.

Khác với Luật doanh nghiệp năm 2014, Luật doanh nghiệp năm 2005 quy định về nội dung trên có sự rõ ràng, hợp lý hơn. Theo đó, khoản 13 Điều 4 Luật doanh nghiệp năm 2005 giải thích: người quản lý doanh nghiệp là chủ sở hữu, giám đốc doanh nghiệp tư nhân, thành viên hợp danh công ti hợp danh, chủ tịch hội đồng thành viên, chủ tịch công

(3) Hoàng Thanh Tuấn, *Luật doanh nghiệp năm 2014 - tạo thuận lợi tối đa cho doanh nghiệp trong toàn bộ quá trình thành lập, hoạt động*, nguồn: <https://dangkykinhdoanh.gov.vn/NewsandUpdates/tabid/91/ArticleID/1804/>, truy cập ngày 10/4/2017

(4). Điều 37 Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005.

tí, thành viên hội đồng quản trị, giám đốc hoặc tổng giám đốc và các chức danh quản lý khác do điều lệ công ty quy định. Từ quy định đó, có thể hiểu theo Luật doanh nghiệp năm 2005 thì cán bộ, công chức vẫn có quyền góp vốn vào công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên, vẫn được tham gia hội đồng thành viên trừ chức danh chủ tịch hội đồng thành viên và các chức danh quản lý khác do điều lệ công ty quy định.

Để có cách hiểu và vận dụng pháp luật rõ ràng, chính xác, theo tác giả, quy định của Luật doanh nghiệp năm 2014 phải xác định theo hướng thống nhất các quy định của Luật doanh nghiệp về người quản lý doanh nghiệp; về chủ thể không được thành lập, quản lý, góp vốn vào doanh nghiệp; về thành phần hội đồng thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên.

Thứ tư, Luật doanh nghiệp năm 2014 chưa quy định về việc xác định lại tỉ lệ phần vốn góp của thành viên sau khi đã xử lý hậu quả của việc định giá tài sản góp vốn cao hơn giá trị thực tế của tài sản góp vốn.

Khoản 2, khoản 3 Điều 37 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định về trách nhiệm khi định giá sai tài sản góp vốn cao hơn so với giá trị thực tế tại thời điểm góp vốn. Theo đó:

- Tại thời điểm thành lập doanh nghiệp, nếu định giá cao hơn giá trị thực tế tại thời điểm góp vốn thì các thành viên, cổ đông sáng lập cùng liên đới góp thêm bằng chênh lệch giữa giá trị định giá và giá trị thực tế của tài sản góp vốn tại thời điểm kết thúc định giá; đồng thời liên đới chịu trách nhiệm

đối với thiệt hại do cố ý định giá tài sản góp vốn cao hơn giá trị thực tế.

- Trong quá trình hoạt động nếu định giá cao hơn giá trị thực tế thì người góp vốn, chủ sở hữu, thành viên hội đồng thành viên đối với công ty trách nhiệm hữu hạn và công ty hợp danh, thành viên hội đồng quản trị đối với công ty cổ phần cùng liên đới góp thêm bằng số chênh lệch giữa giá trị được định giá và giá trị thực tế của tài sản góp vốn tại thời điểm kết thúc định giá; đồng thời liên đới chịu trách nhiệm đối với thiệt hại do việc cố ý định giá tài sản góp vốn cao hơn giá trị thực tế.

Quy định tại Điều 37 trên chỉ hướng dẫn việc “bù đắp” giá trị tài sản còn thiếu so với giá trị tài sản được định giá và trách nhiệm của các chủ thể có liên quan trong việc định giá tài sản góp vốn mà chưa quy định về tỉ lệ phần vốn góp của từng thành viên sau khi “bù đắp” phần chênh lệch. Tỉ lệ phần vốn góp của từng thành viên sẽ ảnh hưởng đến việc chia lợi nhuận, tỉ lệ phiếu biểu quyết và trách nhiệm tài sản về các khoản nợ và nghĩa vụ tài chính của công ty.

Từ thực trạng quy định trên, Luật doanh nghiệp năm 2014 cần bổ sung quy định về việc các thành viên phải xác định lại tỉ lệ phần vốn góp của từng thành viên trong tổng số vốn điều lệ sau khi đã xử lý phần chênh lệch giữa giá trị tài sản góp vốn được định giá và giá trị thực tế của tài sản đó.

Thứ năm, Luật doanh nghiệp năm 2014 phải thống nhất quy định về trách nhiệm tài sản của thành viên góp vốn trong công ty hợp danh.

Trách nhiệm tài sản của thành viên góp vốn trong công ti hợp danh được quy định tại điểm c khoản 1 Điều 172. Theo đó, thành viên góp vốn chỉ chịu trách nhiệm về các khoản nợ của công ti trong phạm vi số vốn đã góp vào công ti. Bên cạnh đó, tại điểm a khoản 2 Điều 182 lại có quy định thành viên góp vốn chịu trách nhiệm về các khoản nợ và các nghĩa vụ tài sản khác của công ti trong phạm vi số vốn đã cam kết góp. Như vậy, thành viên góp vốn sẽ phải chịu trách nhiệm tài sản theo quy định tại Điều 172 hay Điều 182? Đặc biệt, quy định mâu thuẫn trên đã tồn tại từ Luật doanh nghiệp năm 2005 đến nay vẫn chưa được khắc phục. Vì vậy, để hoàn thiện Luật doanh nghiệp thì trách nhiệm tài sản của thành viên góp vốn công ti hợp danh phải được quy định thống nhất.

Thứ sáu, bên cạnh đó, Luật doanh nghiệp năm 2014 cần hoàn thiện một số quy định sau:

Một là Luật doanh nghiệp năm 2014 cần quy định linh hoạt về thủ tục sửa đổi, bổ sung điều lệ công ti trong quá trình công ti hoạt động kinh doanh.

Trong quá trình hoạt động kinh doanh, công ti có thể sửa đổi, bổ sung điều lệ công ti. Khoản 3 Điều 26 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định điều lệ được sửa đổi, bổ sung phải có họ, tên và chữ kí của những người sau đây:

- Chủ tịch hội đồng thành viên đối với công ti hợp danh.

- Chủ sở hữu, người đại diện theo pháp luật của chủ sở hữu hoặc người đại diện theo pháp luật đối với công ti trách nhiệm hữu hạn một thành viên.

- Người đại diện theo pháp luật đối với công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên và công ti cổ phần.

Trên thực tế đã xảy ra trường hợp khi các thành viên thống nhất sửa đổi, thay đổi các thông tin trong điều lệ theo đúng quy định của pháp luật nhưng người đại diện theo pháp luật (đối với công ti chỉ có một người đại diện theo pháp luật) không kí tên vào bản điều lệ sửa đổi, vậy bản điều lệ sửa đổi đó có hợp pháp không? Cơ quan đăng kí kinh doanh có chấp nhận các thông tin được thay đổi trong điều lệ sửa đổi không?

Xét về bản chất của việc sửa đổi điều lệ trong trường hợp này là hợp pháp, hợp lí vì các thành viên đã thống nhất ý chí để thay đổi các thông tin trong điều lệ đúng quy định của pháp luật thì sự thay đổi đó có giá trị pháp lí không phụ thuộc vào việc người đại diện theo pháp luật “cản trở” quyền lợi hợp pháp của các thành viên. Tuy nhiên, với quy định “cứng” điều lệ được sửa đổi, bổ sung phải có họ, tên và chữ kí của người đại diện theo pháp luật như quy định tại Luật doanh nghiệp năm 2014 sẽ dẫn đến cách vận dụng khác nhau của cơ quan đăng kí kinh doanh khi thực hiện thủ tục ghi nhận sự thay đổi điều lệ của công ti. Vì vậy, Luật doanh nghiệp cần có quy định dự phòng trường hợp người đại diện theo pháp luật của công ti không kí tên vào bản điều lệ đã được các thành viên sửa đổi đúng quy định của pháp luật thì chỉ cần chữ kí của thành viên hoặc nhóm thành viên theo tiêu chí cụ thể do Luật xác định.

Hai là bỏ sung quy định trong trường hợp hội đồng thành viên công ti trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên thông qua các nghị quyết thuộc thẩm quyền bằng hình thức lấy ý kiến bằng văn bản thì các ý kiến không được gửi về được coi là phiếu không tham gia biểu quyết.

Điều 62 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định về thủ tục thông qua nghị quyết của hội đồng thành viên theo hình thức lấy ý kiến bằng văn bản chưa đề cập trường hợp thành viên không gửi ý kiến về công ti. Vậy hành động không gửi phiếu lấy ý kiến về công ti được xếp vào phiếu tán thành hay không tán thành với các nội dung được lấy ý kiến? Trong khi đó, đối với công ti cổ phần, Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định rõ phiếu lấy ý kiến không được gửi về được coi là phiếu không tham gia biểu quyết (Điều 145).

Ba là Luật doanh nghiệp năm 2014 cần dự liệu về việc thông qua nghị quyết của hội đồng quản trị công ti cổ phần trong trường hợp số phiếu biểu quyết của thành viên hội đồng quản trị ngang nhau nhưng chủ tịch hội đồng quản trị lại bỏ phiếu trắng.

Khoản 9 Điều 153 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định, trừ trường hợp điều lệ công ti có quy định, tỉ lệ khác cao hơn, nghị quyết của hội đồng quản trị được thông qua nếu được đa số thành viên dự họp tán thành; trường hợp số phiếu ngang nhau thì quyết định cuối cùng thuộc về phía có ý kiến của chủ tịch hội đồng quản trị.

Thực tế đã phát sinh vụ việc hội đồng

quản trị có 07 thành viên.⁽⁵⁾ Khi quyết định chấm dứt hợp đồng đối với giám đốc (thuộc thẩm quyền của hội đồng quản trị), có 03 thành viên tán thành thông qua, 03 thành viên không thông qua. Tuy nhiên, chủ tịch hội đồng quản trị đã bỏ phiếu trắng. Vụ việc trên không thể giải quyết được, gây khó khăn cho hoạt động quản trị của công ti. Vì vậy, Luật doanh nghiệp cần có quy định hướng dẫn để thông qua các vấn đề thuộc thẩm quyền của hội đồng quản trị trong các trường hợp trên./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Phan Đức Hiếu, *Ba cải cách lớn nhất của Luật doanh nghiệp 2014*, nguồn: <http://khucongngiep.com.vn/kinhnghiem.aspx>
2. Phạm Thị Hồng Đào, “*Một số hạn chế của Luật doanh nghiệp và Luật đầu tư năm 2014 cần hoàn thiện*”, nguồn: <http://www.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2066>
3. Hoàng Thanh Tuấn, *Luật doanh nghiệp năm 2014 - tạo thuận lợi tối đa cho doanh nghiệp trong toàn bộ quá trình thành lập, hoạt động*, nguồn: <https://dangkykinhdoanh.gov.vn/NewsandUpdates/tabid/91/ArticleID/1804/>

(5). Khoản 1 Điều 150 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định: “*Hội đồng quản trị có từ 3 đến 11 thành viên, điều lệ công ti quy định cụ thể số lượng thành viên hội đồng quản trị*”.