

ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT



HƯỚNG DẪN PHÂN TÍCH TÌNH HUỐNG
HỌC PHẦN LUẬT THƯƠNG MẠI 1

Chủ biên
TS. CAO ĐÌNH LÀNH

Tập thể tác giả

TS. Cao Đình Lành

Trường Đại học Luật, Đại học Huế

ThS. Nguyễn Thanh Tùng

Trường Đại học Luật, Đại học Huế

ThS. Mai Xuân Hợi

Trường Đại học Luật, Đại học Huế

ThS. Trần Thị Nhật Anh

Trường Đại học Luật, Đại học Huế

CÁC CHỮ VIẾT TẮT

BLDS	Bộ luật Dân sự
LDN	Luật Doanh nghiệp
CTCP	Công ty cổ phần
TNHH	Trách nhiệm hữu hạn
HTX	Hợp tác xã
DNTN	Doanh nghiệp tư nhân
DNNN	Doanh nghiệp nhà nước
GCNĐKDN	Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp
ĐHĐCĐ	Đại hội đồng cổ đông
HĐQT	Hội đồng quản trị
HĐTV	Hội đồng thành viên
GĐ	Giám đốc
TGD	Tổng giám đốc
BKS	Ban kiểm soát
TAND	Tòa án nhân dân
UBND	Ủy ban nhân dân
NXB	Nhà xuất bản
Cb	Chủ biên
Tr	Trang

LỜI MỞ ĐẦU

Sách "Hướng dẫn phân tích tình huống Luật thương mại 1" là sách hướng dẫn sử dụng trong giảng dạy, học tập học phần Luật thương mại 1 thuộc chương trình đào tạo cử nhân luật, có mục đích giúp cho giảng viên giảng dạy tốt học phần dựa trên việc hướng dẫn người học gắn lý luận với thực tiễn và giúp cho người học phát triển kỹ năng phát hiện vấn đề, kỹ năng đặt câu hỏi, kỹ năng lập luận, kỹ năng tra cứu văn bản, kỹ năng phân tích tình huống trong thực tiễn. Với các tình huống được xây dựng và các câu hỏi được đặt ra từ thực tế, sách hướng dẫn sẽ tạo cho giảng viên và người học hứng thú trong giảng dạy và học tập.

Sách được kết cấu gồm hai phần:

Phần thứ nhất: Giới thiệu tổng quan về học phần Luật thương mại 1; tiêu chí lựa chọn để xây dựng tình huống cho học phần Luật thương mại 1; các bước thực hiện phân tích một tình huống trong học phần Luật thương mại 1; trách nhiệm của người dạy và người học.

Phần thứ hai: Nội dung của học phần Luật thương mại 1, nội dung này được kết cấu như sau:

1. Mục tiêu: Chỉ rõ mục tiêu người học cần đạt được.
2. Tóm tắt lý thuyết: Giới thiệu tóm tắt nội dung bài học để người học dễ tiếp cận theo từng chủ đề của tình huống.
3. Phân tích tình huống: Gồm 18 tình huống và 36 câu hỏi được đặt ra khác nhau theo chủ đề của bài học. Phần này được tiến hành trên lớp cùng với sự tham gia hoặc hướng dẫn của giảng viên.
4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống: Gồm 24 tình huống và 53 câu hỏi được đặt ra cho người học tự nghiên cứu để nâng cao khả năng phân tích tình huống.

Với mong muốn đa dạng hóa tài liệu học tập cho người học, tập thể tác giả đã nỗ lực để hoàn thiện cuốn sách này nhưng thiếu sót là điều không thể

tránh khỏi. Tập thể tác giả mong nhận được ý kiến đóng góp của độc giả để hoàn thiện cuốn sách trong những lần tái bản về sau.

Thị Thiên Huế, tháng 7 năm 2019

Tập thể tác giả

Phần thứ nhất

DẪN NHẬP

1. Giới thiệu tổng quan về học phần Luật thương mại 1

Mục tiêu của đào tạo trình độ đại học là để sinh viên có kiến thức chuyên môn toàn diện, nắm vững nguyên lý, quy luật tự nhiên - xã hội, có kỹ năng thực hành cơ bản, có khả năng làm việc độc lập, sáng tạo và giải quyết những vấn đề thuộc ngành được đào tạo.

Luật thương mại là học phần bắt buộc trong chương trình đào tạo đại học chuyên ngành luật học, luật kinh tế. Hầu hết các cơ sở đào tạo luật hiện nay đều chia môn học Luật thương mại thành hai phần học¹: Luật thương mại 1 và Luật thương mại 2, cung cấp những kiến thức cơ bản về thương nhân, hành vi thương mại và giải quyết tranh chấp thương mại.

Yêu cầu đối với người học khi học xong học phần Luật thương mại 1² phải đạt được:

- Về kiến thức

Nắm được các đặc điểm pháp lý của các loại thương nhân, bao gồm: CTCP, công ty TNHH, công ty hợp danh, doanh nghiệp tư nhân, hộ kinh doanh, nhóm công ty và HTX;

Nhận diện được từng loại hình doanh nghiệp, phân biệt chúng và đánh giá được ưu điểm, hạn chế của từng loại;

Nắm được quy định về thành lập doanh nghiệp và quy chế pháp lý về thành viên đầu tư thành lập và góp vốn vào doanh nghiệp;

Nắm được quy định pháp luật về vốn của các loại hình doanh nghiệp;

Nắm được quy định về cơ cấu tổ chức, quản lý doanh nghiệp;

Nắm được mục đích, các hình thức và cách thức tổ chức lại doanh nghiệp;

¹ Trường Đại học Luật Hà Nội; Trường Đại học Luật, Đại học Huế; Khoa Luật – Trường Đại học Kinh tế, Đại học Đà Nẵng...

² Chương trình đào tạo cử nhân luật học và luật kinh tế của Trường Đại học Luật, Đại học Huế.

Nắm được bản chất, điều kiện của việc chấm dứt hoạt động doanh nghiệp thông qua giải thể và phá sản;

Trình bày được thủ tục giải quyết yêu cầu phá sản doanh nghiệp, HTX.

- Về kỹ năng

Hình thành và phát triển năng lực thu thập thông tin, kỹ năng tổng hợp, hệ thống hoá các vấn đề trong mối quan hệ tổng thể; kỹ năng so sánh, phân tích, bình luận, đánh giá các vấn đề của luật thương mại;

Thành thạo một số kỹ năng tìm, tra cứu và sử dụng các quy định của pháp luật để giải quyết các tình huống nảy sinh trong thực tiễn kinh doanh;

Vận dụng kiến thức về doanh nghiệp để có thể tư vấn lựa chọn loại hình doanh nghiệp phù hợp yêu cầu, khả năng của chủ đầu tư;

Vận dụng kiến thức về doanh nghiệp để giải quyết tranh chấp phát sinh trong quá trình thành lập, hoạt động của doanh nghiệp;

Vận dụng kiến thức về phá sản và giải thể để giải quyết các tình huống liên quan đến lợi ích của doanh nghiệp, chủ nợ của doanh nghiệp và người lao động khi doanh nghiệp chấm dứt hoạt động;

Có kỹ năng bình luận, đánh giá các quy định của pháp luật thực định nhằm hoàn thiện và nâng cao hiệu quả áp dụng.

Có kỹ năng cộng tác, làm việc nhóm.

2. Tiêu chí lựa chọn để xây dựng tình huống cho học phần Luật thương mại 1

Phương pháp nghiên cứu tình huống đang ngày càng được áp dụng rộng rãi trong đào tạo luật. Khi áp dụng phương pháp này, “tình huống” không chỉ là bản án, mà có thể là bất cứ sự việc nào có chứa đựng các vấn đề pháp lý cần được người học “giải quyết” theo yêu cầu và dưới sự hướng dẫn của người dạy³.

³ Phan Huy Hồng (2015), *Sử dụng bản án để xây dựng tình huống trong đào tạo luật*, Tài liệu Hội thảo “Sử dụng bản án trong công tác đào tạo luật và nghiên cứu khoa học” do trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh tổ chức ngày 23/1/2015, tr.71.

Một tình huống thông thường chưa phải là một tình huống dạy học. Nó chỉ trở thành tình huống dạy học khi người dạy đưa những nội dung cần truyền thụ vào trong các sự kiện tình huống và cấu trúc các sự kiện sao cho phù hợp với logic sự phạm, để khi người học giải quyết nó sẽ đạt được mục tiêu dạy học. Do vậy, các tình huống được lựa chọn phải thỏa mãn các yêu cầu sau:

- Phù hợp với chủ đề bài học;
- Phù hợp với trình độ nhận thức của người học;
- Phải có tính chuẩn mực;
- Chứa đựng những mâu thuẫn cần giải quyết.

3. Các bước thực hiện để phân tích tình huống nêu trong học phần Luật thương mại 1

Đối với người học, bài tập phân tích tình huống là một bài tập mà họ phải giải quyết, vấn đề trong bài tập tình huống là một thách thức mà họ phải vượt qua bằng cách giải quyết nó. Tuy nhiên, vấn đề mấu chốt không phải là đưa ra kết luận đúng, sai về tình huống mà là cách thức và sự luận giải để đi đến kết luận đó. Do vậy, có 4 bước phải tuân thủ để phân tích một tình huống nêu trong học phần Luật thương mại 1, đó là:

Bước 1. Xác định vấn đề pháp lý cần làm rõ

Bước này người học cần làm rõ mối liên hệ giữa cái đã biết (các dữ liệu thông tin của tình huống đã cho) và cái cần tìm (dựa vào những tri thức đã học, liên tưởng tới kiến thức thích hợp) để đặt ra những câu hỏi mà người học phải trả lời. Do vậy, câu hỏi đặt ra phải làm rõ được những vướng mắc cơ bản cần được làm sáng tỏ và phải có khả năng giải quyết được tình huống. Một vấn đề cần giải quyết có thể có một câu hỏi duy nhất hoặc có nhiều câu hỏi.

Bước 2. Xác định nguồn luật điều chỉnh

Hoạt động kinh doanh trên thực tế rất đa dạng, phong phú và thường có nhiều quan hệ đan xen với nhau. Các tranh chấp nảy sinh có thể xảy ra giữa cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền quản lý về hoạt động kinh doanh với các chủ thể kinh doanh, trong quá trình kinh doanh giữa các chủ

thể kinh doanh với nhau, trong nội bộ các doanh nghiệp, HTX. Do vậy, người học cần xác định đúng nguồn luật điều chỉnh cho các quan hệ phát sinh từ tình huống đặt ra trong những hoạt động này.

Để xác định nguồn luật điều chỉnh cho tình huống cần phân tích, người học cần nghiên cứu về các chủ thể tham gia trong quan hệ pháp luật được nêu, xem các quan hệ này có những đặc thù gì, nội dung tranh chấp như thế nào, tranh chấp về vấn đề cụ thể nào trong hoạt động thương mại.

Bước 3: Phân lập luận

Người học phải trả lời cho những câu hỏi đã được đặt ra trong Bước 1. Người học phải đưa ra các chứng cứ, lý lẽ để giải thích, trích dẫn đúng các quy định pháp luật có liên quan, tập trung phân tích vấn đề, tránh lạc đề.

Bước 4: Kết luận

Người học cần xác định rõ yêu cầu và trả lời tập trung, không tự tạo ra dữ kiện trừ khi câu hỏi muốn hướng đến điều này. Trường hợp pháp luật quy định chưa rõ, chưa đủ hoặc còn khuyết thì người học cần phải nêu quan điểm của mình và luận giải cho quan điểm đó.

4. Trách nhiệm của người dạy và người học

4.1. Đối với giảng viên

- Định hướng phân tích tình huống cho người học.
- Cung cấp các tình huống liên quan đến bài học trước một thời gian hợp lý để người học tự nghiên cứu ở nhà trước khi trao đổi trên lớp.
- Chỉ dẫn khoanh vùng tài liệu cụ thể mà người học cần phải nghiên cứu để phân tích tình huống. Giảng viên phải đảm bảo rằng những tài liệu này là đủ để người học có thể phân tích được vấn đề đặt ra.
- Ấn định thời gian mà người học phải hoàn thành đã được giảng viên giao giải quyết các vấn đề phát sinh từ tình huống.
- Kết luận, đánh giá và chấm điểm đối với người học trong việc hoàn thành các nhiệm vụ được giao.

- Luôn cập nhật các tình huống mới phù hợp với thực tiễn giảng dạy.
Việc cập nhật cần có sự trao đổi giữa các giảng viên cùng giảng dạy học phần Luật thương mại để có sự thống nhất trong giảng dạy.

4.2. Đối với người học

- Nghiên cứu lý thuyết cũng như tình huống trước khi lên lớp.
- Chuẩn bị đầy đủ các tài liệu theo yêu cầu của giảng viên đối với môn học.

Phần thứ hai

NỘI DUNG CỦA HỌC PHẦN LUẬT THƯƠNG MẠI 1

CHƯƠNG 1

KHÁI QUÁT CHUNG VỀ DOANH NGHIỆP

1. Mục tiêu

1.1. Về kiến thức

Có những hiểu biết toàn diện về thương nhân và hành vi thương mại.

Nắm được quy định về thành lập doanh nghiệp và quy chế pháp lí về thành viên đầu tư thành lập và góp vốn vào doanh nghiệp.

Nắm được quy định pháp luật về vốn của các loại hình doanh nghiệp.

1.2. Về kỹ năng

Hình thành và phát triển năng lực thu thập thông tin, kỹ năng tổng hợp, hệ thống hoá các vấn đề trong mối quan hệ tổng thể; kỹ năng phân tích, bình luận, kỹ năng phát hiện vấn đề, kỹ năng đặt câu hỏi.

Thành thạo một số kỹ năng tìm, tra cứu và sử dụng các quy định của pháp luật để giải quyết các tình huống nảy sinh trong thực tiễn kinh doanh.

2. Tóm tắt lý thuyết

2.1. Góp vốn

2.1.1. Đối tượng có quyền góp vốn vào doanh nghiệp

Góp vốn là việc góp tài sản để tạo thành vốn điều lệ của công ty. Góp vốn bao gồm góp vốn để thành lập doanh nghiệp hoặc góp thêm vốn điều lệ của doanh nghiệp đã được thành lập⁴.

Về nguyên tắc, mọi cá nhân, tổ chức đều có quyền góp vốn vào doanh nghiệp, trừ các trường hợp bị pháp luật cấm. Theo đó, tổ chức, cá nhân có quyền góp vốn, mua cổ phần, mua phần vốn góp vào công ty cổ phần, công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty hợp danh theo quy định của LDN 2014, trừ trường hợp sau đây:

⁴ Xem khoản 13 Điều 4 LDN 2014.

Cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân sử dụng tài sản nhà nước góp vốn vào doanh nghiệp để thu lợi riêng cho cơ quan, đơn vị mình;

Các đối tượng không được góp vốn vào doanh nghiệp theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức, luật phòng chống tham nhũng. Theo quy định của Luật Phòng chống tham nhũng hiện hành, không phải tất cả các cán bộ công chức đều bị cấm góp vốn mà chỉ cấm những người đứng đầu cơ quan, cấp phó của những người đứng đầu cơ quan, vợ hoặc chồng của của những người đó không được phép góp vốn doanh nghiệp hoạt động trong phạm vi ngành, nghề mà người đó trực tiếp thực hiện việc quản lý nhà nước⁵.

2.1.2. Tài sản dùng để góp vốn

Tài sản góp vốn có thể là Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi, vàng, giá trị quyền sử dụng đất, giá trị quyền sở hữu trí tuệ, công nghệ, bí quyết kỹ thuật, các tài sản khác có thể định giá được bằng Đồng Việt Nam⁶. Như vậy, về nguyên tắc, những gì được xem là tài sản theo quy định của BLDS 2015 đều có thể sử dụng để góp vốn vào doanh nghiệp. Tuy vậy, tài sản dùng để góp vốn phải là tài sản thuộc quyền sở hữu hợp pháp, không có tranh chấp. Đồng thời, khi dùng tài sản để góp vốn thì phải định giá tài sản đó, ngoại trừ Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi và vàng.

2.1.3. Định giá tài sản góp vốn

Tài sản góp vốn không phải là Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi, vàng phải được các thành viên, cổ đông sáng lập hoặc tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá và được thể hiện thành Đồng Việt Nam.

Tài sản góp vốn khi thành lập doanh nghiệp phải được các thành viên, cổ đông sáng lập định giá theo nguyên tắc nhất trí hoặc do một tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá. Trường hợp tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá thì giá trị tài sản góp vốn phải được đa số các thành viên, cổ đông sáng lập chấp thuận. Trường hợp tài sản góp vốn được định giá cao hơn so với giá trị thực tế tại thời điểm góp vốn thì các thành viên, cổ đông sáng

⁵ Xem khoản 4 Điều 20 Luật Phòng chống tham nhũng 2018.

⁶ Xem Điều 35 LDN 2014.

lập 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 cố ý định giá tài sản góp vốn cao hơn giá trị thực tế.

Tài sản góp vốn trong quá trình hoạt động do chủ sở hữu, hội đồng thành viên đối với công ty trách nhiệm hữu hạn và công ty hợp danh, HĐQT đối với công ty cổ phần và người góp vốn thỏa thuận định giá hoặc do một tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá. Trường hợp tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá thì giá trị tài sản góp vốn phải được người góp vốn và doanh nghiệp chấp thuận.

Trường hợp nếu tài sản góp vốn được định giá cao hơn giá trị thực tế tại thời điểm góp vốn thì người góp vốn, chủ sở hữu, thành viên hội đồng thành viên đối với công ty TNHH và công ty hợp danh, thành viên HĐQT đối với CTCP 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.

2.1.4. Chuyển quyền sở hữu tài sản góp vốn

Thành viên công ty TNHH, công ty hợp danh và cổ đông CTCP phải chuyển quyền sở hữu tài sản góp vốn cho công ty theo quy định sau đây⁷:

Đối với tài sản có đăng ký quyền sở hữu hoặc giá trị quyền sử dụng đất thì người góp vốn phải làm thủ tục chuyển quyền sở hữu tài sản đó hoặc quyền sử dụng đất cho công ty tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Việc chuyển quyền sở hữu đối với tài sản góp vốn không phải chịu lệ phí trước bạ.

Đối với tài sản không đăng ký quyền sở hữu, việc góp vốn phải được thực hiện bằng việc giao nhận tài sản góp vốn có xác nhận bằng biên bản. Biên bản giao nhận phải ghi rõ tên và địa chỉ trụ sở chính của công ty; họ, tên, địa chỉ thường trú, số thẻ căn cước công dân, giấy chứng minh nhân dân, hộ chiếu hoặc chứng thực cá nhân hợp pháp khác, số quyết định thành lập

⁷ Điều 36 LDN 2014.

hoặc đăng ký của người góp vốn; loại tài sản và số đơn vị tài sản góp vốn; tổng giá trị tài sản góp vốn và tỷ lệ của tổng giá trị tài sản đó trong vốn điều lệ của công ty; ngày giao nhận; chữ ký của người góp vốn hoặc đại diện theo ủy quyền của người góp vốn và người đại diện theo pháp luật của công ty.

Cổ phần hoặc phần vốn góp bằng tài sản không phải là Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi, vàng chỉ được coi là thanh toán xong khi quyền sở hữu hợp pháp đối với tài sản góp vốn đã chuyển sang công ty.

Tài sản được sử dụng vào hoạt động kinh doanh của chủ doanh nghiệp tư nhân không phải làm thủ tục chuyển quyền sở hữu cho doanh nghiệp.

2.2. Thực hiện góp vốn thành lập công ty, doanh nghiệp tư nhân

2.2.1. Thực hiện góp vốn thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Vốn điều lệ của công ty TNHH hai thành viên trở lên khi đăng ký doanh nghiệp là tổng giá trị phần vốn góp các thành viên cam kết góp vào công ty.

Thành viên phải góp vốn phần vốn góp cho công ty đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp. Thành viên công ty chỉ được góp vốn phần vốn góp cho công ty bằng các tài sản khác với loại tài sản đã cam kết nếu được sự tán thành của đa số thành viên còn lại. Trong thời hạn này, thành viên có các quyền và nghĩa vụ tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp như đã cam kết góp.

Sau thời hạn này mà vẫn có thành viên chưa góp hoặc chưa góp đủ số vốn đã cam kết thì được xử lý như sau: thành viên chưa góp vốn theo cam kết đương nhiên không còn là thành viên của công ty; thành viên chưa góp đủ phần vốn góp như đã cam kết có các quyền tương ứng với phần vốn góp đã góp; phần vốn góp chưa góp của các thành viên được chào bán theo quyết định của hội đồng thành viên.

Trường hợp có thành viên chưa góp hoặc chưa góp đủ số vốn đã cam kết, công ty phải đăng ký điều chỉnh, vốn điều lệ, tỷ lệ phần vốn góp của các

thành viên bằng số vốn đã góp trong thời hạn 60 ngày, kể từ ngày cuối cùng phải góp vốn đủ phần vốn góp theo quy định tại khoản 2 Điều 48 LDN 2014. Các thành viên chưa góp vốn hoặc chưa góp đủ số vốn đã cam kết phải chịu trách nhiệm tương ứng với phần vốn góp đã cam kết đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty phát sinh trong thời gian trước ngày công ty đăng ký thay đổi vốn điều lệ và phần vốn góp của thành viên.

2.2.2. Thực hiện góp vốn thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên

Vốn điều lệ của công ty TNHH một thành viên tại thời điểm đăng ký doanh nghiệp là tổng giá trị tài sản do chủ sở hữu cam kết góp và ghi trong Điều lệ công ty.

Chủ sở hữu phải góp đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp.

Trường hợp không góp đủ vốn điều lệ trong thời hạn quy định, chủ sở hữu công ty phải đăng ký điều chỉnh vốn điều lệ bằng giá trị số vốn thực góp trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày cuối cùng phải góp đủ vốn điều lệ. Trường hợp này, chủ sở hữu phải chịu trách nhiệm tương ứng với phần vốn góp đã cam kết đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty phát sinh trong thời gian trước khi công ty đăng ký thay đổi vốn điều lệ.

Chủ sở hữu chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty, thiệt hại xảy ra do không góp, không góp đủ, không góp đúng hạn vốn điều lệ.

2.2.3. Thanh toán cổ phần đã đăng ký mua khi thành lập công ty cổ phần

Các cổ đông phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp, trừ trường hợp Điều lệ công ty hoặc hợp đồng đăng ký mua cổ phần quy định một thời hạn khác ngắn hơn. HĐQT chịu trách nhiệm giám sát, đôn đốc thanh toán đủ và đúng hạn các cổ phần các cổ đông đã đăng ký mua.

Trong thời hạn từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp đến ngày cuối cùng phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua quy định, số phiếu biểu quyết của các cổ đông được tính theo số cổ phần phổ thông đã được đăng ký mua, trừ trường hợp Điều lệ công ty có quy định khác.

Nếu sau thời hạn quy định mà có cổ đông chưa thanh toán hoặc chỉ thanh toán được một phần số cổ phần đã đăng ký mua, thì thực hiện theo quy định sau đây: cổ đông chưa thanh toán số cổ phần đã đăng ký mua sẽ đương nhiên không còn là cổ đông của công ty và không được chuyển nhượng quyền mua cổ phần đó cho người khác; cổ đông chỉ thanh toán một phần số cổ phần đã đăng ký mua sẽ có quyền biểu quyết, nhận lợi tức và các quyền khác tương ứng với số cổ phần đã thanh toán; không được chuyển nhượng quyền mua số cổ phần chưa thanh toán cho người khác; số cổ phần chưa thanh toán được coi là cổ phần chưa bán và HĐQT được quyền bán; công ty phải đăng ký điều chỉnh vốn điều lệ bằng giá trị mệnh giá số cổ phần đã được thanh toán đủ và thay đổi cổ đông sáng lập trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày kết thúc thời hạn phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua theo quy định tại khoản 1 Điều 112 LDN 2014.

Cổ đông chưa thanh toán hoặc chưa thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua phải chịu trách nhiệm tương ứng với tổng giá trị mệnh giá cổ phần đã đăng ký mua đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty phát sinh trong thời hạn quy định tại khoản 1 Điều 112 LDN 2014. Thành viên HĐQT, người đại diện theo pháp luật phải chịu trách nhiệm liên đới về các thiệt hại phát sinh do không thực hiện hoặc không thực hiện đúng quy định tại khoản 1 và điểm d khoản 3 Điều 112 LDN 2014.

2.2.4. Thực hiện góp vốn thành lập công ty hợp danh

Thành viên hợp danh và thành viên góp vốn phải góp đủ và đúng hạn số vốn như đã cam kết. Thành viên hợp danh không góp đủ và đúng hạn số vốn đã cam kết gây thiệt hại cho công ty phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho công ty.

Trường hợp có thành viên góp vốn không góp đủ và đúng hạn số vốn đã cam kết thì số vốn chưa góp đủ được coi là khoản nợ của thành viên đó đối với công ty; trong trường hợp này, thành viên góp vốn có liên quan có thể bị khai trừ khỏi công ty theo quyết định của hội đồng thành viên.

2.2.5. Vốn đầu tư của chủ doanh nghiệp tư nhân

Vốn đầu tư của chủ doanh nghiệp tư nhân do chủ doanh nghiệp tự đăng ký. Chủ doanh nghiệp tư nhân có nghĩa vụ đăng ký chính xác tổng số vốn đầu tư, trong đó nêu rõ số vốn bằng Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyên đổi, vàng và các tài sản khác; đối với vốn bằng tài sản khác còn phải ghi rõ loại tài sản, số lượng và giá trị còn lại của mỗi loại tài sản.

Toàn bộ vốn và tài sản kể cả vốn vay và tài sản thuê được sử dụng vào hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp phải được ghi chép đầy đủ vào sổ kế toán và báo cáo tài chính của doanh nghiệp theo quy định của pháp luật.

2.3. Đặt tên doanh nghiệp

2.3.1. Quy định về tên doanh nghiệp

Theo quy định, tên doanh nghiệp bao gồm hai thành tố: Loại hình doanh nghiệp và tên riêng của doanh nghiệp⁸.

- Loại hình doanh nghiệp:

Tên loại hình doanh nghiệp được viết là “công ty trách nhiệm hữu hạn” hoặc “công ty TNHH” đối với công ty trách nhiệm hữu hạn;

Được viết là “công ty cổ phần” hoặc “công ty CP” đối với công ty cổ phần;

Được viết là “công ty hợp danh” hoặc “công ty HD” đối với công ty hợp danh;

Được viết là “doanh nghiệp tư nhân”, “DNTN” hoặc “doanh nghiệp TN” đối với doanh nghiệp tư nhân;

- Tên riêng: Tên riêng được viết bằng các chữ cái trong bảng chữ cái tiếng Việt, các chữ F, J, Z, W, chữ số và ký hiệu.

⁸ Xem Điều 38 LDN 2014.

Ví dụ: Công ty TNHH Minh Hoàng hoặc Công ty trách nhiệm hữu hạn Minh Hoàng.

2.3.2. Những điều cấm trong đặt tên doanh nghiệp

Đặt tên trùng hoặc tên gây nhầm lẫn⁹ với tên của doanh nghiệp đã đăng ký theo quy định của LDN 2014.

Sử dụng tên cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân, tên của tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức chính trị xã hội - nghề nghiệp, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp để làm toàn bộ hoặc một phần tên riêng của doanh nghiệp, trừ trường hợp có sự chấp thuận của cơ quan, đơn vị hoặc tổ chức đó.

Sử dụng từ ngữ, ký hiệu vi phạm truyền thống lịch sử, văn hóa, đạo đức và thuần phong mỹ tục của dân tộc.

Người thành lập doanh nghiệp hoặc doanh nghiệp không được đặt tên doanh nghiệp trùng hoặc gây nhầm lẫn với tên của doanh nghiệp khác đã đăng ký trong Cơ sở dữ liệu quốc gia về đăng ký doanh nghiệp trên phạm vi toàn quốc, trừ những doanh nghiệp đã giải thể hoặc đã có quyết định có hiệu lực của tòa án tuyên bố doanh nghiệp bị phá sản.

2.3.3. Tên doanh nghiệp bằng tiếng nước ngoài

Tên doanh nghiệp bằng tiếng nước ngoài là tên được dịch từ tên tiếng Việt sang một trong những tiếng nước ngoài hệ chữ La-tinh. Khi dịch sang tiếng nước ngoài, tên riêng của doanh nghiệp có thể giữ nguyên hoặc dịch theo nghĩa tương ứng sang tiếng nước ngoài.

Ví dụ: Hoa Hong company limited hoặc Rose company limited

2.3.4. Tên doanh nghiệp xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp

Không được sử dụng tên thương mại, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý của tổ chức, cá nhân đã được bảo hộ để cấu thành tên riêng của doanh nghiệp, trừ trường hợp được sự chấp thuận của chủ sở hữu tên thương mại, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý đó. Trước khi đăng ký đặt tên doanh nghiệp, người thành lập doanh

⁹ Xem Điều 42 LDN năm 2014 và Điều 17 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.

ng nghiệp hoặc doanh nghiệp có thể tham khảo các nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý đã đăng ký và được lưu giữ tại Cơ sở dữ liệu về nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý của cơ quan quản lý nhà nước về sở hữu công nghiệp.

2.4. Văn phòng đại diện, chi nhánh của doanh nghiệp

Văn phòng đại diện và chi nhánh của doanh nghiệp đều do doanh nghiệp thành lập ra, là đơn vị phụ thuộc. Hoạt động của văn phòng đại diện và chi nhánh phải phù hợp với nội dung kinh doanh của doanh nghiệp.

Theo Điều 45 LDN 2014, chi nhánh được xác định là đơn vị phụ thuộc của doanh nghiệp, có nhiệm vụ thực hiện toàn bộ hoặc một phần chức năng của doanh nghiệp, kể cả chức năng đại diện theo ủy quyền. Ngành nghề kinh doanh của chi nhánh phải đúng với ngành nghề kinh doanh của doanh nghiệp.

Văn phòng đại diện là đơn vị phụ thuộc của doanh nghiệp, có nhiệm vụ đại diện theo ủy quyền cho lợi ích của doanh nghiệp và bảo vệ các lợi ích đó.

Ngoài ra, việc thành lập chi nhánh doanh nghiệp được pháp luật doanh nghiệp quy định như sau¹⁰: Doanh nghiệp có quyền lập chi nhánh ở trong nước và nước ngoài. Doanh nghiệp có thể đặt một hoặc nhiều chi nhánh tại một địa phương theo địa giới hành chính. Trường hợp lập chi nhánh trong nước, doanh nghiệp gửi hồ sơ đăng ký hoạt động của chi nhánh đến cơ quan đăng ký kinh doanh có thẩm quyền nơi doanh nghiệp đặt chi nhánh. Hồ sơ bao gồm:

Thông báo lập chi nhánh;

Bản sao quyết định thành lập và bản sao biên bản họp về việc thành lập chi nhánh của doanh nghiệp; bản sao thẻ căn cước công dân, giấy chứng minh nhân dân, Hộ chiếu hoặc chứng thực cá nhân hợp pháp khác của người đứng đầu chi nhánh.

Cơ quan đăng ký kinh doanh có trách nhiệm xem xét tính hợp lệ của hồ sơ và cấp giấy chứng nhận đăng ký hoạt động chi nhánh trong thời hạn 03 ngày làm việc, kể từ ngày nhận hồ sơ; nếu từ chối cấp giấy chứng nhận đăng

¹⁰ Xem Điều 46 LDN 2014.

ký hoạt động chi nhánh thì thông báo bằng văn bản cho doanh nghiệp biết. Thông báo phải nêu rõ lý do; các yêu cầu sửa đổi, bổ sung (nếu có).

Cơ quan đăng ký kinh doanh cấp giấy chứng nhận đăng ký hoạt động chi nhánh phải gửi thông tin cho cơ quan đăng ký kinh doanh nơi doanh nghiệp đặt trụ sở chính và gửi thông tin đăng ký hoạt động chi nhánh cho cơ quan thuế, cơ quan thống kê trong thời hạn 05 ngày làm việc, kể từ ngày cấp giấy chứng nhận đăng ký hoạt động chi nhánh; định kỳ gửi thông tin đăng ký hoạt động chi nhánh cho cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác cùng cấp, Ủy ban nhân dân cấp huyện nơi đặt chi nhánh.

Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp chịu trách nhiệm đăng ký thay đổi nội dung giấy chứng nhận đăng ký hoạt động chi nhánh trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày có thay đổi.

3. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Góp vốn thành lập doanh nghiệp

Dương, Thành, Trung và Hải thành lập Công ty trách nhiệm hữu hạn Thái Bình Dương kinh doanh xúc tiến xuất khẩu. Công ty được cấp GCNĐKDN với số vốn điều lệ 5 tỷ đồng. Trong thỏa thuận góp vốn do các bên ký, Dương cam kết góp 800 triệu đồng bằng tiền mặt, Thành góp vốn bằng giấy nhận nợ của Công ty Thành Mỹ, tổng số tiền trong giấy ghi nhận nợ là 1,3 tỷ đồng, giấy nhận nợ này được các thành viên nhất trí định giá là 1,2 tỷ đồng; Trung góp vốn bằng ngôi nhà của mình, giá trị thực tế vào thời điểm góp vốn chỉ khoảng 700 triệu đồng, song do có quy hoạch mở rộng mặt đường, nhà của Trung dự kiến sẽ ra mặt đường, do vậy các bên nhất trí định giá ngôi nhà này là 1,5 tỷ đồng; Hải cam kết góp 1,5 tỷ đồng bằng tiền mặt, song mới tạm góp 500 triệu đồng; các bên thỏa thuận khi nào Công ty cần, Hải sẽ góp tiếp 1 tỷ đồng còn lại¹¹.

¹¹ Tổ công tác thi hành Luật Doanh nghiệp (2003), *Một số tranh chấp điển hình phát sinh trong quá trình thực hiện Luật Doanh nghiệp*, Nxb Thống kê, Hà Nội.

Sau 1 năm hoạt động, công ty có lãi ròng là 800 triệu đồng, song bốn thành viên không thống nhất được cách phân chia lợi nhuận nên đã phát sinh mâu thuẫn.

Câu hỏi:

1. Thành góp vốn bằng giấy nhận nợ của Công ty Thành Mỹ để thành lập doanh nghiệp có hợp pháp hay không? Vì sao?
2. Việc định giá tài sản góp vốn cao hơn thực tế tại thời điểm góp vốn có vi phạm pháp luật không? (nếu có) ai phải chịu trách nhiệm?
3. Các bên thỏa thuận tiến độ góp vốn của ông Hải có thể kéo dài vô tận cho tới "khi nào Công ty cần mới yêu cầu ông Hải góp" có vi phạm pháp luật không?
4. Trong trường hợp mới góp một phần vốn theo cam kết, thì có được chia lợi nhuận theo phần vốn cam kết góp hay không?

Hướng dẫn phân tích tình huống 1

Với câu hỏi 1: Thành góp vốn bằng giấy nhận nợ của Công ty Thành Mỹ để thành lập doanh nghiệp có hợp pháp hay không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Giấy xác nhận nợ có được coi là tài sản không? Vì sao?
- Những tài sản nào dùng để góp vốn thành lập công ty? Văn bản pháp luật nào quy định về điều này?

b. Cơ sở pháp lý

- Bộ luật Dân sự 2015.
- Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 1 Điều 105 BLDS 2015, thì tài sản là vật, tiền, giấy tờ có giá và quyền tài sản. Căn cứ vào Điều 115 BLDS 2015, thì 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. Do vậy, giấy xác nhận nợ được coi là quyền tài sản.

Căn cứ vào khoản 1 Điều 35 LDN 2014, thì tài sản góp vốn có thể là Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi, vàng, giá trị quyền sử dụng đất, giá trị quyền sở hữu trí tuệ, công nghệ, bí quyết kỹ thuật, các tài sản khác có thể định giá được bằng Đồng Việt Nam. Do đó, về nguyên tắc những gì được gọi là tài sản theo quy định của BLDS 2015 thì đều có thể đem góp vốn.

d. Kết luận

Đối chiếu với các quy định trên thì việc Thành góp vốn bằng giấy nhận nợ của Công ty Thành Mỹ để thành lập doanh nghiệp là hợp pháp.

Với câu hỏi 2: Việc định giá tài sản góp vốn cao hơn thực tế tại thời điểm góp vốn có vi phạm pháp luật không? (nếu có) ai phải chịu trách nhiệm?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Các loại tài sản góp vốn nào cần phải định giá?

- Ai có quyền định giá tài sản góp vốn để thành lập doanh nghiệp và theo nguyên tắc nào?

- Tài sản góp vốn được định giá cao hơn giá trị thực tế tại thời điểm góp vốn thì ai phải chịu trách nhiệm?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo quy định tài sản góp vốn không phải là Đồng Việt Nam, ngoại tệ tự do chuyển đổi, vàng phải được các thành viên hoặc tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá và được thể hiện thành Đồng Việt Nam (khoản 1 Điều 37 LDN 2014). Do vậy, Trung góp vốn bằng ngôi nhà của mình phải được các thành viên trong công ty định giá theo nguyên tắc nhất trí và đúng với giá trị thực tế của nó tại thời điểm góp vốn (khoản 2 Điều 37 LDN 2014).

Theo đề bài, Trung góp vốn bằng ngôi nhà của mình, giá trị thực tế vào thời điểm góp vốn chỉ khoảng 700 triệu đồng, song do có quy hoạch mở rộng mặt đường, nhà của Trung dự kiến sẽ ra mặt đường, do vậy các bên nhất trí định giá ngôi nhà này là 1,5 tỷ đồng điều này đã vi phạm vào khoản 2 Điều 37 LDN 2014.

d. Kết luận

Việc định giá tài sản góp vốn cao hơn thực tế tại thời điểm góp vốn là vi phạm pháp luật. Các thành viên 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 cố ý định giá tài sản góp vốn cao hơn giá trị thực tế.

Với câu hỏi 3: Các bên thỏa thuận tiến độ góp vốn của ông Hải có thể kéo dài vô tận cho tới "khi nào Công ty cần mới yêu cầu ông Hải góp" có vi phạm pháp luật không?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

Thời hạn cam kết góp vốn của các thành viên để thành lập công ty được xác định như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo quy định trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp thành viên phải góp vốn phần vốn góp cho công ty đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp (khoản 2 Điều 48 LDN 2014).

d. Kết luận

Đối chiếu với quy định của LDN 2014 thì các bên thỏa thuận tiến độ góp vốn của ông Hải có thể kéo dài vô tận cho tới "khi nào Công ty cần mới yêu cầu ông Hải góp" là không đúng quy định của pháp luật.

Với câu hỏi 4: Trong trường hợp mới góp một phần vốn theo cam kết thì có được chia lợi nhuận theo phần vốn cam kết góp hay không?

a. Các vấn đề pháp lý cần làm rõ

Thành viên có quyền và nghĩa vụ với số vốn cam kết góp như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 2 Điều 48 LDN 2014 và khoản 1 Điều 51 LDN 2014 thì thành viên phải góp vốn phần vốn góp cho công ty đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp GCNĐKDN. Trong thời hạn này, thành viên có các quyền và nghĩa vụ tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp như đã cam kết góp. Căn cứ vào khoản 3 Điều 50 LDN 2014 thì quyền của thành viên được chia lợi nhuận tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp như đã cam kết góp sau khi công ty đã nộp đủ thuế và hoàn thành các nghĩa vụ tài chính khác theo quy định của pháp luật.

d. Kết luận

Thành viên mới góp một phần vốn theo cam kết thì vẫn được chia lợi nhuận theo phần vốn cam kết góp.

Tình huống 2: Đặt tên doanh nghiệp

Công ty cổ phần Thiên Phát (được Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Y cấp giấy chứng nhận đăng ký thành lập doanh nghiệp ngày 10/2/2017) có ngành nghề kinh doanh là sản xuất các loại ống dẫn nước bằng nhựa.

Ngày 20/5/2018, Công ty cổ phần Thiên Phát phát hiện trên địa bàn tỉnh X có Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát kinh doanh cùng ngành nghề có phần tên riêng “Thiên Phát” trùng với tên riêng của công ty mình. Qua tìm hiểu, Công ty cổ phần Thiên Phát được biết Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát được Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh X cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp ngày 10/5/2018.

Câu hỏi:

1. Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát có vi phạm quy định về đặt tên doanh nghiệp hay không? Vì sao?
2. Nếu có, Công ty cổ phần Thiên Phát cần phải làm gì để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình? Nêu rõ cơ sở pháp lý.

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát có vi phạm quy định về đặt tên doanh nghiệp hay không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Phần tên riêng của Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát được xác định có tên riêng trùng hay là gây nhầm lẫn với tên riêng của Công ty cổ phần Thiên Phát không?

- Pháp luật có quy định về cấm đặt tên doanh nghiệp trùng và gây nhầm lẫn hay không? Nếu có thì phạm vi áp dụng là trong phạm vi cấp tỉnh hay cả nước?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Doanh nghiệp 2014.

- Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.

c. Phân lập luận

Theo quy định tại điểm b khoản 2 điều 17 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp, thì tên của doanh nghiệp được xem là gây nhầm lẫn với tên của doanh nghiệp đã đăng ký khi “tên riêng của doanh nghiệp trùng với tên riêng của doanh nghiệp đã đăng ký”.

Việc cấm đặt tên doanh nghiệp trùng và tên gây nhầm lẫn với tên của doanh nghiệp đã đăng ký được quy định tại khoản 1 điều 39 LDN 2014 và khoản 1 điều 17 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp. Theo đó, phạm vi được áp dụng cấm đặt tên doanh nghiệp trùng và gây nhầm lẫn với tên của doanh nghiệp đã đăng ký được xác định là trên phạm vi toàn quốc.

d. Kết luận

Đối chiếu với các quy định nêu trên, có thể khẳng định phần tên riêng của Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát đã gây nhầm lẫn với phần tên riêng của Công ty cổ phần Thiên Phát, đây là hành vi vi phạm điều cấm của pháp luật về đặt tên doanh nghiệp.

Với câu hỏi 2: Nếu có, Công ty cổ phần Thiên Phát cần phải làm gì để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình? Nêu rõ cơ sở pháp lý.

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Tên doanh nghiệp của Công ty cổ phần Thiên Phát có được pháp luật bảo hộ hay không?

- Công ty cổ phần Thiên Phát cần phải tiến hành thực hiện các biện pháp nào để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Sở hữu trí tuệ 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2009).

- Luật Doanh nghiệp 2014.

- Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.

c. Phân lập luận

Vì tên của Công ty cổ phần Thiên Phát được đặt theo đúng quy định của pháp luật, được Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Y cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp (ngày 10/2/2017) theo đúng quy định của pháp luật nên sẽ được pháp luật bảo hộ. Ngoài ra, tên “Công ty cổ phần Thiên Phát” cũng được xem là tên thương mại của Công ty cổ phần Thiên Phát và tên này đã được công ty sử dụng hợp pháp, có khả năng phân biệt chủ thể kinh doanh mang tên thương mại đó với chủ thể kinh doanh khác trong cùng lĩnh vực và khu vực kinh doanh [Điều 76 Luật Sở hữu trí tuệ 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2009)] nên quyền sở hữu công nghiệp đối với tên thương mại này của Công ty cổ phần Thiên Phát cũng được pháp luật về sở hữu trí tuệ mặc nhiên bảo hộ [điểm b khoản 3 điều 6 Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2009)]. Do đó, mọi doanh nghiệp đều không được sử dụng tên thương mại đã được bảo hộ này để cấu thành tên riêng của doanh nghiệp, trừ trường hợp được sự chấp thuận của chủ sở hữu tên thương mại là Công ty cổ phần Thiên Phát (khoản 1 Điều 19 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp).

d. Kết luận

Công ty cổ phần Thiên Phát có thể áp dụng các biện pháp sau để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình:

- Tiến hành thương lượng với Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát để yêu cầu công ty này tiến hành đổi tên doanh nghiệp (khoản 5 Điều 17 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp).

- Có quyền đề nghị Phòng Đăng ký kinh doanh thuộc Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh X yêu cầu Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Phát phải thay đổi tên doanh nghiệp cho phù hợp. Đồng thời, Công ty cổ phần Thiên Phát phải có nghĩa vụ cung cấp cho Phòng Đăng ký kinh doanh các tài liệu cần thiết theo quy định tại khoản 4 Điều 19 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp) để Phòng Đăng ký kinh doanh tiến hành các bước xử lý được quy định tại khoản 5 và khoản 6 Điều 19 Nghị định 78/2015/NĐ-CP.

Tình huống 3: Chi nhánh của doanh nghiệp

Theo đơn khởi kiện và các bản tự khai, nguyên đơn trình bày: chủ doanh nghiệp tư nhân X và giám đốc chi nhánh Y của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY ký hợp đồng số 05/HĐKT mua bán vật liệu xây dựng gồm các mặt hàng: cát, sạn, xi măng, sắt thép... Hiện chi nhánh Y còn nợ Doanh nghiệp tư nhân X số tiền là 94.912.000 đồng. Doanh nghiệp tư nhân X đã nhiều lần yêu cầu chi nhánh Y thanh toán số tiền trên nhưng chi nhánh Y vẫn không trả. Chủ doanh nghiệp tư nhân X quyết định khởi kiện Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY ra tòa án¹².

Câu hỏi:

1. Giám đốc chi nhánh Y có thẩm quyền nhân danh Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY để trực tiếp ký kết hợp đồng với chủ doanh nghiệp tư nhân X trong tình huống nêu trên không? Vì sao?

¹² Trích bản án số 04/2014/KDTM-PT, ngày 17/3/2014 về tranh chấp hợp đồng mua bán hàng hóa do Tòa án nhân dân thành phố Huế giải quyết.

2. Trong trường hợp giám đốc chi nhánh Y không được ủy quyền ký kết hợp đồng thì hướng giải quyết vấn đề này như thế nào?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Giám đốc chi nhánh Y có thẩm quyền nhân danh Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY để trực tiếp ký kết hợp đồng mua bán với chủ doanh nghiệp tư nhân X trong tình huống nêu trên không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Môi quan hệ giữa chi nhánh Y với Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY là như thế nào?

- Người nào có thẩm quyền ký kết hợp đồng mua bán hàng hóa với doanh nghiệp tư nhân X?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo Điều 45 LDN 2014 thì chi nhánh Y là đơn vị phụ thuộc của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY. Hoạt động của chi nhánh phải phù hợp với giấy chứng nhận đăng ký hoạt động chi nhánh.

Theo quy định pháp luật, người có thẩm quyền ký kết hợp đồng mua bán hàng hóa với doanh nghiệp tư nhân X là người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền. Căn cứ Điều 134 LDN 2014, người có thẩm quyền đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần XY để giao kết hợp đồng là chủ tịch HĐQT hoặc GD/TGD trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định khác.

d. Kết luận

Do vậy, giám đốc chi nhánh Y không có thẩm quyền đại diện theo pháp luật để giao kết hợp đồng thay cho Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY trừ trường hợp được người đại diện theo pháp luật của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY ủy quyền.

Với câu hỏi 2: Trong trường hợp giám đốc chi nhánh Y không được ủy quyền ký kết hợp đồng thì hướng giải quyết vấn đề này như thế nào?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

Hậu quả của việc ký kết hợp đồng do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

- Bộ luật Dân sự 2015.

- Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 1 Điều 131 BLDS 2015 thì việc ký kết hợp đồng số 05/HĐKT giữa doanh nghiệp tư nhân X và chi nhánh Y không làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của các bên kể từ thời điểm giao dịch được xác lập. Theo đó, trách nhiệm trả nợ cho doanh nghiệp tư nhân X không thuộc về Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY trừ trường hợp doanh nghiệp tư nhân X chứng minh được một trong các trường hợp sau: (i) Người được đại diện của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY đã công nhận giao dịch; (ii) Người được đại diện của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY biết mà không phản đối trong một thời hạn hợp lý; (iii) Người được đại diện của Công ty cổ phần xây dựng và dịch vụ XY có lỗi dẫn đến việc người đã giao dịch không biết hoặc không thể biết về việc người đã xác lập, thực hiện giao dịch dân sự với mình không có quyền đại diện (khoản 1 Điều 142 BLDS 2015)

Căn cứ vào khoản 2 Điều 142 BLDS 2015, thì trường hợp giao dịch do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện không làm phát sinh quyền, nghĩa vụ đối với người được đại diện thì người không có quyền đại diện vẫn phải thực hiện nghĩa vụ đối với người đã giao dịch với mình, trừ trường hợp người đã giao dịch biết hoặc phải biết về việc không có quyền đại diện mà vẫn giao dịch.

d. Kết luận

Giám đốc chi nhánh Y phải thực hiện nghĩa vụ trả nợ cho doanh nghiệp tư nhân X, trừ trường hợp chủ doanh nghiệp tư nhân X biết hoặc phải biết về việc không có quyền đại diện mà vẫn giao dịch.

4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1¹³: Thành lập doanh nghiệp

- Nguyên đơn: Ông Lin Chung N; trú tại số 8F, đường F, quận S, thành phố T, Đài Loan (địa chỉ tạm trú tại Việt Nam: Cao ốc T, đường Đ, phường M, quận N, thành phố Hồ Chí Minh); do ông Phan T, trú tại 17 đường D, phường T, quận M, thành phố Hồ Chí Minh - đại diện theo ủy quyền.

- Bị đơn: Ông Bùi Chí H, sinh năm 1978, trú tại số 359 đường Đ, phường B, quận B, thành phố Hồ Chí Minh (nơi đăng ký hộ khẩu thường trú: 183 ấp M, xã T, huyện C, tỉnh Bến Tre).

Diễn biến vụ án như sau:

Theo đơn khởi kiện ngày 29/5/2016, đơn khởi kiện bổ sung ngày 02/7/2016, các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và trình bày của nguyên đơn, thì ngày 14/01/2015, ông Lin Chung N với tư cách Chủ tịch Ngân hàng thương mại cổ phần Đ và ông Chu Shao C, bà Ngô Thị L (Bên A) đã ký Biên bản hợp tác đầu tư dự án chung cư 4.881m² đường L, phường S, quận T, thành phố Hồ Chí Minh với ông Bùi Chí H - đại diện Công ty cổ phần xây dựng thương mại đầu tư V (gọi tắt là Công ty V - Bên B), có nội dung: hai bên đồng ý thành lập công ty mới có tên dự kiến là Công ty H, trong đó ông Lin Chung N hoặc đại diện của ông Lin giữ tỷ lệ 80% vốn điều lệ Công ty mới và vốn đầu tư dự án chung cư; ông Bùi Chí H giữ 20% vốn điều lệ và vốn đầu tư dự án chung 2 cư... (Biên bản này là bản sao không có công chứng, có chữ ký của ông Bùi Chí H, đóng dấu Công ty V, nhưng chỉ có chữ ký của ông Lin Chung N - đại diện bên A, không có chữ ký của các ông Chu

¹³ Trích dẫn từ Bản án số: 09/2016/KDTM-GĐT, ngày 20/5/2016, về vụ án: “tranh chấp thành viên công ty”. Nguồn: <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1079t1cvn/chi-tiet-ban-an>

Shao C và bà Ngô Thị L). Ngày 28/01/2015, ông Bùi Chí H có văn bản gửi Phòng đăng ký kinh doanh Sở Kế hoạch và Đầu tư thành phố Hồ Chí Minh đề nghị đăng ký kinh doanh công ty TNHH hai thành viên trở lên đối với Công ty TNHH đầu tư H, danh sách thành viên Công ty gồm 02 người là bà Huỳnh Thị Kim B (góp vốn 80%) và ông Bùi Chí H (góp vốn 20%). Ngày 01/02/2015, Sở Kế hoạch và Đầu tư thành phố Hồ Chí Minh đã cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp lần đầu cho Công ty TNHH đầu tư H gồm 02 thành viên là Huỳnh Thị Kim B và Bùi Chí H.

Ngày 02/02/2015, ông Lin Chung N, với tư cách đại diện cho Công ty F, địa chỉ Bristish Virgin Islands (Bên A) và ông Bùi Chí H - đại diện Công ty cổ phần xây dựng thương mại đầu tư V (Bên B) ký Hợp đồng liên doanh đầu tư số 01/10/HTLDĐT-VM (về việc đầu tư dự án chung cư 4881m²). Nguyên tắc hợp tác dựa trên những thỏa thuận mà hai bên đã thống nhất tại Biên bản hợp tác đầu tư đã ký ngày 14/01/2015 giữa ông Lin Chung N và Công ty V. Hai bên thống nhất thành lập một Công ty TNHH để thực hiện xin thủ tục pháp lý là điều hành dự án khi hình thành. Công ty này tạm gọi là “Công ty TNHH đầu tư H”. Bên A là pháp nhân hình thành trên cơ sở Luật của nước ngoài; bên B là pháp nhân hình thành trên cơ sở Luật của Việt Nam. Vốn điều lệ Công ty mới là 100 tỷ đồng; trong đó Bên A chiếm tỷ lệ góp vốn 80%, bên B chiếm tỷ lệ góp vốn 20% cổ phần vốn điều lệ... Về giá trị hợp đồng và góp vốn điều lệ: Tổng giá trị đất được hai bên thống nhất định giá là 84.300.000.000 đồng. Giá trị này không thay đổi dù giá đất lên hay xuống và không liên quan đến việc bên B mua đất của chủ đất với bất cứ giá trị nào... Tổng giá trị đất được chia theo tỷ lệ: Bên A chiếm 80% tổng giá trị đất tương ứng 67.440.000.000 đồng; bên B chiếm 20% tổng giá trị đất tương ứng 16.860.000.000 đồng. Bên A góp vốn sở hữu quyền sử dụng đất chia làm 2 đợt: Đợt 1 ngay sau khi ký kết Hợp đồng liên doanh đầu tư bên A chuyển khoản cho bên B 5.000.000.000 đồng; Đợt 2: ngay sau khi bên B hoàn thành thủ tục công chứng sang tên sở hữu quyền sử dụng đất cho Công ty mới thì bên A góp vốn đủ 80% giá trị đất (trừ đi phần đặt cọc đã góp vốn đợt 1). Bên

B góp vốn sở hữu quyền sử dụng đất chia làm 1 đợt: Ngay khi chủ quyền đất được xác lập cho công ty mới đồng nghĩa với việc bên B hoàn thành góp vốn điều lệ trên giá trị đất tương ứng với 16.860.000.000 đồng; Phần vốn góp giá trị quyền sử dụng đất của bên B không thể hiện bằng tiền mặt mà nằm trong 20% giá trị đất do hai bên thống nhất. Toàn bộ số tiền góp vốn của bên A và B bao gồm phần góp vốn bằng quyền sử dụng đất và tiền mặt, trong đó: Bên A chiếm 80% cổ phần vốn điều lệ tương ứng với 80.000.000.000 đồng bao gồm 80% giá trị đất đã có sở hữu quyền 3 sử dụng đất tương ứng với 67.440.000.000 đồng và phần tiền mặt 12.560.000.000 đồng... Bên B chiếm 20% cổ phần vốn điều lệ tương ứng với 20.000.000.000 đồng bao gồm 20% giá trị đất đã có sở hữu quyền sử dụng đất tương ứng với 16.860.000.000 đồng và phần tiền mặt 3.140.000.000 đồng. Đối với các tài liệu thành lập Công ty mới và tiến hành dự án, Bên B yêu cầu Bên A cung cấp, Bên B sẽ thông báo cho Bên A bằng văn bản chậm nhất là 07 ngày làm việc, Bên A có trách nhiệm hoàn thành. Bên B thực hiện toàn bộ những thủ tục dưới đây bằng chi phí của mình như: các thủ tục thành lập Công ty mới; hoàn thành đóng các khoản thuế và các chi phí như thuế trước bạ khi chuyển tên đăng bộ sang tên cho Công ty mới, đóng thuế chuyển quyền sử dụng đất khi công chứng, đóng thuế chuyển đổi công năng đất sang đất ở theo tỷ lệ phê duyệt của cơ quan chức năng. Sau 15 ngày kể từ ngày Công ty mới thành lập, Bên B phải hoàn thành thủ tục chuyển tên đất thành tài sản của Công ty mới. Quá thời hạn trên xem như Bên B vi phạm hợp đồng, Bên A không tiếp tục đầu tư. Bên B phải trả lại toàn bộ số tiền nhận của đợt 1 và bồi thường một khoản tiền tương ứng như đợt 1. Đồng thời hai bên tiến hành thanh lý hợp đồng liên doanh đã ký (Điều 11). Ngày 08/02/2015, ông Lin Chung N đã nộp vào Công ty H 5.000.000.000 đồng. Ngày 25/02/2015, Sở Kế hoạch và Đầu tư thành phố Hồ Chí Minh cấp cho Công ty H giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh thay đổi lần thứ nhất gồm 02 thành viên là ông Lin Chung N góp vốn điều lệ 80.000.000.000 đồng và ông Bùi Chí H góp 20.000.000.000 đồng; ông H là người đại diện theo pháp luật của Công ty với chức danh giám đốc. Theo trình

bày của ông N thì sau khi được cấp giấy phép, tính từ ngày 08/02/2015 đến ngày 31/3/2016, ông N đã nộp vào tài khoản công ty tổng số tiền là 100.500.000.000 đồng, thể hiện qua các chứng từ Ngân hàng Đ và các phiếu thu có chữ ký xác nhận của ông H. Ông N đã nộp dư 20.500.000.000 đồng là tiền ông N cho Công ty mượn để triển khai dự án do ông H chưa góp vốn. Ông N cho rằng ông H chưa góp vốn đủ 20.000.000.000 đồng do diện tích 4.881,1 m² đất tọa lạc tại phường S, quận T, thành phố Hồ Chí Minh, tương ứng với số tiền 16.860.000.000 đồng theo hợp đồng liên doanh đầu tư, hiện nay vẫn chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất cho Công ty H, hơn nữa hợp đồng liên doanh không liên quan đến việc góp vốn giữa ông N và ông H vì chủ thể ký kết hợp đồng liên doanh là hai pháp nhân chứ không phải là cá nhân ông N và ông H. Nay ông N khởi kiện yêu cầu tòa án buộc ông H thực hiện nghĩa vụ góp vốn đã đăng ký là 20.000.000.000 đồng trong vòng 30 ngày kể từ ngày tòa án xét xử yêu cầu của bên kiện; quá thời hạn 30 ngày nêu trên, nếu ông H không thực hiện việc góp vốn thì Công ty H có quyền tiến hành tiếp nhận thành viên mới để góp bù số tiền ông H không góp nhằm đẩy nhanh tiến độ đầu tư cho dự án và ông H không còn là thành viên của Công ty; hoàn trả giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh cho Công ty; xác định ông N đã góp đủ số tiền 80.000.000.000 đồng vào 4 Công ty H; xác định ông H chưa góp bất kỳ đồng vốn nào vào Công ty do ông H chưa hoàn thành các thủ tục xác định chủ quyền đất theo Hợp đồng liên doanh đầu tư ngày 02/02/2015. Bị đơn trình bày: Việc thành lập Công ty H đúng như nguyên đơn trình bày. Bị đơn không chấp nhận yêu cầu kiện của nguyên đơn. Bị đơn đã góp được 16.860.000.000 đồng theo như Hợp đồng liên doanh đầu tư ngày 02/02/2015 đã ký. Cụ thể đã thực hiện xong việc công chứng mua 4.881,1 m² đất tọa lạc tại đường L, phường S, quận T, thành phố Hồ Chí Minh cho Công ty. Bị đơn chưa tiến hành xong các thủ tục để cơ quan Nhà nước có thẩm quyền cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng diện tích đất trên cho Công ty H do nguyên đơn đang giữ giấy chứng nhận quyền sử dụng đất của bên bán. Số tiền góp vốn còn thiếu là 3.140.000.000 đồng, bị đơn sẽ tiếp tục góp với điều

kiện nguyên đơn giao giấy chứng nhận quyền sử dụng đất của bên bán để bị đơn thực hiện tiếp thủ tục đất đai. Bị đơn thừa nhận Công ty H có nhận của ông N số tiền 100.500.000.000 đồng trong đó 80.000.000.000 đồng là tiền góp vốn, 20.500.000.000 đồng là tiền làm ăn riêng của ông N.

Câu hỏi:

1. Ông Lin Chung N có quyền góp vốn thành lập và quản lý doanh nghiệp tại Việt Nam hay không? Vì sao?

2. Trong tình huống trên ông H đã trở thành thành viên của Công ty TNHH đầu tư H khi công ty này được Sở Kế hoạch và Đầu tư thành phố Hồ Chí Minh cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh thay đổi lần thứ nhất chưa? Vì sao?

3. Khi thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên ở Việt Nam, hợp đồng góp vốn thành lập công ty có phải là thủ tục pháp lý bắt buộc phải có để thành lập công ty hay không? Vì sao?

Tình huống 2: Góp vốn thành lập doanh nghiệp

Nguyên đơn: Công ty cổ phần PH; Trụ sở: 73 TT, quận HK, thành phố X.

Người đại diện hợp pháp cho nguyên đơn: Ông Hà Minh T, sinh ngày 28/01/1976 Trú tại: tổ 1 khu KĐ, quận TX, thành phố X.

Bị đơn: Đỗ Văn H Trú tại: 434 ĐC, BĐ, HN

Người đại diện hợp pháp của bị đơn: Ông Phạm Khải H, sinh năm 1976 Trú quán: Phòng 301, E6, BTC, quận Đ, thành phố X.

Diễn biến vụ án được tóm tắt như sau:

Đại diện nguyên đơn (Công ty cổ phần PH) trình bày: Công ty cổ phần PH gồm có 03 cổ đông sáng lập là ông Bùi Đức N, Đinh Chí L và ông Đỗ Văn H. Công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp số 010300xxx đăng ký lần đầu ngày 05/01/2016, đăng ký thay đổi lần một ngày 29/3/2016 tại Phòng Đăng ký kinh doanh – Sở Kế hoạch và Đầu tư thành phố X.

Theo Điều lệ, Công ty được các cổ đông sáng lập thông qua ngày 15/12/2015 thì Công ty có vốn điều lệ là 10 tỷ đồng chia thành 10.000 cổ phần. Sau đó thay đổi giảm còn 1 tỷ đồng. Ông Bùi Đức N cam kết góp 600 triệu đồng, tương ứng với 6.000 cổ phần bằng 60% vốn điều lệ; ông Đinh Chí L cam kết góp 300 triệu đồng tương ứng với 3.000 cổ phần bằng 30% vốn điều lệ; ông Đỗ Văn H cam kết góp 100 triệu đồng tương ứng với 1.000 cổ phần bằng 10% vốn điều lệ.

Đến ngày 22/9/2016, hai ông Bùi Đức N và Đinh Chí L đã góp đủ số vốn cam kết còn ông Đỗ Văn H chưa góp.

Nay Công ty cổ phần PH yêu cầu tòa án giải quyết buộc ông Đỗ Văn H phải thực hiện nghĩa vụ đóng góp 100 triệu đồng vốn cổ phần vào Công ty cổ phần PH như đã cam kết tại Điều lệ Công ty.

Bị đơn ông Đỗ Văn H trình bày tại Tờ trình ngày 18/02/2017: ông nhận chưa đóng tiền cổ phần vào Công ty cổ phần PH. Theo ông H, tiền vốn của Công ty cổ phần PH chỉ là tượng trưng, khai để đủ thủ tục hành chính. Ông Bùi Đức N đi đăng ký vốn điều lệ là một tỷ đồng và phân cho ông H đóng góp 10%, ông H chưa bao giờ cam kết góp tiền cổ phần điều lệ.

Câu hỏi:

1. Thời hạn cam kết góp vốn của các ông: H, N, L để thành lập công ty cổ phần PH được xác định như thế nào?
2. Hậu quả pháp lý đối với ông H khi ông không góp vốn vào công ty như đã cam kết.

Tình huống 3: Đặt tên doanh nghiệp/hộ kinh doanh

Ông A kinh doanh nhà hàng đặt tên là "TAU MI" và được cơ quan đăng ký kinh doanh cấp huyện cấp giấy chứng nhận đăng ký hộ kinh doanh.

Sau khi quán đi vào hoạt động được một vài hôm, thì người của quận đến lập biên bản, xử phạt 800.000 đồng, trong đó có lý do phạt vì đặt tên quán bằng tiếng nước ngoài.

Sau khi nhận được quyết định xử phạt vi phạm hành chính, ông A đã khiếu nại quyết định với nội dung lý giải: Quán chúng tôi bán các món ăn

Huế là đặc sản của miền Trung nên từ cách đặt tên chúng tôi cũng dùng từ ngữ gợi nhớ và phù hợp với cách xưng hô của người miền Trung. Khi còn nhỏ trẻ em miền Trung thường xưng hô với nhau là "mi" và "tau" (cũng như "mày" và "tao" của người miền Bắc). Lớn lên cũng vẫn gọi thân mật mi tau như anh và tôi. Chỉ là cách thể hiện ngôi thứ nhất và ngôi thứ hai của người miền Trung một cách thân mật. Hai từ "TAU MI" chúng tôi đặt cách nhau chứ không để liền nên không gây hiểu lầm là tiếng nước ngoài¹⁴.

Câu hỏi:

1. Việc Hộ kinh doanh ông A đặt tên riêng “TAU MI” có vi phạm pháp luật không? Vì sao?
2. “TAU MI” có thể dùng để đặt cho tên riêng của doanh nghiệp được không?

¹⁴ Báo pháp luật thành phố Hồ Chí Minh ngày 12/9/2007.

CHƯƠNG 2

PHÁP LUẬT VỀ DOANH NGHIỆP TƯ NHÂN

1. Mục tiêu

1.1. Về kiến thức

Hiểu được các đặc điểm pháp lý của doanh nghiệp tư nhân.

Hiểu được quy định của pháp luật về quyền và nghĩa vụ của chủ doanh nghiệp tư nhân.

Nhận diện được người đại diện của doanh nghiệp tư nhân

1.2. Về kỹ năng

Rèn luyện kỹ năng phân tích viết và trình bày.

Rèn luyện kỹ năng tự đọc tài liệu, văn bản pháp luật để giải quyết một số vấn đề pháp lý.

Rèn luyện kỹ năng phát hiện vấn đề, kỹ năng đặt câu hỏi.

2. Tóm tắt lý thuyết

2.1. Khái niệm doanh nghiệp tư nhân

Doanh nghiệp tư nhân là doanh nghiệp do một cá nhân làm chủ và tự chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình về mọi hoạt động của doanh nghiệp.

Doanh nghiệp tư nhân không được phát hành bất kỳ loại chứng khoán nào.

Mỗi cá nhân chỉ được quyền thành lập một doanh nghiệp tư nhân. Chủ doanh nghiệp tư nhân không được đồng thời là chủ hộ kinh doanh, thành viên công ty hợp danh.

Doanh nghiệp tư nhân không được quyền góp vốn thành lập hoặc mua cổ phần, phần vốn góp trong công ty hợp danh, công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc công ty cổ phần.

2.2. Quản lý doanh nghiệp tư nhân

Chủ DNTN có toàn quyền quyết định đối với tất cả hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, việc sử dụng lợi nhuận sau khi đã nộp thuế và thực hiện các nghĩa vụ tài chính khác theo quy định của pháp luật.

Chủ DNTN có thể trực tiếp hoặc thuê người khác quản lý, điều hành hoạt động kinh doanh. Trường hợp thuê người khác làm giám đốc quản lý doanh nghiệp thì vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp.

Chủ DNTN là nguyên đơn, bị đơn hoặc người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan trước trọng tài hoặc tòa án trong các tranh chấp liên quan đến doanh nghiệp.

Chủ DNTN là đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp. Vì vậy, trong DNTN, giám đốc được thuê, nếu có, chỉ là người đại diện theo ủy quyền của chủ doanh nghiệp. Quy định này đặt ra hai vấn đề cần được chủ doanh nghiệp và các đối tác của doanh nghiệp lưu ý. Đối với DNTN, khi giao kết hợp đồng thuê giám đốc cần lưu ý thỏa thuận về việc xác định trách nhiệm của giám đốc phải đền bù lại cho chủ doanh nghiệp như thế nào nếu có lỗi gây ra thiệt hại hoặc khoản nợ cho doanh nghiệp trong quá trình thực hiện việc quản lý và đại diện cho doanh nghiệp. Đối với đối tác của doanh nghiệp, khi giao kết hợp đồng với doanh nghiệp mà do giám đốc làm đại diện, nên tìm hiểu về nội dung và phạm vi ủy quyền của chủ doanh nghiệp cho giám đốc để tránh rủi ro hợp đồng vô hiệu do người kí kết không có thẩm quyền.

2.3. Cho thuê doanh nghiệp tư nhân

Chủ DNTN có quyền cho thuê toàn bộ doanh nghiệp của mình nhưng phải thông báo bằng văn bản kèm theo bản sao hợp đồng cho thuê có công chứng đến Cơ quan đăng ký kinh doanh, cơ quan thuế trong thời hạn 03 ngày làm việc, kể từ ngày hợp đồng cho thuê có hiệu lực thi hành. Trong thời hạn cho thuê, chủ DNTN vẫn phải chịu trách nhiệm trước pháp luật với tư cách là chủ sở hữu doanh nghiệp. Quyền và trách nhiệm của chủ sở hữu và người thuê đối với hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp được quy định, trong hợp đồng cho thuê.

2.4. Bán doanh nghiệp tư nhân

Chủ DNTN có quyền bán doanh nghiệp của mình cho người khác.

Sau khi bán doanh nghiệp, chủ DNTN vẫn phải chịu trách nhiệm về các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác của doanh nghiệp phát sinh trong thời gian trước ngày chuyển giao doanh nghiệp, trừ trường hợp người mua, người bán và chủ nợ của doanh nghiệp có thỏa thuận khác.

Người bán, người mua doanh nghiệp phải tuân thủ các quy định của pháp luật về lao động.

Người mua doanh nghiệp phải đăng ký thay đổi chủ DNTN theo quy định của Luật này.

3. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Cho thuê doanh nghiệp tư nhân, thuê người quản lý doanh nghiệp tư nhân

Bà Xuân thành lập DNTN Bình An, hoạt động trong lĩnh vực kinh doanh mua bán các mặt hàng thời trang như áo quần, giày dép, túi xách,... được 10 năm. Trong quá trình hoạt động của doanh nghiệp đã xảy ra một số sự kiện sau:

1. Ngày 25/4/2015, bà Xuân ký hợp đồng cho ông Nhân thuê DNTN Bình An để tiếp tục kinh doanh ngành nghề nói trên, thời hạn cho thuê từ ngày 25/4/2015 đến hết ngày 25/4/2017. Sau khi hoàn tất các thủ tục pháp lý theo quy định của pháp luật, bà Xuân bàn giao doanh nghiệp cho ông Nhân. Dưới danh nghĩa hoạt động của DNTN Bình An, ông Nhân đã tiến hành một số hoạt động trái với quy định của pháp luật, trong đó có việc mua bán nhiều mặt hàng không rõ nguồn gốc xuất xứ, trốn thuế.

Câu hỏi:

Ai là người phải chịu trách nhiệm trước pháp luật đối với những hành vi vi phạm pháp luật trong trường hợp trên? Vì sao?

2. Do gặp khó khăn trong việc quản lý điều hành doanh nghiệp của mình nên bà Xuân đã ký hợp đồng thuê ông B làm giám đốc quản lý và điều hành doanh nghiệp. Hợp đồng ký ngày 01/02/2018 và có thời hạn 1 năm kể từ

ngày ký. Nội dung hợp đồng cho thấy ông B được quyền quyết định tất cả các vấn đề của doanh nghiệp và được hưởng 20% lợi nhuận của doanh nghiệp.

Ngày 25/02/2018, ông B đại diện DNTN Bình An ký hợp đồng với công ty TNHH Y mua lô hàng giá trị 200 triệu đồng cho DNTN Bình An. Theo hợp đồng, DNTN Bình An thanh toán tiền hàng cho công ty Y vào ngày 30/11/2018. Ngày 05/11/2018, bà Xuân đã chấm dứt hợp đồng thuê ông B làm giám đốc DNTN Bình An vì ông B đã vi phạm một số cam kết trong hợp đồng. Ngày 01/12/2018 đại diện công ty Y đến gặp ông B thanh toán số tiền nói trên. Ông B không chịu trách nhiệm thanh toán với lý do ông chỉ là người làm thuê cho bà Xuân. Sau đó đại diện công ty Y đến yêu cầu bà Xuân thanh toán số tiền nhưng bà Xuân cũng không chịu thanh toán với lý do hợp đồng đó là do ông B ký kết mà không có ý kiến của bà Xuân.

Câu hỏi:

Ai phải chịu trách nhiệm thanh toán số tiền 200 triệu cho công ty Y?
Tại sao?

3. Ngày 05/1/2019, bà Xuân làm thủ tục giải thể DNTN của mình. Cơ quan ĐKKD sau khi tiến hành các thủ tục theo quy định của pháp luật đã cập nhật tình trạng pháp lý của doanh nghiệp trên Cơ sở dữ liệu quốc gia về đăng ký doanh nghiệp. Một tháng sau khi giải thể, bà C đến đòi bà Xuân 400 triệu mà bà Xuân đã nợ bà trước khi giải thể doanh nghiệp. Theo bà C, DNTN Bình An giải thể trong khi bà đi nước ngoài và bà không nhận được các giấy tờ liên quan đến việc giải thể của DNTN Bình An. Theo giải thích của bà Xuân, biết được bà C không có mặt tại Việt Nam nên đã không gửi quyết định giải thể cũng như thông báo về phương án giải quyết nợ đến bà C.

Câu hỏi:

Bà Xuân có phải trả cho bà C 400 triệu không? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Ai là người phải chịu trách nhiệm trước pháp luật đối với những hành vi vi phạm pháp luật trong trường hợp trên? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Chủ doanh nghiệp tư nhân có quyền cho người khác thuê doanh nghiệp tư nhân của mình hay không?

- Việc cho thuê doanh nghiệp tư nhân đòi hỏi phải tiến hành những thủ tục nào?

- Trong quá trình cho thuê doanh nghiệp tư nhân, chủ doanh nghiệp tư nhân có phải chịu trách nhiệm trước pháp luật đối với doanh nghiệp tư nhân hay không?

- Quyền và trách nhiệm của các bên trong việc cho thuê doanh nghiệp tư nhân được quy định như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Doanh nghiệp 2014.

- Thông tư số 20/2015/TT-BKHĐT ngày 1/12/2015 của Bộ Kế hoạch và Đầu tư hướng dẫn về đăng ký doanh nghiệp.

c. Phân lập luận

Theo quy định tại điều 186 LDN 2014 thì chủ sở hữu DNTN được phép cho thuê toàn bộ DNTN. Tuy nhiên, việc cho thuê DNTN phải được thiết lập hợp đồng dưới hình thức bằng văn bản (có công chứng), sau đó chủ DNTN phải thông báo bằng văn bản kèm theo bản sao hợp đồng cho thuê có công chứng đến Cơ quan đăng ký kinh doanh, cơ quan thuế trong thời hạn 03 ngày làm việc, kể từ ngày hợp đồng cho thuê có hiệu lực thi hành. Do đó, trong tình huống nêu trên, việc bà Xuân cho thuê DNTN của mình là hoàn toàn hợp pháp.

Trong quá trình cho thuê DNTN, thì chủ sở hữu doanh nghiệp tư nhân vẫn phải chịu trách nhiệm trước pháp luật với tư cách là chủ doanh nghiệp tư nhân. Điều này được thể hiện rõ trong quy định tại điều 186 LDN 2014 và mẫu giấy xác nhận về việc cho thuê doanh nghiệp tư nhân tại phụ lục V-13 ban hành kèm theo Thông tư số 20/2015/TT-BKHĐT của Bộ Kế hoạch và Đầu tư hướng dẫn về đăng ký doanh nghiệp.

d. Kết luận

Quyền và trách nhiệm của chủ DNTN và người thuê được xác định theo hợp đồng thuê. Tuy nhiên, với trường hợp trên, trong thời hạn cho thuê chủ DNTN vẫn phải chịu trách nhiệm trước pháp luật với tư cách là chủ sở hữu. Nhưng người thuê đương nhiên phải chịu trách nhiệm về hoạt động kinh doanh trong thời hạn thuê doanh nghiệp, phải đóng thuế cho hoạt động kinh doanh.

Với câu hỏi 2: Ai phải chịu trách nhiệm thanh toán số tiền 200 triệu cho công ty Y? Tại sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Chủ doanh nghiệp tư nhân có quyền thuê người khác quản lý, điều hành hoạt động kinh doanh được không?

- Ai phải chịu trách nhiệm về hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp?

- Hợp đồng được ký kết giữa ông B với công ty Y mà không có ý kiến của bà Xuân thì có hiệu lực không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Tại khoản 2 Điều 185 LDN 2014 quy định: “Chủ doanh nghiệp tư nhân có thể trực tiếp hoặc thuê người khác quản lý, điều hành hoạt động kinh doanh. Trường hợp thuê người khác làm giám đốc quản lý doanh nghiệp thì vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp”.

Theo quy định của pháp luật hợp đồng, người đại diện ký kết hợp đồng là người đại diện hợp pháp (người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền). Theo khoản 4 Điều 185 thì bà Xuân là người đại diện theo pháp luật. Tuy nhiên, việc ông B ký hợp đồng với công ty TNHH Y không có ý kiến của bà Xuân trong trường hợp này vẫn có hiệu lực. Bởi, nội dung hợp đồng thuê ông B làm giám đốc quản lý và điều hành doanh nghiệp cho thấy ông B được quyền quyết định tất cả các vấn đề của DNTN Bình An.

d. Kết luận

Như vậy, bà Xuân phải chịu trách nhiệm thanh toán số tiền 200 triệu cho công ty Y.

Với câu hỏi 3: Bà Xuân có phải trả cho bà C 400 triệu không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Trong trường hợp nào thì DNTN được giải thể?

- Sau khi DNTN giải thể, chủ DNTN chịu trách nhiệm thanh toán số nợ chưa thanh toán trong trường hợp nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 2 Điều 201 LDN 2014 thì doanh nghiệp chỉ được giải thể khi đã thanh toán hết các khoản nợ và nghĩa vụ tài chính và khoản 3 Điều 204 LDN 2014: “Trường hợp hồ sơ giải thể không chính xác, giả mạo, những người quy định tại khoản 2 Điều này phải liên đới chịu trách nhiệm thanh toán số nợ chưa thanh toán, số thuế chưa nộp và quyền lợi của người lao động chưa được giải quyết và chịu trách nhiệm cá nhân trước pháp luật về những hệ quả phát sinh trong thời hạn 05 năm, kể từ ngày nộp hồ sơ giải thể doanh nghiệp đến Cơ quan đăng ký kinh doanh”

Theo giải thích của bà Xuân, biết được bà C không có mặt tại Việt Nam nên đã không gửi quyết định giải thể cũng như thông báo về phương án giải quyết nợ đến bà C. Điều này cho thấy, hồ sơ giải thể không chính xác.

d. Kết luận

Bà Xuân có trách nhiệm phải thanh toán cho bà C số tiền 400 triệu mà doanh nghiệp vẫn còn nợ.

Tình huống 2: Tham gia thành lập công ty và thành lập hộ kinh doanh

Ông Nguyễn Đình Đông là chủ doanh nghiệp tư nhân xây dựng Đông Hùng. Ngày 20/5/2018, nhận được lời mời từ hai người bạn là ông Thiên và bà Phúc nên ông Đông đã góp 3 tỷ đồng để cùng ông Thiên, bà Phúc thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên. Tiếp đó, ông Đông

muốn kinh doanh thêm lĩnh vực mua bán áo quần thời trang nên đã tiến hành làm thủ tục đăng ký thành lập hộ kinh doanh do mình làm chủ.

Câu hỏi:

1. Ông Đông có quyền tham gia thành lập công ty TNHH hai thành viên trở lên không? Vì sao?

2. Ông Đông có quyền thành lập hộ kinh doanh không? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Ông Đông có quyền tham gia thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Ai có quyền góp vốn thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên?

- Chủ doanh nghiệp tư nhân có quyền góp vốn thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên hay không? Vì sao?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo quy định tại khoản 1 điều 18 LDN 2014 thì tổ chức, cá nhân (bao gồm cả tổ chức và cá nhân là người nước ngoài) đều có quyền tham gia thành lập và quản lý doanh nghiệp tại Việt Nam, trừ những trường hợp được quy định tại khoản 2 điều 18 LDN 2014, cụ thể: i) Cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân sử dụng tài sản nhà nước để thành lập doanh nghiệp kinh doanh thu lợi riêng cho cơ quan, đơn vị mình; ii) Cán bộ, công chức, viên chức theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức, viên chức; iii) Sĩ quan, hạ sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân, viên chức quốc phòng trong các cơ quan, đơn vị thuộc Quân đội nhân dân; sĩ quan, hạ sĩ quan chuyên nghiệp trong các cơ quan, đơn vị thuộc Công an nhân dân Việt Nam, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp; iv) Cán bộ lãnh đạo, quản lý nghiệp vụ trong

doanh nghiệp nhà nước, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp khác; v) Người chưa thành niên; người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự hoặc bị mất năng lực hành vi dân sự; tổ chức không có tư cách pháp nhân; vi) Người đang bị truy cứu trách nhiệm hình sự, chấp hành hình phạt tù, quyết định xử lý hành chính tại cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc hoặc đang bị cấm hành nghề kinh doanh, đảm nhiệm chức vụ hoặc làm công việc nhất định, liên quan đến kinh doanh theo quyết định của tòa án; các trường hợp khác theo quy định của pháp luật về phá sản, phòng, chống tham nhũng.

Căn cứ vào quy định nêu trên có thể thấy rằng, nếu tại thời điểm góp vốn thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên, nếu chủ doanh nghiệp tư nhân không thuộc đối tượng bị cấm tham gia thành lập doanh nghiệp thì vẫn có quyền tham gia góp vốn thành lập công ty. Mặt khác, LDN 2014 chỉ cấm doanh nghiệp tư nhân (tổ chức) không được quyền góp vốn thành lập hoặc mua cổ phần, phần vốn góp trong công ty hợp danh, công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc công ty cổ phần chứ không cấm chủ sở hữu doanh nghiệp tư nhân (cá nhân) thực hiện điều này (khoản 4 Điều 183 LDN 2014).

d. Kết luận

Ông Đông mặc dù đang là chủ sở hữu doanh nghiệp tư nhân nhưng việc ông Đông tham gia góp vốn thành lập Công ty Thiên Phúc là hoàn toàn hợp pháp.

2. Ông Đông có quyền thành lập hộ kinh doanh không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Ai có quyền thành lập hộ kinh doanh?
- Chủ sở hữu doanh nghiệp tư nhân có quyền thành lập hộ kinh doanh không? Vì sao?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Doanh nghiệp 2014.
- Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.

c. Phân lập luận

Theo quy định tại khoản 1 điều 67 Nghị định 78/2015/NĐ-CP thì: “công dân Việt Nam đủ 18 tuổi, có năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân sự đầy đủ; các hộ gia đình có quyền thành lập hộ kinh doanh”. Tuy nhiên, tại khoản 3 điều 67 của Nghị định này cũng nêu rõ: “cá nhân thành lập và tham gia góp vốn thành lập hộ kinh doanh không được đồng thời là chủ doanh nghiệp tư nhân”.

d. Kết luận

Ông Đông đang làm chủ doanh nghiệp tư nhân nên ông thuộc đối tượng bị cấm thành lập hộ kinh doanh.

4. Phân người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Tranh chấp giữa doanh nghiệp tư nhân với chi nhánh doanh nghiệp

Vào ngày 01/10/2017, Doanh nghiệp tư nhân H và chi nhánh Công ty cổ phần VN tại thành phố Huế (gọi tắt là chi nhánh VN tại Huế) trực thuộc Công ty cổ phần VN Đà Nẵng ký hợp đồng kinh tế số 05/HĐKT mua bán vật liệu xây dựng gồm các mặt hàng: cát, sạn, xi măng, sắt thép... để xây dựng các công trình ABC. Hiện chi nhánh VN tại Huế còn nợ Doanh nghiệp tư nhân H số tiền là 150.004.000 đồng. Doanh nghiệp tư nhân H đã nhiều lần yêu cầu chi nhánh VN tại Huế thanh toán số tiền trên. Ông Q, giám đốc Chi nhánh đã hứa thanh toán nhưng đến nay vẫn không thanh toán. Để đảm bảo quyền lợi của Doanh nghiệp tư nhân H, căn cứ vào các biên bản đối chiếu công nợ giữa Doanh nghiệp tư nhân H và Chi nhánh VN tại Huế, Doanh nghiệp tư nhân H yêu cầu Công ty cổ phần VN Đà Nẵng thanh toán số tiền còn nợ là 150.004.000 đồng cho Doanh nghiệp tư nhân H.

Phía bị đơn Công ty cổ phần VN Đà Nẵng do ông T đại diện theo ủy quyền trình bày: Công ty cổ phần VN Đà Nẵng không ký hợp đồng với Doanh nghiệp tư nhân H nên không có trách nhiệm trong hợp đồng mua bán mà Doanh nghiệp tư nhân H đã khởi kiện. Đồng thời, Chi nhánh VN tại Huế

được thành lập và hoạt động theo quy định của pháp luật, theo Quy chế tổ chức và hoạt động của Công ty cổ phần VN Đà Nẵng và theo đúng Quy chế tổ chức và hoạt động Chi nhánh tại Huế. Chi nhánh VN tại Huế không phải là pháp nhân, phải thực hiện nhiệm vụ theo ủy quyền của giám đốc Công ty cổ phần VN Đà Nẵng. Vì vậy, Công ty cổ phần VN Đà Nẵng không chịu trách nhiệm đối với nghĩa vụ dân sự do Chi nhánh VN tại Huế thực hiện không nhân danh pháp nhân.

Câu hỏi:

1. Xác định nguyên đơn và bị đơn trong tranh chấp.
2. Xác định chủ thể và thẩm quyền giao kết hợp đồng trong tranh chấp trên.
3. Hướng giải quyết tranh chấp này như thế nào?

Tình huống 2: Cho thuê doanh nghiệp tư nhân

Doanh nghiệp tư nhân Cát Tường do ông Nguyễn Văn Thanh thành lập trong lĩnh vực nhà hàng ăn uống vào năm 2017. Ngày 09/3/2018, ông Thanh cho ông Thịnh thuê toàn bộ doanh nghiệp, thời hạn thuê là ba năm tính từ thời điểm kí hợp đồng, tiền thuê được trả theo năm. Tháng 12/2018, một thực khách sử dụng dịch vụ tại doanh nghiệp tư nhân Cát Tường do ông Thịnh đang trực tiếp điều hành bị ngộ độc thức ăn và có yêu cầu doanh nghiệp bồi thường thiệt hại.

Câu hỏi:

1. Chủ thể nào chịu trách nhiệm về thiệt hại xảy ra với khách hàng trên? Giải thích và nêu cơ sở pháp lý.
2. Giả sử thực khách trên muốn khởi kiện để yêu cầu bồi thường thiệt hại, xác định bị đơn trong trường hợp trên?

Tình huống 3¹⁵: Xác định trách nhiệm tài sản của chủ doanh nghiệp tư nhân

¹⁵ Nguyễn Việt Tý, Nguyễn Thị Dung (cb, 2017), *Giáo trình Luật thương mại Việt Nam, tập 1, Nxb Tư pháp, Hà Nội, tr.92.*

Năm 2010, An kết hôn với Bình. Năm 2015, An thành lập DNTN An Bình. Tại thời điểm thành lập DNTN An Bình, An đã dùng 500 triệu đồng (là tài sản riêng của Bình trước hôn nhân) để đầu tư vốn cho doanh nghiệp.

Câu hỏi:

Xác định trách nhiệm tài sản của An trong trường hợp DNTN An Bình bị phá sản.

CHƯƠNG 3

PHÁP LUẬT VỀ CÔNG TY

1. Mục tiêu

1.1. Về kiến thức

Hiểu được các đặc điểm pháp lý của các loại hình công ty.

Nắm được quy định của pháp luật về quyền và nghĩa vụ của các thành viên/cổ đông.

Hiểu được cơ cấu tổ chức quản lý của các loại hình công ty tại Việt Nam.

Nhận diện được người đại diện theo pháp luật của các loại hình công ty.

1.2. Về kỹ năng

Rèn luyện kỹ năng phân tích viết và trình bày;

Rèn luyện kỹ năng tự đọc tài liệu, văn bản pháp luật để giải quyết một số vấn đề pháp lý.

Tư vấn và giải quyết được những tranh chấp thực tiễn liên quan đến việc thành lập và hoạt động của các loại hình công ty.

2. Tóm tắt lý thuyết

2.1. Công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

2.1.1. Các trường hợp xác lập, chấm dứt tư cách thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

2.1.1.1. Các trường hợp xác lập tư cách thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Luật Doanh nghiệp năm 2014 không nêu rõ cách thức để trở thành thành viên công ty, tuy nhiên qua các quy định liên quan đến phần vốn góp, có thể xác định các trường hợp xác lập tư cách thành viên công ty gồm:

Một là, góp vốn thành lập công ty TNHH hai thành viên trở lên

Về nguyên tắc, mọi tổ chức, cá nhân không thuộc các trường hợp cấm thành lập và quản lý doanh nghiệp (khoản 1 Điều 18 LDN 2014) đều có quyền

góp vốn thành lập công ty TNHH hai thành viên trở lên. Các thành viên tham gia thành lập công ty bằng việc thực hiện các thủ tục đăng kí thành lập doanh nghiệp theo quy định của pháp luật. Trong trường hợp này, tư cách thành viên công ty được xác lập kể từ thời điểm công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp.

Hai là, góp vốn vào công ty khi công ty tăng vốn điều lệ bằng cách kết nạp thêm thành viên mới.

Việc tiếp nhận thành viên mới nhằm tăng vốn điều lệ ty là một trong những phương thức hiệu quả để công ty TNHH hai thành viên trở lên huy động vốn và được quy định trong LDN 2014¹⁶. Khi công ty tăng vốn điều lệ bằng cách kết nạp thành viên mới, vốn điều lệ của công ty cũng như số lượng thành viên sẽ thay đổi theo chiều hướng tăng lên, điều này dẫn đến tỉ lệ vốn góp của các thành viên hiện hữu sẽ giảm xuống.

Ba là, nhận chuyển nhượng phần vốn góp của thành viên công ty

Một tổ chức hoặc cá nhân có thể trở thành thành viên của công ty bằng cách nhận chuyển nhượng toàn bộ hoặc một phần vốn góp của thành viên công ty TNHH hai thành viên. Một điều cần lưu ý là thành viên chuyển nhượng vẫn có các quyền và nghĩa vụ đối với công ty tương ứng với phần vốn góp có liên quan cho đến khi thông tin về người mua được ghi đầy đủ vào sổ đăng kí thành viên của công ty¹⁷. Điều đó có nghĩa là, một khi những thông tin của thành viên mới¹⁸ được ghi nhận trong sổ đăng kí thành viên thì tư cách thành viên công ty của họ mới được xác lập, và từ đó các quyền và nghĩa vụ thành viên công ty của họ mới hình thành.

Bốn là, được thừa kế phần vốn góp của thành viên là cá nhân đã chết

¹⁶ Điều b, khoản 1, Điều 68 LDN 2014.

¹⁷ Khoản 2 Điều 53 LDN 2014.

¹⁸ Các thông tin này bao gồm: họ, tên, địa chỉ thường trú, quốc tịch, số Thẻ căn cước công dân, giấy chứng minh nhân dân, hộ chiếu hoặc chứng thực cá nhân hợp pháp khác đối với thành viên là cá nhân; tên, số quyết định thành lập hoặc mã số doanh nghiệp, địa chỉ trụ sở chính đối với thành viên là tổ chức.

Người thừa kế phần vốn góp của thành viên công ty là cá nhân đã chết đương nhiên trở thành thành viên của công ty mà không cần đến sự đồng ý của các thành viên còn lại. Trường hợp thành viên là cá nhân bị tòa án tuyên bố mất tích thì người quản lý tài sản của thành viên đó theo quy định của pháp luật về dân sự là thành viên của công ty¹⁹.

Năm là, được tặng cho giá trị phần vốn góp

LDN 2014 cho phép thành viên công ty được tặng cho phần vốn góp của mình. Theo đó, thành viên có quyền tặng cho một phần hoặc toàn bộ phần vốn góp của mình tại công ty cho người khác. Trường hợp người được tặng cho là vợ, chồng, cha, mẹ, con, người có quan hệ họ hàng đến hàng thừa kế thứ ba thì đương nhiên là thành viên của công ty. Trường hợp người được tặng cho là người khác thì chỉ trở thành thành viên của công ty khi được HĐQT chấp thuận.

Sáu là, nhận thanh toán nợ bằng phần vốn góp của thành viên công ty và được hội đồng thành viên chấp thuận

Đây tiếp tục là một quy định kế thừa từ LDN 2005, LDN 2014 cho phép thành viên sử dụng phần vốn góp để trả nợ thì người nhận thanh toán có quyền sử dụng phần vốn góp đó theo một trong hai cách sau:

Trở thành thành viên của công ty nếu được HĐQT chấp thuận;

Chào bán và chuyển nhượng phần vốn góp đó theo quy định tại Điều 53 của LDN 2014²⁰.

2.1.1.2. Các trường hợp chấm dứt tư cách thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Khi tư cách thành viên công ty TNHH hai thành viên trở lên bị chấm dứt, về nguyên tắc quyền và nghĩa vụ của thành viên đó trong công ty cũng sẽ không còn tồn tại kể từ thời điểm chấm dứt tư cách thành viên. Vấn đề là tư cách thành viên chấm dứt trong những trường hợp nào? Qua nghiên cứu các quy định hiện hành có thể thấy các trường hợp chấm dứt tư cách thành viên

¹⁹ Khoản 1 Điều 54 LDN 2014.

²⁰ Khoản 6 Điều 54 LDN 2014.

trong công ty TNHH hai thành viên trở lên như sau:

Một là, thành viên công ty là cá nhân chết hay bị tòa án tuyên bố là đã chết

Khi một thành viên trong công ty bị chết hoặc bị tuyên bố là đã chết, tư cách thành viên của họ sẽ đồng thời bị chấm dứt, lúc này vấn đề thừa kế đối với phần vốn góp của thành viên này sẽ được giải quyết theo pháp luật về thừa kế và pháp luật doanh nghiệp như đã trình bày ở phần trên.

Hai là, thành viên công ty chuyển nhượng toàn bộ hoặc tặng cho toàn bộ phần vốn góp của mình cho các tổ chức, cá nhân khác

Trong trường hợp một thành viên công ty tiến hành chuyển nhượng toàn bộ hoặc tặng cho toàn bộ phần vốn góp của mình trong công ty cho người khác thì tư cách thành viên công ty sẽ bị chấm dứt khi thông tin về người mua được ghi đầy đủ vào sổ đăng ký thành viên.

Ba là, thành viên công ty không góp vốn theo cam kết trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp

Theo đó các thành viên công ty TNHH hai thành viên trở lên có nghĩa vụ phải góp đủ số vốn đã cam kết trong một thời hạn nhất định sau khi công ty được thành lập, thời hạn này được định rõ là 90 ngày. Sau thời hạn trên, thành viên không góp đủ đương nhiên không còn là thành viên của công ty và phải chịu trách nhiệm về việc không góp đủ vốn cam kết gây ra thiệt hại cho công ty.

Bốn là, khi công ty TNHH hai thành viên trở lên bị giải thể hoặc phá sản

Khi công ty chấm dứt hoạt động thông qua con đường giải thể hoặc phá sản thì bản thân các thành viên công ty cũng sẽ chấm dứt tư cách thành viên của mình.

Năm là, khi thành viên công ty là tổ chức bị giải thể và phá sản

Một tổ chức góp vốn vào công ty cũng có tư cách thành viên như cá nhân góp vốn. Vấn đề là, tổ chức không chết (hoặc bị tuyên bố chết) như cá nhân mà chỉ có thể chấm dứt hoạt động thông qua sự kiện giải thể hoặc phá

sản. Trong trường hợp này, tư cách thành viên của tổ chức đó cũng sẽ bị chấm dứt. LDN 2014 cũng đã dự trù vấn đề xử lý phần vốn góp của tổ chức trong trường hợp tổ chức đó bị giải thể hoặc phá sản, theo đó, tài sản của tổ chức sẽ được xử lý bằng một trong những cách thức sau:

Công ty mua lại theo quy định tại Điều 52 LDN 2014 hoặc;

Chuyển nhượng theo quy định tại Điều 53 LDN 2014.

2.1.2. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Cơ cấu tổ chức của công ty TNHH hai thành viên được quy định Điều 55 LDN 2014, theo đó:

Công ty TNHH hai thành viên trở lên có từ 11 thành viên trở lên có cơ cấu gồm: HĐQT, chủ tịch HĐQT, GD/TGD và ban kiểm soát.

Công ty TNHH hai thành viên trở lên có từ 02 đến dưới 11 thành viên cơ cấu gồm: HĐQT, chủ tịch HĐQT, GD/TGD. Trong trường hợp này, pháp luật không bắt buộc công ty phải có BKS, việc thành lập BKS là tùy thuộc vào nhu cầu quản trị của công ty.

2.1.2.1. Hội đồng thành viên

Hội đồng thành viên của công ty TNHH hai thành viên là cơ quan có thẩm quyền quyết định cao nhất của công ty. HĐQT gồm tất cả các thành viên (các đồng sở hữu công ty). Như đã phân tích, thành viên công ty TNHH hai thành viên trở lên có thể là cá nhân hoặc tổ chức; đối với cá nhân thì người đó trực tiếp tham vào HĐQT; đối với tổ chức thì tổ chức đó sẽ cử người đại diện theo ủy quyền tham gia HĐQT.

- Chế độ làm việc

HĐTV quyết định các vấn đề thuộc thẩm quyền theo các hình thức sau: (i) biểu quyết tại cuộc họp, (ii) lấy ý kiến các thành viên công ty bằng văn bản, hoặc (iii) hình thức khác theo quy định của điều lệ công ty. Tuy nhiên, những vấn đề quan trọng của công ty, như sửa đổi bổ sung điều lệ; tổ chức lại, giải thể công ty; hay quyết định nhân sự đối với chức danh GD/TGD, chủ tịch HĐQT... nên được thảo luận và biểu quyết tại các cuộc họp của HĐQT. Điều

kiện biểu quyết thông qua các quyết định của HĐQT tại cuộc họp và các hình thức cũng được quy định ở mức độ khác nhau và đặc biệt những quy định có sự thay đổi so với các quy định tương ứng của LDN 2005.

- Hội đồng thành viên

Về nguyên tắc, HĐQT được triệu tập họp bất kì lúc nào theo yêu cầu của Chủ tịch HĐQT hay theo yêu cầu của thành viên sở hữu từ 10% vốn điều lệ hay một tỉ lệ khác nhỏ hơn theo quy định của điều lệ công ty. Các cuộc họp định kì do điều lệ công ty quy định, nhưng ít nhất mỗi năm phải họp một lần.

Theo quy định, chủ tịch HĐQT là người có quyền đương nhiên trong việc triệu tập họp HĐQT. Nếu có yêu cầu của các thành viên theo quy định tại khoản 8 và khoản 9 Điều 50 LDN 2014, trong thời hạn 15 ngày, chủ tịch HĐQT phải triệu tập cuộc họp HĐQT. Trong trường hợp chủ tịch HĐQT không triệu tập HĐQT theo yêu cầu chính đáng của thành viên (hay nhóm thành viên) thì thành viên đề nghị có quyền đứng ra triệu tập họp HĐQT, đồng thời có quyền nhân danh mình hay công ty khởi kiện chủ tịch HĐQT về việc không thực hiện đúng nghĩa vụ quản lí, gây thiệt hại đến lợi ích hợp pháp của họ. Mọi chi phí hợp lí cho việc triệu tập và tiến hành họp sẽ do công ty chịu.

Thông báo mời họp HĐQT có thể bằng giấy mời, điện thoại, fax hoặc phương tiện điện tử khác do Điều lệ công ty quy định và được gửi trực tiếp đến từng thành viên HĐQT. Nội dung thông báo mời họp phải xác định rõ thời gian, địa điểm và chương trình họp.

Cuộc họp HĐQT được tiến hành khi có số thành viên dự họp sở hữu *ít nhất 65%* vốn điều lệ; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

Trong trường hợp Điều lệ không quy định hoặc không có quy định khác, triệu tập họp HĐQT trong trường hợp cuộc họp lần thứ nhất không có đủ số thành viên sở hữu ít nhất 65% vốn điều lệ thì được thực hiện như sau:

Triệu tập họp lần thứ hai phải được thực hiện trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ nhất. Cuộc họp HĐQT triệu tập lần thứ hai được tiến hành khi có số thành viên dự họp sở hữu ít nhất 50% vốn điều lệ;

Trường hợp cuộc họp lần thứ hai không đủ điều kiện tiến hành theo như quy định trên thì được triệu tập họp lần thứ ba trong thời hạn 10 ngày làm việc, kể từ ngày dự định họp lần thứ hai. Trường hợp này, cuộc họp HĐQT được tiến hành không phụ thuộc số thành viên dự họp và số vốn điều lệ được đại diện bởi số thành viên dự họp.

- Thông qua quyết định của hội đồng thành viên

LDN 2014 cho phép điều lệ doanh nghiệp có thể chủ động quy định về hình thức biểu quyết tại cuộc họp HĐQT, điểm mới trong quy định này đó là LDN 2014 lần đầu tiên thừa nhận giá trị pháp lý của cuộc họp HĐQT dưới hình thức hội nghị trực tuyến hoặc phương tiện thông tin tương tự khác.

Tỉ lệ biểu quyết thông qua quyết định của HĐQT phụ thuộc vào hình thức biểu quyết và vấn đề biểu quyết:

Quyết định của HĐQT được thông qua tại cuộc họp trong các trường hợp sau đây:

Được số phiếu đại diện ít nhất 65 % tổng số vốn góp của các thành viên dự họp chấp thuận; tỉ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định;

Được số phiếu đại diện ít nhất 75% tổng số vốn góp của các thành viên dự họp tán thành đối với quyết định bán tài sản có giá trị bằng hoặc lớn hơn 50% tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính gần nhất của công ty hoặc một tỷ lệ hoặc giá trị khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty; sửa đổi, bổ sung Điều lệ công ty; tổ chức lại, giải thể công ty.

Nghị quyết của HĐQT được thông qua dưới hình thức lấy ý kiến bằng văn bản khi được số thành viên sở hữu ít nhất 65% vốn điều lệ tán thành; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

- Hội đồng thành viên có các quyền và nghĩa vụ sau đây:

Quyết định chiến lược phát triển và kế hoạch kinh doanh hằng năm của công ty; quyết định tăng hoặc giảm vốn điều lệ, quyết định thời điểm và phương thức huy động thêm vốn; quyết định dự án đầu tư phát triển của công ty; quyết định giải pháp phát triển thị trường, tiếp thị và chuyển giao công nghệ; thông qua hợp đồng vay, cho vay, bán tài sản có giá trị bằng hoặc lớn

hơn 50% tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính tại thời điểm công bố gần nhất của công ty hoặc một tỷ lệ hoặc giá trị khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty; bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm chủ tịch HĐQT; quyết định bổ nhiệm, miễn nhiệm, bãi nhiệm, ký và chấm dứt hợp đồng đối với GD/TGD, kế toán trưởng và người quản lý khác quy định tại Điều lệ công ty; quyết định mức lương, thưởng và lợi ích khác đối với chủ tịch HĐQT, GD/TGD, kế toán trưởng và người quản lý khác quy định tại Điều lệ công ty; thông qua báo cáo tài chính hằng năm, phương án sử dụng và phân chia lợi nhuận hoặc phương án xử lý lỗ của công ty; quyết định cơ cấu tổ chức quản lý công ty; quyết định thành lập công ty con, chi nhánh, văn phòng đại diện; sửa đổi, bổ sung Điều lệ công ty; quyết định tổ chức lại công ty; quyết định giải thể hoặc yêu cầu phá sản công ty; quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của Luật này và Điều lệ công ty.

2.1.2.2. Chủ tịch hội đồng thành viên

Theo quy định tại Điều 55 LDN 2014, chủ tịch HĐQT được là *một cơ quan* trong bộ máy tổ chức của công ty. Chủ tịch HĐQT có vị trí pháp lý độc lập, có quyền và nghĩa vụ riêng biệt. HĐQT bầu một thành viên làm Chủ tịch. Chủ tịch HĐQT có thể kiêm GD/TGD công ty. Trong công ty TNHH, chủ tịch HĐQT có các quyền và nghĩa vụ sau đây: Chuẩn bị chương trình, kế hoạch hoạt động của HĐQT; chuẩn bị chương trình, nội dung, tài liệu họp HĐQT hoặc đề lấy ý kiến các thành viên; triệu tập và chủ trì cuộc họp HĐQT hoặc tổ chức việc lấy ý kiến các thành viên; giám sát hoặc tổ chức giám sát việc thực hiện các nghị quyết của HĐQT; thay mặt HĐQT ký các nghị quyết của HĐQT; quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của LDN 2014 và Điều lệ công ty.

Nhiệm kỳ của chủ tịch HĐQT không quá 05 năm. Chủ tịch HĐQT có thể được bầu lại với số nhiệm kỳ không hạn chế. Trường hợp vắng mặt hoặc không đủ năng lực để thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình, thì chủ tịch HĐQT ủy quyền bằng văn bản cho một thành viên thực hiện các quyền và nghĩa vụ của chủ tịch HĐQT theo nguyên tắc quy định tại Điều lệ công ty.

Trường hợp không có thành viên được ủy quyền thì một trong số các thành viên HĐQT triệu tập họp các thành viên còn lại bầu một người trong số các thành viên tạm thời thực hiện quyền và nghĩa vụ của chủ tịch HĐQT theo nguyên tắc đa số quá bán.

2.1.2.3. Giám đốc/ Tổng giám đốc

Giám đốc hoặc tổng giám đốc là người điều hành hoạt động kinh doanh hàng ngày của công ty, chịu trách nhiệm trước HĐQT về việc thực hiện các quyền và nhiệm vụ của mình. Như vậy, có thể GD/TGD là vị trí quan trọng nhất trong việc điều hành hoạt động kinh doanh hàng ngày của công ty.

Luật DN 2014 kế thừa quy định của LDN 2005 định ra các tiêu chuẩn, điều kiện cơ bản để một người có thể được bổ nhiệm làm GD/TGD công ty nhằm nâng cao hiệu quả quản trị công ty, góp phần bảo đảm khả năng lãnh đạo, tinh thần trách nhiệm, qua đó góp phần bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của nhà đầu tư, của đối tác, chủ nợ, người lao động... trong một môi trường kinh doanh lành mạnh. Đối với quy định này, một số thay đổi đã được thực hiện.

Cụ thể, các tiêu chuẩn, điều kiện làm GD/ TGD bao gồm:

Có đủ năng lực hành vi dân sự và không thuộc đối tượng không được quản lý doanh nghiệp theo quy định tại khoản 2 Điều 18 của Luật này.

Có trình độ chuyên môn, kinh nghiệm trong quản trị kinh doanh của công ty, nếu Điều lệ công ty không có quy định khác.

Đối với công ty con của công ty có phần vốn góp, cổ phần do Nhà nước nắm giữ trên 50% vốn điều lệ thì ngoài các tiêu chuẩn và điều kiện quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này, GD/TGD không được là vợ hoặc 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 ty mẹ và người đại diện phần vốn nhà nước tại công ty đó.

Trong công ty TNHH hai thành viên, GD/TGD có thể là người đại diện pháp luật của công ty, nếu điều lệ công ty không quy định chủ tịch HĐQT là đại diện theo pháp luật, thì đương nhiên GD/TGD được coi là người đại diện

theo pháp luật công ty. Một điểm mới của LDN 2014 so với LDN 2005 là việc thừa nhận nhiều người đại diện pháp luật trong công ty, cụ thể tại Điều 13 LDN 2014 quy định công ty trách nhiệm hữu hạn và công ty cổ phần có thể có một hoặc nhiều người đại diện theo pháp luật. Điều lệ công ty quy định cụ thể số lượng, chức danh quản lý và quyền, nghĩa vụ của người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp. Như vậy, điều lệ công ty hoàn toàn có thể quy định chủ tịch HĐQT và GD/ TGD là người đại diện pháp luật công ty TNHH hai thành viên trở lên.

Nhiệm vụ, quyền hạn của cơ quan này được quy định tại khoản 2 Điều 64 LDN 2014 gồm: Tổ chức thực hiện các nghị quyết của HĐQT; quyết định các vấn đề liên quan đến hoạt động kinh doanh hằng ngày của công ty; tổ chức thực hiện kế hoạch kinh doanh và phương án đầu tư của công ty; ban hành quy chế quản lý nội bộ của công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty có quy định khác; bổ nhiệm, miễn nhiệm, bãi nhiệm các chức danh quản lý trong công ty, trừ các chức danh thuộc thẩm quyền của HĐQT; ký kết hợp đồng nhân danh công ty, trừ trường hợp thuộc thẩm quyền của chủ tịch HĐQT; kiến nghị phương án cơ cấu tổ chức công ty; trình báo cáo quyết toán tài chính hằng năm lên HĐQT; kiến nghị phương án sử dụng lợi nhuận hoặc xử lý lỗ trong kinh doanh; tuyển dụng lao động; quyền và nghĩa vụ khác được quy định tại Điều lệ công ty, hợp đồng lao động mà GD/TGD ký với công ty theo nghị quyết của HĐQT.

2.1.2.4. Ban kiểm soát

Theo quy định của LDN 2014, ban kiểm soát không phải là mô hình bắt buộc trong mọi công ty TNHH hai thành viên. Nếu công ty TNHH có từ 11 thành viên trở lên sẽ phải thành lập thêm ban kiểm soát. Tuy nhiên, LDN 2014 không có các quy định cụ thể về quyền, nghĩa vụ, tiêu chuẩn, điều kiện và chế độ làm việc của ban kiểm soát, trưởng ban kiểm soát. Vì thế, Điều lệ công ty quy định cụ thể về các vấn đề trên.

2.1.3. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Chuyển nhượng phần vốn góp và xác lập tư cách thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Công ty TNHH Tân Thịnh Phát được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp lần đầu vào ngày 3 tháng 9 năm 2016, gồm 3 thành viên là Tân, Thịnh và Phát, vốn góp của mỗi người lần lượt là Tân: 400 triệu đồng, Thịnh: 250 triệu đồng và Phát: 500 triệu đồng. Công ty hoạt động một thời gian thì Thịnh có nhu cầu rút vốn xong không được các thành viên đồng ý và cho rằng Thịnh chỉ được rút vốn khi công ty hoạt động được ít nhất 3 năm. Ngày 01/2/2017, Thịnh chuyển nhượng toàn bộ phần vốn góp của mình cho Trường là bạn của Thịnh và trước đó không hề thông báo cho các thành viên còn lại về ý định muốn chuyển nhượng phần vốn góp. Thịnh sau đó tuyên bố Trường là thành viên mới của công ty và yêu cầu Tân, Phát công nhận tư cách thành viên của Trường. Tân và Phát phản đối giao dịch trên đồng thời có hành vi ngăn cản Trường tham gia cuộc họp HĐQT cũng như hoạt động kinh doanh của công ty.

Câu hỏi:

1. Giao dịch chuyển nhượng phần vốn góp giữa Thịnh và Trường có hợp pháp không? Vì sao?
2. Hành vi ngăn chặn Trường tham gia cuộc họp HĐQT và hoạt động kinh doanh công ty của Tân và Phát có hợp pháp không ? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Giao dịch chuyển nhượng phần vốn góp giữa Thịnh và Trường có hợp pháp không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Thành viên công ty TNHH hai thành viên trở lên cần làm gì khi có nhu cầu bán phần vốn góp của mình?
- Nghĩa vụ của thành viên có nhu cầu chuyển nhượng phần vốn góp được quy định như thế nào?

- Quyền của các thành viên còn lại trong công ty khi có thành viên chào bán phần vốn góp được quy định như thế nào?

- Trong trường hợp nào thì thành viên công ty được quyền bán phần vốn góp của mình cho tổ chức, cá nhân không phải là thành viên công ty?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 53 LDN 2014 thì khi một thành viên công ty có nhu cầu bán phần vốn góp của mình, thành viên đó phải chào bán phần vốn góp cho các thành viên còn lại theo tỉ lệ tương ứng với phần vốn của họ trong công ty với cùng điều kiện. Như vậy trong trường hợp trên, với tư cách là thành viên có nhu cầu chuyển nhượng phần vốn góp, Thịnh có nghĩa vụ chào bán phần vốn góp của mình cho Tân và Phát. Cũng theo quy định được dẫn chiếu ở trên, các thành viên còn lại trong công ty được quyền ưu tiên mua lại phần vốn góp của Thịnh theo tỉ lệ vốn góp tương ứng của họ trong công ty. Bên cạnh đó, căn cứ điểm b khoản 1 Điều 53 LDN 2014 thì thành viên chào bán chỉ được chuyển nhượng phần vốn góp cho người không phải là thành viên nếu các thành viên còn lại của công ty không mua hoặc không mua hết trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày chào bán, điều này có nghĩa là chỉ trong trường hợp các thành viên được chào bán không mua hoặc mua không hết phần vốn góp của Thịnh trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày chào bán thì Thịnh mới được quyền bán phần vốn góp của mình cho người không phải là thành viên công ty (Trường).

d. Kết luận

Thịnh chưa tiến hành chào bán phần vốn góp cho Tân và Phát mà đã chuyển nhượng cho Trường nên giao dịch giữa Thịnh và Trường là không hợp pháp.

Với câu hỏi 2: Hành vi ngăn chặn Trường tham gia cuộc họp HĐQTV và hoạt động kinh doanh công ty của Tân và Phát có hợp pháp không ? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Các trường hợp xác lập tư cách thành viên công ty TNHH hai thành viên trở lên?

- Trường có phải là thành viên công ty Tân Thịnh Phát hay không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Xét tư cách thành viên của Thịnh và Trường trong công ty:

Đối với Thịnh, trước thời điểm chuyển nhượng phần vốn góp, Thịnh là thành viên công ty. Do giao dịch chuyển nhượng phần vốn góp giữa Thịnh và Trường không hợp pháp nên Thịnh vẫn là thành viên công ty với đầy đủ các quyền và nghĩa vụ được quy định tại Điều 50, 51 LDN 2014.

Đối với Trường, Trường nhận chuyển nhượng phần vốn góp từ Thịnh khi phần vốn góp này chưa được chào bán cho các thành viên còn lại trong công ty theo luật định vậy nên giao dịch giữa Thịnh và Trường là vô hiệu. Do đó, Trường không có tư cách thành viên trong công ty và không thể thực hiện các quyền của một thành viên bao gồm tham dự họp HĐQT hoặc tham gia vào các hoạt động kinh doanh của công ty.

d. Kết luận

Hành vi ngăn chặn Trường tham gia họp HĐQT và các hoạt động kinh doanh trong công ty của Tân và Phát là hợp pháp.

Tình huống 2: Chấm dứt tư cách thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Công ty TNHH Cát Tường được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp lần đầu vào ngày 23 tháng 4 năm 2017, công ty có ba thành viên là ông Trần Văn Thanh, bà Đỗ Thị Vi và bà Lê Thị Sang. Trong đó, ông Thanh cam kết góp 500 triệu đồng (tiền mặt), bà Vi cam kết góp 200 triệu đồng (tiền mặt) và bà Sang góp 1 tỷ đồng (tiền mặt), vốn điều lệ công ty là 1,7 tỷ đồng, Điều lệ công ty quy định Bà Sang là giám đốc và đồng thời là người đại diện theo pháp luật.

Ngày 25 tháng 4 năm 2017, bà Vi vay ông Thanh 200 triệu đồng để góp vào công ty, đổi lại bà Vi đồng ý để ông Thanh hoãn việc góp vốn 1 tỷ đồng vào Cát Tường cho đến tháng 2/2018. Bà Vi dùng số tiền vay ông Thanh để góp vào công ty theo cam kết, giấy xác nhận góp vốn do công ty cấp cho bà Vi ghi nhận ngày góp vốn là ngày 22 tháng 6 năm 2017 có chữ kí của bà Sang. Tháng 10/2017, sau nhiều lần yêu cầu ông Thanh góp vốn theo cam kết nhưng không được, bà Sang yêu cầu triệu tập họp HĐQT để chấm dứt tư cách thành viên của ông Thanh, bà Vi và ông Thanh phản đối.

Câu hỏi:

1. Xác định tư cách thành viên công ty tại thời điểm công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp của ông Thanh, bà Vi và bà Sang.
2. Xác định tư cách thành viên công ty của ông Thanh, bà Vi và bà Sang tại thời điểm tháng 10/2017.

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Xác định tư cách thành viên công ty tại thời điểm công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp của ông Thanh, bà Vi và bà Sang

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Trong trường hợp nào thì ông Thanh, bà Vi và bà Sang được xác lập tư cách thành viên trong công ty?

- Thời điểm xác lập tư cách thành viên đối với trường hợp góp vốn thành lập công ty.

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Ông Thanh, bà Vi và bà Sang là các thành viên tham gia thành lập công ty và công ty TNHH Cát Tường được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp lần đầu vào ngày 23 tháng 4 năm 2017.

Căn cứ vào khoản 2 Điều 48 LDN 2014 thì thành viên phải góp vốn

phần vốn góp cho công ty đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp. Trong thời hạn này, thành viên có các quyền và nghĩa vụ tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp như đã cam kết góp.

d. Kết luận

Tư cách thành viên công ty được xác lập kể từ thời điểm công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp.

Với câu hỏi 2: Xác định tư cách thành viên công ty của ông Thanh, bà Vi và bà Sang tại thời điểm tháng 10/2017

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Thực hiện góp vốn trong công ty TNHH hai thành viên trở lên như thế nào?

- Xử lý đối với trường hợp thành viên không góp vốn theo cam kết như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Tư cách thành viên công ty của ông Thanh, bà Vi và bà Sang tại thời điểm tháng 10/2017 phụ thuộc vào việc ba thành viên này thực hiện việc góp vốn vào công ty như thế nào. Như đã phân tích ở nội dung trên, tại thời điểm công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp, các thành viên tham gia thành lập công ty cũng đương nhiên được công nhận tư cách thành viên bất chấp việc một số thành viên chưa thực hiện việc góp trên thực tế. Theo quy định tại khoản 2 Điều 48 LDN 2014 thì các thành viên phải góp vốn cho công ty đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp. Thành viên công ty chỉ được góp vốn phần vốn góp cho công ty bằng các tài sản khác với loại tài sản đã cam kết nếu được sự tán thành của đa số thành viên còn lại. Trong thời hạn này, thành viên có các quyền và nghĩa vụ tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp như đã cam kết góp. Như vậy, các

thành viên chưa góp vốn trên thực tế là ông Thanh và bà Vi phải thực hiện nghĩa vụ góp vốn theo cam kết trong thời hạn luật định. Thời hạn góp vốn theo cam kết là 90 ngày kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp (ngày 23 tháng 4 năm 2017).

Tính đến tháng 10/ 2017, việc góp vốn của bà Vi và ông Thanh được thực hiện như sau:

Đối với bà Vi: Bà Vi đã góp đủ vốn trong thời hạn cho phép (thời điểm góp vốn của bà Vi là ngày 22 tháng 6 năm 2017), số tiền dùng để góp vốn của bà Vi được vay từ ông Thanh không làm ảnh hưởng đến việc sở hữu phần vốn góp một cách hợp pháp trong công ty của bà Vi. Tại thời điểm tháng 10/2017, bà Vi là thành viên hợp pháp của công ty.

Đối với ông Thanh: Tính đến tháng 10/2017 ông Thanh vẫn chưa góp vốn theo cam kết. Như vậy, đã quá thời hạn góp vốn theo cam kết là 90 ngày kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp. Căn cứ quy định tại điểm a khoản 3 Điều 48 LDN 2014, thì thành viên chưa góp vốn theo cam kết đương nhiên không còn là thành viên của công ty.

d. Kết luận

Ông Thanh chưa góp vốn theo cam kết đương nhiên không còn là thành viên của công ty.

Tình huống 3: Tranh chấp về việc thay đổi thành viên, triệu tập và biểu quyết tại hội đồng thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

A, B, C và D cùng thỏa thuận thành lập công ty TNHH X để kinh doanh khách sạn, nhà hàng, và dịch vụ vui chơi giải trí với số vốn điều lệ là 5 tỷ đồng và được Phòng Đăng ký kinh doanh tỉnh Y cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp vào ngày 15/03/2015. Theo Điều lệ công ty TNHH X được các thành viên thỏa thuận thông qua thì A góp 2 tỷ đồng, B, C, D mỗi người góp 1 tỷ đồng; A làm giám đốc công ty kiêm Chủ tịch HĐQT, B làm phó giám đốc công ty, C là kế toán trưởng. Các nội dung khác của Điều lệ tương tự như LDN 2014. Đầu năm 2016, A với tư cách là chủ tịch HĐQT đã quyết

định triệu tập họp HĐQT công ty vào lúc 8h00 ngày 8/01/2016 để thông qua báo cáo tài chính năm, kế hoạch phân chia lợi nhuận và kế hoạch kinh doanh năm 2016. Giấy mời họp đã được gửi đến tất cả các thành viên trong công ty.

Cuộc họp được triệu tập theo đúng thời gian trên nhưng chỉ có A, C tham dự. A và C đã tiến hành cuộc họp HĐQT và đã bỏ phiếu thông qua báo cáo tài chính hàng năm của công ty, kế hoạch phân chia lợi nhuận 2015 và kế hoạch kinh doanh năm 2016.

Sau cuộc họp HĐQT, B đã gửi văn bản tới các thành viên khác trong công ty, phản đối kế hoạch phân chia lợi nhuận và kế hoạch kinh doanh năm 2016 vừa được thông qua. Quan hệ giữa B và các thành viên khác trở nên căng thẳng. Trước tình hình này, A lại triệu tập cuộc họp HĐQT vào ngày 15/03/2016 với mục đích nhằm giải quyết một số vấn đề phát sinh trong công ty. Giấy mời họp đã được gửi đến tất cả các thành viên trong công ty trừ B, vì cho rằng có gửi thì B cũng không tham dự. Tại cuộc họp của HĐQT, A, C, D đã biểu quyết thông qua việc khai trừ B ra khỏi công ty và giảm số vốn điều lệ tương ứng với phần vốn góp của B, và hoàn trả phần vốn này cho B²¹.

Câu hỏi:

1. Cuộc họp HĐQT vào lúc 8h00 ngày 8/01/2016 có hợp pháp không?

Nêu rõ căn cứ pháp lý.

2. Việc A không gửi giấy mời họp HĐQT cho B có hợp pháp không?

Nêu rõ căn cứ pháp lý.

3. Quyết định khai trừ B ra khỏi công ty TNHH X của HĐQT có hợp pháp không? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Cuộc họp HĐQT vào lúc 8h00 ngày 8/01/2016 có hợp pháp không? Nêu rõ căn cứ pháp lý.

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

²¹ <https://luatminhkhue.vn/tu-van-luat-doanh-nghiep/giai-quyet-tranh-chap-ve-viec-thay-doi-thanh-vien--trieu-tap-va-bieu-quyet-tai-hoi-dong-thanh-vien--.aspx>, 02/08/2017

- Ai có thẩm quyền triệu tập cuộc họp hội đồng thành viên?
- Cuộc họp hội đồng thành viên được tiến hành khi có số thành viên dự họp sở hữu ít nhất bao nhiêu phần trăm vốn điều lệ?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

A làm giám đốc công ty kiêm chủ tịch HĐQT. Do vậy, căn cứ vào khoản 1 Điều 58 LDN 2014 thì A có quyền triệu tập cuộc họp HĐQT.

Căn cứ vào khoản 1 Điều 59 LDN 2014 thì cuộc họp HĐQT được tiến hành khi có số thành viên dự họp sở hữu ít nhất 65% vốn điều lệ; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định. Tuy nhiên, A và C chỉ sở hữu: $(2 \text{ tỷ} + 1 \text{ tỷ}) / 5 \text{ tỷ} * 100\% = 60\%$ vốn điều lệ, nhỏ hơn 65% theo luật định.

d. Kết luận

Cuộc họp HĐQT vào lúc 8h00 ngày 8/01/2016 là không hợp pháp.

Với câu hỏi 2: Việc A không gửi giấy triệu tập cho B có hợp pháp không? Nêu rõ căn cứ pháp lý

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- B có quyền tham dự họp HĐQT không?
- A có nghĩa vụ gửi giấy triệu tập cho B không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ khoản 1 Điều 50 LDN 2014, thì quyền của thành viên là được tham dự họp HĐQT, thảo luận, kiến nghị, biểu quyết các vấn đề thuộc thẩm quyền của HĐQT. Do vậy, B có quyền tham dự họp HĐQT.

Căn cứ điểm c khoản 2 Điều 57 và khoản 2 Điều 58 LDN 2014 thì chủ tịch HĐQT có nghĩa vụ triệu tập cuộc họp HĐQT và thông báo mời họp HĐQT có thể bằng giấy mời, điện thoại, fax hoặc phương tiện điện tử khác do Điều lệ công ty quy định và được gửi trực tiếp đến từng thành viên HĐQT.

d. Kết luận

Việc A không gửi giấy triệu tập cho B là không hợp pháp.

Với câu hỏi 3: Quyết định khai trừ B ra khỏi công ty trách nhiệm hữu hạn X của hội đồng thành viên có hợp pháp không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

Căn cứ để khai trừ một thành viên trong công ty TNHH hai thành viên được quy định như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

- Bộ luật Dân sự 2015.

- Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Pháp luật doanh nghiệp Việt Nam không có một quy định nào về việc khai trừ một thành viên ra khỏi công ty. Việc khai trừ một thành viên ra khỏi công ty chỉ thực hiện được khi có quy định trong Điều lệ của công ty.

Do vậy, nếu trong Điều lệ công ty X không có quy định về khai trừ thành viên ra khỏi công ty mà tại cuộc họp của HĐQT, A, C, D đã biểu quyết thông qua việc khai trừ B ra khỏi công ty và giảm số vốn điều lệ tương ứng với phần vốn góp của B, và hoàn trả phần vốn này cho B thì việc làm này là không hợp pháp.

d. Kết luận

Quyết định khai trừ B ra khỏi công ty TNHH X của HĐQT là không hợp pháp.

2.1.4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Tranh chấp giữa công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên với thành viên công ty

Nguyên đơn: ông Nguyễn Văn T. Địa chỉ liên hệ: 1XX Phan Đình P, thành phố H.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Lê Quang M. Theo văn bản ủy quyền ngày 16/12/2018. Địa chỉ liên hệ: 1XXX/5 Phan Đình P, thành phố H. Có mặt.

Bị đơn: Công ty TNHH X

Địa chỉ: 33AAA Điện Biên P, thành phố H.

Đại diện theo pháp luật: Bà Loan – Giám đốc công ty.

Đại diện theo ủy quyền của bà Loan: Ông Nguyễn Tín Tr. Theo văn bản ủy quyền ngày 01/12/2018.

Địa chỉ: 335AA Điện Biên P, thành phố H. Có mặt.

Người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan:

- Ông Lý Công Th. Địa chỉ: 9999 Trương Đ, thành phố H.

Đại diện theo ủy quyền của ông Th: Ông Quý H, theo văn bản ủy quyền ngày 09/02/2018. Địa chỉ: 1111 Trần Cao V, thành phố H. Có mặt.

- Ông Nguyễn Tín Tr. Địa chỉ: 33359 Điện Biên P, thành phố Huế.
Có mặt.

Theo đơn khởi kiện cũng như các tài liệu, chứng cứ liên quan có trong hồ sơ, nguyên đơn trình bày:

Ngày 20/4/2016, công ty TNHH X được Phòng đăng kí kinh doanh – Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Y cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp gồm 2 thành viên là bà Loan và ông Lý Công Th với số vốn điều lệ là 3 tỷ đồng.

Do có dự án đầu tư xây dựng khu Resort tại thị trấn Lăng Cô, huyện Phú Lộc nên Ông T đã quen biết ông Nguyễn Tín Tr là chồng của bà Loan. Ông Tr đã giới thiệu ông T hợp tác kinh doanh với Công ty TNHH X do bà Loan làm giám đốc. Ông T đã thỏa thuận bằng miệng với Công ty là góp vốn vào công ty với tỷ lệ 49% trên tổng số vốn của Công ty là 20,02 tỷ đồng.

Ông T đã thực hiện lời hứa và chuyển tiền cho Công ty như sau :

- Ngày 5/12/2016 giao cho ông Tr chồng bà Loan 250.000.000 đồng để nộp vào tài khoản của Công ty và ông Tr đã nộp tiền vào Công ty.

- Ngày 12/12/2016 ông T giao tiền mặt cho ông Tr 40.000.000 đồng để ông Tr nộp vào tài khoản Công ty .

- Ngày 21/3/2007 ông T chuyển vào tài khoản Công ty 50.000USD

- Ngày 15/6/2007 ông T chuyển vào tài khoản công ty 50.000 USD .

Sau đó Công ty TNHH X đã tăng vốn điều lệ từ 3.000.000.000 đồng lên 20.020.000.000 đồng. Trong đó, phần vốn góp của bà Loan là 20.000.000.000 đồng của ông Th là 20.000.000 đồng.

Sau khi Công ty tăng vốn điều lệ, bà Loan và ông Th có ý định chuyển nhượng một phần vốn góp của bà Loan và toàn bộ phần vốn góp của ông Th cho ông T để ông T trở thành thành viên chính thức của Công ty. Ông T đã đồng ý bằng việc nhận lại toàn bộ phần vốn góp của ông Lý Công Th là 20.000.000đ và một phần vốn góp của bà Loan là 9.789.800đ. Vì vậy, ngày 17/12/2017 Công ty đã làm thủ tục đăng kí thay đổi thành viên ông T thay ông Th trong giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp.

Từ khi là thành viên của Công ty, ông T có tên trong giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp thì Công ty đã không thực hiện nghĩa vụ của Công ty đối với thành viên Công ty như: quản lý vốn góp không chặt chẽ, không công khai minh bạch về tài chính cho thành viên biết, không cung cấp và thông báo về tình hình góp vốn cho thành viên biết, chế độ sử dụng tài sản, con dấu, sổ sách của Công ty dẫn đến quyền và lợi ích của thành viên bị xâm phạm.

Trước sự việc Công ty vi phạm điều lệ Công ty và Luật Doanh nghiệp, Ông T đã nhiều lần yêu cầu Công ty và giám đốc Công ty là bà Loan thực hiện nghĩa vụ của Công ty và của giám đốc nhưng Công ty và bà Loan cố tình không thực hiện. Vì vậy, ông T đã khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết: Buộc công ty TNHH X phải thực hiện nghĩa vụ của Công ty đối với thành viên Công ty liên quan đến việc góp vốn và công khai các hoạt động tài chính của Công ty; được thực hiện quyền của thành viên Công ty theo Điều lệ của công ty và theo Luật Doanh nghiệp hiện hành.

Về phía bị đơn Công ty TNHH X – Đại diện bà Loan trình bày:

Công ty TNHH X thành lập trên cơ sở giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp do Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Y cấp ngày 20/04/2016 với số vốn điều lệ ban đầu là 3 tỷ đồng, thành viên là bà Loan và ông Lý Công Th. Đến ngày 3/8/2017, Công ty đã làm thủ tục để đăng kí vốn điều lệ từ 3 tỷ đồng lên 20,02 tỷ đồng theo đó vốn góp của bà là 20 tỷ đồng và ông Th là 20 triệu đồng .

Ngày 11/12/2017, bà Loan và ông Th đã ký hợp đồng chuyển nhượng phần vốn góp cho ông T. Trong đó, bà Loan chuyển nhượng một phần vốn góp của bà 9.789.800.000 đồng, ông Th chuyển nhượng toàn bộ phần vốn góp 20.000.000 đồng. Theo hợp đồng đã thỏa thuận, chậm nhất đến 15/12/2017 ông T phải thanh toán tiền cho bà Loan và ông Th nhưng ông T đã không thực hiện hợp đồng. Căn cứ vào nội dung hai hợp đồng trên thì khi nào ông T thanh toán toàn bộ số tiền cho bà và ông Th thì khi đó quyền lợi và nghĩa vụ của ông T đối với Công ty mới được xác lập. Vì ông T chưa trả tiền cho bà và ông Th nên ông T chưa được tiếp nhận quyền và nghĩa vụ tại Công ty TNHH X.

Mặt khác, công ty TNHH X cho rằng thời điểm ông T chuyển số tiền 1.616.422.851 đồng cho Công ty trước tháng 7/2017 mục đích là muốn góp tiền làm ăn chung với Công ty trong việc mua một số thiết bị, máy móc và đầu tư để triển khai một số dự án kinh tế chứ không phải trả tiền theo các hợp đồng chuyển nhượng vốn giữa ông T với bà và ông Th, vì đến tháng 12/2017 ông T mới có mong muốn mua lại phần vốn góp của bà và ông Th trong Công ty TNHH X.

Vì vậy, Công ty TNHH X khẳng định ông T chưa phải thành viên của Công ty cho nên không phát sinh quyền lợi và nghĩa vụ giữa ông T đối với Công ty TNHH X.

Về phía người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan – ông Lý Công Th trình bày :

Công ty TNHH X được thành lập trên cơ sở giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp lần đầu ngày 20/4/2016 với số vốn điều lệ ban đầu là 3 tỷ đồng, vốn góp của ông 20.000.000 đồng của bà Loan 2.980.000.000 đồng. Ngày 3/8/2017, Công ty TNHH X tăng vốn điều lệ từ 3 tỷ đồng lên 20.020.000.000 đồng, thành viên gồm Ông và bà Loan .

Sau khi tăng vốn điều lệ, ngày 11/12/2017, Ông đã kí hợp đồng chuyển nhượng vốn cho ông T với số vốn của Ông là 20.000.000đồng. Theo hợp đồng thì chậm nhất đến ngày 15/12/2017, ông T phải thanh toán cho Ông số

tiền trên và lúc đó ông T mới được tiếp nhận quyền và nghĩa vụ của ông tại Công ty TNHH X. Tuy nhiên đến nay ông T vẫn chưa thanh toán cho Ông khoản tiền này. Vì vậy, nay ông Th yêu cầu tòa án: Hủy hợp đồng chuyển nhượng vốn giữa Ông và ông T vì ông T đã vi phạm hợp đồng chuyển nhượng vốn; Đề nghị Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Y công nhận tư cách của ông trong Công ty TNHH X với tư cách là thành viên của Công ty TNHH X và hủy tên của ông T trong giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp của Công ty .

Tại văn bản trình bày của Công ty TNHH X, trong đó có phần cá nhân của bà Loan yêu cầu phản tố có 2 vấn đề là yêu cầu tòa án giải quyết buộc ông T phải chịu phạt do vi phạm hợp đồng chuyển nhượng vốn giữa bà với ông T ngày 11/12/2017 và yêu cầu ông T phải bồi thường thiệt hại, xin lỗi công khai; xác định trách nhiệm pháp lý về hành vi vu khống bà.

Câu hỏi:

1. Việc chuyển số tiền là 290.000.000đ và 100.000 USD cho công ty TNHH X có phải là hình thức ông T góp vốn vào Công ty không? Tại sao?
2. Việc bà Loan và ông Th thảo thuận chuyển số vốn góp của mình trong công ty cho ông T có phù hợp với quy định của pháp luật không? Tại sao?
3. Việc ông T khởi kiện công ty TNHH X để đòi quyền lợi của mình với tư cách là thành viên công ty có cơ sở pháp lý không? Tại sao?

Tình huống 2: Xử lý phần vốn góp của các thành viên trong trường hợp đặc biệt

Công ty TNHH Hoàng Long thành lập và hoạt động từ năm 2013; công ty do ông Đặng Tất Lộc làm giám đốc. Tháng 1/2015, ông Lộc ốm chết; trước khi chết ông Lộc không để lại di chúc.

Ngày 16/10/2015, ông Bùi Hữu Cần nhân danh Chủ tịch HĐQT đã triệu tập cuộc họp HĐQT để bầu giám đốc Công ty; số người tham gia cuộc họp chỉ chiếm 24,82% tổng số vốn góp của các thành viên Công ty. Đại hội đã bầu bà Hoàng Thị Hồng làm giám đốc Công ty.

Không chấp nhận kết quả cuộc họp nói trên, ngày 24/11/2015 các thành viên Công ty Hoàng Long chiếm 75,77% vốn điều lệ đã triệu tập đại hội thành viên Công ty; số thành viên chiếm 24,82% vốn điều lệ không tham gia đại hội. Đại hội đã bầu bà Đặng Thị Duyên (con gái ông Lộc) làm Chủ tịch HĐQT kiêm giám đốc Công ty Hoàng Long; số biểu quyết chiếm 75,77% vốn điều lệ. Tại đại hội này các thành viên đã nhất trí thông qua Điều lệ Công ty sửa đổi lần thứ nhất cho phù hợp với Luật Doanh nghiệp 2014.

Các thành viên công ty gồm Hoàng Thị Hồng; Bùi Thị Thanh Hồng; Nguyễn Thị Ngọc Linh nộp đơn khởi kiện yêu cầu Toà án buộc chị Đặng Thị Duyên trả lại cho tập thể con dấu, toàn bộ giấy tờ, sổ sách của doanh nghiệp mà chị Duyên đang chiếm giữ; không chấp nhận tư cách Chủ tịch HĐQT kiêm giám đốc Công ty Hoàng Long của chị Đặng Thị Duyên.

Câu hỏi:

1. Bà Đặng Thị Duyên có phải là thành viên công ty Hoàng Long không? Vì sao?
2. Tư cách Chủ tịch HĐQT kiêm giám đốc Công ty Hoàng Long của bà Đặng Thị Duyên có được chấp nhận không? Vì sao?

Tình huống 3: Chuyển nhượng một phần vốn góp trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên

Vương, Hùng, Thu cùng góp vốn thành lập Công ty TNHH Lửa Việt, chuyên sản xuất kinh doanh ga và các loại khí đốt với số vốn điều lệ là 5 tỷ đồng. Trong thỏa thuận góp vốn do tất cả cá thành viên cùng kí, Vương góp 1 tỷ đồng bằng tiền mặt (chiếm 20% vốn điều lệ), Hùng góp 3 tỷ, trong đó gồm 1 tỷ đồng tiền mặt, và nhà xưởng, mặt bằng kinh doanh cùng với một số thiết bị được định giá là 2 tỷ đồng, Thu góp 1 tỷ đồng bằng tiền mặt (chiếm 20% vốn điều lệ). Theo điều lệ công ty, Vương là giám đốc, Hùng là chủ tịch HĐQT và cũng là người đại diện theo pháp luật của Công ty.

Sau khi công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp, do không có đủ vốn bằng tiền mặt, Hùng đã nhượng lại phần vốn góp của mình

là 1 tỷ đồng bằng tiền mặt cho Liên. Hai bên làm giấy chuyển nhượng phần vốn. Vì cho rằng mình là Chủ tịch, đại diện cho Công ty, lại là người góp nhiều vốn nhất, do vậy Hùng đã không thông báo việc chuyển nhượng vốn góp cho Liên để Vương và Thu được biết. Sau một thời gian hoạt động, giữa các thành viên của công ty xuất hiện bất đồng. Vương khởi kiện Hùng ra tòa, yêu cầu tòa án không thừa nhận phần vốn góp của Hùng vì cho rằng tất cả nhà đất vẫn mang tên của Hùng mà chưa sang tên trước bạ cho công ty. Vương cũng yêu cầu tòa án bác bỏ tư cách thành viên của Liên vì cho rằng việc chuyển nhượng vốn giữa Hùng và Liên là bất hợp pháp.

Trong phần kiện lại, Hùng cũng không thừa nhận phần vốn góp bằng tiền mặt của Vương. Để minh chứng, Vương nộp một phiếu thu, trong đó Vương tự nộp với tư cách giám đốc công ty tự xác nhận phần vốn góp đã nộp của mình. Hùng cũng cho rằng mình đã thực hiện xong phần nghĩa vụ góp vốn bằng cách xuất trình các hợp đồng xây dựng nhà xưởng với công ty xây dựng Thanh Bình, trong đó công ty trách nhiệm hữu hạn Lửa Việt là chủ công trình²².

Câu hỏi:

1. Thủ tục, trình tự chuyển quyền sở hữu tài sản, vốn góp của người góp vốn cho công ty sau khi công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp.

2. Thủ tục kết nạp thành viên và chuyển nhượng một phần vốn góp trong công ty TNHH.

3. Trình bày các quy định của LDN 2014 về chuyển nhượng phần vốn góp của thành viên.

4. Thời điểm nào được cho là thành viên công ty đã hoàn thành nghĩa vụ góp vốn vào công ty.

5. Xác định tư cách thành viên công ty của Vương, Hùng và Thu tại thời điểm xảy ra tranh chấp.

²² Nguyễn Ngọc Bích, Nguyễn Đình Cung (2009), *Công ty vốn, quản lý và tranh chấp*, Nxb Tri Thức, tr.599.

2.2. Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên

2.2.1. Quy chế pháp lý về vốn của công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên

2.2.1.1. Vốn điều lệ công ty

Vốn điều lệ công ty TNHH một thành viên do chủ sở hữu công ty bỏ ra, theo quy định tại khoản 1 Điều 74 LDN 2014, vốn điều lệ của công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên tại thời điểm đăng ký doanh nghiệp là tổng giá trị tài sản do chủ sở hữu cam kết góp và ghi trong Điều lệ công ty. Luật cũng quy định, chủ sở hữu phải góp đủ và đúng loại tài sản như đã cam kết khi đăng ký thành lập doanh nghiệp trong thời hạn *90 ngày*, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp. Sau thời hạn trên, nếu không góp đủ như cam kết thì người này phải đăng ký điều chỉnh vốn điều lệ bằng giá trị số vốn thực góp trong thời hạn *30 ngày*, kể từ ngày cuối cùng phải góp đủ vốn điều lệ. Trường hợp này, chủ sở hữu phải chịu trách nhiệm tương ứng với phần vốn góp đã cam kết đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty phát sinh trong thời gian trước khi công ty đăng ký thay đổi vốn điều lệ. Chủ sở hữu chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình đối với các nghĩa vụ tài chính của công ty, thiệt hại xảy ra do không góp, không góp đủ, không góp đúng hạn vốn điều lệ.

2.2.1.2. Thay đổi vốn điều lệ

Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên thay đổi vốn điều lệ trong các trường hợp sau đây:

Hoàn trả một phần vốn góp trong vốn điều lệ của công ty nếu đã hoạt động kinh doanh liên tục trong hơn 02 năm, kể từ ngày đăng ký doanh nghiệp và bảo đảm thanh toán đủ các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác sau khi đã hoàn trả cho chủ sở hữu;

Vốn điều lệ không được chủ sở hữu thanh toán đầy đủ và đúng hạn theo quy định tại Điều 74 của LDN 2014.

Công ty TNHH một thành viên tăng vốn điều lệ bằng việc chủ sở hữu công ty đầu tư thêm hoặc huy động thêm vốn góp của người khác. Chủ sở hữu quyết định hình thức tăng và mức tăng vốn điều lệ.

Trường hợp tăng vốn điều lệ bằng việc huy động thêm phần vốn góp của người khác, công ty phải tổ chức quản lý theo một trong hai loại hình sau đây:

Công ty TNHH hai thành viên trở lên và công ty phải thông báo thay đổi nội dung đăng ký doanh nghiệp trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày hoàn thành việc thay đổi vốn điều lệ;

Công ty cổ phần theo quy định tại Điều 196 của LDN 2014.

2.2.2. Thực hiện quyền của chủ sở hữu công ty trong một số trường hợp đặc biệt

Trường hợp chủ sở hữu công ty chuyển nhượng, tặng cho một phần vốn điều lệ cho tổ chức hoặc cá nhân khác hoặc công ty kết nạp thêm thành viên mới, công ty phải tổ chức hoạt động theo loại hình công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên hoặc công ty cổ phần và đồng thời thực hiện đăng ký thay đổi nội dung đăng ký doanh nghiệp với Cơ quan đăng ký kinh doanh trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày hoàn thành việc chuyển nhượng, tặng cho hoặc kết nạp thành viên mới.

Trường hợp chủ sở hữu công ty là cá nhân bị tạm giam, bị kết án tù hoặc bị tòa án tước quyền hành nghề theo quy định của pháp luật, thành viên đó ủy quyền cho người khác thực hiện quyền và nghĩa vụ của chủ sở hữu công ty.

Trường hợp chủ sở hữu công ty là cá nhân chết thì người thừa kế theo di chúc hoặc theo pháp luật là chủ sở hữu hoặc thành viên của công ty. Công ty phải tổ chức hoạt động theo loại hình doanh nghiệp tương ứng và đăng ký thay đổi nội dung đăng ký doanh nghiệp trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày kết thúc việc giải quyết thừa kế.

Trường hợp chủ sở hữu công ty là cá nhân chết mà không có người thừa kế, người thừa kế từ chối nhận thừa kế hoặc bị truất quyền thừa kế thì

phần vốn góp của chủ sở hữu được giải quyết theo quy định của pháp luật về dân sự.

Trường hợp chủ sở hữu công ty là cá nhân bị hạn chế hoặc bị mất năng lực hành vi dân sự thì quyền và nghĩa vụ của chủ sở hữu công ty được thực hiện thông qua người giám hộ.

Trường hợp chủ sở hữu công ty là tổ chức bị giải thể hoặc phá sản thì người nhận chuyển nhượng phần vốn góp của chủ sở hữu sẽ trở thành chủ sở hữu hoặc thành viên công ty. Công ty phải tổ chức hoạt động theo loại hình doanh nghiệp tương ứng và đăng ký thay đổi nội dung đăng ký doanh nghiệp trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày hoàn thành việc chuyển nhượng.

2.2.3. Doanh nghiệp nhà nước

Doanh nghiệp nhà nước là doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ²³. Cũng tại khoản 4 Điều 3 Nghị định số 128/2014/NĐ-CP ngày 31/12/2014 của Chính phủ quy định về bán, giao và chuyển giao doanh nghiệp 100% vốn nhà nước quy định: “Doanh nghiệp 100% vốn nhà nước là công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do Bộ, cơ quan ngang Bộ, cơ quan thuộc Chính phủ (sau đây gọi tắt là Bộ), Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương (sau đây gọi tắt là Ủy ban nhân dân cấp tỉnh) là đại diện chủ sở hữu”.

Điều 89 LDN 2014 quy định: Doanh nghiệp nhà nước sẽ tồn tại dưới loại hình công ty TNHH. Cơ cấu tổ chức của doanh nghiệp nhà nước do cơ quan đại diện chủ sở hữu quyết định, theo đó sẽ tồn tại dưới một trong hai mô hình sau²⁴: (i) Chủ tịch công ty, GD/TGD và kiểm soát viên; (ii) HĐTV, GD/TGD và kiểm soát viên.

DNNN được quyền huy động vốn bằng cách: (i) Vay vốn của tổ chức tín dụng và/hoặc tổ chức tài chính; (ii) Vay của tổ chức, các nhân ngoài doanh nghiệp; (iii) Vay của người lao động; (iv) Phát hành trái phiếu doanh nghiệp;

²³ Khoản 8 Điều 4 LDN 2014

²⁴ Xem Điều 78 LDN 2014.

và (v) Các hình thức huy động vốn khác theo quy định của pháp luật²⁵. Tuy nhiên, việc huy động vốn của DNNN cần phải tuân thủ các nguyên tắc quy định tại Khoản 2 Điều 23 Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp 2014.

2.2.4. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Chuyển nhượng phần vốn điều lệ

Công ty TNHH một thành viên Thành Công do Nguyễn Xuân Diệu làm chủ sở hữu, thành lập từ tháng 6/2017. Vốn điều lệ công ty là 200 triệu đồng. Tháng 7/2018, do cần tiền để chi tiêu Diệu chuyển nhượng 50% vốn điều lệ cho Lê Nguyên (đủ điều kiện nhận chuyển nhượng theo quy định) với giá 150 triệu đồng.

Câu hỏi:

1. Ý kiến về giao dịch trên giữa Diệu và Nguyên.
2. Công ty cần phải thực hiện thủ tục gì sau khi Diệu chuyển nhượng một phần vốn điều lệ cho Nguyên.

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Ý kiến về giao dịch trên giữa Diệu và Nguyên

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Giao dịch chuyển nhượng một phần vốn điều lệ trên có hợp pháp không?

- Vốn điều lệ công ty sau khi chuyển nhượng một phần vốn điều lệ có thay đổi không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Ý kiến

Công ty Thành Công là doanh nghiệp thuộc loại hình công ty TNHH một thành viên do một cá nhân làm chủ sở hữu. Theo quy định tại điểm c

²⁵ Xem khoản 1 Điều 23 Luật quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp 2014.

khoản 2 Điều 75 LDN 2014 thì chủ sở hữu công ty là cá nhân được quyền chuyển nhượng một phần vốn điều lệ công ty cho tổ chức, cá nhân khác. Ở đây, Diệu đã chuyển nhượng 50% vốn điều lệ cho Nguyên là cá nhân đủ điều kiện mua phần vốn điều lệ từ công ty nên giao dịch trên là hoàn toàn hợp pháp.

Giá trị chuyển nhượng 50% vốn điều lệ giữa Diệu và Nguyên là 150 triệu đồng thuộc quyền sở hữu của Diệu sau khi giao dịch hoàn tất. Do vậy, vốn điều lệ công ty không thay đổi trong trường hợp này.

Với câu hỏi 2: Công ty cần phải thực hiện thủ tục gì sau khi Diệu chuyển nhượng một phần vốn điều lệ cho Nguyên

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Trong trường hợp nào phải chuyển đổi loại hình doanh nghiệp?
- Thủ tục chuyển đổi loại hình doanh nghiệp như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Doanh nghiệp 2014.
- Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.

c. Phân lập luận

Đây là trường hợp chuyển nhượng phần vốn điều lệ dẫn đến việc công ty tiếp nhận thành viên mới và phải chuyển đổi loại hình doanh nghiệp từ công ty TNHH một thành viên thành công ty TNHH hai thành viên trở lên theo quy định tại khoản 1 Điều 77 LDN 2014. Công ty phải thực hiện đăng ký thay đổi nội dung đăng ký doanh nghiệp với cơ quan đăng ký kinh doanh trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày hoàn thành việc chuyển nhượng.

d. Kết luận

Căn cứ khoản 1 Điều 25 Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14 tháng 9 năm 2015 về đăng ký doanh nghiệp, hồ sơ đăng ký chuyển đổi gồm:

- (i) Giấy đề nghị đăng ký doanh nghiệp;
- (ii) Điều lệ công ty chuyển đổi theo quy định tại Điều 25 LDN;

(iii) Danh sách thành viên và bản sao hợp lệ một trong các giấy tờ chứng thực cá nhân của các thành viên công ty;

(iv) Hợp đồng chuyển nhượng hoặc giấy tờ chứng minh hoàn tất việc chuyển nhượng.

Tình huống 2: Doanh nghiệp nhà nước

Doanh nghiệp nhà nước A được Ủy ban nhân dân tỉnh B ra quyết định thành lập từ năm 1992, lĩnh vực hoạt động chủ yếu là sản xuất, kinh doanh nước sạch và xây dựng các công trình cấp thoát nước. Sau đó, được chính thức chuyển đổi sang loại hình Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do Nhà nước sở hữu 100% vốn điều lệ vào năm 2010 (sau đây gọi là Doanh nghiệp nhà nước A). Theo quy định trong Điều lệ, Doanh nghiệp nhà nước A được tổ chức theo mô hình gồm Chủ tịch công ty là ông X, giám đốc là ông Y và một kiểm soát viên là bà Z. Các nội dung khác trong Điều lệ giống như quy định của LDN 2014.

Câu hỏi:

Xác định cơ quan đại diện chủ sở hữu và người đại diện chủ sở hữu trực tiếp tại Doanh nghiệp nhà nước A.

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Cơ quan nào là đại diện chủ sở hữu đối với DNNN A?
- DNNN A được tổ chức theo mô hình nào?
- Đại diện chủ sở hữu nhà nước tại doanh nghiệp là cá nhân hay tổ chức?

b. Cơ sở pháp lý

- Luật Doanh nghiệp 2014.
- Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp 2014.
- Nghị định số 10/2019/NĐ-CP ngày 30 tháng 01 năm 2019 của Chính phủ về thực hiện quyền, trách nhiệm của đại diện chủ sở hữu nhà nước.

c. Phân lập luận

Theo tình huống đã dẫn, Doanh nghiệp nhà nước A được Ủy ban nhân dân tỉnh B ra quyết định thành lập từ năm 1992 và được chuyển đổi sang loại hình Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do Nhà nước sở hữu 100% vốn điều lệ vào năm 2010.

Căn cứ vào Điều 4 Nghị định số 10/2019/NĐ-CP ngày 30 tháng 01 năm 2019 của Chính phủ về thực hiện quyền, trách nhiệm của đại diện chủ sở hữu nhà nước thì cơ quan đại diện chủ sở hữu bao gồm:

- Ủy ban Quản lý vốn nhà nước tại doanh nghiệp là cơ quan đại diện chủ sở hữu của doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ và phần vốn nhà nước đầu tư tại doanh nghiệp theo quy định của Chính phủ.

- Bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ (sau đây gọi chung là Bộ), Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương (sau đây gọi chung là Ủy ban nhân dân cấp tỉnh) là cơ quan đại diện chủ sở hữu đối với các đối tượng sau đây:

+ Doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ và phần vốn nhà nước đầu tư tại các doanh nghiệp do Bộ, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quyết định thành lập hoặc được giao quản lý và không thuộc đối tượng chuyển giao về Ủy ban quản lý vốn nhà nước tại doanh nghiệp và Tổng công ty Đầu tư và Kinh doanh vốn nhà nước theo quy định của pháp luật;

+ Doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ và phần vốn nhà nước đầu tư tại các doanh nghiệp thuộc đối tượng chuyển giao về Ủy ban quản lý vốn nhà nước tại doanh nghiệp và Tổng công ty Đầu tư và Kinh doanh vốn nhà nước trong thời gian chưa chuyển giao.

- Tổng công ty Đầu tư và Kinh doanh vốn nhà nước thực hiện quyền đại diện chủ sở hữu nhà nước tại các doanh nghiệp được chuyển giao từ các Bộ, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh theo quy định của pháp luật.

Đối với người đại diện chủ sở hữu trực tiếp tại doanh nghiệp nhà nước A, thì theo Điều lệ, doanh nghiệp nhà nước A được tổ chức theo mô hình gồm: Chủ tịch công ty, giám đốc và kiểm soát viên. Căn cứ vào khoản 4 Điều

3 Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp 2014 thì người đại diện chủ sở hữu trực tiếp tại doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ là cá nhân được cơ quan nhà nước có thẩm quyền bổ nhiệm vào HĐQT, Chủ tịch công ty để thực hiện quyền, trách nhiệm của đại diện chủ sở hữu nhà nước tại doanh nghiệp.

d. Kết luận

- Ủy ban nhân dân tỉnh B là cơ quan đại diện chủ sở hữu đối với DNNN A (trừ trường hợp DNNN A thuộc đối tượng chuyển giao về Ủy ban quản lý vốn nhà nước tại doanh nghiệp và Tổng công ty Đầu tư và Kinh doanh vốn nhà nước theo quy định của pháp luật).

- Ông X là người đại diện chủ sở hữu trực tiếp tại doanh nghiệp nhà nước A.

2.2.5. Phần người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Cuộc họp hội đồng thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên

Công ty TNHH một thành viên Long Thành do công ty cổ phần Long Phú thành lập vào năm 2016. Công ty cổ phần Long Phú bổ nhiệm A, B, C làm thành viên của hội đồng thành viên công ty Long Thành trong đó A là chủ tịch HĐQT và B là Tổng giám đốc công ty. Ngày 4/6/2017, hội đồng thành viên công ty Long Thành (có sự tham gia của A, B, C) họp bàn về vấn đề chuyển nhượng 5% vốn điều lệ công ty. Tại cuộc họp, A và B đồng ý tán thành việc chuyển nhượng phần vốn điều lệ trên.

Câu hỏi:

Nghị quyết của hội đồng thành viên trong trường hợp trên có được thông qua không? Vì sao? Cơ sở pháp lý? (Biết rằng điều lệ công ty Long Thành có các nội dung tương tự LDN 2014).

Tình huống 2: Trách nhiệm thanh toán khoản nợ

Năm 2016, ông A đứng ra thành lập Công ty TNHH một thành viên Kim Lợi, chuyên kinh doanh ở lĩnh vực điện tử, với vốn điều lệ là 300.000.000 đồng. Ông A có người bạn thân là ông B, rất am hiểu lĩnh vực

kinh doanh này, nên ông A đã mời ông B đến làm việc và giao cho chức vụ giám đốc, thay ông A điều hành Công ty TNHH một thành viên Kim Lợi. Sau một thời gian kinh doanh, Công ty TNHH một thành viên Kim Lợi bị thua lỗ, phát sinh số nợ là 500.000.000 đồng.

Ông A đã tìm đến công ty luật, nhờ tư vấn về tình huống pháp lý như trên liên quan đến vấn đề trách nhiệm thanh toán khoản nợ trị giá 500.000.000 đồng của Công ty TNHH một thành viên Kim Lợi thuộc về ai, nếu:

1. Ông B hoàn toàn tuân thủ với những nhiệm vụ được giao theo sự phân công của ông A.
2. Ông B làm trái với những nhiệm vụ được giao theo sự phân công của ông A.

Tình huống 3²⁶: Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp nhà nước

A là Doanh nghiệp Nhà nước thành lập từ năm 1992, lĩnh vực hoạt động chủ yếu là sản xuất – kinh doanh nước sạch và xây dựng các công trình cấp thoát nước. Sau đó, được chính thức chuyển đổi sang loại hình Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do Nhà nước sở hữu 100% vốn điều lệ vào năm 2010 (sau đây gọi là Doanh nghiệp nhà nước A). Theo quy định trong Điều lệ, Doanh nghiệp nhà nước A được tổ chức theo mô hình gồm Chủ tịch công ty là ông Nguyễn Thành Nam, giám đốc là ông Trương Thế Vinh và một kiểm soát viên là bà Lê Anh Nga. Các nội dung khác trong Điều lệ giống như quy định của Luật Doanh nghiệp 2014.

Ngày 01-07-2015, ông Nguyễn Thành Nam đã nhân danh Doanh nghiệp nhà nước A ký hợp đồng tín dụng với Ngân hàng thương mại cổ phần Đầu tư và Phát triển Việt Nam (BIDV) – Chi nhánh thành phố Hồ Chí Minh với khoản vay trị giá 50.000.000 VNĐ để xây dựng dự án nhà máy nước sạch

²⁶ Phạm Hoài Huân (cb, 2016), *Luật Doanh nghiệp Việt Nam. Tình huống - Dẫn giải – Bình luận*, Nxb Chính trị quốc gia, tr.176-179.

tại thành phố Biên Hòa, tỉnh Đồng Nai, thời hạn vay là 08 năm, lãi suất 8%/năm.

Để bảo đảm tính pháp lý cho hợp đồng tín dụng trên, ông Nguyễn Thành Nam yêu cầu bộ phận pháp chế của Doanh nghiệp nhà nước A tư vấn về việc ông Nguyễn Thành Nam nhân danh Doanh nghiệp nhà nước A ký hợp đồng tín dụng với BIDV – Chi nhánh thành phố Hồ Chí Minh là đúng hay sai, nếu:

(i) Biết rằng hợp đồng tín dụng này chưa được cơ quan đại diện chủ sở hữu thông qua, tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính đã được kiểm toán năm 2014 của doanh nghiệp nhà nước A là 100.000.000.000 VNĐ; và Điều lệ của Doanh nghiệp nhà nước A không quy định ai là người đại diện theo pháp luật.

(ii) Biết rằng hợp đồng tín dụng này đã được cơ quan đại diện chủ sở hữu thông qua, tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính đã được kiểm toán năm 2014 của Doanh nghiệp nhà nước A là 100.000.000.000 VNĐ và Điều lệ của Doanh nghiệp nhà nước A không quy định ai là người đại diện theo pháp luật.

Câu hỏi:

1. Ai là người đại diện theo pháp luật trong Doanh nghiệp nhà nước A?
2. Xác định trách nhiệm pháp lý của ông Nguyễn Thành Nam trong trường hợp Doanh nghiệp nhà nước A kinh doanh thua lỗ?

2.3. Công ty cổ phần

2.3.1. Xác lập và chấm dứt tư cách cổ đông cổ đông

2.3.1.1. Xác lập tư cách cổ đông cổ đông

LDN 2014 không quy định một cách tập trung về vấn đề xác lập tư cách cổ đông công ty mà quy định rải rác trong các điều luật về CTCP. Tựu trung, tư cách cổ đông của tổ chức, cá nhân có thể được xác lập trong các trường hợp sau:

Một là, tổ chức cá nhân đăng kí và mua cổ phần khi công ty cổ phần được thành lập

Điều 119 LDN 2014 quy định rõ công ty cổ phần mới thành lập phải có ít nhất 03 cổ đông sáng lập²⁷, các cổ đông sáng lập phải cùng nhau đăng kí mua ít nhất 20% cổ phần phổ thông của công ty. Như vậy, tại thời điểm thành lập doanh nghiệp công ty cổ phần có hai loại cổ đông, đó là cổ sáng lập và cổ đông khác không phải cổ đông sáng lập. Những cổ đông không phải cổ đông sáng lập cũng có quyền đăng kí mua hoặc mua số cổ phần mà công ty được quyền chào bán, và tổng số cổ phần phổ thông tối đa mà họ có thể mua là 80% số cổ phần phổ thông của công ty. Tuy nhiên, dù mua cổ phần với tư cách gì thì cổ đông sáng lập và các cổ đông khác đã đăng kí mua cổ phần vào thời điểm này đều phải thanh toán tiền mua cổ phần trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng kí doanh nghiệp theo quy định tại Điều 112 LDN 2014. Trong thời hạn từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp đến ngày cuối cùng phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua cổ phần, số phiếu biểu quyết của các cổ đông được tính theo số cổ phần phổ thông đã được đăng ký mua, trừ trường hợp Điều lệ công ty có quy định khác. Nếu sau thời hạn quy định mà cổ đông chưa thanh

²⁷ Công ty cổ phần được chuyển đổi từ doanh nghiệp nhà nước hoặc từ công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc được chia, tách, hợp nhất, sáp nhập từ công ty cổ phần khác không nhất thiết phải có cổ đông sáng lập. Trường hợp không có cổ đông sáng lập, Điều lệ công ty cổ phần trong hồ sơ đăng ký doanh nghiệp phải có chữ ký của người đại diện theo pháp luật hoặc các cổ đông phổ thông của công ty đó.

toán hoặc chỉ thanh toán được một phần số cổ phần đã đăng ký mua thì được thực hiện như sau:

Cổ đông chưa thanh toán số cổ phần đã đăng ký mua sẽ đương nhiên không còn là cổ đông của công ty và không được chuyển nhượng quyền mua cổ phần đó cho người khác;

Cổ đông chỉ thanh toán một phần số cổ phần đã đăng ký mua sẽ có quyền biểu quyết, nhận lợi tức và các quyền khác tương ứng với số cổ phần đã thanh toán; không được chuyển nhượng quyền mua số cổ phần chưa thanh toán cho người khác;

Số cổ phần chưa thanh toán được coi là cổ phần chưa bán và HĐQT được quyền bán;

Công ty phải đăng ký điều chỉnh vốn điều lệ bằng giá trị mệnh giá số cổ phần đã được thanh toán đủ và thay đổi cổ đông sáng lập trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày kết thúc thời hạn phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua.

Hai là, tổ chức cá nhân mua cổ phần do công ty chào bán trong các đợt chào bán cổ phần riêng lẻ và chào bán ra công chúng

Công ty cổ phần có thể tăng vốn điều lệ bằng cách tăng số lượng cổ phần được quyền chào bán và bán các cổ phần đó trong quá trình công ty đang hoạt động, Điều 122 LDN 2014 quy định việc chào bán cổ phần có thể thực hiện theo một trong ba hình thức sau:

Chào bán cho các cổ đông hiện hữu;

Chào bán ra công chúng;

Chào bán cổ phần riêng lẻ.

Ngoại trừ trường hợp chào bán cho các cổ đông hiện hữu, tổ chức cá nhân không phải là cổ đông của công ty mua cổ phần trong các đợt chào bán ra công chúng hoặc chào bán cổ phần riêng lẻ sẽ trở thành cổ đông mới của công ty khi thanh toán đầy đủ và được ghi tên vào sổ đăng ký cổ đông cho số cổ phần mà họ đăng ký mua từ số cổ phần được quyền chào bán. Cổ phần được quyền chào bán là tổng số cổ phần các loại mà ĐHĐCĐ quyết định sẽ

chào bán để huy động vốn²⁸.

Ba là, tổ chức, cá nhân nhận chuyển nhượng cổ phần từ cổ đông của công ty

Hoạt động chuyển nhượng cổ phần là hoạt động diễn ra thường xuyên liên tục trong công ty cổ phần do đặc tính tự do chuyển nhượng của cổ phần. Bằng việc khai thác tính chất này của cổ phần, các nhà đầu tư trong công ty cổ phần thay vì chờ đợi để nhận cổ tức có thể chuyển nhượng cổ phần của mình cho tổ chức, cá nhân khác nhằm hưởng chênh lệch từ giá trị chuyển nhượng. Hoạt động mua bán cổ phần ở đây là một hoạt động thương mại mà mục đích chính đã quá rõ ràng đó chính là lợi nhuận và cổ phần trong trường hợp này được xem là một loại hàng hóa chính vì vậy giá trị của hợp đồng có thể thấp hơn hoặc cao tổng mệnh giá cổ phần được đem vào giao dịch. Điều cần lưu ý là tư cách cổ đông của người nhận chuyển nhượng cổ phần được xác lập vào thời điểm thông tin của họ được ghi đầy đủ vào sổ đăng ký cổ đông²⁹.

Bốn là, hưởng thừa kế cổ phần thuộc di sản của cổ đông là cá nhân đã chết hoặc bị tuyên là đã chết

Theo quy định hiện hành tại Điều 126 LDN 2014, trường hợp cổ đông là cá nhân chết thì người thừa kế theo di chúc hoặc theo pháp luật của cổ đông đó là cổ đông của công ty. Cũng giống như công ty TNHH hai thành viên, người được hưởng thừa kế từ số phần của cổ đông là cá nhân đã chết đương nhiên trở thành cổ đông của công ty trừ trường hợp từ chối nhận di sản. Trường hợp cổ phần của cổ đông là cá nhân chết mà không có người thừa kế, người thừa kế từ chối nhận thừa kế hoặc bị truất quyền thừa kế thì số cổ phần đó được giải quyết theo quy định của pháp luật về dân sự

Năm là, nhận tặng cho, thanh toán nợ bằng cổ phần từ cổ đông của công ty

LDN 2014 quy định rõ cổ đông có quyền tặng cho một phần hoặc toàn

²⁸ Khoản 3 Điều 111 LDN 2014.

²⁹ Khoản 7 Điều 126 LDN 2014.

bộ cổ phần của mình tại công ty cho người khác. Bên cạnh đó, các cá nhân tổ chức cũng có thể xác lập tư cách cổ đông của mình bằng việc nhận thanh toán các khoản nợ bằng cổ phần của công ty và qua đó trở thành các cổ đông mới của công ty³⁰.

Sáu là, trường hợp tổ chức, cá nhân mua cổ phần được bán đấu giá để thi hành án

Trong trường hợp tài sản của cổ đông bao gồm cổ phần được đem ra đấu giá để thi hành án thì nhà đầu tư mua cổ phần được bán đấu giá sẽ trở thành cổ đông CTCP và có tư cách cổ đông tương ứng với loại cổ phần mà mình mua.

2.3.1.2. Chấm dứt tư cách cổ đông cổ đông

Thứ nhất, chuyển nhượng toàn bộ số cổ phần các loại của cổ đông trong cho người khác

Với việc một cổ đông trong công ty chuyển nhượng toàn bộ cổ phần các loại của mình cho cá nhân hoặc tổ chức khác, tư cách cổ đông của người bán cổ phần sẽ chấm dứt khi thông tin của người mua được ghi rõ trong sổ đăng kí cổ đông công ty³¹ theo quy định hiện hành.

Thứ hai, hoàn trả toàn bộ giá trị cổ phần ưu đãi hoàn lại

LDN 2014 cho phép công ty cổ phần được phép phát hành các loại cổ phần ưu đãi trong đó có cổ phần ưu đãi hoàn lại, đây là là loại cổ phần cho phép người sở hữu được quyền yêu cầu công ty hoàn lại vốn góp hoặc theo các điều kiện được ghi tại cổ phiếu của cổ phần ưu đãi hoàn lại. Trong trường hợp được công ty hoàn trả toàn bộ giá trị mua cổ phần ưu đãi hoàn lại, nhà đầu tư cũng đồng thời chấm dứt tư cách thành viên công ty.

Thứ ba, công ty mua lại toàn bộ cổ phần

Tương tự như công ty TNHH hai thành viên trở lên, cổ đông biểu quyết phản đối nghị quyết về việc tổ chức lại công ty hoặc thay đổi quyền, nghĩa vụ của cổ đông quy định tại Điều lệ công ty có quyền yêu cầu công ty mua lại cổ

³⁰ Khoản 5 Điều 126 LDN 2014.

³¹ Khoản 1, 2 và 7 Điều 126 LDN 2014.

phần của mình. Công ty phải mua lại cổ phần theo yêu cầu của cổ đông với giá thị trường hoặc giá được tính theo nguyên tắc quy định tại Điều lệ công ty trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày nhận được yêu cầu. Trường hợp không thỏa thuận được về giá thì các bên có thể yêu cầu một tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp định giá. Công ty giới thiệu ít nhất 03 tổ chức thẩm định giá chuyên nghiệp để cổ đông lựa chọn và lựa chọn đó là quyết định cuối cùng³². Với việc công ty mua lại toàn bộ cổ phần của cổ đông theo yêu cầu, tư cách cổ đông của công ty sẽ chấm dứt và bị xóa tên khỏi sổ đăng ký cổ đông công ty.

Thứ tư, công ty mua lại toàn bộ cổ phần của một cổ đông theo Điều 130 LDN 2014

Theo quy định, công ty có quyền mua lại không quá 30% tổng số cổ phần phổ thông đã bán, một phần hoặc toàn bộ cổ phần ưu đãi cổ tức đã bán theo quyết định thuộc thẩm quyền của HĐQT, cơ quan này có quyền quyết định mua lại không quá 10% tổng số cổ phần của từng loại đã được chào bán trong 12 tháng. Trường hợp khác, việc mua lại cổ phần do ĐHĐCĐ quyết định. Như vậy, nếu công ty mua lại toàn bộ cổ phần của một cổ đông như trong trường hợp này thì tư cách cổ đông công ty đó cũng sẽ chấm dứt.

Thứ năm, cổ đông tặng cho toàn bộ cổ phần hoặc dùng toàn bộ cổ phần để thanh toán nợ

Với việc người nhận tặng cho, thanh toán nợ bằng toàn bộ cổ phần của cổ đông xác lập tư cách cổ đông mới thì bản thân cổ đông tặng cho, thanh toán nợ bằng cổ phần cũng sẽ đồng thời chấm dứt tư cách thành viên công ty cổ phần.

Thứ sáu, cổ đông và cá nhân bị chết hoặc bị tuyên bố chết, cổ đông là tổ chức bị giải thể phá sản

Tư cách cổ đông sẽ chấm dứt tại thời điểm mở thừa kế đối với cổ đông là cá nhân và chấm dứt đối với tổ chức tại thời điểm cơ quan có thẩm quyền ra quyết định tuyên bố tổ chức đó giải thể hoặc phá sản.

³² Điều 129 LDN 2014.

Thứ bảy, tư cách cổ đông chấm dứt khi công ty bị tuyên bố giải thể hoặc phá sản

Công ty cổ phần có thể chấm dứt hoạt động thông qua việc giải thể hoặc phá sản, khi một trong hai sự kiện này xảy ra, tư cách cổ đông của công ty cũng tự động chấm dứt cùng với công ty.

2.3.2. Chuyển nhượng cổ phần và thời điểm hoàn thành xác lập tư cách cổ đông thông qua chuyển nhượng cổ phần

2.3.2.1. Chuyển nhượng cổ phần

Vấn đề chuyển nhượng cổ phần trong CTCP được quy định tại Điều 126 LDN 2014. Quy định định ra một nguyên tắc đó là: *cổ phần được tự do chuyển nhượng*, trừ trường hợp chuyển nhượng cổ phần của cổ đông sáng lập công ty và *Điều lệ công ty có quy định hạn chế chuyển nhượng cổ phần*. Trường hợp Điều lệ công ty có quy định hạn chế về chuyển nhượng cổ phần thì các quy định này chỉ có hiệu lực khi được nêu rõ trong cổ phiếu của cổ phần tương ứng. Việc chuyển nhượng được thực hiện bằng hợp đồng theo cách thông thường hoặc thông qua giao dịch trên thị trường chứng khoán. Trong trường hợp này, cổ phần được xem là một loại hàng hóa trên thị trường và có thể được mua đi bán lại với giá trị cao hơn hoặc thấp hơn mệnh giá cổ phần.

Bên cạnh đó, LDN cũng dự liệu các trường hợp xử lý cổ phần của cổ đông trong các trường hợp đặc biệt. Cụ thể, trường hợp cổ đông là cá nhân chết thì người thừa kế theo di chúc hoặc theo pháp luật của cổ đông đó là cổ đông của công ty. Nếu cổ phần của cổ đông là cá nhân chết mà không có người thừa kế, người thừa kế từ chối nhận thừa kế hoặc bị truất quyền thừa kế thì số cổ phần đó được giải quyết theo quy định của pháp luật về dân sự. Cổ đông có quyền tặng cho một phần hoặc toàn bộ cổ phần của mình tại công ty cho người khác; sử dụng cổ phần để trả nợ. Trường hợp này, người được tặng cho hoặc nhận trả nợ bằng cổ phần sẽ là cổ đông của công ty. Trong trường hợp cổ đông chuyển nhượng một số cổ phần thì cổ phiếu cũ bị hủy bỏ và công ty phát hành cổ phiếu mới ghi nhận số cổ phần đã chuyển nhượng và số cổ

phần còn lại.

2.3.2.2. Thời điểm hoàn xác lập tư cách cổ đông thông qua chuyển nhượng cổ phần

LDN 2014 đã quy định về thời điểm xác lập tư cách cổ đông công ty cổ phần đối với các hoạt động liên quan đến vấn đề chuyển nhượng cổ phần. Theo đó, khoản 7 Điều 126 quy định người nhận cổ phần trong các trường hợp quy định tại Điều này chỉ trở thành cổ đông công ty từ thời điểm các thông tin của họ được ghi đầy đủ vào sổ đăng ký cổ đông công ty. Như vậy thời điểm xác lập tư cách cổ đông công ty là thời điểm thông tin của người mua được ghi nhận trong sổ đăng ký cổ đông công ty. Với việc có tên trong sổ đăng ký cổ đông, người nhận chuyển nhượng mới có được đầy đủ các quyền của một cổ đông được quy định trong LDN 2014 và Điều lệ công ty.

2.3.3. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty cổ phần

Công ty cổ phần có quyền lựa chọn tổ chức quản lý và hoạt động theo một trong hai mô hình sau đây, trừ trường hợp pháp luật về chứng khoán có quy định khác:

Đại hội đồng cổ đông, HĐQT, ban kiểm soát và GD/TGD. Trường hợp công ty cổ phần có dưới 11 cổ đông và các cổ đông là tổ chức sở hữu dưới 50% tổng số cổ phần của công ty thì không bắt buộc phải có ban kiểm soát;

Đại hội đồng cổ đông, HĐQT và GD/TGD. Trường hợp này ít nhất 20% số thành viên HĐQT phải là thành viên độc lập và có ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT. Các thành viên độc lập thực hiện chức năng giám sát và tổ chức thực hiện kiểm soát đối với việc quản lý điều hành công ty.

2.3.3.1. Đại hội đồng cổ đông

Đại hội đồng cổ đông gồm tất cả cổ đông có quyền biểu quyết, là cơ quan quyết định cao nhất của công ty cổ phần. ĐHĐCĐ có thể họp bất thường. Địa điểm họp ĐHĐCĐ phải ở trên lãnh thổ Việt Nam. Trường hợp cuộc họp ĐHĐCĐ được tổ chức đồng thời ở nhiều địa điểm khác nhau thì địa điểm họp ĐHĐCĐ được xác định là nơi chủ tọa tham dự họp. ĐHĐCĐ phải họp thường niên trong thời hạn *04 tháng*, kể từ ngày kết thúc năm tài chính.

Theo đề nghị của HĐQT, Cơ quan đăng ký kinh doanh có thể gia hạn, nhưng không quá *06 tháng*, kể từ ngày kết thúc năm tài chính.

Bên cạnh đó, HĐQT phải triệu tập họp bất thường ĐHĐCĐ trong các trường hợp sau đây: HĐQT xét thấy cần thiết vì lợi ích của công ty; số thành viên HĐQT, ban kiểm soát còn lại ít hơn số thành viên theo quy định của pháp luật; theo yêu cầu của cổ đông hoặc nhóm cổ đông sở hữu từ 10% tổng số cổ phần phổ thông trở lên trong thời hạn liên tục ít nhất 06 tháng hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty; theo yêu cầu của ban kiểm soát; các trường hợp khác theo quy định của pháp luật và Điều lệ công ty.

Trong trường hợp Điều lệ công ty không quy định khác, thì HĐQT phải triệu tập họp ĐHĐCĐ trong thời hạn *30 ngày*, kể từ ngày số thành viên HĐQT còn lại ít hơn số thành viên theo quy định của pháp luật hoặc theo yêu cầu của ban kiểm soát hoặc nhận được yêu cầu của cổ đông hoặc nhóm cổ đông sở hữu từ 10% tổng số cổ phần phổ thông trở lên trong thời hạn liên tục ít nhất 06 tháng hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty. Nếu HĐQT không triệu tập họp ĐHĐCĐ theo quy định thì chủ tịch HĐQT và các thành viên HĐQT phải chịu trách nhiệm trước pháp luật và phải bồi thường thiệt hại phát sinh cho công ty. Trường hợp HĐQT không triệu tập họp ĐHĐCĐ trong trường hợp trên, thì trong thời hạn *30 ngày tiếp theo*, ban kiểm soát thay thế HĐQT triệu tập họp ĐHĐCĐ theo quy định của Luật này. Nếu ban kiểm soát không triệu tập họp ĐHĐCĐ theo quy định thì ban kiểm soát phải chịu trách nhiệm trước pháp luật và bồi thường thiệt hại phát sinh cho công ty. Trong trường hợp ban kiểm soát không triệu tập họp ĐHĐCĐ thì cổ đông hoặc nhóm cổ đông theo quy định tại khoản 2 Điều 114 của LDN 2014 có quyền đại diện công ty triệu tập họp ĐHĐCĐ theo quy định của Luật này.

Người triệu tập họp ĐHĐCĐ phải chuẩn bị chương trình, nội dung cuộc họp. Cổ đông hoặc nhóm cổ đông quy định tại khoản 2 Điều 114 của LDN 2014 có quyền kiến nghị vấn đề đưa vào chương trình họp ĐHĐCĐ. Kiến nghị phải bằng văn bản và được gửi đến công ty *chậm nhất 03 ngày* làm

việc trước ngày khai mạc, trừ trường hợp Điều lệ công ty có quy định thời hạn khác. Kiến nghị phải ghi rõ tên cổ đông, số lượng từng loại cổ phần của cổ đông hoặc thông tin tương đương, vấn đề kiến nghị đưa vào chương trình họp.

Người triệu tập họp ĐHĐCĐ phải gửi thông báo mời họp đến tất cả các cổ đông trong Danh sách cổ đông có quyền dự họp chậm nhất 10 ngày trước ngày khai mạc nếu Điều lệ công ty không quy định thời hạn dài hơn. Thông báo mời họp phải có tên, địa chỉ trụ sở chính, mã số doanh nghiệp; tên, địa chỉ thường trú của cổ đông, thời gian, địa điểm họp và những yêu cầu khác đối với người dự họp.

Thông báo được gửi bằng phương thức bảo đảm đến được địa chỉ liên lạc của cổ đông; đồng thời đăng trên trang thông tin điện tử của công ty và đăng báo hằng ngày của trung ương hoặc địa phương, khi xét thấy cần thiết theo quy định của Điều lệ công ty.

Cuộc họp ĐHĐCĐ được tiến hành khi có số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định; trường hợp cuộc họp lần thứ nhất không đủ điều kiện tiến hành theo quy định tại khoản 1 Điều này thì được triệu tập họp lần thứ hai trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ nhất, nếu Điều lệ công ty không quy định khác. Cuộc họp của ĐHĐCĐ triệu tập lần thứ hai được tiến hành khi có số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 33% tổng số phiếu biểu quyết; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định; Trường hợp cuộc họp triệu tập lần thứ hai không đủ điều kiện tiến hành theo quy định tại khoản 2 Điều này thì được triệu tập họp lần thứ ba trong thời hạn 20 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ hai, nếu Điều lệ công ty không quy định khác. Trường hợp này, cuộc họp của ĐHĐCĐ được tiến hành không phụ thuộc vào tổng số phiếu biểu quyết của các cổ đông dự họp. Chỉ có ĐHĐCĐ mới có quyền quyết định thay đổi chương trình họp đã được gửi kèm theo thông báo mời họp theo quy định tại Điều 139 của LDN 2014.

Nghị quyết của ĐHĐCĐ sẽ được thông qua nếu được số cổ đông đại diện ít nhất 65% tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán

thành; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định trong các trường hợp sau: Loại cổ phần và tổng số cổ phần của từng loại; thay đổi ngành, nghề và lĩnh vực kinh doanh; thay đổi cơ cấu tổ chức quản lý công ty; dự án đầu tư hoặc bán tài sản có giá trị bằng hoặc lớn hơn 35% tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính gần nhất của công ty, hoặc tỷ lệ, giá trị khác nhỏ hơn do Điều lệ công ty quy định; tổ chức lại, giải thể công ty; các vấn đề khác do Điều lệ công ty quy định.

Đối với các nghị quyết khác sẽ được thông qua khi được số cổ đông đại diện cho ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán thành, trừ trường hợp quy định tại khoản 1 và khoản 3 Điều 144 LDN 2014; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

Trong trường hợp thông qua nghị quyết dưới hình thức lấy ý kiến bằng văn bản thì nghị quyết của ĐHĐCĐ được thông qua nếu được số cổ đông đại diện ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết tán thành; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định. Nghị quyết của ĐHĐCĐ phải được thông báo đến cổ đông có quyền dự họp ĐHĐCĐ trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nghị quyết được thông qua; trường hợp công ty có trang thông tin điện tử, việc gửi nghị quyết có thể thay thế bằng việc đăng tải lên trang thông tin điện tử của công ty.

Các nghị quyết của ĐHĐCĐ có hiệu lực kể từ ngày được thông qua hoặc từ thời điểm hiệu lực ghi tại nghị quyết đó. Các nghị quyết của ĐHĐCĐ được thông qua bằng 100% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết là hợp pháp và có hiệu lực ngay cả khi trình tự và thủ tục thông qua nghị quyết đó không được thực hiện đúng như quy định. Trường hợp có cổ đông, nhóm cổ đông yêu cầu tòa án hoặc trọng tài hủy bỏ nghị quyết của ĐHĐCĐ theo quy định tại Điều 147 LDN 2014, thì các nghị quyết đó vẫn có hiệu lực thi hành cho đến khi tòa án, trọng tài có quyết định khác, trừ trường hợp áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền.

2.3.3.2. Hội đồng quản trị

Hội đồng quản trị là cơ quan quản lý công ty, có toàn quyền nhân danh công ty để quyết định, thực hiện các quyền và nghĩa vụ của công ty không thuộc thẩm quyền của ĐHĐCĐ.

HĐQT có từ 03 đến 11 thành viên. Điều lệ công ty quy định cụ thể số lượng thành viên HĐQT. Nhiệm kỳ của thành viên HĐQT, thành viên độc lập HĐQT không quá 05 năm và có thể được bầu lại với số nhiệm kỳ không hạn chế.

HĐQT có thể họp định kỳ hoặc họp bất thường. HĐQT họp tại trụ sở chính của công ty hoặc ở nơi khác. Cuộc họp của HĐQT do Chủ tịch HĐQT triệu tập khi xét thấy cần thiết, nhưng mỗi quý phải họp ít nhất một lần. Bên cạnh chủ tịch HĐQT thì những đối tượng sau cũng có quyền triệu tập cuộc họp HĐQT nếu yêu cầu họp của họ không được chủ tịch HĐQT không được chủ tịch HĐQT chấp thuận: Ban kiểm soát hoặc thành viên độc lập; GD/TGD hoặc ít nhất 05 người quản lý khác; 02 thành viên điều hành của HĐQT; các trường hợp khác do Điều lệ công ty quy định.

Trong cuộc họp HĐQT, nếu công ty có kiểm soát viên thì thư mời họp phải được gửi đến kiểm soát viên của công ty, kiểm soát có quyền dự họp và thảo luận các nội dung trong cuộc họp nhưng không có quyền biểu quyết.

Cuộc họp HĐQT được tiến hành khi có *từ ba phần tư* tổng số thành viên trở lên dự họp. Trường hợp cuộc họp được triệu tập theo quy định khoản này không đủ số thành viên dự họp theo quy định thì được triệu tập lần thứ hai trong thời hạn 07 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ nhất, trừ trường hợp Điều lệ quy định thời hạn khác ngắn hơn. Trường hợp này, cuộc họp được tiến hành nếu có hơn một nửa số thành viên HĐQT dự họp.

2.3.3.3. Giám đốc hoặc tổng giám đốc

Hội đồng quản trị bổ nhiệm một người trong số họ hoặc thuê người khác làm GD/TGD.

GD/TGD là người điều hành công việc kinh doanh hằng ngày của công ty; chịu sự giám sát của HĐQT; chịu trách nhiệm trước HĐQT và trước pháp luật về việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao.

Nhiệm kỳ của GD/TGD không quá 05 năm; có thể được bổ nhiệm lại với số nhiệm kỳ không hạn chế.

GD/TGD phải điều hành công việc kinh doanh hằng ngày của công ty theo đúng quy định của pháp luật, Điều lệ công ty, hợp đồng lao động ký với công ty và nghị quyết của HĐQT. Trường hợp điều hành trái với quy định này mà gây thiệt hại cho công ty thì GD/TGD phải chịu trách nhiệm trước pháp luật và phải bồi thường thiệt hại cho công ty.

2.3.3.4. Ban kiểm soát

Ban kiểm soát có từ 03 đến 05 thành viên, nhiệm kỳ của kiểm soát viên không quá 05 năm và kiểm soát viên có thể được bầu lại với số nhiệm kỳ không hạn chế. Các kiểm soát viên bầu một người trong số họ làm Trưởng ban kiểm soát theo nguyên tắc đa số. Quyền và nghĩa vụ của trưởng ban kiểm soát do Điều lệ công ty quy định. Ban kiểm soát phải có hơn một nửa số thành viên thường trú ở Việt Nam. Trưởng ban kiểm soát phải là *kế toán viên* hoặc *kiểm toán viên chuyên nghiệp* và phải làm việc chuyên trách tại công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định tiêu chuẩn khác cao hơn.

2.3.4. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Chuyển nhượng cổ phần/bãi nhiệm thành viên hội đồng quản trị

Công ty cổ phần X được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp lần đầu vào tháng 8/2016 với số vốn điều lệ là 12.000.000.000 đồng, tương ứng với 1.200.000 cổ phần phổ thông (mệnh giá mỗi cổ phần là 10.000 đồng). Tỷ lệ nắm giữ số cổ phần của các cổ đông trong công ty như sau: Quang 20%, Bảo 25%, Chiến 30%, Dũng 15% và Tiến 10%. HĐQT công ty là các cổ đông sáng lập bao gồm: Bảo, Chiến và Quang. Điều lệ công ty hoàn toàn phù hợp với LDN 2014.

Ngày 5/9/2017, Chiến đã ký hợp đồng chuyển nhượng 170.600 cổ phần của mình cho ông F với giá 3 tỷ đồng và các thông tin của các bên được quy định tại khoản 2 Điều 121 của LDN 2014 được ghi đầy đủ vào sổ đăng ký cổ đông. Việc chuyển nhượng cổ phần này bị các cổ đông phát giác.

Ngày 10/9/2017, HĐQT xét thấy cần thiết vì lợi ích của công ty nên triệu tập họp bất thường ĐHĐCĐ để quyết định về việc bãi nhiệm thành viên HĐQT là Chiến và bầu bổ sung 01 thành viên HĐQT vào ngày 15/10/2017. Thông báo tổ chức đại hội cổ đông bất thường và tài liệu đã gửi tới toàn bộ cổ đông của công ty theo đúng trình tự, thủ tục và thời hạn quy định tại Điều lệ Công ty và LDN 2014. Cuộc họp bất thường ĐHĐCĐ được tiến hành và chỉ có Quang, Bảo, Dũng và Tiến tham dự. Khi tiến hành lấy biểu quyết để thông qua việc bãi nhiệm thành viên HĐQT, bầu bổ sung thành viên HĐQT thì chỉ có Quang, Bảo và Tiến biểu quyết thông qua.

Câu hỏi:

1. Ý kiến về giao dịch chuyển nhượng cổ phần giữa ông Chiến và ông F.
2. Việc bãi nhiệm thành viên HĐQT, bầu bổ sung thành viên HĐQT đã được thông qua hợp lệ hay chưa? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Ý kiến về giao dịch chuyển nhượng cổ phần giữa ông Chiến và ông F

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Trong các trường hợp nào người nhận cổ phần được trở thành cổ đông công ty?

- Quyền của cổ đông trong việc chuyển nhượng cổ phần được quy định như thế nào?

- Các hạn chế đối với cổ phần phổ thông của cổ đông sáng lập được quy định như thế nào?

- Việc chuyển nhượng cổ phần giữa ông Chiến và ông F có hợp pháp hay không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Theo Khoản 7 Điều 126 LDN 2014 thì người nhận cổ phần trong các trường hợp quy định tại Điều này chỉ trở thành cổ đông công ty từ thời điểm các thông tin của họ quy định tại khoản 2 Điều 121 của Luật này được ghi đầy đủ vào sổ đăng ký cổ đông. Căn cứ vào Hợp đồng chuyển nhượng cổ phần ngày 5/9/2017 và Sổ đăng ký cổ đông của công ty có đủ cơ sở để xác định giữa ông Chiến và ông F có thỏa thuận việc chuyển nhượng 170.600 cổ phần trong Công ty cổ phần X.

Tuy nhiên, ông Chiến là cổ đông sáng lập của Công ty nên việc chuyển nhượng cổ phần của ông Chiến cho người không phải là cổ đông Công ty trong thời gian 03 năm kể từ khi Công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp chỉ hợp pháp khi được ĐHĐCĐ chấp thuận (khoản 3 Điều 119 LDN 2014).

d. Kết luận

Việc chuyển nhượng cổ phần giữa ông Chiến và ông F là vô hiệu, không làm phát sinh tư cách cổ đông cho người nhận chuyển nhượng.

Với câu hỏi 2: Việc bãi nhiệm thành viên HĐQT, bầu bổ sung thành viên HĐQT đã được thông qua hợp lệ hay chưa? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Cơ quan nào trong CTCP có thẩm quyền bãi nhiệm thành viên HĐQT và bầu bổ sung thành viên HĐQT?

- Ai có thẩm quyền triệu tập họp bất thường ĐHĐCĐ?

- Điều kiện tiến hành họp ĐHĐCĐ như thế nào?

- Thông qua nghị quyết của ĐHĐCĐ bằng hình thức nào?

- Số cổ đông đại diện cho ít nhất bao nhiêu % tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán thành sẽ được thông qua tại cuộc họp ĐHĐCĐ?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào điểm c khoản 2 Điều 135 LDN 2014 thì việc bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm thành viên HĐQT thuộc thẩm quyền của ĐHĐCĐ. Căn cứ

vào khoản 3 Điều 136 LDN 2014, thẩm quyền triệu tập họp bất thường ĐHĐCĐ của HĐQT để quyết định về việc bãi nhiệm thành viên HĐQT là Chiến và bầu bổ sung 01 thành viên HĐQT vào ngày 15/10/2017 là đúng quy định của pháp luật.

Căn cứ vào khoản 1 Điều 141 LDN 2014, cuộc họp bất thường ĐHĐCĐ được tiến hành vì có số cổ đông dự họp đại diện cho 70% tổng số phiếu biểu quyết.

Theo điểm d khoản 2 Điều 143 và khoản 2, 3 Điều 144 LDN 2014, nghị quyết của ĐHĐCĐ về việc bầu, bãi nhiệm thành viên HĐQT phải được thông qua bằng hình thức biểu quyết tại cuộc họp ĐHĐCĐ và nghị quyết được thông qua khi được số cổ đông đại diện cho ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán thành. Như vậy, nghị quyết về bãi nhiệm thành viên HĐQT là Chiến và bầu bổ sung 01 thành viên HĐQT đã được thông qua (>51% tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán thành).

d. Kết luận

Việc bãi nhiệm thành viên HĐQT, bầu bổ sung thành viên HĐQT đã được thông qua hợp lệ.

Tình huống 2: Trình tự, thủ tục họp đại hội đồng cổ đông

Công ty cổ phần A được Phòng đăng ký kinh doanh tỉnh K cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp với số vốn điều lệ là 1,5 tỷ đồng và số cổ phần phát hành là 15000 cổ phần.

Tháng 2/2016, nhằm tăng vốn điều lệ, tiến hành sửa đổi Điều lệ cho phù hợp với tình hình hiện tại, hội đồng quản trị quyết định triệu tập cuộc họp ĐHĐCĐ.

Do CTCP A có rất nhiều đơn vị kinh doanh trực thuộc nên ngày 23/2/2016, HĐQT của công ty gửi cho quản lý trưởng các đơn vị trên thông báo về kế hoạch cuộc họp ĐHĐCĐ và yêu cầu mỗi đơn vị kinh doanh tiến hành họp để cử đại biểu đi dự cuộc họp của ĐHĐCĐ toàn công ty.

Ngày 28/2/2016, công ty đã có văn bản thông báo đến các đơn vị về việc "triệu tập đại hội đại biểu cổ đông" toàn công ty vào ngày 15/4/2016.

Tại cuộc họp đại hội đại biểu cổ đông ngày 15/4/2016, chủ tọa cuộc họp đã đọc báo cáo tài chính và bản Điều lệ sửa đổi. Sau đó, chủ tọa cuộc họp đã tiến hành lấy biểu quyết của các cổ đông tham dự cuộc họp một lần về tất cả các vấn đề được nêu trên.

Theo Nghị quyết được công bố tại cuộc họp và đã được biểu quyết thông qua, vốn điều lệ công ty được nâng từ 1,5 tỷ đồng lên 5 tỷ đồng. Bản Điều lệ (được cuộc họp ngày 15/4/2016 thông qua) có một số điểm sửa đổi.

Ngày 25/4/2016, một nhóm 10 cổ đông sở hữu 15% tổng số cổ phần phổ thông trong thời hạn liên tục ít nhất 06 tháng của CTCP A đã khởi kiện tại tòa án với yêu cầu hủy bỏ nghị quyết của đại hội đồng cổ đông.

Câu hỏi:

Nghị quyết được công bố tại cuộc họp và đã được biểu quyết thông qua ngày 15/4/2016 của CTCP A là có hợp pháp không?

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Ngày 25/4/2016, nhóm 10 cổ đông sở hữu 15% tổng số cổ phần phổ thông trong thời hạn liên tục ít nhất 06 tháng của CTCP A có quyền khởi kiện tại tòa án với yêu cầu hủy bỏ nghị quyết của đại hội đồng cổ đông hay không?

- Nghị quyết của đại hội đồng cổ đông sẽ bị hủy bỏ trong trường hợp nào?

- Thẩm quyền triệu tập cuộc họp ĐHĐCĐ của HĐQT có hợp pháp không?

- “Triệu tập đại hội đại biểu cổ đông” toàn công ty vào ngày 15/4/2016 có hợp pháp không?

- Thủ tục tiến hành họp và biểu quyết tại đại hội đồng cổ đông như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào Điều 147 về yêu cầu hủy bỏ nghị quyết của ĐHĐCĐ, thì trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày nhận được biên bản họp đại hội đồng cổ đông hoặc biên bản kết quả kiểm phiếu lấy ý kiến đại hội đồng cổ đông, nhóm 10 cổ đông sở hữu 15% tổng số cổ phần phổ thông trong thời hạn liên tục ít nhất 06 tháng của CTCP A có quyền khởi kiện tại tòa án xem xét, hủy bỏ nghị quyết trong các trường hợp sau đây: Trình tự và thủ tục triệu tập họp và ra quyết định của đại hội đồng cổ đông không thực hiện đúng theo quy định của Luật này và Điều lệ công ty, trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 148 của LDN 2014; nội dung nghị quyết vi phạm pháp luật hoặc Điều lệ công ty.

Căn cứ khoản 2 Điều 136 LDN 2014 và điểm m khoản 2 Điều 149 LDN 2014, thì thẩm quyền triệu tập cuộc họp ĐHĐCĐ của hội đồng quản trị là hợp lệ.

Căn cứ vào điểm a khoản 1 Điều 114 LDN 2014, thì cổ đông có quyền tham dự và phát biểu trong các đại hội đồng cổ đông. Do vậy, HĐQT của công ty gửi cho quản lý trưởng các đơn vị trên thông báo về kế hoạch cuộc họp ĐHĐCĐ, yêu cầu mỗi đơn vị kinh doanh tiến hành họp để cử đại biểu đi dự cuộc họp của ĐHĐCĐ toàn công ty và công ty tiến hành đại hội đại biểu cổ đông toàn công ty vào ngày 15/4/2016 là đã vi phạm nghiêm trọng đến quyền của cổ đông.

Căn cứ vào khoản 5 Điều 142 LDN 2014 về thể thức tiến hành họp và biểu quyết tại đại hội đồng cổ đông, thì đại hội đồng cổ đông thảo luận và biểu quyết theo từng vấn đề trong nội dung chương trình. Do vậy, việc lấy biểu quyết của các cổ đông tham dự cuộc họp một lần về tất cả các vấn đề là vi phạm quy định của LDN 2014.

d. Kết luận

Trình tự và thủ tục triệu tập họp và ra quyết định của đại hội đồng cổ đông không thực hiện đúng theo quy định của LDN 2014. Do vậy, Nghị quyết

được công bố tại cuộc họp và đã được biểu quyết thông qua ngày 15/4/2016 của CTCP A là không hợp pháp.

2.3.5. Phần người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Tranh chấp hợp đồng chuyển nhượng cổ phần

Ông Nguyễn Xuân và bà Lê Thị Minh là những cổ đông của Công ty cổ phần khách sạn HC (sau đây gọi là khách sạn HC), trong đó ông Xuân là cổ đông sáng lập. Khách sạn HC được thành lập và cấp giấy chứng nhận và đăng kí kinh doanh lần đầu vào ngày 05/9/2016.

Ngày 29/7/2017: ông Xuân và bà Minh (sau đây gọi là bên bán) kí hợp đồng chuyển nhượng 200.000 cổ phần phổ thông thuộc quyền sở hữu hợp pháp tại khách sạn HC cho ông Lê Minh Tâm (sau đây gọi là bên mua), mệnh giá một cổ phần là 100.000VNĐ, tổng giá trị cổ phần chuyển nhượng là 20.000.000.000VNĐ. Hợp đồng được công chứng theo đúng quy định của pháp luật.

Theo thỏa thuận tại khoản 3 Điều 2 của hợp đồng, thời hạn thanh toán hợp đồng là ngày 29/7/2017, bên mua thanh toán một lần số tiền 20.000.000.000 cho bên bán. Trong trường hợp chưa thanh toán hết, bên mua chịu tiền lãi theo lãi suất của Ngân hàng xuất nhập khẩu Việt Nam – chi nhánh A, thời hạn thanh toán chậm nhất là đến ngày 31/3/2018.

Việc chuyển nhượng theo như lời khai của bên bán đã nhận được sự đồng ý của ĐHĐCĐ cũng như chủ tịch HĐQT khách sạn là ông Lê Văn Vinh đồng ý.

Ngày 01/8/2017: khách sạn HC đăng kí tên ông Lê Minh Tâm (bên mua) vào sổ đăng kí cổ đông.

Hết thời hạn thanh toán, bên mua vẫn chưa thực hiện nghĩa vụ thanh toán của mình, bên bán nhiều lần gửi thông báo yêu cầu bên mua thực hiện những gì mình cam kết trong hợp đồng, tuy nhiên không nhận được sự hợp tác của bên mua.

Ngày 2/4/2018: bên bán gửi thông báo cho bên mua tuyên bố chấm dứt và hủy bỏ hợp đồng đã kí kết giữa hai bên đồng thời yêu cầu bên mua trong

thời hạn 10 phải gặp bên bán để thanh lí hợp đồng. Bên mua tiếp tục không hợp tác.

Ngày 18/4/2018: bên bán khởi kiện bên mua ra tòa, yêu cầu:

- Tuyên hợp đồng chuyển nhượng cổ phần vô hiệu.
- Bên mua phải trả tiền lãi số tiền lãi như đã cam kết trong hợp đồng.

Câu hỏi:

1. Hợp đồng chuyển nhượng cổ phần trên có hợp pháp hay không?
2. Xác định tư cách cổ đông công ty của ông Lê Minh Tâm.
3. Xác định thời điểm hoàn tất việc chuyển nhượng cổ phần trong các công ty cổ phần chưa niêm yết.
4. Phân tích vai trò của ĐHĐCĐ, HĐQT và chủ tịch HĐQT trong các giao dịch chuyển nhượng cổ phần.

Tình huống 2: Trình tự, thủ tục họp đại hội đồng cổ đông

Ngày 19 tháng 4 năm 2018, đại hội đồng cổ đông thường niên của công ty cổ phần Trung Tín tổ chức họp (lần triệu tập thứ nhất). Tại cuộc họp, các cổ đông có quyền biểu quyết của công ty đều tham dự đầy đủ, một nhóm cổ đông đã yêu cầu hội đồng quản trị dừng ngay cuộc họp vì lý do trong danh sách thành viên được đề cử để bầu hội đồng quản trị không có ứng cử viên do nhóm cổ đông này đề xuất. Nhóm cổ đông trên đã phản đối gay gắt và yêu cầu hội đồng quản trị công ty giải trình đồng thời yêu cầu hoãn cuộc họp đại hội đồng cổ đông.

Câu hỏi:

Cuộc họp đại hội đồng cổ đông có bị hoãn không? Biết rằng nhóm cổ đông trên sở hữu 10,3% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết và điều lệ của công ty có các nội dung tương tự LDN 2014.

Tình huống 3: Thẩm quyền của ban kiểm soát

Công ty cổ phần A được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp năm 2010. Trong quá trình hoạt động, công ty đã gặp một số trường hợp sau:

1. Ngày 10/10/2015, Hội đồng quản trị công ty họp nhưng không mời Ban kiểm soát tham dự và đã biểu quyết thông qua một số vấn đề liên quan đến công ty.

Câu hỏi:

Hội đồng quản trị công ty họp nhưng không mời Ban kiểm soát tham dự có làm mất giá trị pháp lý của cuộc họp không? Vì sao?

2. Vì cho rằng cuộc họp trên là bất hợp pháp nên Ban kiểm soát đã ra quyết định đình chỉ thực hiện Nghị quyết đã được Hội đồng quản trị thông qua ngày 10/10/2015.

Câu hỏi:

Ban kiểm soát có quyền ra quyết định đình chỉ thực hiện các quyết định nói trên của Hội đồng quản trị hay không? Vì sao?

2.4. Công ty hợp danh

2.4.1. Xác lập, chấm dứt tư cách thành viên hợp danh

2.4.1.1. Xác lập tư cách thành viên hợp danh

Tư cách thành viên hợp danh được xác lập bằng một trong các trường hợp sau đây:

- Tham gia thành lập công ty hợp danh.
- Gia nhập công ty hợp danh khi công ty kết nạp thêm thành viên mới

Việc tiếp nạp thành viên mới phải được HĐTV chấp thuận, thành viên mới có thể là thành viên hợp danh hoặc thành viên góp vốn và những người này phải nộp đủ số vốn cam kết góp vào công ty trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày được chấp thuận, trừ trường hợp HĐTV quyết định thời hạn khác. Thành viên hợp danh mới phải cùng liên đới chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình đối với các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác của công ty, trừ trường hợp thành viên đó và các thành viên còn lại có thỏa thuận khác.

- Nhận chuyển nhượng phần vốn góp của thành viên hợp danh. Trong trường hợp này, thành viên hợp danh chỉ có quyền chuyển một phần hoặc toàn bộ phần vốn góp của mình tại công ty cho người khác nếu được tất cả các thành viên hợp danh còn lại chấp thuận và người nhận chuyển nhượng trở thành thành viên hợp danh công ty hợp danh.

- Được thừa kế phần vốn góp của thành viên hợp danh chết hoặc bị tòa án tuyên bố là đã chết. Trong trường hợp này, người thừa kế có thể trở thành thành viên hợp danh nếu được HĐTV chấp thuận.

Lưu ý: Thành viên hợp danh mới phải cùng liên đới chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình đối với các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác của công ty, trừ trường hợp thành viên đó và các thành viên còn lại có thỏa thuận khác. Phạm vi nghĩa vụ này bao gồm cả nghĩa vụ phát sinh trước khi trở thành thành viên hợp danh và chỉ được miễn trừ trong trường hợp thành viên hợp danh mới và các thành viên hợp danh còn lại có thiết lập một thỏa thuận khác.

2.4.1.2. Chấm dứt tư cách thành viên hợp danh

Các trường hợp chấm dứt tư cách thành viên hợp danh bao gồm:

Tự nguyện rút vốn khỏi công ty, thành viên hợp danh có quyền rút vốn khỏi công ty nếu được HĐTV chấp thuận. Trường hợp này, thành viên muốn rút vốn khỏi công ty phải thông báo bằng văn bản yêu cầu rút vốn *chậm nhất 06 tháng* trước ngày rút vốn; chỉ được rút vốn vào thời điểm kết thúc năm tài chính và báo cáo tài chính của năm tài chính đó đã được thông qua.

Thành viên chết hoặc bị tòa án tuyên bố là mất tích, hạn chế năng lực hành vi dân sự hoặc mất năng lực hành vi dân sự. Trong trường hợp phần vốn góp của thành viên đó được hoàn trả công bằng và thỏa đáng.

Thành viên bị khai trừ khỏi công ty.

Các trường hợp khác do Điều lệ công ty quy định.

Trong thời hạn *02 năm*, kể từ ngày chấm dứt tư cách thành viên hợp danh theo quy định tại điểm a và điểm c khoản 1 Điều 180 LDN 2014 thì người đó vẫn phải liên đới chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình đối với các khoản nợ của công ty đã phát sinh trước ngày chấm dứt tư cách thành viên. Sau khi chấm dứt tư cách thành viên, nếu tên của thành viên bị chấm dứt đã được sử dụng làm thành một phần hoặc toàn bộ tên công ty thì người đó hoặc người thừa kế, người đại diện theo pháp luật của họ có quyền yêu cầu công ty chấm dứt việc sử dụng tên đó.

2.4.2. Xác lập, chấm dứt tư cách thành viên góp vốn

2.4.2.1. Xác lập tư cách thành viên góp vốn

Tư cách thành viên góp vốn được xác lập trong các trường hợp sau:

Tham gia góp vốn ngay từ thời điểm thành lập công ty.

Góp vốn khi công ty tăng thêm vốn điều lệ, trường hợp này việc tiếp nhận thành viên góp vốn mới phải được HĐTV chấp thuận.

Góp vốn khi công ty tăng thêm vốn điều lệ, trường hợp này việc tiếp nhận thành viên góp vốn mới phải được HĐTV chấp thuận.

Nhận chuyển nhượng phần vốn góp từ thành viên góp vốn của công ty.

Được thừa kế, được tặng cho; trường hợp thành viên góp vốn chết hoặc bị tòa án tuyên bố là đã chết thì người thừa kế thay thế thành viên đã chết trở thành thành viên góp vốn của công ty.

Các hình thức khác theo quy định của pháp luật và điều lệ công ty.

2.4.2.2. Chấm dứt tư cách thành viên góp vốn

Tư cách thành viên góp vốn chấm dứt trong các trường hợp sau:

Tự nguyện rút vốn khỏi công ty.

Thành viên góp vốn là cá nhân bị chết hoặc bị tòa án tuyên bố là đã chết; thành viên tặng cho toàn bộ phần vốn góp của mình tại công ty cho người khác.

Thành viên góp vốn bị khai trừ khỏi công ty theo quyết định của HĐQT.

Thành viên góp vốn chuyển nhượng toàn bộ phần vốn góp ở công ty của mình cho người khác.

Các hình thức khác theo quy định của pháp luật và điều lệ công ty.

2.4.3. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty hợp danh

2.4.3.1. Hội đồng thành viên

Hội đồng thành viên công ty hợp danh do các thành viên công ty hợp lại. Đây là cơ quan có quyền quyết định tất cả các công việc kinh doanh của công ty. Người đứng đầu HĐQT là chủ tịch HĐQT do HĐQT bầu. Người này đồng thời kiêm GD/TGD công ty nếu Điều lệ công ty không có quy định khác. Nếu điều lệ công ty không có quy định khác thì mỗi thành viên hợp danh có một phiếu biểu quyết. Như vậy, trong công ty hợp danh việc biểu quyết là biểu quyết theo thành viên chứ không theo phần vốn góp. Các thành viên hợp danh có quyền yêu cầu triệu tập họp HĐQT để thảo luận và quyết định công việc kinh doanh của công ty. Thành viên yêu cầu triệu tập họp phải chuẩn bị nội dung, chương trình và tài liệu họp. HĐQT có quyền quyết định tất cả công việc kinh doanh hằng ngày của công ty. Nếu Điều lệ công ty không quy định thì quyết định các vấn đề sau đây phải được *ít nhất ba phần tư* tổng số thành viên hợp danh chấp thuận: phương hướng phát triển công ty; sửa đổi, bổ sung Điều lệ công ty; tiếp nhận thêm thành viên hợp danh mới; chấp nhận thành viên hợp danh rút khỏi công ty hoặc quyết định khai trừ thành

viên; quyết định dự án đầu tư; quyết định việc vay và huy động vốn dưới hình thức khác, cho vay với giá trị bằng hoặc lớn hơn 50% vốn điều lệ của công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định một tỷ lệ khác cao hơn; quyết định mua, bán tài sản có giá trị bằng hoặc lớn hơn vốn điều lệ của công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định một tỷ lệ khác cao hơn; quyết định thông qua báo cáo tài chính hằng năm, tổng số lợi nhuận được chia và số lợi nhuận chia cho từng thành viên; quyết định giải thể công ty.

Quyết định về các vấn đề khác không quy định tại khoản 3 Điều này được thông qua nếu được ít nhất hai phần ba tổng số thành viên hợp danh tán thành; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

Theo quy định của LDN 2014, chủ tịch HĐQT có thể triệu tập họp HĐQT khi xét thấy cần thiết hoặc theo yêu cầu của thành viên hợp danh. Trường hợp chủ tịch HĐQT không triệu tập họp theo yêu cầu của thành viên hợp danh thì thành viên đó triệu tập họp HĐQT. Thông báo mời họp có thể bằng giấy mời, điện thoại, fax hoặc phương tiện điện tử khác. Thông báo mời họp phải nêu rõ mục đích, yêu cầu và nội dung họp, chương trình và địa điểm họp, tên thành viên yêu cầu triệu tập họp. Các tài liệu thảo luận được sử dụng để quyết định các vấn đề quy định tại khoản 3 Điều 177 của LDN 2014 phải được gửi trước đến tất cả thành viên; thời hạn gửi trước do Điều lệ công ty quy định. Chủ tịch HĐQT hoặc thành viên yêu cầu triệu tập họp chủ tọa cuộc họp. Cuộc họp của HĐQT phải được ghi biên bản của công ty. Nội dung biên bản phải có các nội dung chủ yếu được quy định tại khoản 3 Điều 178 LDN 2014.

2.4.3.2. Chủ tịch hội đồng thành viên, giám đốc hoặc tổng giám đốc

Chủ tịch HĐQT đồng thời sẽ là GD/TGD công ty nếu điều lệ công ty không có quy định khác. LDN 2014 quy định trong điều hành hoạt động kinh doanh của công ty, thành viên hợp danh phân công nhau đảm nhiệm các chức danh quản lý và kiểm soát công ty. Trong công ty hợp danh, tất cả các thành viên hợp danh đều là người đại diện theo pháp luật của công ty, tuy nhiên trong quan hệ tổ tụng, chủ tịch HĐQT, GD hoặc TGD đại diện cho công ty

với tư cách là bị đơn hoặc nguyên đơn trong các vụ kiện, tranh chấp thương mại hoặc các tranh chấp khác; đại diện cho công ty trong quan hệ với cơ quan nhà nước.

2.4.4. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Chấm dứt tư cách thành viên góp vốn

Công ty hợp danh X có ba thành viên hợp danh, gồm A (góp 20% vốn điều lệ), B (góp 20% vốn điều lệ), và C (góp 20% vốn điều lệ). Ngoài ra, Công ty hợp danh X còn có hai thành viên góp vốn, gồm E (góp 20% vốn điều lệ), và F (góp 20% vốn điều lệ). Tháng 8-2015, vì tai nạn giao thông, thành viên góp vốn E không còn nhận thức được việc mình đang làm. Để bảo vệ quyền lợi cho Công ty hợp danh X, các thành viên còn lại đã quyết định nộp đơn yêu cầu tòa án tuyên bố E bị mất năng lực hành vi dân sự. Cuối năm 2015, tòa án ra quyết định tuyên bố E bị mất năng lực hành vi dân sự. Dựa trên quyết định này của tòa án, các thành viên còn lại cho rằng tư cách thành viên góp vốn của E đã chấm dứt. Chị G (30 tuổi), là vợ của anh E. Biết chồng mình có góp vốn vào Công ty hợp danh X, nên chị G yêu cầu Công ty hợp danh X giữ nguyên tư cách thành viên góp vốn của anh E để cho chị tiếp tục quản lý, các thành viên hợp danh đã quyết định đến công ty luật để nhờ tư vấn về các vấn đề trên, biết rằng Điều lệ của Công ty hợp danh X không quy định khác với quy định của LDN 2014³³.

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Ai là người giám hộ đương nhiên của E?
- Người giám hộ của người mất năng lực hành vi dân sự có quyền gì?
- Thành viên góp vốn trong công ty hợp danh bị mất năng lực hành vi dân sự có bị chấm dứt quyền và nghĩa vụ của thành viên đó trong công ty?

³³ Phạm Hoài Huân (cb, 2016), *Luật Doanh nghiệp Việt Nam. Tình huống - Dẫn giải – Bình luận*, NXB Chính trị quốc gia, tr.362-363.

b. Cơ sở pháp lý:

- Bộ luật Dân sự 2015.
- Luật Doanh nghiệp 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 1 Điều 53 BLDS 2015, thì chị G là người giám hộ đương nhiên E và người giám hộ của người mất năng lực hành vi dân sự có quyền đại diện cho người được giám hộ trong việc xác lập, thực hiện giao dịch dân sự và thực hiện các quyền khác theo quy định của pháp luật nhằm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người được giám hộ (khoản 1 Điều 58 BLDS 2015).

Mặt khác, E là thành viên góp vốn trong Công ty hợp danh X và E chỉ chịu trách nhiệm về các khoản nợ của công ty trong phạm vi số vốn đã góp vào công ty (điểm c khoản 1 Điều 172 LDN 2014) nên tư cách của thành viên góp vốn của E sẽ không bị chấm dứt trong trường hợp bị mất năng lực hành vi dân sự.

d. Kết luận

Yêu cầu của chị G (vợ của anh E) trong trường hợp này là có cơ sở.

Tình huống 2: Biểu quyết tại cuộc họp hội đồng thành viên

Công ty hợp danh X gồm có năm thành viên hợp danh, trong đó ông A góp 10% vốn điều lệ, ông B góp 25% vốn điều lệ, ông C góp 10% vốn điều lệ, ông D góp 15% vốn điều lệ, và ông E góp 10% vốn điều lệ. Ông F (cán bộ hưu trí) là thành viên góp vốn của Công ty hợp danh X, góp 30% vốn điều lệ. Điều lệ Công ty hợp danh X theo đúng quy định của Luật Doanh nghiệp 2014. Ngày 25/3/2016, ông B với tư cách là chủ tịch HĐQT, kiêm giám đốc công ty đã triệu tập phiên họp HĐQT để quyết định về dự án đầu tư mới của công ty. Phiên họp được triệu tập hợp lệ, tất cả các thành viên của công ty đều tham dự. Tuy nhiên, khi thông qua quyết định thì chỉ có ông A, B, C, và F là biểu quyết nhất trí chấp thuận dự án đầu tư mới.

Câu hỏi:

Quyết định của Hội đồng thành viên về dự án đầu tư mới của công ty có được thông qua hay không? Nêu rõ căn cứ pháp lý.

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Thành phần tham dự họp hội đồng thành viên gồm những ai?
- Điều kiện để quyết định của hội đồng thành viên được thông qua như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Doanh nghiệp 2014

c. Phân lập luận

Theo quy định tại khoản 1 Điều 177 LDN 2014, hội đồng thành viên bao gồm tất cả thành viên (thành viên hợp danh và thành viên góp vốn). Ông B với tư cách là chủ tịch HĐQT, kiêm giám đốc công ty đã triệu tập phiên họp HĐQT để quyết định về dự án đầu tư mới của công ty. Phiên họp được triệu tập hợp lệ, tất cả các thành viên của công ty đều tham dự.

Theo quy định tại điểm đ khoản 3 Điều 177 LDN 2014, quyết định của HĐQT liên quan đến vấn đề về dự án đầu tư mới của Công ty hợp danh Kiểm toán quốc tế phải được ít nhất ba phần tư (3/4) tổng số thành viên hợp danh chấp thuận (trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định khác). Trong trường hợp này, Công ty hợp danh X gồm có 5 (năm) thành viên hợp danh nhưng khi thông qua quyết định thì chỉ có 3 (ba) thành viên hợp danh (gồm: ông A, B, và C) là biểu quyết nhất trí chấp thuận dự án đầu tư mới.

d. Kết luận

Quyết định của Hội đồng thành viên về dự án đầu tư mới của công ty không được thông qua.

2.4.5. Phần người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Thẩm quyền đại diện theo pháp luật của thành viên hợp danh

A, B, C cùng nhau thành lập công ty hợp danh Minh Khang vào năm 2017. Điều lệ công ty quy định A có thẩm quyền kí kết các hợp đồng với người lao động trong doanh nghiệp, B có thẩm quyền điều hành chung và C quản lí về tài chính trong công ty; A, B và C đều là thành viên hợp danh của công ty. Ngày 04/5/2018, A nhân danh công ty kí hợp đồng cung cấp dịch vụ với công ty TNHH Ngân Hà. A không thông báo cho B và C. Sau đó, B, C không đồng ý với hợp đồng A kí kết với Ngân Hà và tuyên bố hợp đồng trên vô hiệu.

Câu hỏi:

1. A có thẩm quyền kí hợp đồng không, vì sao?
2. Hợp đồng trên có vô hiệu không? Vì sao?

Tình huống 2³⁴: Trách nhiệm trả nợ của các thành viên hợp danh

Công ty hợp danh HHD có các thành viên A, N, V là các thành viên hợp danh; H, D, Đ, T là các thành viên góp vốn. Các thành viên đã thỏa thuận góp vốn vào công ty và đã góp đủ với tổng vốn điều lệ là 10 tỷ đồng. Sau một thời gian hoạt động, do cần vốn để phục vụ hoạt động kinh doanh, công ty đã vay Ngân hàng NA một khoản tiền là 5 tỷ đồng. Đến hạn trả nợ, Ngân hàng NA đã nhiều lần đòi nhưng do gặp khó khăn về tài chính nên Công ty HHD không trả được khoản nợ này. Vì thế, Ngân hàng NA đã gửi công văn đòi nợ tới các thành viên A, N, V với tư cách là các thành viên hợp danh chịu chế độ trách nhiệm vô hạn yêu cầu trả nợ thay cho công ty.

Câu hỏi:

Ngân hàng NA có quyền đòi nợ đối với các thành viên hợp danh A, N, V trong trường hợp trên không? giải thích tại sao?

Tình huống 3: Hợp hội đồng thành viên

Công ty hợp danh X có 5 thành viên hợp danh A, B, C, D, E và 1 thành viên góp vốn: H. Ngày 25-12-2015, B với tư cách Chủ tịch hội đồng thành viên kiêm giám đốc công ty đã triệu tập cuộc họp hội đồng thành viên với tất

³⁴ Nguyễn Việt Tý, Nguyễn Thị Dung (cb, 2017), *Giáo trình Luật thương mại Việt Nam, tập 1*, Nxb Tư pháp, Hà Nội, tr.166.

cả thành viên của công ty tham dự. Tại cuộc họp, khi thông qua quyết định sửa đổi, bổ sung Điều lệ công ty thì chỉ có A, C, D và H biểu quyết nhất trí.

Câu hỏi:

1. B triệu tập họp hội đồng thành viên có hợp lệ không? Vì sao? Nêu cơ sở pháp lí.

2. Quyết định tại phiên họp được thông qua hay không? Vì sao? Nêu cơ sở pháp lí.

Chương 4

PHÁP LUẬT VỀ HỢP TÁC XÃ

1. Mục tiêu

1.1. Về kiến thức

Nắm được quy định về thành lập, đăng kí hợp tác xã.

Nắm được cơ cấu tổ chức và quản lí của hợp tác xã.

1.2. Về kỹ năng

Hình thành và phát triển năng lực thu thập thông tin, kỹ năng tổng hợp, kỹ năng phân tích, bình luận, kỹ năng phát hiện vấn đề, kỹ năng đặt câu hỏi.

Thành thạo một số kỹ năng tìm, tra cứu và sử dụng các quy định của pháp luật để giải quyết các tình huống nảy sinh trong thực tiễn kinh doanh.

2. Tóm tắt lý thuyết

2.1. Điều kiện trở thành thành viên hợp tác xã

Cá nhân, hộ gia đình, pháp nhân trở thành thành viên HTX phải đáp ứng đủ các điều kiện sau đây:

Cá nhân là công dân Việt Nam hoặc người nước ngoài cư trú hợp pháp tại Việt Nam, từ đủ 18 tuổi trở lên, có năng lực hành vi dân sự đầy đủ; hộ gia đình có người đại diện hợp pháp theo quy định của pháp luật; cơ quan, tổ chức là pháp nhân Việt Nam. Đối với HTX tạo việc làm thì thành viên chỉ là cá nhân.

Có nhu cầu hợp tác với các thành viên và nhu cầu sử dụng sản phẩm, dịch vụ của HTX;

Có đơn tự nguyện gia nhập và tán thành điều lệ của HTX. HTX là một tổ chức kinh tế tập thể được thành lập dựa trên cơ sở ý chí tự nguyện của những người tham gia mà không bị bất kì sự ép buộc nào. Vì vậy, các thành viên phải thừa nhận các nguyên tắc của HTX, các quy định trong Điều lệ HTX thể hiện qua việc những cá nhân, tổ chức muốn trở thành thành viên HTX phải viết đơn tự nguyện gia nhập HTX.

Góp vốn theo quy định tại khoản 1 Điều 17 của Luật HTX 2012 và điều lệ HTX.

Điều kiện khác theo quy định của điều lệ HTX.

2.2. Chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã

- Tư cách thành viên, HTX thành viên bị chấm dứt khi xảy ra một trong các trường hợp sau đây:

Thành viên là cá nhân chết, bị tòa án tuyên bố là đã chết, mất tích, bị hạn chế hoặc mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị kết án phạt tù theo quy định của pháp luật.

Thành viên là hộ gia đình không có người đại diện hợp pháp theo quy định của pháp luật; thành viên là pháp nhân bị giải thể, phá sản.

HTX bị giải thể, phá sản.

Thành viên tự nguyện ra khỏi hợp tác xã.

Thành viên bị khai trừ theo quy định của điều lệ.

Thành viên không sử dụng sản phẩm, dịch vụ trong thời gian liên tục theo quy định của điều lệ nhưng không quá 03 năm. Đối với hợp tác xã tạo việc làm, thành viên không làm việc trong thời gian liên tục theo quy định của điều lệ nhưng không quá 02 năm.

Tại thời điểm cam kết góp đủ vốn, thành viên không góp vốn hoặc góp vốn thấp hơn vốn góp tối thiểu quy định trong điều lệ.

Trường hợp khác do điều lệ quy định.

- Thẩm quyền quyết định chấm dứt tư cách thành viên HTX được thực hiện như sau:

Đối với trường hợp quy định tại điểm a, b, c, d và e khoản 1 Điều 16 Luật HTX 2012 thì HĐQT quyết định và báo cáo đại hội thành viên gần nhất.

- Đối với trường hợp quy định tại điểm đ, g và h khoản 1 Điều 16 Luật HTX 2012 thì HĐQT trình đại hội thành viên quyết định sau khi có ý kiến của ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên.

Việc giải quyết quyền lợi và nghĩa vụ đối với thành viên HTX trong trường hợp chấm dứt tư cách thành viên HTX thực hiện theo quy định của Luật HTX 2012 và điều lệ.

2.3. Trả lại, thừa kế vốn góp của thành viên hợp tác xã

Hợp tác xã, Liên hiệp HTX trả lại vốn góp cho thành viên HTX khi chấm dứt tư cách thành viên hoặc trả lại phần vốn vượt quá mức vốn góp tối đa khi vốn góp của thành viên HTX vượt quá mức vốn tối đa quy định tại khoản 1, khoản 2 Điều 17 của Luật HTX 2012.

Trường hợp thành viên là cá nhân chết thì người thừa kế nếu đáp ứng đủ điều kiện của Luật HTX 2012 và điều lệ, tự nguyện tham gia HTX thì trở thành thành viên và tiếp tục thực hiện các quyền, nghĩa vụ của thành viên; nếu không tham gia HTX thì qua người giám hộ.

Trường hợp thành viên HTX là pháp nhân bị chia, tách, hợp nhất, sáp nhập, giải thể, phá sản thì việc trả lại, kế thừa vốn góp được thực hiện theo quy định của pháp luật.

Trường hợp vốn góp của thành viên là cá nhân không có người thừa kế, người thừa kế từ chối nhận thừa kế hoặc bị truất quyền thừa kế thì vốn góp được giải quyết theo quy định của pháp luật.

Trường hợp người thừa kế tự nguyện để lại tài sản thừa kế cho HTX thì vốn góp đó được đưa vào tài sản không chia của HTX.

2.4. Tổ chức, quản lý hợp tác xã

Theo quy định của Luật HTX 2012, các cơ quan quản lý và điều hành HTX bao gồm: Đại hội thành viên, HĐQT, GD/TGD và BKS hoặc kiểm soát viên.

2.4.1. Đại hội thành viên

Đại hội thành viên là cơ quan có quyền quyết định cao nhất trong HTX. Đại hội thành viên là nơi thành viên thể hiện quyền của mình thông qua việc thảo luận, bàn bạc và biểu quyết các công việc của HTX. Luật HTX 2012 cũng quy định rõ, đại hội thành viên gồm đại hội thành viên thường niên và đại hội thành viên bất thường. Việc tổ chức đại hội thành viên bất thường

giúp cho HTX giải quyết được những vấn đề xảy ra trong thực tế nhưng lại vượt quá thẩm quyền của HĐQT.

Do quy mô của các HTX là không giống nhau nên Luật HTX 2012 quy định đại hội thành viên có thể được tiến hành dưới hình thức đại hội toàn thể hay đại hội đại biểu. Đại hội đại biểu thành viên được tiến hành đối với HTX có nhiều thành viên, việc cử thành viên tham dự đại hội đại biểu phải theo đúng quy định tại Điều 30 Luật HTX 2012.

- Triệu tập đại hội thành viên

Đại hội thành viên thường niên phải được họp trong thời hạn 03 tháng, kể từ ngày kết thúc năm tài chính do HĐQT triệu tập. Đại hội thành viên bất thường do HĐQT, BKS hoặc kiểm soát viên hoặc thành viên đại diện của ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên triệu tập.

HĐQT triệu tập đại hội thành viên bất thường trong những trường hợp sau đây: Giải quyết những vấn đề vượt quá thẩm quyền của HĐQT; HĐQT không tổ chức được cuộc họp định kỳ sau hai lần triệu tập; theo đề nghị của ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên; theo đề nghị của ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên.

Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được đề nghị của ban kiểm soát, kiểm soát viên hoặc đề nghị của ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên, HĐQT phải triệu tập đại hội thành viên bất thường. Trường hợp quá thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được đề nghị của ban kiểm soát, kiểm soát viên hoặc đề nghị của ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên mà HĐQT không triệu tập đại hội thành viên bất thường hoặc *quá 03 tháng*, kể từ ngày kết thúc năm tài chính mà HĐQT không triệu tập đại hội thường niên thì ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên có quyền triệu tập đại hội thành viên. Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên có quyền triệu tập mà không triệu tập đại hội thành viên bất thường theo quy định pháp luật thì thành viên đại diện cho ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên có quyền triệu tập đại hội.

Đại hội thành viên do người triệu tập chủ trì, trừ trường hợp đại hội thành viên quyết định bầu thành viên khác chủ trì.

- Điều kiện tiến hành đại hội thành viên

Đại hội thành viên được tiến hành khi có ít nhất 75% tổng số thành viên, HTX thành viên hoặc đại biểu thành viên tham dự; trường hợp không đủ số lượng thành viên thì phải hoãn đại hội thành viên.

Trường hợp cuộc họp lần thứ nhất không đủ điều kiện tiến hành thì triệu tập họp lần thứ hai trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ nhất. Cuộc họp của đại hội thành viên lần thứ hai được tiến hành khi có ít nhất 50% tổng số thành viên, HTX thành viên hoặc đại biểu thành viên tham dự.

Trường hợp cuộc họp lần thứ hai không đủ điều kiện tiến hành thì triệu tập họp lần thứ ba trong thời hạn 20 ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ hai. Trong trường hợp này, cuộc họp của đại hội thành viên được tiến hành không phụ thuộc vào số thành viên tham dự.

- Nội dung của đại hội thành viên

Đại hội thành viên quyết định các nội dung sau đây:

Thông qua báo cáo kết quả hoạt động trong năm; báo cáo hoạt động của HĐQT và ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên; phê duyệt báo cáo tài chính, kết quả kiểm toán nội bộ; phương án phân phối thu nhập và xử lý khoản lỗ, khoản nợ; lập, tỷ lệ trích các quỹ; phương án tiền lương và các khoản thu nhập cho người lao động đối với HTX tạo việc làm; phương án sản xuất, kinh doanh; đầu tư hoặc bán tài sản có giá trị bằng hoặc lớn hơn 50% tổng giá trị tài sản được ghi trong báo cáo tài chính gần nhất; góp vốn, mua cổ phần, thành lập doanh nghiệp, liên doanh, liên kết; thành lập chi nhánh, văn phòng đại diện; tham gia liên hiệp HTX, tổ chức đại diện của HTX, liên hiệp HTX; tăng, giảm vốn điều lệ, vốn góp tối thiểu; thẩm quyền quyết định và phương thức huy động vốn; xác định giá trị tài sản và tài sản không chia; cơ cấu tổ chức của HTX, liên hiệp HTX; việc thành viên HĐQT đồng thời là GD/TGD hoặc thuê GD/TGD; bầu, bãi nhiệm, miễn nhiệm chủ tịch HĐQT, thành viên

HĐQT, trưởng ban kiểm soát, thành viên ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên; tăng, giảm số lượng thành viên HĐQT, ban kiểm soát; chuyển nhượng, thanh lý, xử lý tài sản cố định; chia, tách, sáp nhập, hợp nhất, giải thể, phá sản HTX, liên hiệp HTX; sửa đổi, bổ sung điều lệ; mức thù lao, tiền thưởng của thành viên HĐQT, thành viên ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên; tiền công, tiền lương và tiền thưởng của GD/TGD, phó giám đốc (phó tổng giám đốc) và các chức danh quản lý khác theo quy định của điều lệ; chấm dứt tư cách thành viên, HTX thành viên theo quy định tại điểm b khoản 2 Điều 16 của Luật HTX 2012; những nội dung khác do HĐQT, ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên hoặc ít nhất một phần ba tổng số thành viên, HTX thành viên đề nghị.

2.4.2. Hội đồng quản trị

Hội đồng quản trị là cơ quan quản lý điều hành mọi công việc của HTX giữa các kì đại hội thành viên. HĐQT do hội nghị thành lập hoặc đại hội thành viên bầu trực tiếp trong số các thành viên của HTX theo thể thức bỏ phiếu kín. Thành phần HĐQT gồm chủ tịch và các thành viên khác. Luật HTX 2012 quy định HĐQT phải có tối thiểu 03 người, tối đa là 15 người.

Nhiệm kì của HĐQT là từ 02 đến 05 năm, thời hạn cụ thể do điều lệ HTX quy định.

Hội đồng quản trị HTX họp định kỳ theo quy định của điều lệ nhưng ít nhất 03 tháng một lần; HĐQT liên hiệp HTX họp định kỳ theo quy định của điều lệ nhưng ít nhất 06 tháng một lần do chủ tịch HĐQT hoặc thành viên HĐQT được chủ tịch HĐQT ủy quyền triệu tập. HĐQT họp bất thường khi có yêu cầu của ít nhất một phần ba tổng số thành viên HĐQT hoặc chủ tịch HĐQT, trưởng ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên, GD/TGD hợp tác xã, liên hiệp HTX.

Cuộc họp HĐQT được thực hiện như sau:

Cuộc họp HĐQT được tiến hành khi có ít nhất hai phần ba tổng số thành viên HĐQT tham dự. Quyết định của HĐQT được thông qua theo nguyên tắc đa số, mỗi thành viên có một phiếu biểu quyết có giá trị ngang nhau. Trường hợp triệu tập họp HĐQT theo định kỳ nhưng không đủ số thành

viên tham dự theo quy định, chủ tịch HĐQT phải triệu tập cuộc họp HĐQT lần hai trong thời gian không quá 15 ngày, kể từ ngày dự định họp lần đầu. Sau hai lần triệu tập họp mà không đủ số thành viên tham dự, HĐQT triệu tập đại hội thành viên bất thường trong thời hạn không quá 30 ngày, kể từ ngày dự định họp lần hai để xem xét tư cách của thành viên HĐQT không tham dự họp và có biện pháp xử lý; chủ tịch HĐQT báo cáo đại hội thành viên gần nhất để xem xét tư cách của thành viên HĐQT không tham dự họp và biện pháp xử lý.

Nội dung và kết luận của cuộc họp HĐQT phải được ghi biên bản; biên bản cuộc họp HĐQT phải có chữ ký của chủ tọa và thư ký phiên họp. Chủ tọa và thư ký liên đới chịu trách nhiệm về tính chính xác và trung thực của biên bản. Đối với nội dung mà HĐQT không quyết định được thì trình đại hội thành viên quyết định. Thành viên HĐQT có quyền bảo lưu ý kiến và được ghi vào biên bản cuộc họp.

2.4.3. Giám đốc (Tổng giám đốc)

Giám đốc (Tổng giám đốc) là người điều hành hoạt động của HTX, liên hiệp HTX. GD/TGD có quyền hạn và nhiệm vụ sau đây: Tổ chức thực hiện phương án sản xuất, kinh doanh của HTX, liên hiệp HTX; thực hiện nghị quyết của đại hội thành viên, quyết định của HĐQT; ký kết hợp đồng nhân danh HTX, liên hiệp HTX theo ủy quyền của chủ tịch HĐQT; trình HĐQT báo cáo tài chính hằng năm; xây dựng phương án tổ chức bộ phận giúp việc, đơn vị trực thuộc của HTX, liên hiệp HTX trình HĐQT quyết định; tuyển dụng lao động theo quyết định của HĐQT; thực hiện quyền hạn và nhiệm vụ khác được quy định tại điều lệ, quy chế của HTX, liên hiệp HTX.

Trường hợp GD/TGD do HTX, liên hiệp HTX thuê thì ngoài việc thực hiện quyền hạn và nhiệm vụ quy định tại khoản 2 Điều này còn phải thực hiện quyền hạn và nhiệm vụ theo hợp đồng lao động và có thể được mời tham gia cuộc họp đại hội thành viên, HĐQT.

2.4.4. Ban kiểm soát, kiểm soát viên

Ban kiểm soát, kiểm soát viên hoạt động độc lập, kiểm tra và giám sát hoạt động của HTX, liên hiệp HTX theo quy định của pháp luật và điều lệ. Ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên do đại hội thành viên bầu trực tiếp trong số thành viên, đại diện HTX thành viên theo thể thức bỏ phiếu kín. Số lượng thành viên ban kiểm soát do đại hội thành viên quyết định nhưng không quá 07 người. HTX có từ 30 thành viên trở lên, liên hiệp HTX có từ 10 HTX thành viên trở lên phải bầu ban kiểm soát. Đối với HTX có dưới 30 thành viên, liên hiệp HTX có dưới 10 HTX thành viên, việc thành lập ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên do điều lệ quy định.

Trưởng ban kiểm soát do đại hội thành viên bầu trực tiếp trong số các thành viên ban kiểm soát; nhiệm kỳ của ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên theo nhiệm kỳ của HĐQT. Ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên chịu trách nhiệm trước đại hội thành viên và có quyền hạn, nhiệm vụ sau đây:

Kiểm tra, giám sát hoạt động của HTX, liên hiệp HTX theo quy định của pháp luật và điều lệ; kiểm tra việc chấp hành điều lệ, nghị quyết, quyết định của đại hội thành viên, HĐQT và quy chế của HTX, liên hiệp HTX; giám sát hoạt động của HĐQT, GD/TGD, thành viên, HTX thành viên theo quy định của pháp luật, điều lệ, nghị quyết của đại hội thành viên, quy chế của HTX, liên hiệp HTX; kiểm tra hoạt động tài chính, việc chấp hành chế độ kế toán, phân phối thu nhập, xử lý các khoản lỗ, sử dụng các quỹ, tài sản, vốn vay của HTX, liên hiệp HTX và các khoản hỗ trợ của Nhà nước; thẩm định báo cáo kết quả sản xuất, kinh doanh, báo cáo tài chính hằng năm của HĐQT trước khi trình đại hội thành viên; tiếp nhận kiến nghị liên quan đến HTX, liên hiệp HTX; giải quyết theo thẩm quyền hoặc kiến nghị HĐQT, đại hội thành viên giải quyết theo thẩm quyền; trưởng ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên được tham dự các cuộc họp của HĐQT nhưng không được quyền biểu quyết; thông báo cho HĐQT và báo cáo trước đại hội thành viên về kết quả kiểm soát; kiến nghị HĐQT, GD/TGD khắc phục những yếu kém, vi phạm trong hoạt động của HTX, liên hiệp HTX; yêu cầu cung cấp tài liệu, sổ sách, chứng từ và những thông tin cần thiết để phục vụ công tác kiểm tra, giám sát

nhưng không được sử dụng các tài liệu, thông tin đó vào mục đích khác; chuẩn bị chương trình và triệu tập đại hội thành viên bất thường theo quy định tại khoản 3 Điều 31 của Luật HTX 2012; thực hiện quyền hạn và nhiệm vụ khác theo quy định của pháp luật và điều lệ HTX.

Thành viên ban kiểm soát, kiểm soát viên được hưởng thù lao và được trả các chi phí cần thiết khác trong quá trình thực hiện nhiệm vụ. Ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên được sử dụng con dấu của HTX, liên hiệp HTX để thực hiện nhiệm vụ của mình.

3. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã

Hợp tác xã Nam Thắng được thành lập vào tháng 9 năm 2014 gồm 19 thành viên tham gia góp vốn, trong đó có ông Lê Văn Xuyên và Nguyễn Thị Mai. Ngày 6/7/2015, HĐQT hợp tác xã triệu tập họp bất thường theo yêu cầu của ông Phan Văn Thi, chủ tịch HĐQT Hợp tác xã Nam Thắng để bàn về việc chấm dứt tư cách thành viên của ông Xuyên và bà Mai. Ông Thắng cho rằng ông Xuyên và bà Mai đã không góp vốn theo cam kết và đã quá 06 tháng theo luật định kể từ thời điểm HTX được cấp giấy chứng nhận đăng kí. HĐQT hợp tác xã sau đó ra văn bản quyết định chấm dứt tư cách thành viên của ông Xuyên và bà Mai có chữ kí của ông Thi. Ông Xuyên và bà Mai phản đối văn bản trên và yêu cầu tiếp tục được công nhận tư cách thành viên HTX, số tiền vốn chưa góp đủ cho HTX ông bà có đơn xin gia hạn thời hạn góp đến tháng 9/2017 do điều kiện kinh tế gia đình đang gặp khó khăn.

Câu hỏi:

Ông Xuyên và bà Mai có bị chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã không? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Các trường hợp chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã?

- Cơ quan nào trong hợp tác xã có quyền quyết định chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã?

- Thời điểm chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã trong trường hợp của ông Xuyên và bà Mai?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Hợp tác xã 2012.

c. Phân lập luận

Trong hợp tác xã, thẩm quyền chấm dứt tư cách thành viên được giao cho hai cơ quan riêng biệt đó là đại hội thành viên và HĐQT hợp tác xã. Cụ thể, theo quy định tại khoản 2 Điều 16 Luật HTX 2012 thì HĐQT quyết định chấm dứt tư cách thành viên HTX và báo cáo đại hội thành viên gần nhất trong các trường hợp sau:

- Thành viên là cá nhân chết, bị tòa án tuyên bố là đã chết, mất tích, bị hạn chế hoặc mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị kết án phạt tù theo quy định của pháp luật;

- Thành viên là hộ gia đình không có người đại diện hợp pháp theo quy định của pháp luật; thành viên là pháp nhân bị giải thể, phá sản; HTX thành viên của liên hiệp HTX bị giải thể, phá sản;

- Hợp tác xã, liên hiệp HTX bị giải thể, phá sản;

- Thành viên, HTX thành viên tự nguyện ra khỏi HTX, liên hiệp HTX.

Bên cạnh HĐQT, trong một số trường hợp quyền quyết định chấm dứt tư cách thành viên HTX thuộc về cơ quan có quyền quyết định cao nhất trong HTX - Đại hội thành viên. Căn cứ điểm b khoản 2 Điều 16 thì chỉ có đại hội thành viên mới có quyền quyết định chấm dứt tư cách thành viên HTX trong các trường hợp sau:

- Thành viên, HTX thành viên bị khai trừ theo quy định của điều lệ;

- Tại thời điểm cam kết góp đủ vốn, thành viên, HTX thành viên không góp vốn hoặc góp vốn thấp hơn vốn góp tối thiểu quy định trong điều lệ.

- Trường hợp khác do điều lệ quy định.

Đối chiếu với các quy định vừa nêu, có thể thấy trường hợp chấm dứt tư cách thành viên của ông Xuyên và bà Mai thuộc thẩm quyền của đại hội thành viên. Cụ thể, ông Xuyên và bà Mai đã không thực hiện đầy đủ nghĩa vụ góp đủ vốn khi đến hạn theo luật định (điểm b khoản 2 Điều 16 Luật HTX 2012). Do đó, HĐQT ra quyết định chấm dứt tư cách thành viên đối với ông Xuyên, bà Mai là không có căn cứ và vì vậy quyết định trên có không có hiệu lực pháp lý.

d. Kết luận

Ông Xuyên và bà Mai không bị chấm dứt tư cách thành viên HTX.

Tình huống 2: Tranh chấp nội bộ hợp tác xã

Hợp tác xã Hương Sơn có 30 thành viên, trụ sở chính tại xã N, huyện X, tỉnh Y. Theo Giấy chứng nhận đăng ký hợp tác xã do Phòng Tài chính – Kế hoạch huyện X cấp thì HTX Hương Sơn được phép hoạt động từ tháng 9 năm 2014. Trong quá trình hoạt động, có 5 thành viên HTX phản ánh là Chủ tịch hội đồng quản trị và hội đồng quản trị HTX có nhiều biểu hiện vi phạm Điều lệ HTX, cụ thể: Hội đồng quản trị kết nạp thêm 5 người đang là thành viên HTX Tiến Lên làm thành viên HTX Hương Sơn; Chủ tịch hội đồng quản trị không cho một số thành viên HTX dự đại hội thành viên; Chủ tịch hội đồng quản trị và hội đồng quản trị HTX không giải trình các ý kiến của các thành viên HTX về hoạt động của HTX. Do đó, nhóm thành viên này đã gửi đơn đến cơ quan có thẩm quyền nhờ giải quyết.

Câu hỏi:

1. Việc kết nạp 05 người đang là thành viên Hợp tác xã Tiến Lên làm thành viên HTX Hương Sơn có vi phạm Luật HTX hay không? Vì sao?
2. Chủ tịch hội đồng quản trị HTX không cho một số thành viên HTX tham dự đại hội thành viên có đúng pháp luật hay không? Vì sao?
3. Chủ tịch hội đồng quản trị và hội đồng quản trị HTX không giải trình các ý kiến của các thành viên HTX về hoạt động của HTX có đúng pháp luật hay không? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Việc kết nạp 05 người đang là thành viên Hợp tác xã Tiến Lên làm thành viên HTX Hương Sơn có vi phạm Luật HTX hay không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Một cá nhân có thể cùng một lúc làm thành viên của nhiều HTX được không?

- Hội đồng quản trị có quyền kết nạp thành viên mới không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật HTX 2012

c. Phân lập luận

Theo nội dung của tình huống thì hội đồng quản trị HTX Hương Sơn kết nạp thêm 5 người đang là thành viên HTX Tiến Lên làm thành viên HTX Hương Sơn.

Căn cứ khoản 3 Điều 13 Luật HTX 2012, một cá nhân có thể cùng một lúc làm thành viên của nhiều HTX và chỉ không được làm thành viên HTX khác nếu Điều lệ Hợp tác xã có quy định.

Căn cứ khoản 7 Điều 36 Luật HTX 2012, HĐQT có quyền kết nạp thành viên mới.

d. Kết luận

Nếu Điều lệ HTX Hương Sơn có quy định cấm kết nạp thành viên HTX khác làm thành viên HTX Hương Sơn thì việc kết nạp 05 thành viên mới của hội đồng quản trị là vi phạm pháp luật. Nếu Điều lệ HTX Hương Sơn không có quy định cấm thì việc kết nạp 05 thành viên HTX Tiến Lên của hội đồng quản trị không vi phạm pháp luật.

Với câu hỏi 2: Chủ tịch hội đồng quản trị HTX không cho một số thành viên HTX tham dự đại hội thành viên có đúng pháp luật hay không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Thành viên HTX có được quyền tham dự đại hội thành viên không?

- Hợp tác xã có số lượng bao nhiêu thành viên trở lên thì tổ chức đại hội đại biểu thành viên?

- Ai có thẩm quyền triệu tập đại hội thành viên?

b. Cơ sở pháp lý

Luật HTX 2012

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 4 Điều 14 Luật HTX 2012, thành viên HTX được tham dự hoặc bầu đại biểu tham dự đại hội thành viên.

Căn cứ vào khoản 1, 2 Điều 30 Luật HTX 2012 thì đại hội thành viên của HTX được tổ chức dưới hình thức đại hội toàn thể hoặc đại hội đại biểu. Đối với, HTX có 100 thành viên, hợp tác xã thành viên trở lên có thể tổ chức đại hội đại biểu thành viên. Do vậy, với Hợp tác xã Hương Sơn có 30 thành viên thì đại hội thành viên được tổ chức dưới hình thức đại hội toàn thể.

Căn cứ vào khoản 1 Điều 31, đại hội thành viên thường niên do hội đồng quản trị triệu tập. Đại hội thành viên bất thường do hội đồng quản trị, ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên hoặc thành viên đại diện của ít nhất một phần ba tổng số thành viên triệu tập theo quy định tại các khoản 2, 3 và 4 Điều 31. Do vậy, chủ tịch HĐQT không có thẩm quyền triệu tập họp đại hội thành viên.

d. Kết luận

Chủ tịch HĐQT không cho một số thành viên tham dự đại hội thành viên là vi phạm Luật HTX 2012, vi phạm quyền cơ bản, quan trọng của thành viên HTX.

Với câu hỏi 3: Chủ tịch hội đồng quản trị và hội đồng quản trị HTX không giải trình các ý kiến của các thành viên HTX về hoạt động của HTX có đúng pháp luật hay không? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

Thành viên HTX có quyền yêu cầu chủ tịch HĐQT và HĐQT giải trình về hoạt động của hợp tác xã không?

b. Cơ sở pháp lý

Luật HTX 2012

c. Phân lập luận

Căn cứ vào khoản 7 Điều 14 Luật HTX 2012 thì thành viên HTX có quyền kiến nghị, yêu cầu hội đồng quản trị, giám đốc (tổng giám đốc), ban kiểm soát hoặc kiểm soát viên giải trình về hoạt động của hợp tác xã.

d. Kết luận

- Hội đồng quản trị HTX không giải trình các ý kiến của các thành viên HTX về hoạt động của HTX là trái pháp luật.

- Chủ tịch HĐQT không giải trình các ý kiến của các thành viên HTX về hoạt động của HTX là đúng pháp luật.

4. Phần người học tự nghiên cứu

Tình huống 1: Tranh chấp nội bộ hợp tác xã

Hợp tác xã Tân Thuận thành lập vào ngày 10 tháng 3 năm 2015 gồm 30 thành viên. Theo điều lệ hợp tác xã, ông Mai Đức Văn là chủ tịch HĐQT và là người đại diện theo pháp luật của hợp tác xã. Trong quá trình hoạt động, các thành viên hợp tác xã phát hiện ông Văn có sử dụng tài sản của hợp tác xã để trục lợi cá nhân và nhiều lần yêu cầu ông Văn giải trình về các hành vi này nhưng ông Văn phớt lờ không thực hiện. Ngày 11/7/2016, ông Giang Minh Đạt đại diện cho 8 thành viên hợp tác xã Tân Thuận gửi thư triệu tập họp đại hội thành viên bất thường về việc bãi nhiệm tư cách chủ tịch HĐQT của ông Văn và thay đổi người đại diện theo pháp luật của hợp tác xã. Tại cuộc họp đại hội thành viên bất thường lần thứ nhất vào ngày 19/7/2016, 7/9 thành viên giam dự họp (ông Văn vắng mặt phản đối cuộc họp) đã biểu quyết tán thành việc bãi nhiệm chức danh chủ tịch HĐQT của ông Văn, đại hội cũng thống nhất bầu ông Đạt là chủ tịch HĐQT mới thay thế ông Văn (7/9 phiếu tán thành). Ông Đạt đồng thời cũng được chọn là người đại diện pháp luật mới của hợp tác xã. Sau cuộc họp, ông Đạt nhiều lần yêu cầu ông Văn trao trả con dấu và yêu cầu ông Văn bồi thường thiệt hại cho hợp tác xã, ông Văn không đồng ý, đe dọa khởi kiện ông Đạt và nhóm thành viên do ông Đạt đại diện.

Câu hỏi:

1. Cuộc họp đại hội thành viên bất thường vào ngày 11/7/2016 có hợp lệ không không? Vì sao?

2. Anh/Chị hãy tư vấn cho các thành viên hợp tác xã để bảo vệ quyền lợi của mình trước hành vi trục lợi của ông Văn.

Tình huống 2: Tranh chấp về quyền thành viên hợp tác xã

Bà A đứng tên chủ sở hữu xe buýt đang hoạt động tại HTX Vận tải 19/5. Hàng tháng, bà A vẫn nhận được đầy đủ tiền trợ giá xe buýt từ HTX Vận tải 19/5. Từ tháng 6/2014 bà A xảy ra mâu thuẫn nghiêm trọng với chồng là ông B. Ông B đã làm đơn xin ngăn chặn tài chính và đòi chia tiền trợ giá của bà A và Chủ tịch HĐQT đã giải quyết cho ông ấy nhận một phần tiền trợ giá. Bà A đã khiếu nại lên HTX rằng ông B không là thành viên của HTX cũng không đồng sở hữu chiếc xe buýt với bà A và thắc mắc quyết định chia một phần tiền trợ giá xe bus của bà A cho ông B. Chủ tịch HĐQT cho rằng vì ông B và bà A là vợ chồng nên giải quyết như vậy.

Câu hỏi:

1. Việc ông B yêu cầu được chia một phần tiền trợ giá và được Chủ tịch HĐQT HTX chấp nhận có phù hợp với quy định của pháp luật không? Vì sao?

2. Quyền lợi của bà A trong trường hợp trên được xử lý như thế nào?

Tình huống 3: Tranh chấp về khai trừ thành viên hợp tác xã

Hợp tác xã Đồng Kỳ sản xuất đồ mỹ nghệ, có 67 thành viên, vốn điều lệ 120 triệu đồng. Ngày 10-8-2014, đại hội thành viên họp với sự có mặt của 55 thành viên đại diện cho 55 triệu đồng vốn điều lệ thảo luận về việc khai trừ thành viên Trúc ra khỏi Hợp tác xã, vì ông này có hành vi truyền bí quyết làng nghề cho một xưởng mộc ở Hà Nội, vi phạm điều lệ HTX. 25 thành viên tham dự cuộc họp đại diện cho 38 triệu đồng vốn biểu quyết khai trừ ông Trúc.

Câu hỏi:

1. Ông Trúc có bị khai trừ ra khỏi HTX hay không? Căn cứ pháp lý?

2. Giả sử, có 10 thành viên khác không tham dự cuộc họp cũng gửi giấy bày tỏ sự đồng ý khai trừ ông Trúc thì giải quyết tình huống này như thế nào?

Chương 5

PHÁP LUẬT VỀ PHÁ SẢN

1. Mục tiêu

1.1. Về kiến thức

Hiểu được khái niệm, đặc điểm và bản chất của hoạt động phá sản.

Nắm được trình tự thủ tục phá sản.

1.2. Về kỹ năng

Hình thành và phát triển năng lực thu thập thông tin, kỹ năng tổng hợp, kỹ năng phân tích, bình luận, kỹ năng phát hiện vấn đề, kỹ năng đặt câu hỏi.

Thành thạo một số kỹ năng tìm, tra cứu và sử dụng các quy định của pháp luật để giải quyết các tình huống nảy sinh trong thực tiễn kinh doanh.

2. Tóm tắt lý thuyết

2.1. Căn cứ để nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản

Việc xác định căn cứ để nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản là vấn đề có ý nghĩa quan trọng để giải quyết các khoản nợ đến hạn. Nhận thức được điều đó, Luật phá sản 2014 đã quy định các chủ thể có quyền và nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán³⁵. Theo đó, doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán tức là doanh nghiệp, hợp tác xã không thực hiện nghĩa vụ thanh toán khoản nợ trong thời hạn 03 tháng kể từ ngày đến hạn thanh toán³⁶. Việc nộp đơn có thể trực tiếp tại tòa án hoặc thông qua đường bưu điện.

Như vậy, căn cứ để nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp, HTX là: (i) Doanh nghiệp, hợp tác xã có các khoản nợ đến hạn; (ii) Hết thời hạn 03 tháng kể từ ngày đến hạn thanh toán mà không thực hiện nghĩa vụ. Khi nhận thấy đủ các căn cứ này, chủ thể có quyền, có nghĩa vụ³⁷ có

³⁵ Xem cụ thể tại Điều 4, 5 Luật Phá sản 2014.

³⁶ Quy định cụ thể tại Khoản 1 Điều 4 Luật Phá sản 2014.

³⁷ Xem Điều 4, 5 Luật Phá sản 2014.

thể trực tiếp tại tòa án hoặc thông qua đường bưu điện để yêu cầu tuyên bố phá sản doanh nghiệp, hợp tác xã.

2.2. Quyền và nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản

- Chủ thể có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản

Chủ nợ không có bảo đảm, chủ nợ có bảo đảm một phần có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi hết thời hạn 03 tháng kể từ ngày khoản nợ đến hạn mà doanh nghiệp, hợp tác xã không thực hiện nghĩa vụ thanh toán.

Người lao động, công đoàn cơ sở, công đoàn cấp trên trực tiếp cơ sở ở những nơi chưa thành lập công đoàn cơ sở có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi hết thời hạn 03 tháng kể từ ngày phải thực hiện nghĩa vụ trả lương, các khoản nợ khác đến hạn đối với người lao động mà doanh nghiệp, hợp tác xã không thực hiện nghĩa vụ thanh toán.

Cổ đông hoặc nhóm cổ đông sở hữu từ 20% số cổ phần phổ thông trở lên trong thời gian liên tục ít nhất 06 tháng có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi công ty cổ phần mất khả năng thanh toán. Cổ đông hoặc nhóm cổ đông sở hữu dưới 20% số cổ phần phổ thông trong thời gian liên tục ít nhất 06 tháng có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi công ty cổ phần mất khả năng thanh toán trong trường hợp Điều lệ công ty quy định.

Thành viên hợp tác xã hoặc người đại diện theo pháp luật của hợp tác xã thành viên của liên hiệp hợp tác xã có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi hợp tác xã, liên hiệp hợp tác xã mất khả năng thanh toán.

- Chủ thể có nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản

Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp, hợp tác xã có nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán.

Chủ doanh nghiệp tư nhân, chủ tịch HĐQT của công ty cổ phần, Chủ tịch HĐQT của công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên, chủ sở hữu công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên, thành viên hợp danh của công ty hợp danh có nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản khi doanh nghiệp mất khả năng thanh toán.

2.3. Thẩm quyền thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản

Luật Phá sản 2014 quy định thẩm quyền thụ lý đơn và giải quyết phá sản thuộc tòa án. Tuy nhiên, khác với trước đây, để xác định tòa án cấp nào có thẩm quyền giải quyết, Luật Phá sản 2014 đã căn cứ vào nơi doanh nghiệp, hợp tác xã đặt trụ sở chính và nơi doanh nghiệp, hợp tác xã đăng ký kinh doanh. Như vậy, với quy định này thì tòa án nhân dân cấp huyện có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán. Ngoại trừ một số trường hợp sau đây thuộc thẩm quyền tòa án nhân dân cấp tỉnh: (i) Vụ việc phá sản có tài sản ở nước ngoài hoặc người tham gia thủ tục phá sản ở nước ngoài; (ii) Doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có chi nhánh, văn phòng đại diện ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh khác nhau; (iii) Doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có bất động sản ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh khác nhau; (iv) Vụ việc phá sản thuộc thẩm quyền của tòa án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh (sau đây gọi chung là Tòa án nhân dân cấp huyện) mà tòa án nhân dân cấp tỉnh lấy lên để giải quyết do tính chất phức tạp của vụ việc.

Sau khi xác định đúng thẩm quyền giải quyết phá sản thì trong thời hạn 03 ngày làm việc kể từ ngày nhận được đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Chánh án tòa án nhân dân có thẩm quyền phải phân công một thẩm phán hoặc Tổ thẩm phán gồm 03 thẩm phán giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản³⁸.

2.4. Nội dung hội nghị chủ nợ

Sau khi được phân công phụ trách giải quyết phá sản, sau 20 ngày kể từ ngày kết thúc việc kiểm kê tài sản trong trường hợp việc kiểm kê tài sản kết thúc sau việc lập danh sách chủ nợ hoặc kể từ ngày kết thúc việc lập danh sách chủ nợ trong trường hợp việc kiểm kê tài sản kết thúc trước việc lập danh sách chủ nợ, trừ trường hợp không phải tổ chức Hội nghị chủ nợ theo quy định tại Điều 105 của Luật này thì thẩm phán phải triệu tập hội nghị chủ

³⁸ Việc xử lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản được quy định cụ thể tại Điều 32 đến Điều 37 Luật Phá sản 2014.

nợ. Thông báo triệu tập Hội nghị chủ nợ, tài liệu gửi bằng phương thức giao trực tiếp, thư bảo đảm, thư thường, fax, telex, thư điện tử hoặc bằng phương thức khác có ghi nhận việc gửi này.

Điều kiện hợp lệ của hội nghị chủ nợ là phải có số chủ nợ tham gia đại diện cho ít nhất 51% tổng số nợ không có bảo đảm. Chủ nợ không tham gia Hội nghị chủ nợ nhưng có ý kiến bằng văn bản gửi cho thẩm phán trước ngày tổ chức Hội nghị chủ nợ, trong đó ghi rõ ý kiến về những nội dung quy định tại khoản 1 Điều 83 của Luật này thì được coi như chủ nợ tham gia Hội nghị chủ nợ, và hoãn Hội nghị chủ nợ được tiến hành theo Điều 80 Luật Phá sản.

Nội dung của hội nghị chủ nợ bao gồm: Thẩm phán thông báo với Hội nghị chủ nợ về những người tham gia Hội nghị chủ nợ và nội dung việc giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản; quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản thông báo cho Hội nghị chủ nợ về tình hình kinh doanh, thực trạng tài chính của doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán; kết quả kiểm kê tài sản, danh sách chủ nợ, danh sách người mắc nợ và các nội dung khác nếu xét thấy cần thiết; chủ doanh nghiệp hoặc người đại diện hợp pháp của doanh nghiệp, hợp tác xã trình bày ý kiến về nội dung do Quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản đã thông báo cho Hội nghị, đề xuất phương án, giải pháp tổ chức lại hoạt động kinh doanh, khả năng và thời hạn thanh toán nợ...³⁹.

2.5. Thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh

Trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày hội nghị chủ nợ thông qua nghị quyết có nội dung áp dụng thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh thì doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán phải xây dựng phương án phục hồi hoạt động kinh doanh và gửi cho thẩm phán, chủ nợ, quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản cho ý kiến. Trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày nhận được phương án phục hồi hoạt động kinh doanh của quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản, thẩm phán xem xét trước khi đưa phương án ra hội nghị chủ nợ xem xét thông qua.

³⁹ Xem thêm Điều 81 Luật Phá sản 2014.

Nội dung phương án phục hồi hoạt động kinh doanh phải nêu rõ các biện pháp để phục hồi hoạt động kinh doanh; các điều kiện, thời hạn và kế hoạch thanh toán các khoản nợ. Các biện pháp để phục hồi hoạt động kinh doanh gồm: huy động vốn; giảm nợ, miễn nợ, hoãn nợ; thay đổi mặt hàng sản xuất, kinh doanh; đổi mới công nghệ sản xuất...⁴⁰.

Thời hạn để thực hiện phương án phục hồi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán theo Nghị quyết của Hội nghị chủ nợ thông qua phương án phục hồi hoạt động kinh doanh. Trường hợp Hội nghị chủ nợ không xác định được thời hạn thực hiện phương án phục hồi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán thì thời hạn thực hiện phương án phục hồi hoạt động kinh doanh là không quá 03 năm kể từ ngày hội nghị chủ nợ thông qua phương án phục hồi hoạt động kinh doanh.

2.6. Tuyên bố phá sản và thứ tự phân chia tài sản sau khi phá sản

Tùy từng trường hợp khác nhau mà thẩm phán phụ trách sẽ căn cứ vào từng trường hợp cụ thể để tuyên bố phá sản doanh nghiệp hợp tác xã⁴¹. Khi doanh nghiệp, hợp tác xã bị tuyên bố phá sản, thì tài sản còn lại được phân chia theo thứ tự sau:

Chi phí phá sản;

Khoản nợ lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế đối với người lao động, quyền lợi khác theo hợp đồng lao động và thoả ước lao động tập thể đã ký kết;

Khoản nợ phát sinh sau khi mở thủ tục phá sản nhằm mục đích phục hồi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã;

Nghĩa vụ tài chính đối với Nhà nước; khoản nợ không có bảo đảm phải trả cho chủ nợ trong danh sách chủ nợ; khoản nợ có bảo đảm chưa được thanh toán do giá trị tài sản bảo đảm không đủ thanh toán nợ.

⁴⁰ Xem thêm Điều 88 Luật Phá sản 2014.

⁴¹ Vấn đề này được quy định cụ thể tại Điều 105, 106, 107 Luật Phá sản 2014.

Trường hợp giá trị tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã sau khi đã thanh toán đủ các khoản quy định tại khoản 1 Điều này mà vẫn còn thì phần còn lại này thuộc về: Thành viên hợp tác xã, hợp tác xã thành viên; chủ doanh nghiệp tư nhân; chủ sở hữu công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên; thành viên của công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên, cổ đông của công ty cổ phần; thành viên của công ty hợp danh.

3. Phân tích tình huống

Tình huống 1: Tuyên bố phá sản và thứ tự phân chia tài sản sau khi phá sản

Sau một thời gian hoạt động không hiệu quả, Công ty cổ phần X (trụ sở tại tỉnh Y và có nhiều chi nhánh trên cả nước) có các khoản nợ đã đến hạn trả, cụ thể: nợ A: 1,5 tỉ đồng (tài sản bảo đảm: 2 tỉ đồng); nợ B: 0,5 tỉ đồng; nợ tiền lương của người lao động: 0,4 tỉ đồng; nợ C: 0,6 tỉ đồng; nợ D: 2 tỉ đồng (tài sản bảo đảm: 1 tỉ đồng); nợ E: 0,3 tỉ đồng; nợ F: 0,1 tỉ đồng. Trước tình hình đó, ngày 20 tháng 8 năm 2015, người đại diện theo pháp luật của Công ty cổ phần X đã nộp đơn yêu cầu tòa án nhân dân tỉnh Y mở thủ tục phá sản. Ngày 11 tháng 10 năm 2015, tòa án nhân dân tỉnh Y đã ra quyết định mở thủ tục phá sản số 03/2015/QĐ-MTTPS. Ngày 10 tháng 04 năm 2016, thẩm phán chủ trì hội nghị chủ nợ lần thứ nhất nhưng không thành. Ngày 06/5/2016, hội nghị lần thứ hai được tiến hành. Tại hội nghị lần thứ hai, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản thông báo cho hội nghị chủ nợ đã báo cáo số tài sản còn lại của Công ty X là 5,4 tỉ đồng kể cả tài sản bảo đảm (khoản nợ có bảo đảm được xác lập trước khi tòa án nhân dân có thẩm quyền thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản). Và Nghị quyết của hội nghị lần thứ hai đã đề nghị phá sản đối với Công ty cổ phần X.

Căn cứ vào quy định của pháp luật hiện hành, tòa án nhân dân tỉnh Y quyết định:

- Tuyên bố phá sản Công ty cổ phần X.
- Tài sản còn lại được phân chia theo thứ tự sau: (1) khoản nợ có bảo đảm của các chủ nợ: A: 1,5 tỷ đồng; D: 2 tỷ đồng; (2) Chi phí phá sản: 0,2 tỉ

đồng; (3) Khoản nợ lương người lao động: 0,4 tỉ đồng; (4) B: 0,433 tỷ; C: 0,52 tỷ; E: 0,26 tỷ; F: 0,0867 tỷ.

Câu hỏi:

1. Tòa án nhân dân tỉnh Y có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với Công ty cổ phần X hay không? Nêu căn cứ pháp lý.

2. Thứ tự phân chia tài sản khi tuyên bố phá sản của Tòa án nhân dân tỉnh Y đã đúng với quy định của pháp luật chưa? Vì sao?

Hướng dẫn phân tích tình huống

Với câu hỏi 1: Tòa án nhân dân tỉnh Y có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với Công ty cổ phần X hay không? Nêu căn cứ pháp lý.

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Cơ quan tài phán nào có thẩm quyền giải quyết phá sản?

- Trong trường hợp nào thì Tòa án nhân dân tỉnh Y có thẩm quyền giải quyết phá sản Công ty cổ phần X?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Phá sản 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ vào Điều 8 Luật Phá sản 2014, thì thẩm quyền giải quyết phá sản thuộc về tòa án nhân dân.

Theo nội dung tình huống, Công ty cổ phần X đặt trụ sở tại tỉnh Y và có nhiều chi nhánh trên cả nước. Do vậy, căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 8 Luật Phá sản 2014 Tòa án nhân dân tỉnh Y có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với doanh nghiệp đăng ký doanh nghiệp tại tỉnh đó và thuộc trường hợp doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có chi nhánh, văn phòng đại diện ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh khác nhau.

d. Kết luận

Liên hệ vụ việc nêu trên và đối chiếu với quy định của pháp luật hiện hành liên quan (điểm b khoản 1 Điều 8), thấy rằng, Tòa án nhân dân tỉnh Y có thẩm quyền giải quyết phá sản Công ty cổ phần X là có cơ sở pháp lý.

Với câu hỏi 2: Thứ tự phân chia tài sản khi tuyên bố phá sản của Tòa án nhân dân tỉnh Y đã đúng với quy định của pháp luật chưa? Vì sao?

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ:

- Ai là chủ nợ có bảo đảm?
- Ai là chủ nợ không có bảo đảm?
- Ai là chủ nợ có bảo đảm một phần?
- Xử lý khoản nợ có bảo đảm, có bảo đảm một phần, không có bảo đảm như thế nào?
- Thứ tự phân chia tài sản như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Phá sản 2014.

c. Phân lập luận

Căn cứ khoản 4, 5, 6 Điều 4 của Luật Phá sản 2014, thì chủ nợ không có bảo đảm là: B, người lao động, C, E và F; Chủ nợ có bảo đảm là: A; và chủ nợ có bảo đảm một phần là: D.

Việc xử lý tài sản bảo đảm được xác định như sau: đối với khoản nợ có bảo đảm được xác lập trước khi Tòa án nhân dân thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản được thanh toán bằng tài sản bảo đảm đó, cụ thể: A: 1,5 tỉ; D: 1 tỷ; đối với giá trị tài sản bảo đảm không đủ thanh toán số nợ thì phần nợ còn lại sẽ được thanh toán trong quá trình thanh lý tài sản của doanh nghiệp (khoản 3 Điều 53 của Luật Phá sản 2014)

Căn cứ khoản 1 Điều 54 của Luật Phá sản 2014 quy định về thứ tự phân chia tài sản như sau: (a) Chi phí phá sản; (b) Khoản nợ lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế đối với người lao động, quyền lợi khác theo hợp đồng lao động và thoả ước lao động tập thể đã ký kết; (c) Khoản nợ phát sinh sau khi mở thủ tục phá sản nhằm mục đích phục hồi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã; (d) Nghĩa vụ tài chính đối với Nhà nước; khoản nợ không có bảo đảm phải trả cho chủ nợ trong danh sách chủ nợ; khoản nợ có bảo đảm chưa được thanh toán do giá trị tài sản bảo đảm không đủ thanh toán nợ. Cụ thể:

- Số tài sản còn lại của công ty X dùng để thanh toán theo thứ tự là:
 $(5,4 \text{ tỉ} - 2,5 \text{ tỉ}) = 2,9 \text{ tỉ đồng}$.

+ Thanh toán chi phí phá sản: 0,2 tỉ;

+ Thanh toán nợ người lao động: 0,4 tỉ đồng

+ Thanh toán các khoản nợ không có tài sản bảo đảm theo tỷ lệ phần trăm tương ứng với số nợ, cụ thể:

$B = 0,5 : 2,5 \times 2,3 = 0,46 \text{ tỉ đồng}$

$C = 0,6 : 2,5 \times 2,3 = 0,552 \text{ tỉ đồng}$

$D = 1 : 2,5 \times 2,3 = 0,92 \text{ tỉ đồng}$

$E = 0,3 : 2,5 \times 2,3 = 0,276 \text{ tỉ đồng}$

$F = 0,1 : 2,5 \times 2,3 = 0,092 \text{ tỉ đồng}$

d. Kết luận

Quyết định về thứ tự phân chia tài sản còn lại sau khi tuyên bố phá sản đối với Công ty cổ phần X của Tòa án nhân dân tỉnh Y là chưa đúng với quy định của pháp luật.

Tình huống 2: Hội nghị chủ nợ

Xác định điều kiện hợp lệ của hội nghị chủ nợ lần thứ nhất được triệu tập trong tình huống sau:

Doanh nghiệp mắc nợ của 15 chủ nợ với tổng số nợ là 3200 triệu đồng, trong đó có:

- 3 chủ nợ có bảo đảm toàn bộ với số nợ 800 triệu đồng.

- 7 chủ nợ có bảo đảm một phần với tổng số nợ 700 triệu đồng, được phân định rõ: nợ có bảo đảm 300 triệu đồng, nợ không có bảo đảm 400 triệu đồng.

- 5 chủ nợ không có bảo đảm 1700 triệu đồng.

Hướng dẫn phân tích tình huống

a. Vấn đề pháp lý cần làm rõ

- Tổng số nợ không có bảo đảm là bao nhiêu?

- Điều kiện hợp lệ của hội nghị chủ nợ được quy định như thế nào?

b. Cơ sở pháp lý

Luật Phá sản 2014.

c. Phân lập luận

Theo nội dung của tình huống thì tổng số nợ không có bảo đảm là 2100 triệu đồng.

Căn cứ Điều 79 về điều kiện hợp lệ của hội nghị chủ nợ thì phải có số chủ nợ tham gia đại diện cho ít nhất 51% tổng số nợ không có bảo đảm và quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản được phân công giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.

d. Kết luận

Điều kiện hợp lệ của hội nghị chủ nợ lần thứ nhất khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

- Có số chủ nợ tham gia đại diện cho ít nhất 1071 triệu đồng tham gia;
- Có sự tham gia quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản được phân công giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.

4. Phân người học tự nghiên cứu tình huống

Tình huống 1: Nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản doanh nghiệp

Công ty cổ phần X được cấp giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp vào ngày 15.8.2015 có trụ sở tại quận Y, thành phố Z gồm có 5 cổ đông sáng lập là An, Tâm, Như, Bình, Minh. Điều lệ công ty không có quy định khác so với quy định của pháp luật. Trong quá trình hoạt động của Công ty X đã xảy ra một số sự kiện sau:

1. Tại cuộc họp ĐHĐCĐ, ông An đề xuất nên mời ông Nguyễn - một người có trình độ chuyên môn rất giỏi trong lĩnh vực mà công ty đang hoạt động làm chủ tịch HĐQT. Tuy nhiên ông Bình lại phản đối vì cho rằng chủ tịch HĐQT phải là cổ đông của công ty.

Câu hỏi:

Ý kiến của anh (chị) trong tình huống trên.

2. Vào tháng 5 năm 2017, Công ty X lâm vào tình trạng mất khả năng thanh toán. Bà Như – người sở hữu 15% cổ phần phổ thông và 10% cổ phần

ưu đãi cổ tức của Công ty X đã nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản Công ty X.

Câu hỏi:

Bà Như có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản Công ty X không? Tại sao?

Tình huống 2: Thủ tục phá sản doanh nghiệp

Sông Hồng là công ty TNHH 100% vốn của Nhà nước đóng trên địa bàn tỉnh Y. Trong quá trình hoạt động, công ty gặp khó khăn và thua lỗ. Đầu năm 2015, nhận thấy công ty Sông Hồng lâm vào tình trạng phá sản, UBND tỉnh Y đã nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với công ty Sông Hồng. Tuy nhiên, Tòa án nhân dân tỉnh Y đã trả lại đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản của UBND tỉnh Y vì cho rằng UBND tỉnh Y không có quyền này. Sau đó, theo đơn yêu cầu của đại diện hợp pháp của công ty Sông Hồng, ngày 22/3/2016, Tòa án nhân dân tỉnh Y đã thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với công ty Sông Hồng.

Câu hỏi:

1. Tòa án nhân dân tỉnh Y trả lại đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản của UBND tỉnh Y là đúng hay sai? Vì sao?

2. Ngày 29/3/2016, Tòa án nhân dân tỉnh Y đã quyết định mở thủ tục phá sản đối với công ty này. Trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản, Quản tài viên đã phát hiện: (i) Ngày 22/4/2016, Công ty Sông Hồng tiến hành thanh toán nợ 293 triệu đồng không có bảo đảm cho Công ty cổ phần Hoa Hồng. (ii) Ngày 29/4/2016 Công ty Sông Hồng tự ý tiến hành trả lương tháng 4 cho người lao động làm việc tại công ty. Cho biết các hành vi trên của Công ty Sông Hồng có hợp pháp không? Xử lý tình huống này như thế nào?

Tình huống 3: Mở thủ tục phá sản và thi hành quyết định tuyên bố phá sản

Sau một thời gian hoạt động không hiệu quả, Công ty cổ phần X có các khoản nợ đã đến hạn trả, cụ thể: nợ tiền lương của người lao động là 483.697.577 đồng; các khoản nợ có bảo đảm là 108.719.300 đồng; nợ không

có bảo đảm là 621.761.853 đồng; nợ bảo hiểm xã hội là 375.717.661 đồng; nợ tiền thuê của Nhà nước là 175.010.568 đồng. Trước tình hình đó, đến ngày 20 tháng 8 năm 2014, Công ty cổ phần X đã nộp đơn yêu cầu Tòa án nhân dân tỉnh Y mở thủ tục phá sản. Ngày 11 tháng 10 năm 2014, Tòa án nhân dân tỉnh Y đã ra quyết định mở thủ tục phá sản số 03/2014/QĐ-MTTPS. Ngày 10 tháng 04 năm 2015, thẩm phán chủ trì hội nghị chủ nợ lần thứ nhất nhưng không thành. Ngày 06/5/2015, hội nghị lần thứ hai được tiến hành. Tại hội nghị lần thứ hai, tổ thanh lý tài sản đã báo cáo số tài sản còn lại của Công ty là 2.045.409.160 đồng, số tiền chưa thu được từ những người mắc nợ là 632.049.668 đồng. Và Nghị quyết của hội nghị lần thứ hai đã đề nghị phá sản đối với Công ty cổ phần X.

Căn cứ vào quy định của pháp luật hiện hành, Tòa án nhân dân tỉnh Y quyết định:

- Tuyên bố phá sản Công ty cổ phần X.
- Thu hồi, thanh lý tài sản và bán đấu giá tài sản còn lại của doanh nghiệp, thu được 2.045.160 đồng.
- Tiếp tục thu hồi số tiền chưa thu được từ những người mắc nợ là 632.049.668 đồng.
- Phương án thứ tự phân chia tài sản khi tuyên bố phá sản như sau: (1) Chi phí phá sản: 280.502.201 đồng; (2) Khoản nợ lương người lao động: 483.697.577 đồng; (3) Khoản nợ bảo hiểm: 375.717.661 đồng; (4) Khoản nợ có bảo đảm của các chủ nợ: 108.719.300 đồng; (5) Khoản nợ không có bảo đảm: 621.761.853 đồng.

Câu hỏi:

1. Chỉ ra các căn cứ pháp lý để Tòa án tỉnh Y thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản Công ty cổ phần X?
2. Việc Công ty cổ phần X tự mình nộp đơn mở thủ tục phá sản có vi phạm pháp luật không? Vì sao?
3. Phương án thứ tự phân chia tài sản khi tuyên bố phá sản của Tòa án tỉnh Y đã đúng với quy định của pháp luật chưa? Vì sao?

MỘT SỐ VĂN BẢN PHÁP LUẬT SỬ DỤNG CHO PHÂN TÍCH TÌNH HUỐNG HỌC PHẦN LUẬT THƯƠNG MẠI 1

1. Bộ luật Dân sự 2015.
2. Luật Doanh nghiệp 2014.
3. Luật Hợp tác xã 2012.
4. Luật Phá sản 2014.
5. Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp 2014.
6. Luật Sở hữu trí tuệ 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2009).
7. Luật Phòng chống tham nhũng 2018.
8. Nghị định số 78/2015/NĐ-CP ngày 14/9/2015 của Chính phủ về đăng ký doanh nghiệp.
9. Nghị định số 10/2019/NĐ-CP ngày 30 tháng 01 năm 2019 của Chính phủ về thực hiện quyền, trách nhiệm của đại diện chủ sở hữu nhà nước.
10. Thông tư số 20/2015/TT-BKHĐT ngày 1/12/2015 của Bộ Kế hoạch và Đầu tư hướng dẫn về đăng ký doanh nghiệp.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Nguyễn Ngọc Bích, Nguyễn Đình Cung (2009), *Công ty: vốn, quản lý và tranh chấp theo Luật Doanh nghiệp 2005*, Nxb. Tri thức.
11. Nguyễn Thanh Bình (chủ biên, 2008), *Nghiệp vụ của Luật sư về tư vấn pháp luật và tư vấn hợp đồng*, Nxb Thống kê, Hà Nội.
12. Nguyễn Đình Cung, Trần Hữu Huỳnh, Cao Bá Khoát (cb, 2003), *Một số tranh chấp điển hình phát sinh trong quá trình thực hiện Luật Doanh nghiệp*, Nxb Thống kê, Hà Nội.
13. Nguyễn Thị Dung (cb, 2014), *Hướng dẫn môn học Luật thương mại 1 (tập 1)*, Nxb Lao động, Hà Nội.
14. Học viện Tư pháp (2014), *Giáo trình kỹ năng giải quyết vụ việc dân sự*, Nxb Lao động, Hà Nội.
15. Phan Huy Hồng (2015), *Sử dụng bản án để xây dựng tình huống trong đào tạo luật*, Tài liệu Hội thảo “Sử dụng bản án trong công tác đào tạo luật và nghiên cứu khoa học” do trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh tổ chức ngày 23/1/2015.
16. Phạm Hoài Huân (cb, 2016), *Luật Doanh nghiệp Việt Nam: Tình huống - Dẫn giải - Bình luận*, Nxb Chính trị quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
17. Phạm Duy Nghĩa (2006), *Giáo trình Luật kinh tế (tập 1)*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội.
18. Trường Đại học Luật Hà Nội (2017), *Giáo trình luật thương mại (tập 1)*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
19. Nguyễn Viết Tý, Nguyễn Thị Dung (cb, 2017), *Giáo trình Luật thương mại Việt Nam, tập 1*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

MỤC LỤC

Lời mở đầu	4
Phần thứ nhất: Dẫn nhập	
1. Giới thiệu tổng quan về học phần Luật thương mại 1	6
2. Tiêu chí lựa chọn để xây dựng tình huống cho học phần Luật thương mại 1	7
3. Các bước thực hiện để phân tích được tình huống nêu trong học phần Luật thương mại 1	8
4. Trách nhiệm của người dạy và người học	9
Phần thứ hai: Nội dung của học phần Luật thương mại 1	
Chương 1: Khái quát chung về doanh nghiệp	11
1. Mục tiêu	11
2. Tóm tắt lý thuyết	11
2.1. Góp vốn, thực hiện góp vốn thành lập doanh nghiệp	11
2.2. Thực hiện góp vốn thành lập công ty, doanh nghiệp tư nhân	14
2.3. Đặt tên doanh nghiệp	17
2.4. Văn phòng đại diện, chi nhánh của doanh nghiệp	19
3. Phân tích tình huống	20
Tình huống 1: Góp vốn thành lập doanh nghiệp	20
Tình huống 2: Đặt tên doanh nghiệp	24
Tình huống 3: Chi nhánh của doanh nghiệp	26
4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống	29
Tình huống 1: Thành lập doanh nghiệp	29
Tình huống 2: Góp vốn thành lập doanh nghiệp	33
Tình huống 3: Đặt tên doanh nghiệp/hộ kinh doanh	34
Chương 2: Pháp luật về doanh nghiệp tư nhân	37
1. Mục tiêu	37
2. Tóm tắt lý thuyết	37
2.1. Khái niệm doanh nghiệp tư nhân	37
2.2. Quản lý doanh nghiệp tư nhân	37

2.3. Cho thuê doanh nghiệp tư nhân	38
2.4. Bán doanh nghiệp tư nhân	39
3. Phân tích tình huống	39
Tình huống 1: Cho thuê doanh nghiệp tư nhân, thuê người quản lý doanh nghiệp tư nhân	38
Tình huống 2: Tham gia thành lập công ty và thành lập hộ kinh doanh	42
4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống	45
Tình huống 1: Tranh chấp giữa doanh nghiệp tư nhân với chi nhánh doanh nghiệp	45
Tình huống 2: Cho thuê doanh nghiệp tư nhân	46
Tình huống 3: Xác định trách nhiệm tài sản của chủ doanh nghiệp tư nhân	46
Chương 3: Pháp luật về công ty	48
1. Mục tiêu	48
2. Tóm tắt lý thuyết	48
2.1. Công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	48
2.1.1. Các trường hợp xác lập, chấm dứt tư cách thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	48
2.1.2. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty TNHH hai thành viên trở lên	52
2.1.3. Phân tích tình huống	58
Tình huống 1: Chuyển nhượng phần vốn góp và xác lập tư cách thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	58
Tình huống 2: Chấm dứt tư cách thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	60
Tình huống 3: Tranh chấp về việc thay đổi thành viên, triệu tập và biểu quyết tại Hội đồng thành viên trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	63
2.1.4. Phần người học tự nghiên cứu tình huống	66

Tình huống 1: Tranh chấp giữa công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên với thành viên công ty	66
Tình huống 2: Xử lý phần vốn góp của các thành viên trong trường hợp đặc biệt	70
Tình huống 3: Chuyển nhượng một phần vốn góp trong công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên	71
2.2. Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên	73
2.2.1. Quy chế pháp lý về vốn của công ty TNHH một thành viên	73
2.2.2. Thực hiện quyền của chủ sở hữu công ty trong một số trường hợp đặc biệt	74
2.2.3. Doanh nghiệp nhà nước	75
2.2.4. Phân tích tình huống	76
Tình huống 1: Chuyển nhượng phần vốn điều lệ	76
Tình huống 2: Doanh nghiệp nhà nước	78
2.2.5. Phân người học tự nghiên cứu tình huống	80
Tình huống 1: Cuộc họp hội đồng thành viên công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên.	80
Tình huống 2: Trách nhiệm thanh toán khoản nợ	80
Tình huống 3: Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp nhà nước	81
2.3. Công ty cổ phần	83
2.3.1. Xác lập và chấm dứt tư cách cổ đông cổ đông	83
2.3.2. Chuyển nhượng cổ phần và thời điểm hoàn thành xác lập tư cách cổ đông thông qua chuyển nhượng cổ phần	88
2.3.3. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty cổ phần	89
2.3.4. Phân tích tình huống	94
Tình huống 1: Chuyển nhượng cổ phần/bãi nhiệm thành viên Hội đồng quản trị	94
Tình huống 2: Trình tự, thủ tục họp Đại hội đồng cổ đông	97
2.3.5. Phân người học tự nghiên cứu tình huống	100
Tình huống 1: Tranh chấp hợp đồng chuyển nhượng cổ phần	100

Tình huống 2: Trình tự, thủ tục họp Đại hội đồng cổ đông	101
Tình huống 3: Thẩm quyền của Ban kiểm soát	101
2.4. Công ty hợp danh	103
2.4.1. Xác lập, chấm dứt tư cách thành viên hợp danh	103
2.4.2. Xác lập, chấm dứt tư cách thành viên góp vốn	104
2.4.3. Cơ cấu tổ chức quản lý công ty hợp danh	105
2.4.4. Phân tích tình huống	107
Tình huống 1: Chấm dứt tư cách thành viên góp vốn	107
Tình huống 2: Biểu quyết tại cuộc họp Hội đồng thành viên	108
2.4.5. Phân người học tự nghiên cứu tình huống	109
Tình huống 1: Thẩm quyền đại diện theo pháp luật của thành viên hợp danh	109
Tình huống 2: Trách nhiệm trả nợ của các thành viên hợp danh	110
Tình huống 3: Hợp hội đồng thành viên	110
Chương 4: Pháp luật về hợp tác xã	112
1. Mục tiêu	112
2. Tóm tắt lý thuyết	112
2.1. Điều kiện trở thành thành viên hợp tác xã	112
2.2. Chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã	112
2.3. Trả lại, thừa kế vốn góp của thành viên hợp tác xã	114
2.4. Tổ chức, quản lý hợp tác xã	114
3. Phân tích tình huống	120
Tình huống 1: Chấm dứt tư cách thành viên hợp tác xã	120
Tình huống 2: Tranh chấp nội bộ hợp tác xã	122
4. Phân người học tự nghiên cứu	125
Tình huống 1: Tranh chấp nội bộ hợp tác xã	125
Tình huống 2: Tranh chấp về quyền thành viên hợp tác xã	126
Tình huống 3: Tranh chấp về khai trừ thành viên hợp tác xã	126
Chương 5: Pháp luật về phá sản	128
1. Mục tiêu	128

2. Phần lý thuyết	128
2.1. Căn cứ để nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản	128
2.2. Quyền và nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản	129
2.3. Thẩm quyền thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản	130
2.4. Nội dung hội nghị chủ nợ	130
2.5. Thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh	131
2.6. Tuyên bố phá sản và thứ tự phân chia tài sản sau khi phá sản	132
3. Phân tích tình huống	133
Tình huống 1: Tuyên bố phá sản và thứ tự phân chia tài sản sau khi phá sản	133
Tình huống 2: Hội nghị chủ nợ	136
4. Phân người học tự nghiên cứu tình huống	137
Tình huống 1: Nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản doanh nghiệp	137
Tình huống 2: Trình tự thủ tục phá sản	138
Tình huống 3: Mở thủ tục phá sản và thi hành quyết định tuyên bố phá sản	138

