

QUYỀN KHỞI KIẾN NGƯỜI QUẢN LÝ CÔNG TY
CỦA THÀNH VIÊN, CỔ ĐÔNG

LÊ DUY LƯỢNG*

Tóm tắt: Pháp luật doanh nghiệp cho phép thành viên, cổ đông có thể tự mình hoặc nhân danh công ty khởi kiện người quản lý công ty (NQLCT), tuy nhiên, khái niệm này vẫn đang còn khá mơ hồ, mới mẻ, pháp luật về tố tụng dân sự lại chưa có quy định cụ thể về nội dung này và khi thực thi quy định này trên thực tế gặp phải một số vướng mắc, bất cập. Vì vậy, tác giả nhận thấy cần phải nghiên cứu, phân tích làm rõ quy định này để làm căn cứ hoàn thiện pháp luật về quyền khởi kiện NQLCT của thành viên, cổ đông. Kết quả nghiên cứu sẽ giúp nhà đầu tư yên tâm đầu tư, góp phần cho môi trường kinh doanh lành mạnh, thúc đẩy kinh tế phát triển

Từ khóa: quyền khởi kiện, quyền khởi kiện người quản lý công ty, khởi kiện nhân danh công ty

Abstract: Corporate law allows members and shareholders to sue the company manager (NQLCT) on their own or on behalf of the company; however, this concept is still quite vague and new. The Civil Procedure Code does not have specific regulations on this content and there are a number of problems and inadequacies when implementing this regulation in practice. Therefore, the author realizes that it is necessary to study, analyze and clarify these regulations to serve as a basis for perfecting the law on the right to sue for corporate governance of members and shareholders. Research results will help investors feel secure to invest, contribute to a healthy business environment, and promote economic development.

Keywords: right to institute, the right to institute the company manager, the lawsuit is filed on behalf of the company

1. Đặt vấn đề

Quyền của thành viên, cổ đông được hình thành trên cơ sở sở hữu phần vốn góp, cổ phần trong công ty, trong đó có quyền khởi kiện NQLCT, nhằm bảo vệ các quyền tài sản của thành viên, cổ đông. Tuy nhiên, quyền khởi kiện NQLCT chưa được quan tâm một cách đầy đủ trong quá trình xây dựng Luật Doanh nghiệp (LDN) dẫn đến rủi ro cho thành viên, cổ đông khi thực hiện quyền khởi kiện NQLCT trên thực tế. Vì vậy, cần phải nghiên cứu một cách đầy đủ về quyền khởi kiện NQLCT tìm ra các bất cập để hoàn thiện và thực hiện quyền này một cách hiệu quả trong thực tiễn. Kết quả nghiên cứu sẽ góp phần xây dựng mối quan hệ tin cậy, hợp tác giữa thành viên, cổ đông với NQLCT, giúp cho hoạt

* Khoa Luật, Trường Đại học Kinh tế Thành phố Hồ Chí Minh; Email: duyluong.ru@gmail.com.

• Ghi chú: Tài bài viết toàn văn tại địa chỉ: <http://tapchi.hul.edu.vn>.

động quản trị công ty có hiệu quả, bảo vệ tốt nhất quyền lợi cho thành viên, cổ đông, cũng như các bên liên quan.

2. Lý luận về quyền khởi kiện và quyền khởi kiện người quản lý công ty của thành viên, cổ đông

2.1. Lý luận về quyền khởi kiện

Trong cổ luật Việt Nam, coi quyền khởi kiện là “*tố quyền*” là phương cách mà pháp luật công nhận cho cá nhân để nhờ thẩm phán thừa nhận và bảo vệ quyền lợi cho mình: “*tố quyền có thể được định nghĩa như một phương cách luật định cho phép mỗi người cầu viện đến công lý xin xác nhận hay che chở quyền lợi của mình*”¹. Người ta coi “*tố quyền như một quyền lợi được diễn dịch ra trước công lý, người có quyền gửi một đơn khởi kiện đến thẩm Tòa án để yêu cầu công nhận và bảo vệ quyền lợi cho mình, trong đó người đứng đầu đơn là nguyên đơn và người đối lập là bị đơn*”², hoặc có thể định nghĩa “*tố quyền là một phương cách, một đường lối luật định mà một người phải áp dụng, phải theo để yêu cầu Tòa án nhìn nhận và nếu cần để bảo vệ một quyền lợi cho mình*”³.

Quyền khởi kiện được thừa nhận tại Hiến pháp năm 2013⁴ và cụ thể hóa trong Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) “*cơ quan, tổ chức, cá nhân tự mình hoặc thông qua người đại diện hợp pháp khởi kiện vụ án tại tòa án có thẩm quyền để yêu cầu bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình*”⁵. Về bản chất pháp lý quyền khởi kiện: (i) một quyền luật định được công nhận cho phép các chủ thể yêu cầu cơ quan Tòa án bảo vệ những quyền lợi hợp pháp của mình; (ii) quyền khởi kiện được thể hiện cụ thể bằng đơn khởi kiện gửi đến Tòa án; chủ thể có quyền khởi kiện phải chứng minh một lợi ích hợp pháp và chính đáng đã bị vi phạm; và (iv) chủ thể phải có tư cách để đi kiện, ví dụ: cá nhân đủ 18 tuổi trở lên, có đầy đủ năng lực hành vi dân sự, pháp nhân được thay mặt bởi người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền, Công đoàn, Viện kiểm sát.

2.2. Lý luận về quyền khởi kiện người quản lý công ty của thành viên, cổ đông

2.2.1. Quyền khởi kiện người quản lý công ty của thành viên, cổ đông

Luật Doanh nghiệp năm 2020 quy định “*thành viên, cổ đông có quyền tự mình hoặc nhân danh công ty khởi kiện trách nhiệm dân sự đối với NQLCT*”⁶, quy định này được hiểu có hai trường hợp để thành viên, cổ đông có quyền khởi kiện trách nhiệm dân sự đối với NQLCT là tự mình hoặc nhân danh công ty. Cả hai trường hợp tự mình hoặc nhân danh công ty khởi kiện thì thành viên, cổ đông đều phải có tư cách thành viên, cổ đông, tức là phải được ghi vào sổ đăng ký thành viên hoặc sổ cổ đông của công ty, khi đó mới có tư cách làm đơn khởi kiện.

¹ Nguyễn Huy Đầu (1962), *Luật Dân sự tố tụng Việt Nam*. Xuất bản dưới sự bảo trợ của Bộ Tư pháp, tr. 36

² Vũ Văn Mẫu (1961), *Dân luật Khái luận*, Bộ Giáo dục quốc gia xuất bản, tr. 368

³ Châu Tu Phát (1973), *Luật Dân sự tố tụng lược giải*, Nhà xuất bản Khai Trí, tr. 17

⁴ Khoản 1 Điều 14 Hiến pháp năm 2013

⁵ Điều 186 BLTTDS năm 2015

⁶ Điều 72, Điều 166 LDN năm 2020 (trước đây là Điều 71, Điều 161 LDN năm 2014)

Đối với trường hợp thành viên, cổ đông tự mình khởi kiện NQLCT: thì lúc này quyền, lợi ích hợp của thành viên, cổ đông đã bị vi phạm nhằm bảo vệ lợi ích cá nhân của mình hoặc có thể là một nhóm cổ đông nhất định. Ví dụ như khởi kiện về quyền được xem xét hồ sơ của công ty, việc ưu tiên mua cổ phiếu mới hát hành cho các cổ đông. Trong thực tế khi thành viên, cổ đông tự mình khởi kiện NQLCT thì hiệu quả rất thấp vì gánh nặng nghĩa vụ chứng minh NQLCT vi phạm nghĩa. Ví dụ: Bản án số 48/2018/KDTM-PT⁷ thì ông Nguyễn Văn H là cổ đông trong Công ty S khởi kiện ông K là Phó Chủ tịch Hội đồng quản trị, kiêm Tổng giám đốc nhưng Tòa án đã bác hoàn toàn yêu cầu của nguyên đơn; Bản án số 29/2017/KDTM-PT⁸ thì ông H là cổ đông trong Công ty STT khởi kiện Giám đốc là ông Kakazu S nhưng Tòa án gần như bác hết yêu cầu của nguyên đơn.

Đối với trường hợp thành viên, cổ đông nhân danh công ty khởi kiện NQLCT: thì lúc này quyền, lợi ích hợp của công ty đã bị vi phạm, nhưng công ty không tiến hành khởi kiện nên thành viên, cổ đông nhân danh công ty khởi kiện nhằm bảo vệ lợi ích của công ty. Khác với trường hợp thành viên, cổ đông tự mình khởi kiện vì lợi ích của chính thành viên, cổ đông thì trường hợp khởi kiện nhân danh sẽ giúp cho thành viên, cổ đông có lợi ích một cách gián tiếp, thông qua việc khôi phục các lợi ích đã bị vi phạm của công ty, từ đó sẽ đáp ứng cho lợi ích của thành viên, cổ đông (công ty phân phối lợi nhuận cho thành viên, chia cổ tức cho cổ đông). Ví dụ: khởi kiện trách nhiệm đối với Giám đốc đã ký những hợp đồng vi phạm pháp luật gây thiệt hại cho công ty, hay việc thanh toán các khoản thu nhập cho NQLCT nhưng không đúng quy định. Khi tác giả sử dụng từ khóa “*nhân danh công ty khởi kiện*” hoặc “*khởi kiện nhân danh*” trên cổng thông tin điện tử thì chưa tìm thấy có vụ khởi kiện nào

2.2.2. Căn cứ và thủ tục khởi kiện người quản lý công ty

a) Căn cứ khởi kiện người quản lý công ty

Căn cứ để thành viên, cổ đông có thể sử dụng quyền của mình để khởi kiện NQLCT là NQLCT đã vi phạm, gồm “(i) không thực hiện các quyền, nghĩa vụ được giao một cách trung thực và thận trọng với khả năng tốt nhất của mình và vì lợi ích của công ty, thành viên, cổ đông; thực hiện không đúng hoặc không đầy đủ hoặc trái với quy định của nghị quyết, quyết định của Đại hội đồng cổ đông, Hội đồng thành viên, Hội đồng quản trị; (iii) thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao trái với quy định pháp luật, văn kiện pháp lý công ty; (iv) sử dụng thông tin, cơ hội kinh doanh của công ty để tư lợi; (v) lợi dụng vị trí, chức vụ quyền hạn sử dụng tài sản công ty vì mục đích cá nhân hoặc chủ thể khác; và (vi)

⁷ Thư viện bản án. “*Bản án về tranh chấp giữa thành viên công ty với người quản lý công ty số 48/2018/KDTM-PT*”. <https://thuvienphapluat.vn/banan/ban-an/ban-an-ve-tranh-chap-giua-thanh-vien-cong-ty-voi-nguoi-quan-ly-cong-ty-so-482018kdtmpt-63345>. Truy cập ngày 06/8/2022

⁸ Tòa án nhân dân Tối cao, 2019. “*Tranh chấp về trách nhiệm dân sự của người quản lý công ty*”. <https://anle.toaan.gov.vn/webcenter/portal/anle/chitietnguonanle?dDocName=TAND096780>. Truy cập ngày 06/8/2022

các trường hợp khác theo quy định của pháp luật và điều lệ công ty”⁹, quy định này là một quy định mở và rất rộng về nghĩa vụ, trách nhiệm của NQLCT, với điều khoản bọc lót trao quyền cho công ty “trách nhiệm khác theo quy định của pháp luật và điều lệ công ty”, tức luật để “mở” quyền cho điều lệ, “mở” ở đây thể hiện công ty quy định trách nhiệm NQLCT trong điều lệ, nếu NQLCT làm trái thì thành viên, cổ đông sẽ có quyền khởi kiện.

Trách nhiệm của NQLCT “*trung thành với lợi ích của công ty và cổ đông*”¹⁰, điều này là bất khả thi trên thực tế, bởi công ty là một pháp nhân độc lập và có những mục đích tìm kiếm lợi nhuận có thể khác hoặc xung đột với cổ đông. Ví dụ NQLCT có thể dùng một phần lợi nhuận giữ lại không chia, để dự phòng, bù đắp cho quá trình hoạt động của công ty trong tương lai và tăng vốn điều lệ khi cần thiết, điều này cũng có thể dẫn đến xung đột với thành viên, cổ đông. Đối với những hành vi pháp lý do NQLCT nhân danh công ty thực hiện các giao dịch nhưng với mục đích, ý định để cho chính NQLCT hoặc là người có liên quan của NQLCT hưởng lợi, gây thiệt hại cho công ty.

NQLCT phải tuân thủ đầy đủ nghĩa vụ của một người được ủy quyền quản lý, sử dụng, khai thác tài sản và được hưởng lợi ích vật chất (lương, thù lao). Ở đây người ủy quyền chính là công ty, các hành vi của NQLCT trong quá trình thực hiện nhiệm vụ phải cẩn thận, cẩn mẫn, chu đáo, chuyên nghiệp. Bên cạnh đó, công ty phải đảm bảo đủ điều kiện để NQLCT thi hành việc nhân danh công ty ký kết giao dịch với người khác. Khi ký kết giao dịch, NQLCT đã không lấy tư cách cá nhân của họ mà lấy tư cách ủy quyền của công ty, nên hậu quả phát sinh không phải đối với NQLCT mà phát sinh cho chính công ty, nếu có tranh chấp xảy ra thì người bị thiệt hại sẽ khởi kiện công ty, chứ không khởi kiện NQLCT. Nếu NQLCT thực hiện nghĩa vụ một cách thiếu bổn phận, thiếu đứng đắn gây thiệt hại cho công ty, cổ đông, thành viên thì cổ đông, thành viên khởi kiện yêu cầu NQLCT bồi thường thiệt hại, đây là khởi kiện trực tiếp. Trong trường hợp chỉ gây thiệt hại cho công ty nhưng công ty không khởi kiện NQLCT thì khi đó, cổ đông, thành viên có thể nhân danh công ty khởi kiện NQLCT, đây là khởi kiện gián tiếp.

Trong thực tế, nếu NQLCT bất cẩn, sơ ý mà dẫn đến vi phạm nghĩa vụ và gây thiệt hại cho công ty, cổ đông, thành viên thì trường hợp này cũng nên miễn trừ trách nhiệm cho NQLCT, bởi: mong muốn của NQLCT là tận tâm, tận tụy thi hành nghĩa vụ với công ty, hơn nữa, nếu như thành viên, cổ đông đặt vào chính vị trí NQLCT sẽ cư xử thế nào trong tình huống đó. Vấn đề yêu cầu trách nhiệm NQLCT nên chỉ xét dưới góc độ hành vi cố ý và hành động không thể miễn trách được thì mới tiến hành khởi kiện yêu cầu bồi thường thiệt hại. Chẳng hạn, cổ đông, thành viên khởi kiện trong trường hợp đồng thành lập công ty: Do bị sai sót, sai lệch nội dung, vi phạm góp vốn, tức là hình thức và nội dung thành lập công ty không được tuân thủ (ví dụ: có thành viên góp bằng bất động nhưng lại không tổ

⁹ Điều 71 và Điều 165 LDN năm 2020

¹⁰ Điểm c khoản 1 Điều 165 LDN năm 2020

chức thẩm định giá, không chuyển quyền sở hữu bất động sản, không thực hiện công chứng hợp đồng góp vốn bằng bất động sản hoặc có thành viên bị nhầm lẫn, lừa dối trong mục tiêu thành lập công ty hoặc tình trạng không có năng lực của một thành viên nào đó). Thời hiệu khởi kiện là 03 năm kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận. Trong trường hợp này, các thành viên sáng lập, NQLCT đầu tiên phải chịu trách nhiệm gây ra những thiệt hại này và khi đó công ty có thể sẽ phải tiến hành giải thể theo quy định pháp luật, điều lệ (coi như công ty đã được tồn tại từ khi được thành lập đến thời điểm giải thể). Việc coi như công ty đã được tồn tại trong thời gian này là nhằm mục đích không hồi tố theo hướng có lợi cho các hành vi mà công ty đã xác lập trước đó.

NQLCT sau khi đã chấm dứt hợp đồng lao động với công ty vi phạm việc bảo mật thông tin và gây ra thiệt hại cho công ty nhưng NQLCT không khởi kiện. Thực hiện hợp đồng, giao dịch nhưng không được Hội đồng thành viên, Đại hội đồng cổ đông, Hội đồng quản trị thông qua: sẽ bị tuyên bố vô hiệu, đồng thời NQLCT “*phải bồi thường thiệt hại phát sinh cho công ty các khoản lợi ích thu được từ việc thực hiện hợp đồng, giao dịch đó*”¹¹. NQLCT chiếm đoạt hoặc sử dụng tài sản của công ty vì mục đích riêng: Việc NQLCT chiếm đoạt hoặc sử dụng, khai thác trái phép tài sản của công ty và “*làm phát sinh hoa lợi, lợi tức thì toàn bộ số tài sản cũng như hoa lợi, lợi tức phải hoàn trả lại cho công ty. Trong trường hợp này cổ đông, thành viên có thể áp dụng quy định của BLDS 2015*”¹² để yêu cầu NQLCT phải thực hiện nghĩa vụ hoàn trả.

NQLCT chiếm đoạt cơ hội kinh doanh của công ty: Điều này chưa được pháp luật quy định rõ đối với trường hợp này, bởi lẽ rất khó xác định cơ hội kinh doanh của công ty trên thực tế là như thế nào. Ví dụ công ty đang rơi vào tình trạng khó khăn về tài chính, cũng như không có khả năng huy động vốn để thực hiện một dự án, nên công ty không đủ khả năng để nắm bắt cơ hội kinh doanh này, do đó, công ty phải từ bỏ và được coi là không phải là cơ hội của công ty. Khi đó, nếu NQLCT nắm bắt được cơ hội này họ thực hiện thì không thể coi là họ chiếm đoạt cơ hội kinh doanh của công ty được.

b) Thủ tục khởi kiện NQLCT của thành viên, cổ đông

Về hình thức: người khởi kiện bắt buộc phải làm đơn khởi kiện gửi đến Tòa án và được cụ thể hóa theo Nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao¹³, chủ thể “*có đầy đủ năng lực hành vi tố tụng dân sự, người khởi kiện phải tự mình trực tiếp ký hoặc điểm chỉ vào đơn, doanh nghiệp đi khởi kiện thì người đại diện theo pháp luật ký và đóng dấu doanh nghiệp vào đơn khởi kiện*”¹⁴. Có ba phương thức gửi đơn khởi kiện đến

¹¹ Khoản 3 Điều 67 và khoản 5 Điều 167 LDN năm 2020

¹² Điều 579, 580, 581 và 582 BLDS năm 2015

¹³ Mẫu số 23 Nghị quyết số 01/2017/NQ-HĐTP ngày 13/01/2017 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao

¹⁴ Khoản 1, khoản 2, khoản 3 Điều 189 BLTTDS năm 2015

Tòa án là “*nộp trực tiếp tại Tòa án; gửi đến Tòa án theo đường dịch vụ bưu chính và gửi trực tuyến bằng hình thức điện tử qua Cổng thông tin điện tử của Tòa án (nếu có)*”¹⁵.

Về nội dung của đơn: “*đơn khởi kiện và tài liệu kèm theo đơn khởi kiện*”¹⁶ là các chứng cứ để chứng minh mình bị xâm phạm quyền, lợi ích chính đáng, các tài liệu như chứng minh nhân dân, căn cước công dân, sổ hộ khẩu, giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp, điều lệ công ty, hợp đồng ... và các tài liệu này phải là bản chính hoặc bản sao có công chứng, chứng thực hợp pháp. Nguyên tắc muốn được Tòa án chấp nhận yêu cầu bồi thường, nguyên đơn phải chứng tỏ sự thiệt hại có thiệt hại thực tế và thiệt hại này phải trị giá được mức độ thiệt hại cụ thể là bao nhiêu tiền, một sự vi phạm của bị đơn và sự vi phạm này là nguyên nhân gây ra thiệt hại. Sự thiệt hại phải đã xảy ra và có cách tính, xác định được trị giá bằng tiền mới có thể được bồi thường, còn sự thiệt hại không chắc chắn xảy ra hoặc mang tính tương lai thì sẽ không được bồi thường.

Về xác định nguyên đơn: Trong trường hợp cổ đông, thành viên tự mình khởi kiện thì cổ đông, thành viên sẽ là nguyên đơn trong vụ án. Ví dụ: trong quá trình tổ chức hoạt động, việc phải tổ chức lại công ty cũng là chuyện bình thường, tuy nhiên, việc thực hiện chia, tách, hợp nhất, chuyển đổi loại hình công ty, NQLCT đã vi phạm thủ tục, trình tự theo quy định pháp luật, điều lệ gây thiệt hại cho cổ đông, thành viên. Khi cổ đông, thành viên nhân danh công ty khởi kiện NQLCT thì công ty mới là chủ thể bị xâm phạm quyền, lợi ích chính đáng nhưng lại không trực tiếp khởi kiện, do đó chưa chắc chắn xác định được nguyên đơn trong trường hợp này là cổ đông, thành viên hay công ty hoặc tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan hoặc tư cách khác. Trong trường hợp này sẽ tương đối phức tạp, bởi vì ngay từ đầu công ty đã không muốn khởi kiện NQLCT nên công ty sẽ khó có thể xác nhận bằng văn bản ủy quyền cho cổ đông, thành viên đi khởi kiện NQLCT được. Nếu cổ đông, thành viên đã tiến hành khởi kiện thì Tòa án cũng có thể trả lại đơn khởi kiện vì rơi vào trường hợp “*người khởi kiện không có quyền khởi kiện*”¹⁷ và khi nhân danh công ty khởi kiện NQLCT thì thành viên, cổ đông phải chứng minh được công ty đã bị thiệt hại do hành vi vi phạm nghĩa vụ của NQLCT.

Xác định tư cách bị đơn: khi cổ đông, thành viên khởi kiện NQLCT thì bị đơn là NQLCT, cụ thể: đối với công ty cổ phần chỉ giới hạn là thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc/Tổng giám đốc, còn đối với công ty Trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên thì rất rộng, gồm: chủ tịch Hội đồng thành viên, Giám đốc/Tổng giám đốc, người đại diện theo pháp luật và người quản lý khác (khi đó phải dựa vào điều lệ thì mới biết chính xác những ai là NQLCT).

¹⁵ Khoản 1 Điều 190 BLTTDS năm 2015

¹⁶ Khoản 4 và khoản 5 Điều 189 BLTTDS năm 2015

¹⁷ Điểm a khoản 1 Điều 192 BLTTDS năm 2015

3. Một số bất cập khi thực hiện quyền khởi kiện người quản lý công ty của thành viên, cổ đông

BLTTDS năm 2015 không quy định thành viên, cổ đông tự mình hoặc nhân danh công ty khởi kiện NQLCT

Mặc dù BLTTDS năm 2015 không quy định thành viên, cổ đông khởi kiện NQLCT hoặc nhân danh công ty khởi kiện NQLCT nhưng được Tòa án nhân dân Tối cao giải đáp tại Công văn số 212/TANDTC-PC ngày 13/9/2019 (sau đây gọi tắt là “Công văn số 212”) như sau: trường hợp cổ đông, thành viên tự mình khởi kiện NQLCT¹⁸ thì Tòa án hướng dẫn áp dụng khoản 5 Điều 30 BLTTDS năm 2015 để thụ lý, giải quyết, khi đó thành viên, cổ đông tự mình nộp đơn đến Tòa án mà không cần có sự tham gia của công ty, còn đối với trường hợp thành viên, cổ đông nhân danh công ty khởi kiện NQLCT¹⁹ phải là hợp pháp, tức là phải được công ty ủy quyền và hình thức là văn bản, có nội dung, thời hạn ủy quyền rõ ràng và Tòa án áp dụng khoản 4 Điều 30 BLTTDS năm 2015 để thụ lý, giải quyết. Bởi vì Bộ luật Dân sự (BLDS) quy định “*công ty có quyền nhân danh mình tham gia quan hệ pháp luật một cách độc lập*”²⁰ nên trong trường hợp này, người đại diện theo pháp luật của công ty phải ký và đóng dấu công ty vào văn bản ủy quyền thì khi đó, thành viên, cổ đông mới có quyền thay mặt cho công ty thực hiện các nội dung trong phạm vi ủy quyền, vấn đề quản lý con dấu của công ty lại thuộc về NQLCT thì lại trở nên bế tắc khi mà bắt buộc phải đóng dấu công ty vào văn bản ủy quyền. Hơn nữa Công văn số 212 không phải là một văn bản quy phạm pháp luật²¹, chỉ mang tính giải đáp, hướng dẫn.

Sự hạn chế tỷ lệ 1% tổng số cổ phần phổ thông mới có quyền khởi kiện

LDN năm 2020 quy định cổ đông phải có tỷ lệ 1% tổng số cổ phần hoặc nhóm lại với nhau để đủ tỷ lệ 1% mới có quyền khởi kiện²² là chưa đảm bảo lẽ công bằng, bởi: pháp luật dân sự đã thừa nhận lẽ công bằng²³ để bảo vệ quyền lợi chính đáng của chủ thể có quyền nhưng bị xâm phạm quyền, việc các cổ đông nhóm lại với nhau để tạo thành 1% là điều không dễ dàng trên thực tế. Ví dụ tỷ lệ 1% tổng số cổ phần phổ thông trong những công ty có quy mô lớn như công ty đại chúng, ngân hàng... là rất khó, bởi số vốn trong các công ty này là con số rất lớn. Lẽ ra trong trường hợp cổ đông không nhóm lại với nhau để đủ tỷ lệ 1% thì họ vẫn phải có quyền khởi kiện NQLCT. Phải chăng nhà làm luật ban hành điều luật khi giới hạn tỷ lệ tổng số cổ phần phổ thông để tránh việc cổ đông lạm quyền khởi kiện gây náo loạn, ảnh hưởng sự vận hành bình thường và phát triển của công ty. LDN năm 2020 quy định “*cổ đông sở hữu chỉ một cổ phần cũng có đầy đủ quyền tham dự,*

¹⁸ Công văn số 212/TANDTC-PC ngày 13/9/2019 của Tòa án nhân dân Tối cao, tr. 22

¹⁹ Công văn số 212/TANDTC-PC, tldd, tr. 22

²⁰ Điểm d khoản 1 Điều 74 BLDS năm 2015

²¹ Điều 4 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015

²² Khoản 1 Điều 166 LDN năm 2020

²³ Điều 6 BLDS năm 2015

*phát biểu và biểu quyết tại cuộc họp Đại hội đồng cổ đông*²⁴, bản chất thì việc tham dự, phát biểu mang tính chất hình thức, còn quan trọng nhất là biểu quyết thì cổ đông biểu quyết không có hoặc gần như không có ý nghĩa nhiều, quyền của cổ đông nhỏ hoàn toàn ngang bằng với cổ đông lớn mà không bị hạn chế bởi bất kỳ lý do gì. Đồng thời cũng là vấn đề bảo vệ cổ đông nhỏ, đảm bảo cho họ không bị mất đi quyền của cổ đông mà đáng lẽ ra họ được hưởng. Đáng lẽ ra, nên quy định các tiêu chí sàng lọc, lựa chọn để xem xét một vụ kiện NQLCT của thành viên, cổ đông có được phép hay không được phép, tránh làm mất quyền của thành viên, cổ đông và đồng thời cũng tránh việc thành viên, cổ đông lạm dụng quyền để thực hiện khởi kiện NQLCT nhằm mang tính tà ý, không mang tính thiện chí, trung thực.

Trước đây, pháp luật đã từng quy định “cổ đông, nhóm cổ đông nắm giữ ít nhất 1% cổ phần phổ thông trong thời hạn 06 tháng có quyền yêu cầu Ban kiểm soát khởi kiện trách nhiệm dân sự đối với thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc/Tổng giám đốc, nếu Ban kiểm soát mà không khởi kiện hoặc công ty không có Ban kiểm soát thì cổ đông, nhóm cổ đông có quyền khởi kiện trực tiếp thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc/Tổng giám đốc”²⁵, đây là quy định rất hay khi mà nó phải xem xét, đánh giá giá trị của vụ khởi kiện là có căn cứ rõ ràng hay không, có thiện chí, có cần thiết hay không hay chỉ cần một sự giải trình là đủ thì mới tiến hành khởi kiện và là khởi kiện trực tiếp, không phải là nhân danh công ty. Ban kiểm soát do cổ đông bầu và có chức năng kiểm tra, giám sát hoạt động, đánh giá hiệu quả của Hội đồng quản trị và Giám đốc/Tổng giám đốc nên trao quyền cho họ khởi kiện là hợp lý, họ sẽ biết được có nên hay không. Tuy nhiên, đáng tiếc quy định này lại được cho là rườm rà, phức tạp nên không cần thiết để sử dụng cho một vụ kiện pháp lý. Đến khi LDN năm 2014, LDN năm 2020 ra đời thì không còn quy định nội dung này, đây là một bước lùi khi xây dựng quy định này trong LDN năm 2014 và LDN năm 2020.

Về quyền khởi kiện nhân danh công ty

Về thông báo khởi kiện: LDN năm 2020 không quy định rõ, trước khi cổ đông, thành viên nhân danh công ty khởi kiện NQLCT phải thông báo cho công ty biết trước để công ty tự mình quyết định có hay không khởi kiện NQLCT hoặc yêu cầu NQLCT chấm dứt hành vi vi phạm hoặc yêu cầu bồi thường thiệt hại. Ban đầu quyền khởi kiện thuộc về công ty, nhưng làm sao để thành viên, cổ đông biết được công ty đã hành động hoặc từ chối khởi kiện NQLCT hay chưa? (cụ thể trong trường hợp này là người đại diện theo pháp luật của công ty mới có tư cách là “*người yêu cầu giải quyết việc dân sự, nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trước Trọng tài, Tòa án*”²⁶). Kể cả công ty và NQLCT đã có thỏa thuận rằng NQLCT sẽ bồi thường một khoản tiền cho công ty đối với vi phạm

²⁴ Điểm a khoản 1 Điều 115 LDN năm 2020

²⁵ Điều 25 Nghị định 102/2010/NĐ-CP ngày 01/10/2010 của Chính phủ

²⁶ Khoản 1 Điều 12 LDN năm 2020

nghĩa vụ của mình, để tránh phát sinh những vụ kiện không đáng có, làm ảnh hưởng đến uy tín, thương hiệu, hoạt động kinh doanh của công ty, cũng như NQLCT bị ảnh hưởng uy tín, việc làm của họ cũng có thể bị mất. Sau khi công ty không thực hiện thì cổ đông, thành viên mới được khởi kiện NQLCT và phạm vi yêu cầu khởi kiện nhân danh chỉ là yêu cầu trách nhiệm dân sự, không có quyền yêu cầu chấm dứt hành vi vi phạm.

Về hình thức ký đơn khởi kiện: Quyền khởi kiện vụ án dân sự chỉ thuộc về cá nhân có năng lực hành vi tố tụng dân sự, người đại diện hợp pháp khởi kiện, theo đó, việc ký vào đơn khởi kiện sẽ là cá nhân hoặc người đại diện hợp pháp của đương sự. Tuy nhiên, người đại diện hợp pháp ở đây có thể hiểu là người đại diện theo ủy quyền hay không và cụm từ “*có quyền khởi kiện*” cũng chưa được luật làm rõ, dẫn đến Tòa án có thể không thụ lý đơn khởi kiện nếu người ủy quyền ký vào đơn vì Tòa cho rằng “*người khởi kiện không có quyền khởi kiện*”²⁷. Khi đó quyền ủy quyền của cá nhân đã bị xâm phạm, không đảm bảo nguyên tắc công bằng đối với người có quyền khởi kiện. Bên cạnh đó, khi cổ đông, thành viên nhân danh công ty khởi kiện NQLCT được hiểu cổ đông, thành viên có được coi là “*người đại diện hợp pháp*”²⁸ hoặc “*người đại diện theo ủy quyền trong tố tụng dân sự*”²⁹ hay không, cũng chưa được pháp luật tố tụng dân sự làm rõ. Đơn khởi kiện là hành vi khởi kiện để thực hiện quyền của chủ thể có quyền, việc ủy quyền khởi kiện giữa công ty (chủ thể có quyền) với cổ đông, thành viên (chủ thể nhận ủy quyền) và phạm vi nhận ủy quyền là cổ đông, thành viên nhận ủy quyền nhân danh và vì lợi ích của công ty, nhưng việc ủy quyền này phải được chuyển hóa thành văn bản ủy quyền, với thời hạn và phạm vi ủy quyền một cách rõ ràng, cụ thể. Do đó, trong trường hợp người đại diện theo pháp luật của công ty không đồng ý ủy quyền thì cổ đông, thành viên khó mà khởi kiện được NQLCT. Đơn khởi kiện có tính chất vô cùng quan trọng cả về hình thức lẫn nội dung, vì Tòa án chỉ xét xử trong phạm vi yêu cầu của nguyên đơn, không phán những nội dung mà nguyên đơn không yêu cầu và không phán những điểm vượt thẩm quyền của Tòa án. Đơn cũng sẽ ảnh hưởng trực tiếp đến sự thắng kiện hay thua kiện của nguyên đơn, theo đó, khi nguyên đơn làm đơn không đúng thì Tòa án có thể bác không thụ lý đơn khi thấy vi phạm về hình thức, mà không cần xem đến nội dung đơn. Kể cả đến khi tranh tụng giữa các bên thì bên bị đơn nêu lên trước phiên Tòa thì cũng thua kiện hoặc xác định không đúng thẩm quyền Tòa án giải quyết thì cũng bị trả lại đơn. Như vậy, áp dụng vào trường hợp cổ đông, thành viên nhân danh công ty khởi kiện NQLCT thì người đại diện hợp pháp của công ty ở đây là người đại diện theo pháp luật và để cổ đông, thành viên có thể khởi kiện được NQLCT thì phải có ủy quyền của người đại diện theo pháp luật để đảm bảo về hình thức của đơn. Ngoài ra, còn phải ghi rõ tên công ty, trụ sở, giấy chứng nhận đăng ký doanh

²⁷ Điểm a khoản 1 Điều 192 BLTTDS năm 2015

²⁸ Khoản 3 Điều 189 BLTTDS năm 2015

²⁹ Khoản 4 Điều 85 BLTTDS năm 2015

nghiệp và phải ghi rõ đầy đủ thông tin về họ, tên, năm sinh, nghề nghiệp, trú quán của bị đơn để làm căn cứ tổng đạt, thuận lợi cho việc thi hành án sau này. Trong phần nội dung của đơn phải trình bày một cách đầy đủ, gãy gọn, mạch lạc, xúc tích và có lý do xác đáng, căn cứ pháp lý cho từng yêu cầu cụ thể, nếu không đơn cũng có thể không được thụ lý vì thiếu căn cứ pháp lý. Ví dụ như yêu cầu bồi thường thiệt hại bao nhiêu tiền, căn cứ vào điều nào trong điều lệ công ty, LDN, BLDS, hay dựa vào tài liệu hồ sơ nào.

4. Kiến nghị hoàn thiện pháp về quyền khởi kiện người quản lý công ty của thành viên, cổ đông

Thứ nhất, bổ sung vào khoản 4 Điều 30 BLTTDS năm 2015 cụm từ “*tranh chấp giữa thành viên, cổ đông với người quản lý công ty*” vì quy định tại Điều 30 BLTTDS năm 2015 chưa có quy định về tranh chấp giữa thành viên, cổ đông với NQLCT và Công văn số 212 không phải là văn bản quy phạm pháp luật.

Thứ hai, mở rộng chủ thể ký đơn khi thành viên, cổ đông nhân danh công ty khởi kiện NQLCT: thành viên, cổ đông có thể ký đơn khởi kiện trong trường hợp người đại diện theo pháp luật công ty không ủy quyền cho thành viên, cổ đông.

Thứ ba, sửa đổi khoản 1 Điều 166 LDN năm 2020: “cổ đông hoặc nhóm cổ đông có quyền tự mình hoặc nhân danh công ty khởi kiện trách nhiệm cá nhân, trách nhiệm liên đới đối với các thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc hoặc người quản lý khác để yêu cầu hoàn trả lợi ích hoặc bồi thường thiệt hại cho công ty hoặc người khác trong các trường hợp sau đây:...”.

5. Kết luận

Quyền khởi kiện NQLCT là một phương cách do luật định cho phép thành viên, cổ đông áp dụng để yêu cầu Tòa án bảo vệ quyền lợi cho mình, nếu như thủ tục tố tụng phức tạp sẽ gây khó khăn, tốn kém, khi đó pháp luật chưa bảo vệ đầy đủ quyền lợi cho thành viên, cổ đông nên họ sẽ không yên tâm đầu tư kinh doanh. Ngược lại, khi mà thủ tục tố tụng chuẩn mực, dễ thực hiện thì sẽ làm cho thành viên, cổ đông vững tin vào pháp luật, giá trị quyền lợi của thành viên, cổ đông sẽ có thực chất, hiệu quả được gia tăng, kinh tế-xã hội sẽ phát triển.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Quốc hội, *Hiến pháp năm 2013*.
2. Quốc hội, *Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015*.
3. Quốc hội, *Bộ luật Dân sự năm 2015*.
4. Quốc hội, *Bộ luật Tố tụng Dân sự năm 2015*.
5. Quốc hội, *Luật Doanh nghiệp năm 2020*.
6. Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, *Nghị quyết số 01/2017/NQ-HĐTP ngày 13/01/2017 ban hành một số biểu mẫu trong tố tụng dân sự*.

7. Tòa án nhân dân tối cao, *Công văn số 212/TANDTC-PC ngày 13/9/2019 về việc thông báo kết quả giải đáp trực tuyến một số vướng mắc trong xét xử.*
8. Châu Tu Phát (1973), *Luật Dân sự tố tụng lược giải.* Nhà xuất bản Khai Trí.
9. Nguyễn Huy Đầu (1962), *Luật Dân sự tố tụng Việt Nam.* Xuất bản dưới sự bảo trợ của Bộ Tư pháp.
10. Vũ Văn Mẫu (1961), *Dân luật khái luận.* Bộ Quốc gia giáo dục xuất bản.
11. <https://thuvienphapluat.vn/banan/ban-an/ban-an-ve-tranh-chap-giua-thanh-vien-cong-ty-voi-nguoi-quan-ly-cong-ty-so-482018kdtmpt-63345>.
12. <https://thuvienphapluat.vn/banan/ban-an/ban-an-ve-tranh-chap-giua-thanh-vien-cong-ty-voi-nguoi-quan-ly-cong-ty-so-482018kdtmpt-63345>.