

THÔNG TIN - DIỄN ĐÀN

NHỮNG “ĐIỂM NGHẼN” CỦA LUẬT DOANH NGHIỆP HIỆN HÀNH

Nguyễn Đình Tài*

Nhận bài: 09/12/2021; Nhận kết quả bình duyệt: 02/02/2022; Chấp nhận đăng: 23/02/2022
©2022 Trường Đại học Thăng Long

Tóm tắt

Ngày 17/6/2020, Quốc hội thông qua đạo luật mới về doanh nghiệp “Luật Doanh nghiệp 2020” có hiệu lực từ 01/01/2021 với một số thay đổi đáng kể so với Luật Doanh nghiệp trước đó, chẳng hạn như cắt giảm các thủ tục hành chính, cho phép chuyển đổi doanh nghiệp tư nhân thành công ty cổ phần... Tuy nhiên, khi nghiên cứu kỹ Luật Doanh nghiệp mới, tác giả bài này đã phát hiện ra một số sai sót và mâu thuẫn trong các quy định về từng loại hình doanh nghiệp. Đó là: quy định sai về thẩm quyền triệu tập họp Hội đồng thành viên của công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên; cùng là chủ sở hữu, nhưng Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên là cá nhân có nhiều đặc quyền và đặc lợi pháp lý hơn so với Doanh nghiệp tư nhân; quy định về tổ chức cuộc họp Hội đồng thành viên đối với trường hợp Hội đồng chỉ đúng có 2 thành viên không khả thi trong thực tế; quy định biểu quyết một số vấn đề quan trọng tại cuộc họp của Đại hội đồng cổ đông không hợp lý và thiếu logic; “Thành viên hợp danh” là một khái niệm không rõ ràng trong Luật Doanh nghiệp 2020; vai trò của Chủ tịch Hội đồng thành viên rất mờ nhạt, còn Giám đốc thực ra hầu như không có vai trò gì trong công ty hợp danh; địa vị pháp lý của Giám đốc doanh nghiệp tư nhân không được quy định rõ ở Luật Doanh nghiệp; và việc không quy định Tư cách pháp nhân cho doanh nghiệp tư nhân gây bất lợi cho loại hình doanh nghiệp này trong hoạt động kinh doanh. Trong bài này, tác giả đề xuất một số giải pháp khắc phục các khiếm khuyết pháp lý nêu trên.

Từ khóa: Luật Doanh nghiệp; Quy định; Cuộc họp Hội đồng thành viên; Công ty trách nhiệm hữu hạn; Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên; Công ty cổ phần; Công ty hợp danh; Doanh nghiệp tư nhân; Hội đồng quản trị

Luật Doanh nghiệp 2020 quy định doanh nghiệp ở Việt Nam được thành lập và hoạt động theo 1 trong 5 loại hình, là: công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên (TNHHMTV), công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên (TNHHHTVTL), công ty cổ phần (CTCP), công ty hợp danh (CTHD) và doanh nghiệp tư nhân (DNTN). Dưới đây sẽ chỉ ra những quy định không hợp lý, thiếu logic tại mỗi loại hình trên.

1. Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên

1.1. Quy định về thẩm quyền triệu tập

họp Hội đồng thành viên của Công ty TNHHMTV là sai.

Khoản 4 Điều 79 quy định “Thẩm quyền, cách thức triệu tập họp Hội đồng thành viên áp dụng theo quy định tại Điều 57 của Luật này.” Quy chiếu, Khoản 1 Điều 57 quy định “1. Hội đồng thành viên được triệu tập họp theo yêu cầu của Chủ tịch Hội đồng thành viên hoặc theo yêu cầu của thành viên hoặc nhóm thành viên quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 49 của Luật này.” Ngược tiếp lên nữa, Khoản 2 Điều 49 quy định “2. ... thành viên, nhóm thành viên sở hữu từ 10% số vốn

* Trường Đại học Thăng Long

điều lệ trở lên hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn do Điều lệ công ty quy định hoặc thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 Điều này có các quyền sau đây: a) Yêu cầu triệu tập họp Hội đồng thành viên để giải quyết những vấn đề thuộc thẩm quyền;”

Quy định này sai vì: từ các quy định bắc cầu này, có thể rút ra: thành viên, nhóm thành viên sở hữu từ 10% số vốn điều lệ trở lên hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn có thể yêu cầu triệu tập họp Hội đồng thành viên (HĐTV) để giải quyết những vấn đề thuộc thẩm quyền. Nhưng nếu nhớ rằng, Công ty TNHH MTV chỉ có 1 thành viên (1 chủ sở hữu) nắm giữ toàn bộ 100% vốn điều lệ thì lấy đâu ra nhóm thành viên sở hữu từ 10% số vốn điều lệ trở lên hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn để yêu cầu triệu tập họp!

Đề xuất ở đây là: đối với thẩm quyền triệu tập họp HĐTV nên bỏ quy định “theo yêu cầu của thành viên hoặc nhóm thành viên” và bổ sung quy định: “Chủ sở hữu công ty TNHH MTV có quyền triệu tập họp HĐTV”

1.2. Cùng là 1 chủ sở hữu, nhưng Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên là cá nhân có nhiều đặc quyền và đặc lợi pháp lý hơn so với Doanh nghiệp tư nhân.

Mặc dù có nhiều đặc điểm tương tự như loại hình Công ty TNHH MTV, nhưng trên thực tế loại hình Công ty TNHH MTV là cá nhân hoạt động không khác gì DNTN. Một vấn đề nữa là nếu như Luật Doanh nghiệp cấm chủ DNTN không được phép thành lập thêm DNTN thứ hai, trong khi Luật này không cấm chủ Công ty TNHH MTV là cá nhân lập thêm công ty TNHH MTV là cá nhân thứ hai. Ngoài ra, so với DNTN, Công ty TNHH MTV là cá nhân có 2 lợi thế lớn. Đó là, Công ty TNHH MTV là cá nhân có tư cách pháp nhân đầy đủ và chỉ chịu trách nhiệm hữu hạn về các khoản nợ và nghĩa vụ tài chính trong phạm vi vốn điều lệ, còn DNTN thì không.

Hệ lụy của quy định trên là các cơ quan chức năng rất khó kiểm soát và giám sát được các công ty TNHH MTV là

cá nhân. Chính vì vậy, Công ty TNHH MTV là cá nhân trở thành loại hình được các nhà đầu tư “ưa thích nhất”. Điều này được minh chứng bằng số lượng doanh nghiệp đăng ký thành lập mới do Cục Quản lý Đăng ký Doanh nghiệp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư công bố: *Đến hết tháng 11/2021, cả nước có 377.542 công ty TNHH MTV là cá nhân đang hoạt động, trong khi chỉ có 28.922 DNTN đang hoạt động, tức là số CTNNH MTV là cá nhân gấp hơn 13 lần so với số DNTN đang có mặt trên thương trường. Một minh chứng khác là số công ty TNHH MTV là cá nhân đăng ký mới từ 01/01/2021 (từ khi Luật Doanh nghiệp 2020 có hiệu lực) đến 20/11/2021 là 63.064, trong khi số DNTN đăng ký mới trong khoảng thời gian này là 845, tức là nhiều hơn gần 75 lần..*

Vì vậy, thiết nghĩ, cần xem xét bổ sung quy định mỗi cá nhân chỉ được phép thành lập một công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên là cá nhân và không được phép đồng thời thành lập DNTN và xem lại quy định về tư cách pháp nhân của DNTN theo hướng bổ sung cho loại hình DNTN tư cách pháp nhân đầy đủ như các loại hình doanh nghiệp khác.

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

2.1. Quy định về tổ chức cuộc họp Hội đồng thành viên đối với trường hợp Hội đồng chỉ có 2 thành viên, nói chung, không khả thi trong thực tế.

Theo quy định của Luật Doanh nghiệp, số thành viên của một công ty TNHH MTV là từ 2 đến 50. Tuy là trường hợp cực đoan, nhưng số lượng công ty TNHH chỉ có 2 chủ sở hữu là khá nhiều trong nền kinh tế Việt Nam, nơi mà các doanh nghiệp “gia đình” được ưa thích lựa chọn. Theo số liệu của Cục Quản lý Đăng ký Doanh nghiệp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư: *Số công ty TNHH chỉ có đúng 2 TV đang hoạt động trong nền kinh tế là 191.428, chiếm khoảng 22,4% số doanh nghiệp đang hoạt động; còn riêng trong năm nay (tính từ 01/01/2021 đến*

20/11/2021) số công ty TNHH chỉ có đúng 2 TV đăng ký mới là 16.702.

Trong trường hợp cực đoan công ty TNHHHTVTL chỉ có đúng 2 thành viên, thì HĐQT chỉ có 2 người, trong đó 1 là chủ tịch. Chúng ta thử hình dung một tình huống rất hay xảy ra trong thực tế đối với một công ty TNHH ABC nào đó chỉ có 2 thành viên là ông Nguyễn Văn A, Chủ tịch HĐQT và bà Lê Thị B, ủy viên Hội đồng. Nhận thấy một số điều khoản trong Điều lệ của Công ty bất lợi cho công ty, ông A đề nghị triệu tập họp HĐQT để sửa đổi các điều khoản đó. Bà B không muốn sửa, nên quyết định không đến dự họp. Cuộc họp lần 1 vì thế không thể tiến hành, sau 15 ngày theo quy định, Ông A triệu tập họp HĐQT lần thứ 2, lần này bà B cũng không đến dự. Theo quy định tại Điểm b Khoản 2 Điều 58 Luật Doanh nghiệp 2020, ông A triệu tập họp HĐQT lần 3 và lần này nếu bà B không dự thì *“Cuộc họp Hội đồng thành viên lần thứ ba 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.”* Vấn đề không logic ở đây là khi này ông A họp với ai, khi chỉ có một mình? Và như vậy, việc sửa đổi Điều lệ cho công ty sẽ không bao giờ được giải quyết. “Điểm nghẽn” này thường xảy ra không chỉ đối với công ty TNHH chỉ có 2 thành viên mà cũng xảy ra đối với các công ty có rất ít sáng lập viên, kể cả công ty cổ phần.

Đề xuất ở đây là: cần tăng số lần họp định kỳ HĐQT đối với công ty TNHH có dưới 10 thành viên. Cụ thể là: thay vì quy định HĐQT “ít nhất mỗi năm phải họp một lần” như ở Điều 55 Luật Doanh nghiệp 2020, nên tăng lên “ít nhất mỗi quý HĐQT phải họp một lần”.

3. Công ty cổ phần

3.1. Quy định biểu quyết một số vấn đề quan trọng tại cuộc họp của Đại hội đồng cổ đông không hợp lý và thiếu logic.

Khoản 2 Điều 147 Luật Doanh nghiệp 2020 quy định 7 vấn đề phải được thông qua bằng hình thức biểu quyết tại cuộc họp Đại hội đồng cổ đông. Đó là:

- a) Sửa đổi, bổ sung nội dung của Điều lệ công ty;
- b) Định hướng phát triển công ty;
- c) Loại cổ phần và tổng số cổ phần của từng loại;
- d) Bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm thành viên Hội đồng quản trị và Ban kiểm soát;
- đ) Quyết định đầu tư hoặc bán số tài sản có giá trị từ 35% tổng giá trị tài sản trở lên được ghi trong báo cáo tài chính gần nhất của công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định tỷ lệ hoặc giá trị khác;
- e) Thông qua báo cáo tài chính hằng năm;
- g) Tổ chức lại, giải thể công ty.

Trong khi đó Khoản 1 Điều 148 Luật Doanh nghiệp quy định 5 vấn đề (5 nội dung) quan trọng 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. Đó là:

- a) Loại cổ phần và tổng số cổ phần của từng loại;
- b) Thay đổi ngành, nghề và lĩnh vực kinh doanh;
- c) Thay đổi cơ cấu tổ chức quản lý công ty;
- d) Dự án đầu tư hoặc bán tài sản có giá trị từ 35% tổng giá trị tài sản trở lên được ghi trong báo cáo tài chính gần nhất của công ty, trừ trường hợp Điều lệ công ty quy định tỷ lệ hoặc giá trị khác;
- đ) Tổ chức lại, giải thể công ty;

Điểm không logic ở đây là trong 5 nội dung này, có 3 nội dung là: thay đổi ngành, nghề và lĩnh vực kinh doanh; thay đổi cơ cấu tổ chức quản lý công ty và dự án đầu tư hoặc bán tài sản có giá trị từ 35% tổng giá trị tài sản trở lên không thuộc nhóm 7 vấn đề buộc phải biểu quyết thì lại phải biểu quyết và chỉ 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 (một tỷ lệ phiếu rất cao). Hơn thế nữa, những vấn

đề quan trọng nhất đối với bất kỳ một công ty nào là sửa đổi, bổ sung các nội dung của Điều lệ công ty và định hướng phát triển công ty lại không thuộc nhóm nội dung phải thông qua với ít nhất 65% tổng số phiếu biểu quyết đối với trường hợp công ty cổ phần, trong khi đối với các loại hình công ty khác vấn đề này phải được thông qua với tỷ lệ phiếu tối thiểu cao nhất (75% đối với công ty TNHH).

Như vậy, Luật Doanh nghiệp 2020 cần sửa đổi, bổ sung 2 vấn đề: (1) Việc thay đổi ngành, nghề và lĩnh vực kinh doanh; thay đổi cơ cấu tổ chức quản lý công ty và dự án đầu tư hoặc bán tài sản có giá trị từ 35% tổng giá trị tài sản trở lên phải đưa vào nhóm vấn đề buộc phải biểu quyết; và (2) Việc sửa đổi, bổ sung các nội dung của Điều lệ công ty và Định hướng phát triển công ty phải thuộc nhóm nội dung phải thông qua với ít nhất 65% tổng số phiếu biểu quyết.

4. Công ty hợp danh

4.1. Thành viên hợp danh là một khái niệm không rõ ràng trong Luật Doanh nghiệp 2020, hay nói đúng hơn là không có quy định nào về Thành viên hợp danh.

Tại Điều 4 Luật Doanh nghiệp, Khoản 30 có ghi “Thành viên công ty hợp danh bao gồm thành viên hợp danh và thành viên góp vốn.” Thành viên góp vốn thì dễ hiểu đó: là những cá nhân hay tổ chức đưa tài sản của mình vào để thành lập công ty hợp danh, nhưng Thành viên hợp danh là ai thì thật sự không rõ.

Khoản 1 Điều 177 có quy định các Thành viên hợp danh là chủ sở hữu chung của công ty, cùng nhau kinh doanh dưới một tên chung. Từ Luật Doanh nghiệp 2005 nền kinh tế Việt Nam xuất hiện thêm loại hình Công ty hợp danh có thành viên góp vốn. Về bản chất, Thành viên góp vốn cũng là đồng chủ sở hữu công ty. Vậy Thành viên góp vốn khác gì Thành viên hợp danh? Chắc Luật Doanh nghiệp muốn nói đến những người góp danh (mà danh là tên người thì người nào chẳng có!) và muốn “ám chỉ” Thành viên

hợp danh là người có chuyên môn sâu về lĩnh vực công ty sẽ kinh doanh, đặc biệt trong các lĩnh vực như: Luật sư, Công chứng, Kế toán. Nhưng chỉ “ám chỉ” thôi chưa đủ, vì Thành viên hợp danh, theo quy định của Luật Doanh nghiệp, là người chịu trách nhiệm vô hạn, trong khi không phải kinh doanh ngành nghề nào cũng đòi hỏi trách nhiệm vô hạn.

Đề xuất ở đây là: Thành viên hợp danh phải là cá nhân có chuyên môn, nghiệp vụ, có chứng chỉ hành nghề trong lĩnh vực kinh doanh mà Công ty hợp danh hoạt động.

4.2. Vai trò của Chủ tịch Hội đồng thành viên rất mờ nhạt, còn Giám đốc thực ra hầu như không có vai trò gì trong công ty hợp danh.

Điều 184 Luật Doanh nghiệp quy định:

“1. Các thành viên hợp danh là người đại diện theo pháp luật của công ty và tổ chức điều hành hoạt động kinh doanh hằng ngày của công ty. ..

2. 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.”

Việc quy định các Thành viên hợp danh có quyền đại diện theo pháp luật và tổ chức điều hành hoạt động kinh doanh hằng ngày của công ty cùng với nhiều quyền khác tại Điều 181 Luật Doanh nghiệp cũng có nghĩa là quyền hạn và trách nhiệm của Chủ tịch HĐQT hầu như không khác gì các thành viên hợp danh khác, còn Giám đốc thực ra hầu như không có nhiệm vụ và quyền hạn gì trong công ty hợp danh. Khẳng định này xuất phát từ ngay quy định tại Khoản 4 Điều 184:

“4. Chủ tịch Hội đồng thành viên, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc có các nghĩa vụ sau đây:

a) Quản lý và điều hành công việc kinh doanh hằng ngày của công ty với tư cách là thành viên hợp danh;

b) Triệu tập và tổ chức họp Hội đồng thành viên; ký nghị quyết, quyết định của Hội đồng thành viên;

c) Phân công, phối hợp công việc kinh doanh giữa các thành viên hợp danh;...”

Với các quy định như vậy, Chủ tịch HĐQT, trên thực tế, chỉ có hơn các thành viên hợp danh khác là quyền triệu tập và điều hành cuộc họp của HĐQT.

Các quy định về lãnh đạo, quản lý của công ty hợp danh khi nghe qua tưởng rất thoáng, nhưng thực ra bộ máy quản lý kiểu “nhiều vòi bạch tuộc” này lại khá phức tạp, dễ gây ra nhiều tranh chấp, “độ”. Minh chứng cho điều này là một thực tế các nhà đầu tư hoàn toàn không “mặn mà” gì với loại hình công ty hợp danh. Theo số liệu của Cục Quản lý Đăng ký Doanh nghiệp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, đến hết tháng 11/2021, cả nước chỉ có 64 công ty hợp danh hoạt động và số CTHD đăng ký mới từ 01/01/2021 đến hết tháng 11/20-21 chỉ là 4, một con số rất nhỏ so với 855.790 doanh nghiệp đang hoạt động trong nền kinh tế Việt Nam. Các CTHD chủ yếu hoạt động ở lĩnh vực dịch vụ việc làm, du lịch, cho thuê máy móc thiết bị, đồ dùng, khoa học công nghệ, tư vấn, thiết kế, quảng cáo, còn ở nhiều lĩnh vực khác không hề có công ty hợp danh.

Đề xuất ở đây là: nên xem xét lại loại hình Công ty hợp danh từ đặc điểm của công ty, khái niệm và quyền của thành viên hợp danh và bộ máy tổ chức của công ty. Vì đây là loại hình rất đặc thù, do vậy nên quy định chỉ thành lập và buộc phải thành lập công ty hợp danh trong một số ngành đặc thù (những ngành sử dụng chuyên môn, nghiệp vụ sâu như kế toán, kiểm toán, công chứng, luật sư,...). Nên bỏ quy định tất cả các thành viên hợp danh đều là người đại diện theo pháp luật, chỉ nên để 1 thành viên làm người đại diện theo pháp luật và người đó nên là Chủ tịch HĐQT hoặc Giám đốc công ty. Ngoài ra, Giám đốc công ty hợp danh nên là chọn từ số thành viên hợp danh.

5. Doanh nghiệp tư nhân

Khoản 4 Điều 188 Luật Doanh nghiệp 2020 quy định “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.” Đây là quy định mới bổ sung từ Luật Doanh nghiệp 2014, không có ở Luật Doanh nghiệp 2005 trước đây. Quy định này mâu thuẫn với Khoản 3 Điều 17 Luật Doanh nghiệp 2020, theo đó chỉ có 2 nhóm đối tượng không 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 là: “a) 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; b) Các đối tượng không được góp vốn vào doanh nghiệp theo quy định của Luật Cán bộ, công chức, Luật Viên chức, Luật Phòng, chống tham nhũng...”

Quy định này hạn chế một kênh đầu tư quan trọng của xã hội vào nền kinh tế và buộc các nhà đầu tư tư nhân lách luật không đáng có. Vì vậy, nên bỏ hạn chế bất lợi này đối với chủ doanh nghiệp tư nhân.

5.1. Địa vị pháp lý của Giám đốc doanh nghiệp tư nhân không được quy định rõ ở Luật Doanh nghiệp 2020.

Điều 190 Luật Doanh nghiệp 2020 quy định:

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

2. Chủ doanh nghiệp tư nhân có thể trực tiếp hoặc thuê người khác làm Giám đốc hoặc Tổng giám đốc để quản lý, điều hành hoạt động kinh doanh; trường hợp này, chủ doanh nghiệp tư nhân vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp tư nhân.

3. Chủ doanh nghiệp tư nhân là người đại diện theo pháp luật, đại diện cho

doanh nghiệp tư nhân với tư cách 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, đại diện cho doanh nghiệp tư nhân thực hiện quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật.”

Theo quy định này thì Chủ DNTN là đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp, có toàn quyền quyết định đối với tất cả hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp và có thể thuê người khác làm Giám đốc quản lý doanh nghiệp. Trường hợp thuê người khác làm Giám đốc quản lý doanh nghiệp thì Chủ doanh nghiệp vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp. Với quy định này thì không rõ địa vị pháp lý của Giám đốc/Tổng giám đốc DNTN (được thuê) là gì? Chưa kể, vị Giám đốc này không hề có quyền lực và cũng không có trách nhiệm gì. Vậy thì đặt ra chức danh Giám đốc/Tổng giám đốc DNTN để làm gì, khi mà Chủ DNTN có toàn quyền quyết định đối với tất cả hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp.

Đề xuất ở đây là bỏ chức danh Giám đốc/Tổng Giám đốc DNTN, còn nếu để thì chức danh này do chính Chủ doanh nghiệp kiêm nhiệm.

5.2. Việc không quy định Tư cách pháp nhân cho Doanh nghiệp tư nhân gây bất lợi cho loại hình doanh nghiệp này trong hoạt động kinh doanh

Cũng như các Luật Doanh nghiệp trước đó, Luật Doanh nghiệp 2020 không đề cập gì đến tư cách pháp nhân của Doanh nghiệp tư nhân. Theo Bộ luật Dân sự 2005 (Điều 84) trước đây, muốn có đủ tư cách pháp nhân thì một tổ chức ngoài 3 tiêu chí: (i) Được thành lập hợp pháp; (ii) Có tài sản độc lập với cá nhân, tổ chức khác và tự chịu trách nhiệm bằng tài sản đó; (iii) Nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập; thì phải thỏa mãn tiêu chí thứ tư là “*Có cơ cấu tổ chức chặt chẽ*”, điều mà doanh nghiệp tư nhân thiếu. Bộ luật Dân sự 2015 (Điều 74) phát triển khái niệm pháp

nhân theo hướng “chặt hơn” đối với tiêu chí cơ cấu tổ chức là “*Pháp nhân phải có cơ quan điều hành. Tổ chức, nhiệm vụ và quyền hạn của cơ quan điều hành của pháp nhân được quy định trong điều lệ của pháp nhân hoặc trong quyết định thành lập pháp nhân.*”

Như vậy, càng có thể khẳng định doanh nghiệp tư nhân không có tư cách pháp nhân hay nói chính xác hơn không đủ tư cách pháp nhân. Và, hệ lụy của điều này là chủ doanh nghiệp tư nhân không khác mấy so với chủ hộ kinh doanh trong quan hệ với các tổ chức tín dụng và với các đối tác kinh doanh khác. Điều này cũng lý giải vì sao số lượng doanh nghiệp theo loại hình doanh nghiệp tư nhân ngày càng giảm. Theo số liệu của Cục Quản lý Đăng ký Doanh nghiệp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, từ 01/01/2021 đến 20/11/2021 (tức là sau gần 11 tháng Luật Doanh nghiệp 2020 có hiệu lực) chỉ có hơn 845 DNTN đăng ký thành lập, một con số rất nhỏ so với 105.618 doanh nghiệp mới thành lập trong thời gian này.

Thiết nghĩ, Luật Doanh nghiệp mới nên nói lỏng điều kiện pháp nhân cho doanh nghiệp tư nhân, điều này không trái với Bộ luật Dân sự 2015, vì theo Khoản 2 Điều 74 “*2. Mọi cá nhân, pháp nhân đều có quyền thành lập pháp nhân, trừ trường hợp luật có quy định khác.*” hoặc bổ sung trong Luật mới quyền, nghĩa vụ và bộ máy điều hành của Giám đốc doanh nghiệp tư nhân, bằng cách này doanh nghiệp tư nhân sẽ đáp ứng được tiêu chí về cơ cấu tổ chức và sẽ có đủ tư cách pháp nhân như các loại hình công ty.

Trong các ngành khoa học xã hội, có nhiều trường hợp, cùng một khái niệm có thể có các cách hiểu và diễn giải khác nhau, nhưng đối với ngành luật thì điều này là tối kỵ. Mỗi khái niệm được đưa vào văn bản luật phải chính xác, rõ ràng và, đặc biệt, không được có cách hiểu khác nhau và không được mâu thuẫn với khái niệm khác trong cùng một văn bản. Sự thông thoáng, cởi mở của luật không thể đồng nghĩa với sự dễ dãi, tùy tiện trong quy phạm pháp luật và trong quy định.

Trên đây là 8 “điểm nghẽn” của Luật Doanh nghiệp 2020 cần phải “khai thông” để môi trường kinh doanh minh bạch hơn, bình đẳng hơn và thông thoáng hơn.

Tài liệu tham khảo

- [1] Luật Doanh nghiệp số 59/2020/QH14
- [2] Nguyễn Đình Tài, Hoàng Thanh Tuấn, “Tình hình tạm ngừng hoạt động và

giải thể doanh nghiệp tại Việt Nam trong bối cảnh Đại dịch Covid-19”, - *Báo cáo nghiên cứu, Dự án “Thúc đẩy cải cách và nâng cao năng lực kết nối của doanh nghiệp nhỏ và vừa” (LinkSME) của Cơ quan Phát triển Quốc tế Hoa Kỳ (USAID), tháng 10/2021.*

