

**VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI**

LÊ VĂN HÙNG

**QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN THEO MÔ HÌNH
KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT THEO
LUẬT DOANH NGHIỆP 2014**

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

HÀ NỘI - 2018

VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

LÊ VĂN HƯNG

**QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN THEO MÔ HÌNH
KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT THEO
LUẬT DOANH NGHIỆP 2014**

Chuyên ngành: Luật kinh tế

Mã số : 8.38.01.07

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC

PGS.TS. NGUYỄN VIỆT TÝ

HÀ NỘI - 2018

MỤC LỤC

| | |
|--|----|
| MỞ ĐẦU | 1 |
| Chương 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT | 9 |
| 1.1. Khái quát về Công ty cổ phần..... | 9 |
| 1.2. Khái quát về quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát | 16 |
| Chương 2: THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT Ở VIỆT NAM VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH | 29 |
| 2.1. Chế định về quản trị Công ty cổ phần không có Ban kiểm soát theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 | 29 |
| 2.2. Thực tiễn áp dụng mô hình quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát tại thành phố Hồ Chí Minh | 48 |
| Chương 3: MỘT SỐ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT | 64 |
| 3.1. Một số quan điểm định hướng hoàn thiện chế định về quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát..... | 64 |
| 3.2. Một số kiến nghị hoàn thiện chế định về mô hình quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát..... | 66 |
| KẾT LUẬN | 76 |
| DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO | |

DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT

| | |
|--------------|----------------------|
| BGD | Ban giám đốc |
| BKS | Ban kiểm soát |
| CTCP | Công ty cổ phần |
| ĐHĐCĐ | Đại hội đồng cổ đông |
| HDQT | Hội đồng quản trị |

DANH MỤC SƠ ĐỒ

| | |
|---|----|
| Sơ đồ 2.1. Mô hình quản trị không có BKS của Vinamilk [38]..... | 52 |
| Sơ đồ 2.2. Mô hình quản trị không có BKS của CTCP Licogi 16 [22] | 53 |

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Xuất phát từ thực tế khách quan và đòi hỏi của sự hình thành, phát triển của nền kinh tế thị trường mà hình thức CTCP ra đời. Hình thức này đã xuất hiện vào những năm cuối thế kỷ XVI và đầu thế kỷ XVII, mà trước tiên là ở nước Anh sau đó là nước Pháp. Trải qua quá trình phát triển của nền kinh tế, nhất là trong giai đoạn mà cuộc Cách mạng công nghiệp diễn ra thì CTCP phát triển rất mạnh mẽ. Tại Việt Nam, từ khi đất nước được thống nhất, do phải giải quyết hậu quả nặng nề của chiến tranh. Mặt khác do cơ chế kinh tế và xuất phát điểm của chúng ta thấp. Chính vì vậy, mà việc khôi phục nền kinh tế tuy đã đạt được nhiều thành công, song cũng còn nhiều hạn chế. Do đó mà đại hội Đảng lần thứ VI (12/ 1986) đã đánh dấu sự đổi mới của nền kinh tế Việt Nam là quá trình chuyển đổi từ nền kinh tế tập trung quan liêu bao cấp, sang nền kinh tế thị trường. Điều này không chỉ làm thay đổi một cách sâu sắc nền kinh tế nước ta về cơ cấu kinh tế, thành phần kinh tế và quan hệ sở hữu mà còn làm xuất hiện hình thức tổ chức kinh tế mới đó là CTCP. Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ VI, VII, VIII và Hiến pháp 1992 đều khẳng định: Nền kinh tế nước ta hiện nay là nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần vận hành theo cơ chế thị trường có sự quản lý của Nhà nước theo định hướng Xã hội chủ nghĩa. Trong nền kinh tế nhiều thành phần đó, kinh tế quốc doanh được xác định giữ vai trò chủ đạo. Các thành phần kinh tế khác hoạt động theo luật và bình đẳng trước pháp luật CTCP là loại hình doanh nghiệp đối với nước ta là tương đối mới. Trước đây, khi chưa có Luật doanh nghiệp thì CTCP hoạt động theo Luật công ty. Khi Luật doanh nghiệp ra đời (tháng 12 năm 1999) thì CTCP được xác định đầy đủ và rõ ràng hơn, là một trong 4 loại hình doanh nghiệp được quy định trong Luật doanh nghiệp. Cũng chính từ đó mà CTCP phát triển mạnh hơn và ngày càng phát huy được những ưu thế của nó trong

nền kinh tế. So với các loại hình doanh nghiệp khác thì CTCP rất có ưu thế trong việc huy động nguồn vốn nhân rỗi trong công chúng. Mặt khác với việc hình thành thị trường chứng khoán ở nước ta thì CTCP là điều kiện quan trọng và tiên quyết cho sự hoạt động của thị trường này. Từ đó thúc đẩy nền kinh tế phát triển.

Cùng với sự phát triển của các CTCP và việc ngày càng hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP. Luật Doanh nghiệp năm 2014 ra đời đã đánh dấu nhiều bước chuyển trong tổ chức quản trị của loại hình doanh nghiệp này. Tùy vào đặc điểm sản xuất kinh doanh, năng lực tổ chức mà các CTCP có thể lựa chọn cho mình mô hình quản trị có BKS và không có BKS. Mô hình nào cũng có ưu điểm và nhược điểm trong quá trình tổ chức thực hiện và để phát huy thế mạnh của mô hình quản trị CTCP không có BKS trong nền kinh tế thì trước hết trong nội tại CTCP phải hoạt động có hiệu quả, mà vấn đề được quan tâm đầu tiên là quản trị CTCP, tổ chức quản lý trong chính nội bộ công ty. Nhận thức vai trò quan trọng của yếu tố quản trị trong CTCP, pháp luật Việt Nam hiện hành đã có nhiều chế định liên quan, tạo cơ sở pháp lý chung để những nhà quản lý doanh nghiệp áp dụng vào thực tiễn công ty mình, nhằm làm cho bộ máy CTCP vận hành có hiệu quả.

Nghiên cứu và rút ra bài học kinh nghiệm pháp luật về quản trị CTCP của các nước phát triển trên thế giới, trong thời gian qua, Việt Nam đã có những bước tiến đáng kể trong nhận thức và thực tiễn thi hành pháp luật, nếu so sánh với những quy định về CTCP nói chung và vấn đề quản trị CTCP nói riêng thì pháp luật của nước ta đã có cách tiếp cận và phát triển khá bài bản, đã giải quyết được những yêu cầu đặt ra trong quá trình phát triển nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa ở Việt Nam. Tuy nhiên, cùng với sự phát triển của nền kinh tế - xã hội đất nước và nhu cầu mở rộng, hội nhập kinh tế quốc tế ngày càng cao, pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình

không có BKS đang bộc lộ nhiều vấn đề chưa hoàn thiện. Nhiều vụ việc tranh chấp nội bộ, nhiều hành vi lợi dụng vai trò, ảnh hưởng của người quản lý để trục lợi, làm thiệt hại đến lợi ích của cổ đông vẫn xảy ra thường xuyên mà nguyên nhân chủ yếu xuất phát từ những bất cập và thiếu sót của pháp luật về quản trị CTCP. Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã có nhiều đổi mới về vấn đề quản trị CTCP nhưng vẫn còn nhiều vấn đề cần hoàn thiện, nhiều bất cập từ Luật Doanh nghiệp năm 2005 vẫn chưa được sửa đổi, bổ sung triệt để, đặc biệt cần đồng bộ Luật Doanh nghiệp năm 2014 với các văn bản luật chuyên ngành, văn bản dưới luật để tạo thành một hệ thống thống nhất. Do đó, việc tiếp tục nghiên cứu nhằm hoàn thiện vấn đề pháp luật liên quan đến quản trị CTCP nói chung và quản trị CTCP theo mô hình không có BKS nói riêng trong giai đoạn này là việc làm cần thiết. Vì vậy, tác giả chọn vấn đề: ***“Quản trị Công ty cổ phần theo mô hình không có Ban kiểm soát theo Luật Doanh nghiệp năm 2014”*** làm đề tài luận văn thạc sĩ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Quản trị CTCP và pháp luật về quản trị CTCP là vấn đề được nhiều nhà nghiên cứu quan tâm, trong đó có thể kể đến một số công trình nghiên cứu sau:

Tác giả Đồng Ngọc Ba (2004) với luận án tiến sĩ Luật học: *“Hệ thống pháp luật về doanh nghiệp - Một số vấn đề lý luận và thực tiễn”*, Trường Đại học Luật Hà Nội đã đi sâu nghiên cứu hệ thống pháp luật của Việt Nam về doanh nghiệp, đặc biệt tác giả đã so sánh được các quy định trong Luật Doanh nghiệp và Bộ luật dân sự về các quy định liên quan. Nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật doanh nghiệp tại một số loại hình doanh nghiệp từ đó rút ra được những ưu điểm và khuyết điểm trong quá trình thực hiện pháp luật [3].

Tác giả Hà Thị Hồng Anh (2015) với luận văn thạc sĩ: *“Pháp luật về quản trị CTCP và thực tiễn áp dụng tại CTCP truyền thông Đại Dương”*,

Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội đã đi sâu nghiên cứu hệ thống pháp luật liên quan đến quản trị CTCP vận dụng vào thực tiễn doanh nghiệp qua đó rút ra những điểm cần phải hoàn thiện trong quá trình tổ chức thực hiện quản trị CTCP theo pháp luật về doanh nghiệp của Việt Nam [2].

Tác giả Bùi Xuân Hải (2011) với tác phẩm: “*Luật Doanh nghiệp bảo vệ cổ đông pháp luật và thực tiễn*”. Cuốn sách này tập trung phân tích làm rõ thực trạng pháp luật về quyền của cổ đông, cách thức và biện pháp bảo vệ cổ đông CTCP trên cơ sở có so sánh với pháp luật của một số nước trên thế giới, từ đó đưa ra kiến nghị sửa đổi, bổ sung Luật Doanh nghiệp năm 2005 nhằm tăng cường bảo vệ cổ đông CTCP [19].

Tác giả Trần Lương Đức (2006) với luận văn thạc sĩ luật học: “*Chế độ pháp lý về quản trị CTCP theo Luật doanh nghiệp*”, Khoa Luật - Đại học quốc gia Hà Nội. Luận văn tập trung làm rõ các vấn đề lý luận và thực tiễn của quy định pháp luật về quản trị CTCP của Việt Nam theo quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2005. Trong luận văn này, đã có sự so sánh giữa Luật Doanh nghiệp 1999 và Luật Doanh nghiệp năm 2005, phân tích chỉ ra những điểm mới, tiến bộ của Luật Doanh nghiệp năm 2005 về quản trị CTCP và đề xuất các giải pháp đề áp dụng pháp luật trong thực tiễn [16].

Bên cạnh đó còn có, tác giả Võ Ngọc Dao (2015) với luận văn thạc sĩ: “*So sánh quản trị CTCP ở Việt Nam và Nhật Bản*”, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội; Tác giả Hoàng Thị Mai (2015), Hoàn thiện pháp luật Việt Nam về quản trị CTCP, Luận văn Thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội; Luận văn thạc sĩ luật học, “*Quản trị CTCP theo Luật Doanh nghiệp năm 2014*” (2016) của Nguyễn Anh Tuấn, Học viện khoa học xã hội; Luận văn thạc sĩ luật học, “*Chế độ pháp lý về quản trị CTCP ở Việt Nam hiện nay*” (2013) của Nguyễn Khắc Thuận, Học viện khoa học xã hội. Luận văn nghiên cứu về quản trị CTCP nói chung theo Luật Doanh nghiệp năm 2005; Bài viết

“Một số so sánh về CTCP theo Luật Công ty Nhật Bản và Luật Doanh nghiệp Việt Nam”, của Nguyễn Thị Lan Hương, Tạp chí Khoa học ĐHQGHN, số 25/2009...

Hiện nay, có nhiều công trình nghiên cứu về hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP ở Việt Nam, tuy nhiên, các công trình nghiên cứu trên chủ yếu phân tích làm rõ một số khía cạnh pháp lý trong quá trình tổ chức và hoạt động kinh doanh của CTCP, quyền và nghĩa vụ của cổ đông CTCP, cơ cấu tổ chức ĐHĐCĐ, Hội đồng quản trị, BKS... Tuy nhiên, các vấn đề trên mới được đề cập dưới góc độ của Luật Doanh nghiệp năm 2005 và các văn bản hướng dẫn thi hành nên chưa làm rõ được những vấn đề cần hoàn thiện của hệ thống pháp luật về quản trị CTCP sau khi Luật Doanh nghiệp năm 2014 được thông qua. Vì vậy, đề tài đi sâu nghiên cứu các quy định hiện hành của pháp luật Việt Nam về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS, tuy nhiên tập trung nghiên cứu toàn diện những hạn chế, bất cập trong quy định pháp luật Việt Nam theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS trên cơ sở so sánh, đối chiếu với các quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2005, các quy định pháp luật của một số quốc gia trên thế giới, từ đó đưa ra các giải pháp hoàn thiện.

3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

3.1. Mục đích nghiên cứu

Mục đích nghiên cứu của đề tài là nhằm làm sáng tỏ những vấn đề lý luận về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014, phân tích đánh giá thực trạng về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 để từ đó đề xuất các giải pháp hoàn thiện việc quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở nước ta hiện nay.

3.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Trên cơ sở mục đích nghiên cứu nói trên, đề tài có các nhiệm vụ nghiên cứu cụ thể sau:

- Nghiên cứu, làm sáng tỏ những vấn đề lý luận về quản trị CTCP, cơ sở lý luận và thực tiễn pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS.

- Phân tích, đánh giá thực trạng về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 và thực tiễn thực thi pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở thành phố Hồ Chí Minh hiện nay;

- Đề xuất các phương hướng, giải pháp hoàn thiện về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

CTCP với tư cách là một loại hình kinh doanh trong nền kinh tế là đối tượng nghiên cứu của nhiều ngành khoa học khác nhau. Do đó, luận văn không tập trung nghiên cứu về vấn đề quản trị CTCP dưới góc độ của khoa học kinh tế mà chỉ nghiên cứu dưới góc độ khoa học pháp lý. Theo cách tiếp cận của luận văn, tác giả không nghiên cứu toàn bộ các vấn đề pháp lý về quản trị CTCP mà chỉ tập trung vào các quy định của pháp luật Việt Nam, đặc biệt là Luật Doanh nghiệp năm 2014 về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS trên cơ sở so sánh với pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình song lớp của một số quốc gia trên thế giới, từ đó đưa ra những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam trong lĩnh vực này.

5. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

Để thực hiện đề tài, luận văn sử dụng một số phương pháp nghiên cứu khoa học luật, cụ thể:

Đề tài của Luận văn được nghiên cứu trên cơ sở vận dụng những quan điểm của chủ nghĩa Mác - Lênin về Nhà nước và pháp luật, đường lối, quan

điểm, định hướng của Đảng và Nhà nước ta về xây dựng và phát triển nền kinh tế thị trường trong bối cảnh hội nhập.

Phương pháp luận nghiên cứu được sử dụng trong Luận văn là phép biện chứng duy vật để nhìn nhận, đánh giá về lý thuyết của quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 và về quản trị CTCP trong nền kinh tế thị trường.

Bên cạnh đó, Luận văn cũng sử dụng các phương pháp nghiên cứu: so sánh, phân tích, tổng hợp, thống kê một cách thích hợp để triển khai các nhiệm vụ nghiên cứu của Luận văn.

6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận văn

Luận văn là công trình khoa học nghiên cứu những vấn đề về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 trên phương diện lý luận và thực tiễn, được thể hiện ở những nội dung sau:

6.1. Ý nghĩa lý luận

- Nghiên cứu có hệ thống và luận giải trên cơ sở lý luận và thực tiễn các khái niệm, cơ sở pháp lý, nền tảng khoa học, các vấn đề có liên quan đến quản trị CTCP theo mô hình không có BKS.

- Đánh giá đúng, chính xác thực trạng quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014. Chỉ ra những tồn tại, những bất cập trong việc áp dụng, thực thi các quy định của pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014.

- Phân tích nguyên tắc quản trị CTCP đang được nhiều nước trên thế giới lựa chọn áp dụng, đồng thời cũng nghiên cứu kinh nghiệm xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP của một số nước trên thế giới.

- Đưa ra một số đề xuất và giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về cơ chế quản trị CTCP theo mô hình không có BKS.

6.2. Ý nghĩa thực tiễn của đề tài

Những quan điểm và giải pháp hoàn thiện pháp luật Việt Nam về quản trị CTCP theo mô hình có BKS được đề xuất trong luận văn có thể là tài liệu tham khảo trong việc hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP tại Việt Nam. Luận văn cũng là tài liệu tham khảo cho việc học tập, nghiên cứu và giảng dạy pháp luật về quản trị công ty.

7. Cơ cấu của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của Luận văn gồm 03 chương, cụ thể như sau:

Chương 1: Những vấn đề lý luận cơ bản về quản trị CTCP

Chương 2: Thực trạng pháp luật về quản trị CTCP không có BKS ở Việt Nam và thực tiễn áp dụng tại thành phố Hồ Chí Minh

Chương 3: Một số kiến nghị hoàn thiện chế định về quản trị CTCP không có BKS

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT

1.1. Khái quát về Công ty cổ phần

1.1.1. Sơ lược về lịch sử hình thành và phát triển của Công ty cổ phần ở Việt Nam

Về mặt lịch sử hình thành, CTCP ra đời sau các loại công ty đối nhân nhưng là hình thức đầu tiên của loại hình công ty đối vốn. Khác với sự ra đời của hình thức công ty Trách nhiệm hữu hạn - là sản phẩm của các nhà lập pháp xuất phát từ nhu cầu của thực tiễn kinh doanh, CTCP được hình thành trong hoạt động kinh doanh và do nhu cầu của các nhà kinh doanh rồi sau đó mới được pháp luật thừa nhận và được hoàn thiện thành một chế định pháp lý. CTCP xuất hiện đầu tiên trên thế giới là Công ty Đông Ấn (East India Company) của Anh (1600-1874).

Ở Việt Nam, Luật lệ về công ty lần đầu tiên được quy định là trong “Bộ Dân luật thi hành tại các toà án Nam, Bắc Kỳ”, trong đó tiết thứ 5 (Chương IX) nói về hội buôn được chia thành hai loại là hội người và hội vốn. Trong đó hội vốn được chia thành hai loại là hội vô danh và hội hợp cổ (Công ty hợp vốn đơn giản). Nhìn chung, quy định của Pháp luật thời kỳ này về CTCP còn rất sơ khai [14, tr.17].

Dưới thời Pháp thuộc, các quy định của Bộ luật Thương mại Pháp năm 1807, trong đó có quy định về hình thức CTCP được áp dụng ở cả ba Kỳ tại Việt Nam. Đến năm 1944, chính quyền Bảo Đại ban hành Bộ luật Thương mại Trung phần có hiệu lực áp dụng tại Trung Kỳ, trong đó có quy định về CTCP (gọi là công ty vô danh) từ Điều 102 đến Điều 142 và từ Điều 159 đến Điều 171.

Năm 1972, chính quyền Việt Nam Cộng hoà ban hành Bộ luật Thương mại, trong đó CTCP được gọi là hội nặc danh với đặc điểm “gồm có các hội

viên mệnh danh cổ đông, chỉ chịu trách nhiệm trong giới hạn phần hùn của mình dưới hình thức cổ phần” (Điều 236) và “chỉ được thành lập nếu có số hội viên từ 7 người trở lên” (Điều 295). Các vấn đề pháp lý liên quan đến hình thức hội nặc danh như thành lập, góp vốn, cơ cấu quản lý ... đã được quy định rất chi tiết trong Bộ luật này từ Điều 236 đến Điều 278 cũng như từ Điều 295 đến Điều 314.

Ở miền Bắc, sau năm 1954 cho đến khi thống nhất đất nước vào năm 1975 và trên phạm vi cả nước từ sau năm 1975 đến những năm 80 của thế kỷ 20, với chính sách kinh tế kế hoạch hoá tập trung, các hình thức công ty nói chung và CTCP nói riêng hầu như không được pháp luật thừa nhận. Khái niệm “công ty” trong giai đoạn này không được hiểu đúng bản chất pháp lý mà chỉ được hiểu theo hình thức kinh doanh. Các hình thức tổ chức sản xuất, kinh doanh trong giai đoạn này chủ yếu bao gồm các nhà máy, xí nghiệp quốc doanh, hợp tác xã (đối với thành phần kinh tế tập thể) và công tư hợp danh (hình thành từ quá trình cải tạo công thương nghiệp xã hội chủ nghĩa). Trong giai đoạn này, mặc dù Điều lệ về đầu tư của nước ngoài ở nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (ban hành kèm theo Nghị định 115/CP của Chính phủ ngày 18/4/1977) có đề cập đến hình thức CTCP khi quy định “xí nghiệp hoặc công ty hỗn hợp” có thể thành lập theo hình thức “công ty vô danh” (một tên gọi khác của CTCP) nhưng lại không có văn bản pháp luật nào quy định về tổ chức và hoạt động của hình thức CTCP này. Và trên thực tế, cũng không có xí nghiệp hoặc công ty hỗn hợp nào được thành lập theo hình thức “công ty vô danh” theo quy định của Điều lệ về đầu tư của nước ngoài năm 1977 kể trên.

Cho đến khi Luật công ty được ban hành ngày 21/12/1990, hình thức CTCP mới chính thức được quy định cụ thể. Theo Luật Công ty 1990, CTCP được xác định với các đặc điểm sau:

- Số thành viên gọi là cổ đông mà công ty phải có trong suốt thời gian hoạt động ít nhất là 7.

- Vốn điều lệ của công ty được chia thành nhiều phần bằng nhau gọi là cổ phần. Giá trị mỗi cổ phần gọi là mệnh giá cổ phiếu. Mỗi cổ đông có thể mua 1 hoặc nhiều cổ phiếu.

- Cổ phiếu được phát hành có thể ghi tên hoặc không ghi tên. Cổ phiếu của sáng lập viên, của thành viên HĐQT phải là những cổ phiếu có ghi tên.

- Cổ phiếu không ghi tên được tự do chuyển nhượng. Cổ phiếu ghi tên chỉ được chuyển nhượng nếu được sự đồng ý của HĐQT, trừ trường hợp quy định tại Điều 39 của Luật này.

Sau khi Luật Công ty ra đời, nhiều văn bản pháp luật khác nhau đã được ban hành nhằm điều chỉnh hoạt động của các doanh nghiệp hoạt động trong các lĩnh vực khác nhau nhưng được tổ chức dưới hình thức CTCP. Hoạt động của các doanh nghiệp này một mặt phải tuân thủ các quy định của Luật Công ty, mặt khác, do đặc thù riêng của các ngành nghề kinh doanh, hoạt động của các doanh nghiệp này còn phải tuân thủ theo quy định của các luật chuyên ngành. Chẳng hạn như trong Luật các tổ chức tín dụng có hiệu lực từ ngày 01/10/1998 tại Điều 12 quy định về các loại hình tổ chức tín dụng có hình thức tổ chức tín dụng cổ phần của Nhà nước và nhân dân, hay nói cách khác các Ngân hàng thương mại cổ phần chính là các CTCP hoạt động trong lĩnh vực tài chính – tiền tệ.

Trong lĩnh vực kinh doanh chứng khoán, tại Điều 2.1 Quy chế về tổ chức và hoạt động của công ty chứng khoán ban hành kèm theo Quyết định số 04/1998/QĐ-UBCK ngày 13/10/1998 quy định “Công ty chứng khoán là CTCP thành lập hợp pháp tại Việt Nam, được uỷ ban chứng khoán nhà nước cấp giấy phép thực hiện một hoặc một số loại hình kinh doanh chứng khoán”.

Sau gần 10 năm thực hiện, Luật Công ty đã phát huy được tích cực vai trò của mình, góp phần quan trọng vào công cuộc phát triển kinh tế đất nước. Tuy nhiên, thực tiễn các quan hệ kinh doanh ở nước ta trong thời kỳ này liên

tục biến đổi, Luật công ty đã bộc lộ rất nhiều bất cập, nhất là trong vấn đề thủ tục thành lập và đăng ký kinh doanh. Nhiều quy định của luật này tỏ ra lạc hậu với cách thức tổ chức một công ty theo cơ chế thị trường và thông lệ quốc tế. Việc sửa đổi, thay thế luật này được đặt ra như là một sự tất yếu khách quan.

Ngày 12/6/1999, Quốc hội đã thông qua Luật Doanh nghiệp để thay thế cho Luật Công ty và Luật Doanh nghiệp tư nhân. Sau này, Luật Doanh nghiệp liên tục được điều chỉnh vào các năm 2005 và 2014.

1.1.2. Khái niệm, đặc điểm của Công ty cổ phần

1.1.2.1. Khái niệm về Công ty cổ phần

Các nhà kinh doanh liên kết với nhau trên cơ sở vốn và sự tin tưởng lẫn nhau để tạo ra mô hình kinh doanh mới - công ty. Căn cứ vào tính chất liên kết, chế độ trách nhiệm của thành viên công ty và ý chí của nhà lập pháp, dưới góc độ pháp lý, công ty được chia thành hai loại cơ bản: công ty đối nhân và công ty đối vốn. Nếu công ty đối nhân quan tâm nhiều đến thân nhân người góp vốn thì công ty đối vốn chỉ quan tâm đến phần vốn góp. Trong khi công ty đối nhân không có sự tách bạch về tài sản cá nhân của các thành viên và tài sản công ty, thì ở công ty đối vốn lại có sự tách bạch tài sản của công ty và tài sản cá nhân. Công ty cổ phần là loại hình đặc trưng của công ty đối vốn. Có thể hiểu công ty cổ phần là một loại hình doanh nghiệp mà vốn điều lệ được chia thành các phần nhỏ bằng nhau, mỗi phần nhỏ đó được gọi là cổ phần; người sở hữu cổ phần gọi là cổ đông, chỉ chịu trách nhiệm về các khoản nợ của công ty cho đến hết giá trị cổ phần mà họ sở hữu.

Theo quy định tại Điều 110, Luật Doanh nghiệp số 68/2014/QH13, CTCP là doanh nghiệp, trong đó:

- a) Vốn điều lệ được chia thành nhiều phần bằng nhau gọi là cổ phần;
- b) Cổ đông có thể là tổ chức, cá nhân; số lượng cổ đông tối thiểu là 03 và không hạn chế số lượng tối đa;

c) Cổ đông chỉ chịu trách nhiệm về các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác của doanh nghiệp trong phạm vi số vốn đã góp vào doanh nghiệp;

d) Cổ đông có quyền tự do chuyển nhượng cổ phần của mình cho người khác, trừ trường hợp quy định tại khoản 3 Điều 119 và khoản 1 Điều 126 của Luật Doanh nghiệp số 68/2014/QH13 [27].

1.1.2.2. Đặc điểm của Công ty cổ phần

CTCP có những đặc điểm khác biệt so với các loại hình doanh nghiệp khác như:

Thứ nhất, về thành viên (cổ đông): Đặc điểm về cổ đông của công ty CP là hệ quả đặc điểm về cấu trúc vốn. Với căn cứ xác lập tư cách cổ đông là quyền sở hữu cổ phần, trong khi cổ phần có thể được chào bán cho rộng rãi các đối tượng khác nhau, cổ đông của công ty này thường rất lớn về số lượng và không quen biết nhau. Luật Doanh nghiệp chỉ hạn định số lượng tối thiểu mà không giới hạn số lượng tối đa các cổ đông của CTCP, theo đó công ty này phải có ít nhất 3 cổ đông trong suốt quá trình hoạt động.

Thứ hai, về cấu trúc vốn: CTCP có cấu trúc vốn “mở”. Đặc điểm về cấu trúc vốn của CTCP thể hiện trước hết ở vốn điều lệ của công ty. Vốn điều lệ của công ty phải được chia thành những phần nhỏ nhất bằng nhau gọi là cổ phần. Giá trị mỗi cổ phần gọi là mệnh giá (giá trị danh nghĩa) của cổ phần và có thể được phản ánh trong cổ phiếu. Tư cách cổ đông của công ty được xác định dựa trên căn cứ quyền sở hữu cổ phần. Các cổ đông có quyền tự do chuyển nhượng cổ phần trừ một số trường hợp bị Pháp luật cấm chuyển nhượng hoặc hạn chế chuyển nhượng. Mức độ tự do chuyển nhượng cổ phần phụ thuộc vào tính chất của từng loại cổ phần. Với tính tự do chuyển nhượng cổ phần, cơ cấu cổ đông của công ty có thể thay đổi linh hoạt mà không ảnh hưởng đến sự tồn tại cũng như bản chất của công ty.

Thứ ba, về huy động vốn: Đặc điểm về cấu trúc vốn của CTCP còn thể hiện ở khả năng huy động vốn bằng phát hành chứng khoán. Công ty có thể

phát hành cổ phiếu để tăng vốn điều lệ hoặc phát hành trái phiếu để tăng vốn vay (vốn tín dụng) theo quy định của Pháp luật.

Thứ tư, về chế độ trách nhiệm tài sản: Công ty phải tự chịu trách nhiệm một cách độc lập về các nghĩa vụ tài sản bằng toàn bộ tài sản của công ty. Cổ đông không phải chịu trách nhiệm về các nghĩa vụ tài sản của công ty ngoài phạm vi giá trị cổ phần mà cổ đông nắm giữ. Tuy nhiên, chế độ Trách nhiệm hữu hạn mà cổ đông được hưởng cũng kèm theo những ràng buộc nhất định nhằm bảo vệ quyền lợi của người thứ ba. Theo Luật Doanh nghiệp, khi công ty thanh toán cổ phần mua lại hoặc trả cổ tức trái quy định thì tất cả cổ đông phải hoàn trả số tiền hoặc tài sản đã nhận cho công ty. Nếu cổ đông không hoàn trả được thì cổ đông phải chịu trách nhiệm về nợ của công ty.

Thứ năm, về tư cách pháp lý: CTCP là chủ thể kinh doanh có tư cách pháp nhân. Theo Luật doanh nghiệp, CTCP có tư cách pháp nhân kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh.

1.1.3. Vai trò, ý nghĩa của Công ty cổ phần trong nền kinh tế

Nền kinh tế thế giới, đặc biệt là kinh tế tư bản chủ nghĩa đã phát triển rất nhanh vào những năm cuối của thế kỷ 19 và những thập niên đầu tiên của thế kỷ 20. Có thể nói sau những thành công của hai cuộc cách mạng công nghiệp, với những nhận thức mới về cơ chế quản lý kinh tế, về cơ cấu và các loại hình tổ chức sản xuất kinh doanh của các doanh nghiệp mà gần như toàn bộ nền kinh tế đã khắc phục được những khó khăn, hạn chế từng ảnh hưởng một cách tiêu cực đến kinh tế thế giới. Với hình thái CTCP, lần đầu tiên trong lịch sử kinh tế thế giới đã khắc phục được những tồn tại từng gây biết bao khó khăn cho mình; đó là tình trạng các công ty thiếu vốn để đầu tư xây dựng và sản xuất kinh doanh, nguồn vốn có được chủ yếu từ khu vực kinh tế nhà nước do vậy luôn tồn tại sự buông lỏng quản lý trong doanh nghiệp; không có động lực trong chiến lược sản xuất, tư liệu bị phân tán; những nguồn lực bị xé lẻ trong dân...

Hình thái CTCP ra đời đánh dấu sự tiến hoá của chế độ tín dụng từ kinh doanh chủ yếu dựa vào vay mượn qua ngân hàng hoặc chung vốn sang huy động vốn trên thị trường tài chính trong đó chủ yếu là thị trường chứng khoán. Các CTCP là nguồn cung cấp sản phẩm cho sự phồn vinh của thị trường chứng khoán. Đổi lại, sự thịnh vượng của thị trường này tạo điều kiện cho các CTCP sinh sôi nảy nở. Có thể nói CTCP ra đời mang những đặc điểm mới cho phép nó thích ứng với những đòi hỏi của sự phát triển kinh tế thị trường hiện đại mà những hình thái khác không thể đáp ứng được. Đó là:

CTCP là một tổ chức kinh doanh có tư cách pháp nhân và các cổ đông chỉ có trách nhiệm hữu hạn trong phạm vi vốn góp của mình. Điều này cho phép công ty có tư cách pháp lý đầy đủ để huy động những lượng vốn lớn nằm rải rác thuộc nhiều cá nhân trong xã hội.

Cơ cấu tổ chức trong CTCP đã thực hiện được việc tách biệt quyền sở hữu và quyền kinh doanh, tạo nên một hình thái xã hội hoá sở hữu của một bên là đông đảo công chúng mua cổ phần còn bên kia là đội ngũ các nhà quản trị kinh doanh chuyên nghiệp sử dụng tư bản xã hội cho những công cuộc kinh doanh quy mô lớn.

Các cổ phiếu và trái phiếu của CTCP được chuyển nhượng dễ dàng trên thị trường chứng khoán, vì thế bất kể cổ phiếu được chuyển chủ bao nhiêu lần cuộc sống của các doanh nghiệp vẫn tiếp tục một cách bình thường mà không bị ảnh hưởng. Đồng thời nhờ cơ chế này nó đã tạo nên sự di chuyển linh hoạt các luồng vốn trong xã hội theo các nhu cầu và cơ hội đầu tư đa dạng của các công ty và công chúng.

Có thể nói những ưu thế được mang lại từ việc hình thành và hoạt động của CTCP là vô cùng to lớn nó đã khắc phục việc buông lỏng quản lý tài sản của các doanh nghiệp, xoá bỏ tình trạng vô chủ trong các công ty. Mặc dù chủ trương trao quyền tự quản cho các doanh nghiệp thuộc khu vực kinh tế nhà

nước đã đạt được một số kết quả nhất định nhưng nó mới chỉ đẩy lùi được chế độ bao cấp của nhà nước đối với doanh nghiệp còn về mặt nhận thức thì tài sản của doanh nghiệp nhà nước vẫn là tài sản chung cho nên tình trạng vô trách nhiệm, lãng phí của công vẫn không được khắc phục. Khi xuất hiện CTCP thì mặc nhiên những điều này sẽ không tồn tại.

Hơn nữa, CTCP huy động được nguồn vốn trong xã hội cung cấp cho hoạt động kinh doanh và đầu tư phát triển của doanh nghiệp. Một mặt vừa góp phần tháo gỡ khó khăn cho ngân sách nhà nước (không phải chu cấp cho doanh nghiệp) mặt khác vốn và tài sản doanh nghiệp nhà nước nhờ quá trình cổ phần hoá thu lại sẽ được đầu tư mở rộng sản xuất; tăng thêm tài sản cố định góp phần to lớn thúc đẩy kinh tế tăng trưởng.

Ngoài ra, hình thái CTCP xuất hiện sẽ thay đổi cung cách quản lý trong mỗi doanh nghiệp, ở CTCP quyền lợi của những người chủ mới của doanh nghiệp gắn chặt với sự thành bại của hoạt động sản xuất kinh doanh vì thế họ rất đoàn kết, gắn bó và thống nhất trong việc tìm kiếm và đưa ra phương hướng hoạt động phù hợp nhất của doanh nghiệp nhằm củng cố, tăng cường sức cạnh tranh của sản phẩm do họ sản xuất ra, quan tâm đến công việc công ty và lao động với tinh thần trách nhiệm cao.

1.2. Khái quát về quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát

1.2.1. Quản trị công ty cổ phần

Theo thông lệ quốc tế, thuật ngữ “quản trị công ty” là một khái niệm gắn liền với CTCP, nên các chuẩn mực quốc tế được hình thành đều gắn chặt với việc quản trị CTCP.

Giữa quản trị công ty và quản trị kinh doanh có sự khác nhau rất cơ bản:

Quản trị kinh doanh là điều hành các hoạt động sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp do Ban giám đốc thực hiện. Quản trị công ty là một quá

trình giám sát và kiểm soát được thực hiện để đảm bảo cho việc thực thi quản trị kinh doanh phù hợp với lợi ích của các cổ đông. Quản trị công ty nghĩa rộng còn hướng đến đảm bảo quyền lợi của những người liên quan, không chỉ là cổ đông mà bao gồm cả các nhân viên, khách hàng, nhà cung cấp, môi trường và cả các cơ quan nhà nước.

Quản trị công ty được đặt trên cơ sở của sự tách biệt giữa quản lý và sở hữu doanh nghiệp. Công ty là của chủ sở hữu (nhà đầu tư, cổ đông...), nhưng để công ty tồn tại và phát triển phải có sự dẫn dắt của HĐQT, sự điều hành của Ban giám đốc và sự đóng góp của người lao động, những người này không phải bao giờ cũng có chung ý chí và quyền lợi. Điều này dẫn đến cần phải có một cơ chế để nhà đầu tư, cổ đông có thể kiểm soát việc điều hành công ty có hiệu quả.

Quản trị công ty tập trung xử lý các vấn đề thường phát sinh trong mối quan hệ ủy quyền (principle-agent) trong công ty, ngăn ngừa, hạn chế những người quản lý lạm dụng quyền và nhiệm vụ được giao sử dụng tài sản, cơ hội kinh doanh của công ty phục vụ cho lợi ích riêng của bản thân hoặc của người khác hoặc làm thất thoát nguồn lực do công ty kiểm soát. Các quy định của Quản trị công ty chủ yếu liên quan đến HĐQT, các thành viên HĐQT và Ban giám đốc, chứ không liên quan đến việc điều hành công việc hàng ngày của công ty. Quản trị công ty tốt sẽ có tác dụng làm cho các quyết định và hành động của Ban giám đốc thể hiện đúng ý chí và đảm bảo lợi ích của nhà đầu tư, cổ đông và những người có lợi ích liên quan.

Nói tóm lại, Quản trị công ty là mô hình cân bằng và kiểm chế quyền lực giữa các bên liên quan của công ty, nhằm vào sự phát triển dài hạn của công ty. Quản trị công ty xác định quyền hạn và trách nhiệm giữa các nhóm lợi ích, các thành viên khác nhau trong công ty, bao gồm các cổ đông, HĐQT, ban điều hành, BKS và những người liên quan khác của công ty như người

lao động, nhà cung cấp. Đồng thời, quản trị công ty cũng lập ra các nguyên tắc và quy trình, thủ tục ra quyết định trong công ty, qua đó ngăn chặn sự lạm dụng quyền lực và chức vụ, giảm thiểu những rủi ro liên quan đến hoặc có nguồn gốc từ những giao dịch với các bên có liên quan, những xung đột lợi ích tiềm năng và từ việc không có tiêu chuẩn rõ ràng hoặc không tuân thủ các quy định về công bố thông tin và không minh bạch. Nói chung, các chủ đề chính trong quản trị công ty gồm có: Công khai và minh bạch thông tin; xử lý mâu thuẫn quyền lợi giữa người quản lý doanh nghiệp, HĐQT và cổ đông khác; xử lý mâu thuẫn giữa cổ đông lớn và cổ đông thiểu số; vai trò của quản trị viên độc lập, các tổ chức kiểm toán độc lập; chính sách đãi ngộ với các nhà quản lý; thủ tục phá sản doanh nghiệp; quyền tư hữu; việc thực thi các điều khoản luật và hợp đồng.

Quản trị công ty tốt có ý nghĩa quan trọng trong việc thúc đẩy tăng trưởng kinh tế lành mạnh. Quản trị công ty là một loạt các mối quan hệ giữa Ban giám đốc công ty, HĐQT, các cổ đông và các bên có quyền lợi liên quan tạo nên định hướng và sự kiểm soát công ty. Quản trị công ty tốt thúc đẩy hoạt động của công ty, tăng cường khả năng tiếp cận của công ty với các nguồn vốn bên ngoài với mức chi phí thấp hơn. Với việc tăng cường giá trị của công ty và quản lý rủi ro tốt hơn, quản trị công ty tốt góp phần vào việc tăng cường đầu tư và phát triển bền vững. Quản trị công ty tốt cho phép các công ty thu được nhiều lợi ích từ sự phát triển đồng thời vẫn đáp ứng được sự thích nghi nhạy cảm các vấn đề xã hội.

Theo tổ chức Hợp tác và Phát triển kinh tế (OECD), để đạt được mục đích chính là thu lợi nhuận kinh tế dài hạn, các công ty phải có lợi thế cạnh tranh bền vững. Điều này đòi hỏi mỗi công ty cần phải có sự linh hoạt trong quản trị để đối phó với những rủi ro bất yếu nảy sinh khi thích ứng nhanh với các cơ hội và thách thức trong điều kiện môi trường kinh doanh thay đổi liên

tục. Mặc dù có nhiều tranh luận mang tính tích cực tới hiệu quả hoạt động của công ty nói chung, công ty niêm yết nói riêng. Theo đó, việc quản trị các CTCP cần phải tuân thủ các nguyên tắc sau đây [36, tr.28]:

Thứ nhất, đảm bảo cơ sở cho một khuôn khổ quản trị công ty có hiệu quả. Khuôn khổ quản trị công ty phải thúc đẩy các thị trường minh bạch và hiệu quả, phù hợp với pháp luật và xác định rõ sự phân công trách nhiệm của các nhà giám sát, quản lý và thực thi pháp luật. Chế định quản trị công ty nên được phát triển theo hướng cân nhắc đến ảnh hưởng của nó đến hiệu quả kinh tế tổng thể, tính trong sạch của thị trường cũng như những lợi ích tạo ra cho các bên tham gia thị trường và việc thúc đẩy phát triển thị trường minh bạch, có hiệu quả. Bên cạnh đó, các quy định quản trị công ty cũng cần đảm bảo tính đồng bộ, thống nhất, rõ ràng và khả thi của pháp luật, phù hợp với truyền thống pháp lý, văn hóa kinh doanh của quốc gia. Để làm được điều này, cần thiết phải xây dựng một nền tảng thể chế phù hợp, bao gồm cả việc phân chia trách nhiệm giữa các cơ quan chính quyền ở một quốc gia cần phải rõ ràng và đảm bảo lợi ích công. Các cơ quan giám sát, lập pháp và hành pháp phải có quyền lực đủ mạnh, sự chính trực và nguồn lực để thực hiện các nhiệm vụ một cách khách quan và chuyên nghiệp. Hơn nữa, các luật lệ mà họ đưa ra cần phải kịp thời, rõ ràng và có cơ sở.

Thứ hai, đảm bảo quyền lợi của cổ đông và các chức năng sở hữu cơ bản. Khuôn khổ quản trị công ty cần bảo vệ và thúc đẩy việc thực hiện các quyền của cổ đông. Các quyền cơ bản của cổ đông cần được đảm bảo thực hiện ở các khía cạnh:

+ Cổ đông có quyền tham gia và được cung cấp đầy đủ thông tin về các quyết định liên quan đến những thay đổi căn bản của công ty. Những thay đổi căn bản bao gồm: Sửa đổi quy định, điều lệ công ty hay các văn bản tương đương điều chỉnh hoạt động của công ty; cho phép phát hành thêm cổ phiếu; các giao dịch bất thường, bao gồm bán các tài sản có giá trị lớn của công ty.

+ Cổ đông cần được tạo điều kiện tham gia một cách có hiệu quả vào các quyết định quan trọng về quản trị công ty như bầu cử và bầu chọn thành viên HĐQT, góp ý và phê chuẩn chính sách lương thưởng cho thành viên HĐQT và các chức danh quản lý quan trọng.

+ Cổ đông cần được tạo điều kiện để chất vấn HĐQT, bao gồm những chất vấn liên quan đến việc kiểm toán bên ngoài hàng năm, kiến nghị nội dung cho chương trình họp và nghị quyết cuộc họp.

+ Cổ đông có thể bỏ phiếu trực tiếp hoặc bỏ phiếu vắng mặt nhưng phải đảm bảo hiệu lực như nhau giữa hai hình thức bỏ phiếu.

+ Cần phải công khai hóa cơ cấu vốn mà có thể tạo điều kiện cho một số cổ đông thâm tóm được quyền kiểm soát không tương ứng với tỷ lệ sở hữu cổ phần của họ.

+ Các quy định và thủ tục thâm tóm quyền kiểm soát công ty trên thị trường vốn và các giao dịch đặc biệt như sáp nhập hoặc bán phần lớn tài sản công ty cần được quy định rõ ràng và phải công khai hóa để các nhà đầu tư có thể hiểu được các quyền của mình và tìm kiếm sự giúp đỡ khi cần thiết. Các giao dịch cần phải minh bạch về giá và phải công bằng để có thể bảo vệ quyền lợi của tất cả các loại cổ đông. Không được dùng các biện pháp ngăn ngừa việc thôn tính công ty để giúp cơ quan quản lý và HĐQT tránh khỏi các trách nhiệm.

+ Cổ đông, bao gồm cả cổ đông là tổ chức, cần được cho phép tham khảo ý kiến của nhau về các vấn đề liên quan đến quyền cơ bản của cổ đông như đã được quy định trong các nguyên tắc, trừ một số ngoại lệ để tránh sự lạm dụng.

Thứ ba, đảm bảo đối xử công bằng đối với các cổ đông. Quy định về quản trị công ty phải đảm bảo sự công bằng đối với tất cả các cổ đông, bao gồm các cổ đông thiểu số và cổ đông nước ngoài. Tất cả các cổ đông phải

được tạo điều kiện để có thể được đền bù cho những vi phạm quyền lợi của họ. Cụ thể là các khuyến nghị sau:

- + Đối xử công bằng giữa các cổ đông cùng loại.
- + Những giao dịch nội gián hay giao dịch tư lợi nên cấm.
- + Thành viên HĐQT và các chức danh quản lý quan trọng phải thông báo cho HĐQT về việc họ có lợi ích liên quan đến các giao dịch của công ty hoặc các vấn đề ảnh hưởng trực tiếp đến công ty.

Thứ tư, đảm bảo vai trò của người có quyền lợi liên quan trong việc quản trị công ty. Quy định quản trị công ty nên thừa nhận các quyền lợi liên quan đã được quy định trong luật hay những thỏa ước chung, đồng thời khuyến khích sự hợp tác tích cực giữa những người có quyền lợi liên quan và công ty vì mục đích lợi nhuận, tạo công ăn việc làm và phát triển bền vững của công ty. Cơ chế nâng cao hiệu quả sự tham gia của người lao động cũng vì thế cần được tạo điều kiện để phát triển. Quy định quản trị công ty cần được hỗ trợ bởi các quy định có hiệu quả về phá sản cũng như cơ chế thực hiện hiệu quả các quyền của chủ nợ. Những người có quyền lợi liên quan phải được đền bù cho những vi phạm quyền của mình.

Thứ năm, đảm bảo sự công khai hóa thông tin và sự minh bạch. Các quy định về quản trị công ty cần đảm bảo việc công khai hóa một cách kịp thời và chính xác những thông tin về tất cả các vấn đề quan trọng của công ty, bao gồm tình hình tài chính, hiệu quả hoạt động, sở hữu và quản trị công ty.

Thứ sáu, đảm bảo tính hiệu quả và trách nhiệm của HĐQT trước công ty. Các quy định quản trị công ty cần được xem là hướng dẫn về chiến lược của công ty, đảm bảo sự giám sát quản lý có hiệu quả của HĐQT cũng như trách nhiệm của HĐQT trước công ty và các cổ đông.

- + Các thành viên của HĐQT cần phải thực hiện nhiệm vụ trên cơ sở thông tin đầy đủ, một cách trung thực, miễn cán, cẩn trọng và trước hết vì lợi ích của công ty và các cổ đông.

+ Nếu quyết định của HĐQT có ảnh hưởng khác nhau tới các nhóm cổ đông khác nhau thì HĐQT phải có cách đối xử công bằng với tất cả cổ đông.

+ HĐQT phải tuân thủ chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp cao. Họ phải quan tâm đến lợi ích của cổ đông.

+ HĐQT phải đảm bảo khả năng ra các phán quyết độc lập đối với các vấn đề của công ty. HĐQT cần xem xét để giao nhiệm vụ cho một số thành viên độc lập mà có khả năng đưa ra các phán quyết độc lập trong trường hợp có xung đột lợi ích tiềm tàng. Nếu HĐQT thành lập các ủy ban thì nhiệm vụ, cơ cấu và quy trình làm việc của ủy ban cần phải được xác định rõ ràng và được công khai hóa. Các thành viên HĐQT cần có khả năng thực hiện nhiệm vụ của mình một cách hiệu quả.

1.2.2. Đặc điểm và sự cần thiết của mô hình quản trị công ty cổ phần không có ban kiểm soát

1.2.2.1. Đặc điểm của quản trị công ty cổ phần không có ban kiểm soát

Trên thế giới mô hình quản trị CTCP không có ban kiểm soát đã xuất hiện từ lâu. Tuy nhiên, tại Việt Nam mô hình này bắt đầu được đề cập và cho phép áp dụng chính thức từ năm 2015 khi Luật Doanh nghiệp năm 2014 có hiệu lực.

Theo quy định của khoản 1 Điều 134 Luật Doanh nghiệp 2014- 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:

“a) Đại hội đồng cổ đông, Hội đồng quản trị (HĐQT), Ban kiểm soát và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc. 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;

b) Đại hội đồng cổ đông, Hội đồng quản trị và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc. Trường hợp này ít nhất 20% số thành viên Hội đồng quản trị phải

là thành viên độc lập và có Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc Hội đồng quản trị. 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”

Chính vì thế, mô hình quản trị CTCP không có ban kiểm soát ngoài những đặc điểm chung của quản trị CTCP thì có những đặc điểm riêng.

Cơ cấu tổ chức của công ty cổ phần:

Thứ nhất, 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.

Thứ hai, 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 Đại hội đồng cổ đông.

Thứ ba, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc là người điều hành công việc kinh doanh hằng ngày của công ty; chịu sự giám sát của Hội đồng quản trị; chịu trách nhiệm trước Hội đồng quản trị và trước pháp luật về việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao. Giám đốc hoặc Tổng giám đốc có thể là thành viên Hội đồng quản trị.

Thứ tư, Công ty có dưới 11 cổ đông và các cổ đông là tổ chức sở hữu dưới 50% tổng số cổ phần hoặc ít nhất 20% số thành viên Hội đồng quản trị là thành viên độc lập và có Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc Hội đồng quản trị.

Có thể nói, điểm nổi bật nhất của mô hình quản trị không có ban kiểm soát là thành viên độc lập và ban kiểm toán nội bộ.

1.2.2.2. Sự cần thiết của mô hình quản trị công ty cổ phần không có ban kiểm soát

Theo quy định tại Điều 165 Luật Doanh nghiệp 2014, có thể hiểu ban kiểm soát trong CTCP là cơ quan có chức năng giám sát hội đồng quản trị, giám đốc hoặc tổng giám đốc trong việc quản lý và điều hành công ty; kiểm tra tính hợp lý, hợp pháp, tính trung thực và mức độ cẩn trọng trong quản lý,

điều hành hoạt động kinh doanh; thẩm định tính đầy đủ, hợp pháp và trung thực của báo cáo tình hình kinh doanh, báo cáo tài chính và các hoạt động rà soát, giám sát hoạt động kinh doanh khác của công ty.

Như vậy, bản chất của ban kiểm soát chính là đảm bảo sự thận trọng và minh bạch trong hoạt động kinh doanh của CTCP. Tuy nhiên, cũng vì hoạt động kiểm tra, rà soát này mà nhiều khi nó gây ra sự cản trở, gián đoạn cho hoạt động kinh doanh bình thường của công ty. Do vậy, Luật Doanh nghiệp 2014 cho phép CTCP lựa chọn việc có ban kiểm soát hay không trong cơ cấu tổ chức, quản lý công ty của mình.

Theo đó, trừ trường hợp có quy định khác từ pháp luật chứng khoán, CTCP có quyền không thành lập ban kiểm soát trong trường hợp: Nếu lựa chọn mô hình tổ chức công ty bao gồm đại hội đồng cổ đông, hội đồng quản trị, và giám đốc hoặc tổng giám đốc (trong trường hợp này công ty phải đảm bảo ít nhất 20% số thành viên hội đồng quản trị phải là thành viên độc lập và có ban kiểm toán nội bộ trực thuộc hội đồng quản trị để thực hiện chức năng kiểm soát hoạt động của công ty). Hoặc CTCP có dưới 11 cổ đông và các cổ đông là tổ chức sở hữu dưới 50% tổng số cổ phần của công ty.

Quy định cho phép tự do lựa chọn mô hình quản trị đối với CTCP vừa phù hợp với thông lệ quốc tế, vừa phù hợp với thực tế đa dạng của doanh nghiệp về quy mô, tính chất sở hữu và sự đa dạng của cách thức quản trị công ty như hiện nay ở Việt Nam. Mặt khác, quy định mới này cũng phù hợp với thực tế hoạt động của ban kiểm soát trong CTCP hiện nay. Mặc dù về lý thuyết, việc tồn tại ban kiểm soát mang đến nhiều lợi ích cho công ty, nhưng khi hoạt động, ban kiểm soát khó có thể thực hiện được hết chức năng, nhiệm vụ của mình. Hội đồng quản trị, tổng giám đốc hoặc giám đốc thường tìm cách và đủ điều kiện để hạn chế vai trò của ban kiểm soát. Do vậy, giao quyền tự quyết có thành lập ban kiểm soát hay không là hoàn toàn hợp lý theo nguyện vọng, mong muốn và nhu cầu của CTCP.

1.2.3. Mô hình quản trị Công ty cổ phần trên thế giới

Trong việc quản lý CTCP, mỗi quốc gia trên thế giới đều có những quy định và đặc điểm riêng. Tuy nhiên, nếu xem xét và phân loại chúng thành một số mô hình thì có thể thấy trên thế giới hiện nay có hai mô hình cơ bản là mô hình hội đồng đơn (unitary board hay one-tier board model) và mô hình hội đồng hai tầng (dual board hay two-tier board model). Nói đến cấu trúc hội đồng đơn hay kép là nói đến cấu trúc của bộ máy quản lý - điều hành của công ty, chứ không phải của toàn bộ cấu trúc quản trị công ty.

1.2.3.1. Mô hình Hội đồng đơn (unitary board hay one-tier board model)

Cấu trúc quản trị nội bộ theo mô hình hội đồng một tầng (hội đồng đơn) có trong luật công ty của hầu hết các nước thuộc hệ thống thông luật (common law) như Mỹ, Anh, Australia, New Zealand, Canada...; cũng như không ít các nước thuộc dòng họ luật thành văn (civil law). Cấu trúc hội đồng đơn, về cơ bản, được xây dựng theo mô hình luật công ty theo kiểu Anglo-American, mà luật công ty Hoa Kỳ là điển hình.

Luật công ty Hoa Kỳ, đặc biệt là luật về công ty của bang Delaware, nơi mà quá nửa trong số 500 công ty lớn nhất nước Mỹ chọn để đăng ký kinh doanh, nổi tiếng về cấu trúc hội đồng đơn và sự thân thiện với, hay nói đúng hơn là tập trung quyền lực cho, người quản lý công ty [37, tr.136]. Trong mô hình quản trị CTCP kiểu Anh, Mỹ, dựa trên các nguyên tắc sau:

Thứ nhất, sử dụng các thành viên HĐQT độc lập để kiểm chế quyền lực của ban GD, đồng thời bảo vệ quyền lợi của các cổ đông.

Thứ hai, sử dụng và tín nhiệm giới kế toán để trình BCTC có tính xác thực nhằm giúp cổ đông có thông tin đầy đủ khi đầu tư vào công ty.

Thứ ba, sử dụng và tín nhiệm các nhà phân tích tài chính để xem xét và phân tích các triển vọng kinh doanh và mức độ lành mạnh về tài chính của các

công ty dự kiến phát hành cũng như đang phát hành chứng khoán ra công chúng, nhằm cung cấp đầy đủ thông tin cho công chúng muốn đầu tư. Khi một CTCP hoạt động kém hơn mức trong ngành hay của thị trường, hoặc thiếu cơ chế quản trị thích đáng, các nhà đầu tư sẽ phản ứng bằng cách bán cổ phần của họ, là một hình thức áp đặt kỷ luật của thị trường lên ban GD công ty.

Theo luật công ty Anh - Mỹ, cấu trúc quản trị nội bộ của một CTCP gồm có: ĐHĐCĐ (shareholders' meeting) và hội đồng giám đốc (board of directors) (HĐGD). Bộ phận quản trị - điều hành của CTCP chỉ do một cơ quan đảm nhiệm là HĐGD - cấu trúc hội đồng đơn (unitary board model). ĐHĐCĐ sẽ bầu chọn các thành viên của HĐGD (thường có từ ba đến hai chục thành viên), được gọi là các directors. Cũng vì thế, Hội đồng Giám đốc theo pháp luật Anh có rất nhiều quyền lực, hơn rất nhiều so với thành viên trong HĐQT công ty của các nước châu Âu lục địa, Trung Quốc và Việt Nam. Mô hình quản trị CTCP theo cấu trúc hội đồng đơn kiểu Anh không có một cơ quan chuyên trách làm nhiệm vụ giám sát những người quản lý - điều hành công ty như BKS trong luật công ty Việt Nam và Luật Công ty Nhật Bản hay như Hội đồng giám sát trong mô hình hội đồng hai tầng của Đức.

1.2.3.2. Mô hình Hội đồng hai tầng (dual board hay two-tier board model)

Cấu trúc hội đồng kép theo luật công ty Đức có hai đặc điểm quan trọng nhất: (i) cấu trúc quản trị- điều hành có hai hội đồng theo thứ bậc, và (ii) có thể có sự tham gia nhất định của đại diện người lao động vào hội đồng phía trên. Cấu trúc quản trị nội bộ của CTCP theo luật Đức gồm có: ĐHĐCĐ, Hội đồng giám sát, và HĐQT. Theo luật Đức, việc quản lý - điều hành CTCP được phân chia cho hai cơ quan là: Hội đồng giám sát và HĐQT, như một thiết chế hai tầng, mà ở đó, Hội đồng giám sát nằm ở tầng trên [18, tr.30]. Vì thế, giới luật học trên thế giới gọi đây là cấu trúc hội đồng kép hay hội đồng hai tầng. Hội đồng giám sát có thẩm quyền chọn, bổ nhiệm, cách chức các thành viên của HĐQT. Không những thế, Hội đồng giám sát còn tham gia

trực tiếp vào việc đưa ra các quyết định quan trọng trong việc quản trị công ty và giám sát các hoạt động của HĐQT. HĐQT thực hiện chức năng điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của công ty. Các thành viên của HĐQT cùng nhau chịu trách nhiệm về việc điều hành, phát triển chiến lược kinh doanh của công ty trong mỗi liên hệ thường xuyên và báo cáo thường xuyên với Hội đồng giám sát. Hội đồng giám sát có thẩm quyền chọn, bổ nhiệm, cách chức các thành viên của HĐQT. Không những thế, Hội đồng giám sát còn tham gia trực tiếp vào việc đưa ra các quyết định quan trọng trong việc quản trị công ty và giám sát các hoạt động của HĐQT. HĐQT thực hiện chức năng điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của công ty. Các thành viên của HĐQT cùng nhau chịu trách nhiệm về việc điều hành, phát triển chiến lược kinh doanh của công ty trong mỗi liên hệ thường xuyên và báo cáo thường xuyên với Hội đồng giám sát. Nếu mô hình quản trị công ty Anh-Mỹ tập trung vào bảo vệ nhà đầu tư, chủ yếu là cổ đông; thì cấu trúc quản trị của người Đức và châu Âu, và cả Nhật Bản thường hướng vào việc bảo vệ cả người lao động và chủ nợ. Như vậy, Hội đồng giám sát trong cấu trúc hội đồng hai tầng theo luật Đức, không giống với BKS hay HĐQT trong các CTCP ở Việt Nam. Bởi lẽ: Thứ nhất, (i) BKS trong CTCP ở Việt Nam do ĐHCĐ bầu và chỉ có chức năng cơ bản nhất là giám sát công tác quản lý, điều hành của bộ máy quản trị; (ii) nó không có thẩm quyền bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức các thành viên của bộ máy quản lý, điều hành; (iii) cũng không có chức năng tham gia quyết định các vấn đề quan trọng về quản trị công ty như Hội đồng giám sát theo luật Đức. Thứ hai, HĐQT theo luật Việt Nam là cơ quan quản lý công ty do ĐHCĐ bầu chọn, và chỉ bao gồm các thành viên do cổ đông bầu chọn mà thôi. Khác với ở Đức, người lao động trong các CTCP ở Việt Nam không có quyền lựa chọn và cử đại diện của mình tham gia HĐQT cũng như BKS. HĐQT trong các CTCP ở Việt Nam có thẩm quyền bổ nhiệm, miễn nhiệm TGD và những chức danh quản lý quan trọng khác trong công ty. Nó cũng

giám sát bộ máy điều hành, nhưng nó không có chức năng giám sát rộng như Hội đồng giám sát theo luật Đức vì một phần quyền lực này đã thuộc về BKS của công ty theo luật định. Thứ ba, thành viên của Hội đồng giám sát theo luật Đức không thể đồng thời có mặt trong ban quản trị, trong khi thành viên của HĐQT trong CTCP của Việt Nam thì có thể nắm giữ các chức vụ điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của công ty.

Kết luận Chương 1

Có thể nói CTCP đã trở thành một hình thức tổ chức kinh doanh có khả năng huy động vốn lớn cho việc thực hiện hoạt động kinh doanh của các nhà đầu tư và ngày càng phát triển mạnh mẽ đặc biệt trong sự phát triển của thị trường Chứng khoán. Cùng với sự ra đời và phát triển mạnh mẽ của loại hình doanh nghiệp thì CTCP, quản trị CTCP ngày càng được quan tâm, đó là giải quyết vấn đề phát sinh từ việc có hay không có BKS trong cơ cấu tổ chức của CTCP. Thực hiện quản trị công ty tốt, học hỏi kinh nghiệm của các nước trên thế giới về quản trị CTCP sẽ góp phần cải thiện hoạt động của CTCP, từ đó đẩy mạnh phát triển kinh tế bền vững. Đó là những nội dung cần thiết làm cơ sở cho việc phân tích và bình luận về pháp luật quản trị CTCP không có BKS theo Luật Doanh nghiệp năm 2014.

Chương 2

THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT Ở VIỆT NAM VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

2.1. Chế định về quản trị Công ty cổ phần không có Ban kiểm soát theo Luật Doanh nghiệp năm 2014

2.1.1. Đại hội đồng cổ đông

Theo Khoản 1 Điều 135 Luật Doanh nghiệp năm 2014: “ĐHĐCĐ gồm tất cả cổ đông có quyền biểu quyết, là cơ quan quyết định cao nhất của CTCP.” Quyền lực của ĐHĐCĐ chủ yếu chỉ dừng lại ở việc bỏ phiếu đối với một số thay đổi lớn của công ty (như sửa đổi điều khoản thành lập công ty, sáp nhập hoặc giải thể...) và bầu chọn Hội đồng GD [27, tr.24, 23, 25]. Cuộc họp ĐHĐCĐ

(1) Về loại hình và thẩm quyền triệu tập họp ĐHĐCĐ

Điều 136 Luật Doanh nghiệp năm 2014 phân loại ĐHĐCĐ thành hai loại là ĐHĐCĐ thường niên và ĐHĐCĐ bất thường. ĐHĐCĐ phải họp thường niên trong thời hạn bốn tháng kể từ ngày kết thúc năm tài chính, thảo luận và thông qua các vấn đề: (i) Kế hoạch kinh doanh hằng năm của công ty; (ii) Báo cáo tài chính hằng năm; (iii) Báo cáo của HĐQT về quản trị và kết quả hoạt động của HĐQT và từng thành viên HĐQT; Báo cáo của BKS về kết quả kinh doanh của công ty, về kết quả hoạt động của HĐQT, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc; Báo cáo tự đánh giá kết quả hoạt động của BKS và của từng Kiểm soát viên; (iv) Mức cổ tức đối với mỗi cổ phần của từng loại; (v) Các vấn đề khác thuộc thẩm quyền.

ĐHĐCĐ họp bất thường do HĐQT triệu tập trong các trường hợp: (i) HĐQT xét thấy cần thiết vì lợi ích của công ty; (ii) Số thành viên HĐQT, BKS còn lại ít hơn số thành viên theo quy định của pháp luật; (iii) Theo yêu

cầu của cổ đông hoặc nhóm cổ đông nắm trên 10% tổng số cổ phần phổ thông trong thời gian liên tục ít nhất 6 tháng hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty; (iv) Theo yêu cầu của BKS; (v) Các trường hợp khác theo quy định của pháp luật và Điều lệ công ty. Nếu HĐQT không triệu tập họp ĐHĐCĐ như quy định thì Chủ tịch HĐQT phải chịu trách nhiệm trước pháp luật và phải bồi thường thiệt hại phát sinh đối với công ty. Nếu HĐQT không triệu tập họp bất thường thì trong vòng 30 ngày tiếp theo, BKS thay thế HĐQT triệu tập. Nếu BKS không làm thì cổ đông hoặc nhóm cổ đông nắm trên 10% tổng số cổ phần phổ thông trong thời gian liên tục ít nhất 6 tháng (hoặc 1 tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty) đã yêu cầu có quyền thay thế HĐQT, BKS triệu tập họp ĐHĐCĐ và có thể đề nghị cơ quan đăng ký kinh doanh giám sát việc triệu tập và tiến hành họp nếu thấy cần thiết. Quy định này là một cách bảo vệ triệt để cổ đông ít vốn. Như vậy, nói tóm lại, thẩm quyền triệu tập họp ĐHĐCĐ theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 được xếp theo thứ tự như sau: HĐQT, BKS, Cổ đông. Cụ thể, trong trường hợp HĐQT không triệu tập họp thì BKS có quyền triệu tập họp và cổ đông có quyền yêu cầu BKS triệu tập họp; trường hợp BKS lại không triệu tập họp thì những cổ đông hoặc nhóm cổ đông đáp ứng đủ điều kiện có quyền triệu tập họp.

(2) Về điều kiện họp ĐHĐCĐ

Về điều kiện tiến hành họp ĐHĐCĐ, cuộc họp ĐHĐCĐ được tiến hành khi có số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết (giảm 14% so với tỷ lệ quy định tại Luật Doanh nghiệp năm 2005); 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 nêu trên 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

(giảm 18% so với tỷ lệ quy định tại Luật Doanh nghiệp năm 2005); 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 nêu trên 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.

Quy định nói trên về điều kiện tiến hành họp ĐHĐCĐ bảo đảm “hiện thực hoá” được quyền yêu cầu triệu tập họp hoặc triệu tập họp ĐHĐCĐ của cổ đông thiểu số trong trường hợp cần thiết. Cơ chế đó, nếu được sử dụng hợp lý, sẽ buộc cổ đông đa số phải tính đến quyền, lợi ích và mối quan tâm của cổ đông thiểu số, giúp cổ đông thiểu số có cơ hội ảnh hưởng đến các quyết định của công ty; qua đó, cân bằng được mối quan hệ lợi ích với cổ đông đa số, bảo vệ hợp lý các quyền và lợi ích của cổ đông thiểu số.

(3) Về việc triệu tập họp ĐHĐCĐ

Theo Khoản 1 Điều 139 Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định: “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.” [27]. Như vậy, so với quy định tại Luật Doanh nghiệp năm 2005 thì thời gian gửi thông báo mời họp đến các cổ đông tăng từ 7 ngày (Khoản 1 Điều 100 Luật Doanh nghiệp năm 2005) lên 10 ngày.

(4) Về việc thông qua quyết định của ĐHĐCĐ

Về hình thức thông qua quyết định: ĐHĐCĐ thông qua các quyết định bằng cách biểu quyết tại cuộc họp hoặc lấy ý kiến bằng văn bản. Trường hợp điều lệ công ty không quy định thì quyết định của ĐHĐCĐ về các vấn đề sau đây phải được thông qua bằng biểu quyết tại cuộc họp: (i) Sửa đổi, bổ sung

Điều lệ công ty; (ii) Thông qua định hướng phát triển công ty; (iii) Quyết định loại cổ phần và tổng số cổ phần của từng loại được quyền chào bán; (iv) Bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm thành viên HĐQT và BKS; (v) Quyết định đầu tư hoặc bán số 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 nếu Điều lệ công ty không quy định một tỷ lệ khác; (vi) Thông qua báo cáo tài chính hàng năm; (vii) Tổ chức lại, giải thể công ty.

Về tỷ lệ biểu quyết trong cuộc họp cổ đông, nghị quyết về nội dung sau đây 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 (Luật Doanh nghiệp năm 2005 quy định tỷ lệ là 75%); tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định: 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.

Các nghị quyết khác 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 (Luật Doanh nghiệp năm 2005 quy định tỷ lệ là 65%), trừ trường hợp quy định nêu trên và trường hợp Điều lệ công ty không quy định khác; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

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. Một điểm mới của Luật Doanh nghiệp năm 2014 nhằm tạo thuận lợi cho việc tiến hành họp ĐHĐCĐ là thừa nhận tính hợp pháp của thể thức tham

dự họp và biểu quyết thông qua hội nghị trực tuyến, bỏ phiếu điện tử hoặc hình thức điện tử khác; Gửi phiếu biểu quyết đến cuộc họp thông qua gửi thư, fax, thư điện tử. Quy định này cũng phù hợp với pháp luật một số quốc gia trên thế giới. Cổ đông tham gia họp ĐHĐCĐ bằng hình thức thông qua phương tiện điện tử như truyền hình trực tiếp, kết nối hai chiều, cho phép cổ đông biểu quyết trước hoặc trong khi họp ĐHĐCĐ mà không cần có mặt [20, tr.32, tr.39]. Theo Thông tư 20/2015/TT-BKHĐT hướng dẫn về đăng ký doanh nghiệp, Điều 4 quy định về Hồ sơ đăng ký doanh nghiệp trong trường hợp doanh nghiệp thông qua quyết định theo hình thức lấy ý kiến bằng văn bản thì Biên bản họp trong hồ sơ đăng ký doanh nghiệp quy định tại Nghị định số 78/2015/NĐ-CP có thể được thay thế bằng Báo cáo kết quả kiểm phiếu của ĐHĐCĐ. Có thể khẳng định rằng, thông qua các quy định về thực hiện quyền của cổ đông trong ĐHĐCĐ, Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã thiết lập được các cơ chế giám sát nội bộ để cổ đông nói chung giám sát được những người quản lý; và cổ đông thiểu số giám sát được đối với cổ đông đa số; qua đó, bảo vệ được những lợi ích hợp pháp của mình. Cụ thể là:

- Tất cả các cổ đông đều có quyền tham gia thảo luận và quyết định về các vấn đề quan trọng của công ty, nhất là định hướng chiến lược, kế hoạch phát triển và bầu, bãi miễn thành viên HĐQT và BKS... Đảm bảo công ty phát triển và được quản lý theo mong muốn và kỳ vọng của cổ đông;

- Các tỷ lệ sở hữu cần thiết để tiến hành họp ĐHĐCĐ và thông qua các quyết định được quy định đã tạo cho các cổ đông, nhất là các cổ đông thiểu số, có được ảnh hưởng thực sự đến các quyết định tại ĐHĐCĐ. Quy định nói trên tạo điều kiện và khuyến khích các cổ đông tham gia tích cực và có hiệu lực vào quá trình ra quyết định ở công ty; có được ảnh hưởng thực sự vào nội dung các quyết định quan trọng của công ty; qua đó, làm tăng hiệu lực giám sát bảo vệ quyền và lợi ích cả cổ đông. Điều này là rất cần thiết và có ý nghĩa

trong điều kiện hiện nay ở nước ta, khi các cơ chế kiểm soát bên ngoài chưa có đủ điều kiện để phát huy tác dụng, đặc biệt vai trò của Toà án còn rất hạn chế trong việc bảo vệ có hiệu quả, công bằng lợi ích của cổ đông và các bên liên quan. Trong điều kiện nói trên, chính những tỷ lệ cần thiết để thông qua các quyết định của ĐHĐCĐ như trình bày trên đây sẽ góp phần cân bằng quyền và lợi ích giữa cổ đông đa số và cổ đông thiểu số đồng thời cũng tạo điều kiện thuận lợi để công ty hoạt động kinh doanh ổn định và phát triển.

2.1.2. Hội đồng quản trị

Theo Khoản 1 Điều 149 Luật Doanh nghiệp năm 2014: “HĐQT 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” [27].

2.1.2.1. Thành viên HĐQT độc lập

Trên thực tế, cụm từ “thành viên HĐQT độc lập” được sử dụng trước đây tại các văn bản quy phạm pháp luật đã được Luật Doanh nghiệp năm 2014 thay thế bằng cụm từ “thành viên độc lập HĐQT”. Về bản chất, việc sử dụng cụm từ “thành viên HĐQT độc lập” có nội hàm đồng nhất với cụm từ “thành viên độc lập HĐQT”. Tuy nhiên, việc đảo cụm từ “độc lập” lên trước cụm từ “HĐQT” không chỉ là thay đổi đơn thuần về mặt từ ngữ mà còn bao gồm hàm ý nhấn mạnh tính “độc lập” đối với HĐQT. Hướng sửa đổi của Luật Doanh nghiệp năm 2014 là thuyết phục và sẽ là cơ sở pháp lý rõ ràng giúp nhận thức một cách đúng đắn, đầy đủ về tính độc lập, vai trò của thành viên độc lập HĐQT trong công ty đại chúng nói riêng và CTCP nói chung.

Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã ghi nhận một cách chính thống cụm từ “thành viên độc lập HĐQT”, do đó cụm từ “thành viên độc lập HĐQT” cần được sử dụng một cách thống nhất tại các tài liệu, văn bản quy phạm pháp luật. Theo đó, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp

dụng đối với công ty đại chúng nên sử dụng thống nhất cụm từ “thành viên độc lập HĐQT” và có quy định rõ ràng, giải thích cụm từ “thành viên độc lập HĐQT” để tạo thuận lợi, tránh cách hiểu khác nhau trong việc vận dụng, áp dụng pháp luật khi thực hiện các quy định mới của pháp luật về quản trị công ty. Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên quy định, làm rõ cụm từ “thành viên độc lập HĐQT” theo hướng xác định: Thành viên độc lập HĐQT là thành viên HĐQT có sự độc lập trong quan hệ nhân thân, tài sản, sở hữu đối với công ty đại chúng và người quản lý, điều hành tại công ty đại chúng.

(1) Vai trò của thành viên độc lập HĐQT

Các lý thuyết và thông lệ tốt về quản trị công ty đã khẳng định vai trò của thành viên độc lập HĐQT là rất quan trọng đối với chất lượng, hiệu quả hoạt động quản trị công ty trong công ty đại chúng. Theo các thông lệ tốt về quản trị công ty, các thành viên độc lập HĐQT có thể đóng góp vào những quyết định quan trọng của quản trị công ty, đặc biệt là trong việc đánh giá thành tích điều hành, đặt ra mức thù lao đối với cán bộ điều hành và thành viên HĐQT, rà soát báo cáo tài chính và giải quyết mâu thuẫn nội bộ. Các thành viên độc lập HĐQT đem lại cho cổ đông niềm tin rằng những quyết định mà HĐQT đưa ra là vô tư và không thiên vị. Thực tế cho thấy, thành viên HĐQT trong công ty đại chúng chủ yếu là những người của cổ đông lớn, cổ đông chi phối và do đó, các quyết định của HĐQT phần nào đó gắn với lợi ích của những cổ đông này. Thực trạng này thường dẫn đến việc những quyết định được HĐQT đưa ra có thể bỏ qua hoặc xâm phạm đến quyền, lợi ích hợp pháp của các cổ đông nhỏ lẻ, cổ đông thiểu số và các chủ thể khác như chủ nợ, người lao động, khách hàng... Trong trường hợp này, thành viên độc lập HĐQT với đặc điểm là những đối tượng độc lập, không có quan hệ về lợi ích hoặc quan hệ nhân thân với những người quản lý, điều hành, những cổ đông

lớn, cổ đông chi phối của công ty đại chúng nên những ý kiến, quyết định mà thành viên này đưa ra sẽ đảm bảo tính khách quan và thường hướng đến trước hết là lợi ích chung cho công ty đại chúng, tức là cũng để đảm bảo cho quyền, lợi ích hợp pháp của các chủ thể bị ảnh hưởng bởi các quyết định của HĐQT. Theo đó, các ý kiến và quyết định được đưa ra bởi thành viên độc lập HĐQT sẽ nâng cao được tính khách quan trong quá trình làm việc, cũng như quyết nghị cuối cùng của HĐQT, góp phần hài hòa các lợi ích giữa các chủ thể có liên quan. Sự tham gia của thành viên độc lập HĐQT sẽ đảm bảo cho tính minh bạch trong quá trình tổ chức và hoạt động của công ty đại chúng, ngăn ngừa việc che giấu, bưng bít các thông tin liên quan đến tình hình hoạt động của công ty đại chúng, các giao dịch có dấu hiệu tư lợi có khả năng dẫn đến những sai phạm, tổn thất, ảnh hưởng đến quyền, lợi ích của các chủ thể có liên quan. Qua đó, nâng cao hiệu quả hoạt động của HĐQT và cải thiện chất lượng quản trị công ty tại công ty đại chúng.

Chính vì vậy, để có cơ sở xác định rõ ràng vị trí, vai trò của thành viên độc lập HĐQT, nâng cao trách nhiệm, hiệu quả hoạt động của thành viên độc lập HĐQT, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên có quy định rõ ràng theo hướng:

+ Quy định thành viên độc lập HĐQT có vai trò thực hiện chức năng giám sát, kiểm soát hoạt động của HĐQT nhằm nâng cao tính khách quan, minh bạch, hiệu quả và chất lượng các quyết định của HĐQT.

+ Quy định thành viên độc lập HĐQT phải trình bày, công bố báo cáo đánh giá của mình tại ĐHĐCĐ về hoạt động của HĐQT.

(2) Tiêu chuẩn, điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT

Xuất phát từ tính chất độc lập khi tham gia HĐQT, bên cạnh việc đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện chung đối với thành viên HĐQT, thành viên độc lập HĐQT còn phải đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện riêng để đảm bảo tính

độc lập của mình. Các tiêu chuẩn, điều kiện đối với thành viên độc lập HĐQT là yếu tố đầu tiên để khẳng định sự khác biệt của chủ thể này đối với những thành viên còn lại của HĐQT. Vì thế, tại Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định tiêu chuẩn thành viên độc lập HĐQT: (i) Không phải là người đang làm việc cho công ty, công ty con của công ty; không phải là người đã từng làm việc cho công ty, công ty con của công ty ít nhất trong 03 năm liền trước đó; (ii) Không phải là người đang hưởng lương, thù lao từ công ty, trừ các khoản phụ cấp mà thành viên HĐQT được hưởng theo quy định; (iii) Không phải là người có vợ hoặc chồng; cha, mẹ đẻ; cha mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi; anh, chị, em ruột là cổ đông lớn của công ty, là người quản lý của công ty hoặc công ty con của công ty; (iv) Không phải là người trực tiếp hoặc gián tiếp sở hữu ít nhất 1% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết của công ty; (v) Không phải là người đã từng làm thành viên của HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 05 năm liền trước đó. Từ đó, có thể thấy các tiêu chuẩn, điều kiện về tính độc lập đối với thành viên độc lập HĐQT trong công ty đại chúng có thể chia thành 02 nhóm tiêu chuẩn, điều kiện gồm:

Thứ nhất, các tiêu chuẩn, điều kiện đảm bảo tính độc lập về quan hệ tài sản: Đây là nhóm các tiêu chuẩn, điều kiện giúp đảm bảo rằng những quyết định của thành viên độc lập HĐQT không nhằm thu về những khoản lợi ích về tài sản cho chính cá nhân và người liên quan của họ gồm: (i) Không phải là người đang hưởng lương, thù lao thường xuyên của công ty đại chúng ngoài những khoản phụ cấp của thành viên HĐQT được hưởng theo quy định; (ii) Không trực tiếp, gián tiếp sở hữu hoặc đại diện chủ sở hữu từ 1% vốn điều lệ hoặc vốn cổ phần có quyền biểu quyết trở lên của công ty đại chúng; không cùng người có liên quan sở hữu từ 5% vốn điều lệ hoặc vốn cổ phần có quyền biểu quyết trở lên của công ty đại chúng; (iii) Không phải là đối tác hoặc người có liên quan của đối tác có giá trị giao dịch hàng năm với công ty đại

chúng chiếm từ 30% trở lên tổng doanh thu hoặc tổng giá trị, hàng hóa dịch vụ mua vào của công ty đại chúng trong 02 năm gần nhất.

Thứ hai, các tiêu chuẩn, điều kiện đảm bảo tính độc lập về quan hệ nhân thân: Đây là nhóm các tiêu chuẩn, điều kiện để đảm bảo thành viên độc lập HĐQT không có bất kỳ mối liên hệ nào với công ty đại chúng (bao gồm cả mối liên hệ với những cá nhân, tổ chức thuộc công ty đại chúng) trong một khoảng thời gian nhất định trước đó, gồm: (i) Không phải là người đang làm việc cho chính công ty đại chúng hoặc công ty con của công ty đại chúng hoặc đã làm việc cho công ty đại chúng hoặc công ty con của công ty đại chúng trong 03 năm liền kề trước đó; (ii) Không phải là người có vợ, chồng, cha, mẹ, anh, chị, em và vợ, chồng của những người này là cổ đông lớn của công ty đại chúng, người quản lý hoặc thành viên BKS của công ty đại chúng hoặc công ty con của công ty đại chúng; (iii) Không phải là người quản lý, thành viên BKS của công ty đại chúng tại bất kỳ thời điểm nào trong 05 năm liền kề trước đó; (iv) Không làm việc tại tổ chức cung cấp dịch vụ tư vấn pháp luật, kiểm toán cho công ty đại chúng trong 02 năm gần nhất.

Khi xem xét Điều lệ và quy chế quản trị, quy định nội bộ của các công ty đại chúng đều có nội dung quy định về tiêu chuẩn, điều kiện đối với thành viên độc lập HĐQT. Tại hầu hết các công ty đại chúng, nội dung quy định về điều kiện, tiêu chuẩn đối với thành viên độc lập HĐQT tương đồng với quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014. Một số công ty đại chúng đã quy định trong Điều lệ và Quy chế quản trị một số tiêu chuẩn, điều kiện đối với thành viên độc lập cao hơn, chặt chẽ hơn so với các quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014.

Tại khoản 2 Điều 151 Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định theo hướng mở, cho phép pháp luật về chứng khoán có quy định khác về tiêu chuẩn và điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT. Do đó, Nghị định của

Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng với tư cách là một thành phần quan trọng của pháp luật về chứng khoán nên quy định chi tiết một số tiêu chuẩn, điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT theo hướng đảm bảo tính khả thi hơn, nhất là trong thời điểm hiện nay khi thị trường lao động cho đối tượng này còn khá hạn chế và chưa có cơ sở đào tạo chuyên nghiệp cho các đối tượng làm thành viên độc lập HĐQT. Trên thực tế, thị trường lao động Việt Nam hiện nay, các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT tương đối ít (thường là các chuyên gia trong lĩnh vực kinh tế, tài chính). Bởi thế, các tiêu chuẩn, điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT nên được thiết kế theo hướng “mềm dẻo” hơn, mở rộng các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT nhưng vẫn phải bảo đảm nguyên tắc bên cạnh việc đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện của một thành viên HĐQT nói chung, các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT còn phải đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện riêng để bảo đảm tính độc lập của mình.

(3) Quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT

Luật Doanh nghiệp năm 2014 và các văn bản quy phạm pháp luật hướng dẫn có liên quan đều quy định về quyền, nghĩa vụ của thành viên HĐQT. Tuy nhiên, các văn bản quy phạm pháp luật này không có bất kỳ quy định nào riêng về quyền, nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT, không có quy định thể hiện sự khác biệt về quyền, nghĩa vụ giữa thành viên độc lập và các thành viên khác của HĐQT. Mặc dù các quy định pháp luật hiện hành trao cho công ty đại chúng quyền được quy định trong Điều lệ những nội dung về quyền, nghĩa vụ của HĐQT và thành viên HĐQT đảm bảo phù hợp với các quy định pháp luật và thực tiễn quản trị nội bộ, bao gồm cả việc quy định về quyền, nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT. Nhưng khi rà soát, xem xét một số Điều lệ của công ty đại chúng cho thấy, không có nội dung quy định về quyền, nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT. Chính vì vậy, sự tham gia

của thành viên độc lập HĐQT trong công ty đại chúng nói chung còn mang tính hình thức, chưa thể hiện được vai trò độc lập của mình như các lý thuyết và thông lệ tốt về quản trị công ty đã thừa nhận.

Việc thiếu vắng những quy định này có thể dẫn đến những hệ lụy ảnh hưởng đến nhận thức về vai trò, cũng như hiệu quả hoạt động của thành viên độc lập HĐQT trong cơ cấu quản trị của công ty đại chúng. Từ đó, có thể thấy việc có những quy định riêng về quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT là thực sự cần thiết, có ý nghĩa về nhiều mặt như thay đổi nhận thức, hiểu biết của các chủ thể về vai trò của thành viên độc lập HĐQT; nâng cao hiệu quả hoạt động thực tế của thành viên độc lập HĐQT đối với hiệu quả hoạt động quản trị công ty trong công ty đại chúng. Do vậy, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên bổ sung các nội dung mang tính nguyên tắc chung (các công ty đại chúng cần cụ thể và chi tiết hóa trong các văn bản quy định, quy chế quản trị nội bộ) về quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT (ngoài các quyền và nghĩa vụ được quy định chung cho tất cả các thành viên HĐQT), đặc biệt là các quyền của thành viên độc lập HĐQT trong các vấn đề sau:

- + Giám sát hoạt động công bố thông tin của công ty đại chúng theo quy định của pháp luật và đảm bảo về tính kịp thời, chính xác của các thông tin được công bố.

- + Tham gia vào quá trình xây dựng cơ chế chi trả thù lao cho các thành viên HĐQT, BKS và Ban Giám đốc của công ty đại chúng thông qua việc tham gia vào ủy ban về lương thưởng (khuyến nghị của các thông lệ tốt về quản trị công ty là thành viên độc lập nên là chủ tịch của ủy ban này).

- + Giám sát hoạt động của người quản lý, điều hành tại công ty đại chúng trong việc quyết định các vấn đề liên quan đến giao dịch của những người này và người có liên quan với công ty đại chúng; quyết định phân bổ lợi nhuận của công ty đại chúng...

Có thể thấy, việc quy định đặc thù về quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT là cơ sở pháp lý quan trọng để đảm bảo cho các thành viên này thể hiện được vai trò của mình trong hoạt động quản trị công ty tại công ty đại chúng, góp phần đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các cổ đông, sự phát triển ổn định của công ty đại chúng.

(4) Thù lao của thành viên độc lập HĐQT

Theo quy định tại Luật Doanh nghiệp năm 2014, Điều lệ của công ty đại chúng phải có nội dung quy định về căn cứ và phương pháp xác định thù lao, tiền lương và thưởng cho thành viên HĐQT. Các quy định pháp luật hiện hành không trực tiếp quy định về thù lao của thành viên độc lập HĐQT và yêu cầu các công ty đại chúng phải cụ thể hóa nội dung này trong Điều lệ hoặc quy chế nội bộ của mình. Theo đó, vấn đề thù lao của các thành viên HĐQT nói chung, của thành viên độc lập HĐQT do chính các công ty đại chúng xác định trên cơ sở tuân thủ các quy định mang tính nguyên tắc chung phù hợp với quy định của pháp luật.

Vấn đề lương thưởng, thù lao của các thành viên HĐQT là một trong những vấn đề gây tranh luận nhất trong lĩnh vực quản trị công ty, vì vậy các công ty nên lựa chọn một giải pháp thận trọng và cảnh giác trong vấn đề này. Những định mức thù lao quá cao thường được xem là đặc ân của quyền lực và một sự bất công bằng. Vì vậy, điều quan trọng nhất là định mức thù lao của thành viên HĐQT phải mang tính cạnh tranh, nhưng phải nằm trong giới hạn hợp lý. Cần phải có sự phân biệt giữa thành viên độc lập HĐQT, thành viên điều hành và không điều hành. Thông thường, các thành viên HĐQT điều hành không nhận thêm những khoản thù lao cho công việc của họ trong HĐQT. Các gói lương thưởng cho công tác điều hành của họ được xem là đã bao gồm cả thù lao cho công việc của họ trong HĐQT. Trái lại, các thành viên độc lập HĐQT và thành viên không điều hành cần được trả thù lao. Hình thức

trả thù lao thông thường nhất cho các thành viên HĐQT không điều hành là tiền lương.

Các quy định pháp luật hiện hành không bắt buộc công ty đại chúng phải quy định riêng về vấn đề thù lao của thành viên độc lập HĐQT mà trao quyền tự chủ cho công ty đại chúng. Tuy nhiên, qua rà soát một số Điều lệ và các quy định quản trị nội bộ của công ty đại chúng lại không có bất kỳ quy định nào cụ thể hóa, chi tiết hóa việc xác định và chi trả các khoản thù lao riêng đối với thành viên độc lập HĐQT mà chỉ quy định mang tính chất “sao chép” nội dung của các quy định pháp luật như: ĐHCĐ quyết định mức thù lao của HĐQT, bao gồm cả thù lao của thành viên độc lập HĐQT (trên cơ sở đề xuất của HĐQT). Trên thực tế, các thông tin về chi trả thù lao cho thành viên độc lập HĐQT hầu như rất khó để tiếp cận. ĐHCĐ thường niên của công ty đại chúng đều thông qua một định mức thù lao chung cho HĐQT (theo đề xuất của HĐQT) và việc phân bổ khoản thù lao này thuộc về thẩm quyền của HĐQT. Điều này có nghĩa là thù lao của các thành viên độc lập HĐQT sẽ được quyết định thông qua biểu quyết tại cuộc họp của HĐQT (theo đa số) và các thành viên điều hành, không độc lập chiếm đa số sẽ định đoạt khoản thù lao đối với thành viên độc lập - vốn là thiểu số trong cơ cấu HĐQT.

Do vậy, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên bổ sung các quy định pháp luật về thù lao đối với thành viên độc lập HĐQT theo hướng yêu cầu các quy định nội bộ của công ty đại chúng phải thiết lập một quy chế riêng về thù lao của HĐQT, trong đó có sự phân biệt về thù lao của thành viên độc lập HĐQT, thành viên điều hành và thành viên không điều hành.

2.1.2.2. Ban kiểm toán nội bộ

Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã bổ sung thêm 1 mô hình, cơ cấu tổ chức quản lý CTCP, cho phép CTCP có thể lựa chọn mô hình không có BKS

(mô hình quy định tại mục b). Tuy nhiên, Luật Doanh nghiệp năm 2014 chưa có nghị định hướng dẫn thi hành, chi tiết cụ thể về Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT, về tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên ban kiểm toán nội bộ cũng như quyền và nghĩa vụ của ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT... trong trường hợp doanh nghiệp lựa chọn mô hình không có BKS. Điều này, khiến cho nhiều doanh nghiệp sẽ gặp khó khăn, chưa thể áp dụng mô hình này trong thực tiễn. Ban kiểm toán nội bộ có những nhiệm vụ sau:

Thứ nhất, nhiệm vụ của Bộ phận kiểm toán nội bộ quy định:

Xây dựng quy trình nghiệp vụ kiểm toán nội bộ tại đơn vị trình cấp quản lý trực tiếp Trưởng kiểm toán nội bộ xem xét, phê duyệt; Lập kế hoạch kiểm toán nội bộ hàng năm và thực hiện hoạt động kiểm toán nội bộ theo kế hoạch được phê duyệt; Thực hiện các chính sách, quy trình và thủ tục kiểm toán nội bộ đã được phê duyệt, đảm bảo chất lượng và hiệu quả; Kiểm toán đột xuất và tư vấn theo yêu cầu của các đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 17 Nghị định này; Kiến nghị các biện pháp sửa chữa, khắc phục sai sót; đề xuất biện pháp nhằm hoàn thiện, nâng cao hiệu lực, hiệu quả của hệ thống kiểm soát nội bộ; Lập báo cáo kiểm toán; Thông báo và gửi kịp thời kết quả kiểm toán nội bộ theo quy định; Phát triển, chỉnh sửa, bổ sung, hoàn thiện phương pháp kiểm toán nội bộ và phạm vi hoạt động của kiểm toán nội bộ để có thể cập nhật, theo kịp sự phát triển của đơn vị; Tư vấn cho cơ quan, đơn vị, doanh nghiệp trong việc lựa chọn, kiểm soát sử dụng dịch vụ kiểm toán độc lập bảo đảm tiết kiệm, hiệu quả; Trình bày ý kiến của kiểm toán nội bộ để các đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 17 nghị định xem xét, quyết định dự toán ngân sách, phân bổ và giao dự toán ngân sách, quyết toán ngân sách, báo cáo tài chính, báo cáo quản trị. Thực hiện các nhiệm vụ khác theo quy định của pháp luật; Duy trì việc trao đổi thường xuyên với tổ chức kiểm toán độc lập của đơn vị nhằm đảm bảo hợp tác có hiệu quả; Thực hiện các nhiệm vụ khác

do các đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 17 Nghị định này giao hoặc theo quy định của pháp luật.

Thứ hai, quyền hạn của Bộ phận kiểm toán nội bộ

Được cung cấp đầy đủ, kịp thời tất cả các thông tin, tài liệu, hồ sơ cần thiết cho hoạt động kiểm toán nội bộ như: Việc lập, phân bổ và giao dự toán ngân sách, kế toán và quyết toán ngân sách đối với đơn vị dự toán; dự toán Ngân sách nhà nước và quyết toán Ngân sách nhà nước đối với địa phương và báo cáo tài chính, báo cáo quản trị, chiến lược đối với doanh nghiệp; Được tiếp cận, xem xét tất cả các quy trình nghiệp vụ, tài sản khi thực hiện kiểm toán nội bộ, được tiếp cận, phỏng vấn tất cả cán bộ, nhân viên của đơn vị về các vấn đề liên quan đến nội dung kiểm toán; Được nhận tài liệu, văn bản, biên bản họp của các đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 17 Nghị định này và các bộ phận chức năng khác có liên quan đến công việc của kiểm toán nội bộ; Được tham dự các cuộc họp nội bộ theo quy định của pháp luật hoặc theo quy định tại Điều lệ, quy định nội bộ của đơn vị; Được giám sát, đánh giá và theo dõi các hoạt động sửa chữa, khắc phục, hoàn thiện của lãnh đạo các đơn vị, bộ phận đối với các vấn đề mà kiểm toán nội bộ đã ghi nhận và có khuyến nghị; Được bảo vệ an toàn trước hành động bất hợp tác của bộ phận/đơn vị được kiểm toán; Được đào tạo để nâng cao năng lực cho nhân sự trong bộ phận kiểm toán nội bộ; Được chủ động thực hiện nhiệm vụ theo kế hoạch kiểm toán đã được phê duyệt; Các quyền hạn khác theo quy định của pháp luật và quy chế về kiểm toán nội bộ.

Thứ ba, trách nhiệm của Bộ phận kiểm toán nội bộ

Bảo mật tài liệu, thông tin theo đúng quy định pháp luật hiện hành và Quy chế về kiểm toán nội bộ của đơn vị; Chịu trách nhiệm trước các đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 17 Nghị định này về kết quả công việc kiểm toán nội bộ, về những đánh giá, kết luận, kiến nghị, đề xuất trong các báo cáo

kiểm toán nội bộ; Theo dõi kết quả thực hiện các kiến nghị sau kiểm toán nội bộ của các bộ phận thuộc đơn vị; Tổ chức đào tạo liên tục nhằm nâng cao và đảm bảo năng lực chuyên môn cho kiểm toán viên nội bộ.

Thông qua các hoạt động kiểm tra, đánh giá và tư vấn, kiểm toán nội bộ đưa ra những đảm bảo mang tính độc lập và khuyến nghị liên quan đến các nội dung về kiểm soát nội bộ của đơn vị đã được thiết lập và vận hành một cách phù hợp, nhằm xử lý các rủi ro của đơn vị; các quy trình quản trị và quản lý rủi ro của đơn vị mang tính hiệu quả và có hiệu suất cao; đơn vị đạt được các mục tiêu hoạt động và các mục tiêu chiến lược, kế hoạch và nhiệm vụ công tác.

Đây sẽ là một kênh kiểm tra và xác nhận chất lượng, độ tin cậy của thông tin kinh tế, tài chính của báo cáo tài chính, báo cáo kế toán quản trị trước khi trình ký duyệt; kiểm tra việc tuân thủ nguyên tắc hoạt động, quản lý, việc tuân thủ pháp luật, chế độ tài chính, kế toán, chính sách, nghị quyết, quyết định của lãnh đạo đơn vị kế toán.

Kiểm toán nội bộ còn có nhiệm vụ phát hiện những sơ hở, yếu kém, gian lận trong quản lý, bảo vệ tài sản của đơn vị; đề xuất các giải pháp nhằm cải tiến, hoàn thiện hệ thống quản lý, điều hành hoạt động của đơn vị kế toán.

2.1.3. Giám đốc (Tổng giám đốc)

(1) Địa vị và trách nhiệm pháp lý của Giám đốc (Tổng giám đốc) trong CTCP

TGD là một chức danh có quyền và nhiệm vụ điều hành công việc quản lý kinh doanh thường nhật của công ty, là cán bộ quản lý cao cấp của công ty do HĐQT bổ nhiệm để trợ giúp HĐQT điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của công ty. TGD chịu sự giám sát trước HĐQT và chịu trách nhiệm trước HĐQT và trước pháp luật về việc thực hiện các quyền và nhiệm vụ được giao.

Về trách nhiệm pháp lý của GD/TGD: Cũng giống như trách nhiệm pháp lý của các thành viên HĐQT, trách nhiệm pháp lý của Giám đốc (Tổng giám đốc) chủ yếu là trách nhiệm dân sự mà nội dung cơ bản là bồi thường thiệt hại. Trách nhiệm này bao gồm trách nhiệm cá nhân và trách nhiệm liên đới. Trách nhiệm cá nhân của GD/TGD được quy định tại Khoản 4 Điều 157 Luật Doanh nghiệp năm 2014, theo đó GD/TGD phải điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của công ty theo đúng quy định của pháp luật, Điều lệ, hợp đồng lao động ký với công ty và quyết định của HĐQT. Nếu làm trái mà gây thiệt hại cho công ty thì Giám đốc (Tổng giám đốc) phải chịu trách nhiệm trước pháp luật và phải bồi thường thiệt hại cho công ty. Theo Thông tư 127/2015/TT-BTC hướng dẫn cấp mã số doanh nghiệp thành lập mới và phân công cơ quan thuế quản lý đối với doanh nghiệp (có hiệu lực ngày 10/10/2015) thì Giám đốc (Tổng giám đốc) hay các thành viên HĐQT phải có trách nhiệm thực thi đúng pháp luật về thuế theo quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014.

(2) Quyền và nhiệm vụ của Giám đốc (Tổng giám đốc)

Khoản 3 Điều 157 Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định rõ quyền và nghĩa vụ của Giám đốc (Tổng Giám đốc): (i) Quyết định các vấn đề liên quan đến công việc kinh doanh hàng ngày của công ty mà không cần phải có quyết định của HĐQT; (ii) Tổ chức thực hiện các nghị quyết của HĐQT; (iii) Tổ chức thực hiện kế hoạch kinh doanh và phương án đầu tư của công ty; (iv) Kiến nghị phương án cơ cấu tổ chức, quy chế quản lý nội bộ của công ty; (v) Bổ nhiệm, miễn nhiệm, bãi nhiệm các chức danh quản lý trong công ty, trừ các chức danh thuộc thẩm quyền của HĐQT; (vi) Quyết định tiền lương và quyền lợi khác đối với người lao động trong công ty kể cả người quản lý thuộc thẩm quyền bổ nhiệm của Giám đốc hoặc Tổng giám đốc; (vii) Tuyển dụng lao động; (viii) Kiến nghị phương án trả cổ tức hoặc xử lý lỗ trong kinh

doanh; (ix) Quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật, Điều lệ công ty và nghị quyết của HĐQT.

Xem xét quyền và nhiệm vụ của Giám đốc (Tổng giám đốc) theo quy định của Luật Doanh nghiệp ta thấy:

- Thẩm quyền của Giám đốc (Tổng giám đốc) trong quản trị công ty là không lớn; chủ yếu thiên về điều hành, triển khai thực hiện quyết định của HĐQT; và do đó, về nguyên tắc, chỉ chỉ đạo và điều hành các công việc, hoạt động thường ngày của công ty mà thôi;

- Về nhân sự, thì Giám đốc (Tổng giám đốc) có toàn quyền tuyển dụng những người lao động bình thường; còn việc quyết định đề bạt, bổ nhiệm cán bộ quản lý trong công ty phụ thuộc vào sự phân quyền giữa HĐQT và Giám đốc (Tổng giám đốc) được quy định tại Điều lệ công ty;

- Giám đốc (Tổng giám đốc) có ảnh hưởng lớn đến cơ cấu tổ chức, quy chế quản lý nội bộ, và phương án trả cổ tức, bởi vì, Giám đốc (Tổng giám đốc) là người kiến nghị các giải pháp về vấn đề đó. Tuy nhiên, xét về phạm vi ảnh hưởng (số lượng hoạt động, số người chịu sự chỉ đạo và giám sát), thì ảnh hưởng của Giám đốc (Tổng giám đốc) là rất lớn.

Đánh giá chung về mô hình quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát.

Đến thời điểm hiện nay, tại Việt Nam chưa có con số thống kê chính thức về số lượng công ty áp dụng mô hình quản trị mới là theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 là có thể thành lập CTCP không có BKS hay là lập Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT để thay thế cho mô hình quản trị cũ là thành lập BKS, nhưng thực tế chưa nhiều công ty áp dụng.

Hiện nay, Vinamilk là đơn vị tiên phong áp dụng mô hình này và tại kỳ họp ĐHĐCĐ thường niên năm 2017 của Công ty mới đây, Đại hội đã thông qua phương án chuyển từ mô hình BKS sang mô hình Ban kiểm toán nội bộ

trực thuộc HĐQT, với việc tăng từ 2 lên 5 thành viên HĐQT độc lập trong tổng số 9 thành viên HĐQT.

Khi đưa mô hình quản trị mới này vào Luật Doanh nghiệp, nhà làm luật mong muốn các công ty niêm yết sẽ đổi sang mô hình quản trị mới với nhiều ưu điểm, nhưng thực tế diễn ra chậm. Đây là mô hình quản trị phổ biến ở Anh và Mỹ. Bởi vậy, việc các công ty Việt Nam áp dụng mô hình quản trị mới theo thông lệ quốc tế sẽ hỗ trợ Công ty tốt hơn trong đàm phán với các đối tác, đặc biệt là đối tác nước ngoài vì họ tin cậy hơn vào mô hình quản trị này.

So với các mô hình quản trị ở các loại hình doanh nghiệp khác, thì mô hình quản trị ở CTCP là hiện đại và tiên bộ hơn cả, đây cũng là mô hình quản trị công ty đắt đỏ nhất hiện tại. Tuy nhiên, tại Việt Nam hiện có tới 99,9% công ty vận hành theo mô hình quản trị có BKS đang bộc lộ không ít bất cập, ảnh hưởng đến tính khách quan, gây nên những xung đột lợi ích, làm khó cho doanh nghiệp giao kết làm ăn, hội nhập quốc tế...

Trong khi đó, mô hình quản trị không có BKS theo thông lệ và chuẩn mực quốc tế đang được vận hành mang lại nhiều ưu điểm như: là bộ phận thường trực tiếp nhận thông tin liên quan đến chuẩn mực đạo đức trong hoạt động kinh doanh; báo cáo và kiến nghị HĐQT các vấn đề cấp thiết phải thay đổi hoặc hoàn thiện; xem xét, đánh giá hệ thống quản lý rủi ro và kiểm soát nội bộ của công ty; theo dõi và đánh giá tính hiệu quả của hoạt động kiểm toán nội bộ...

2.2. Thực tiễn áp dụng mô hình quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát tại thành phố Hồ Chí Minh

2.2.1. Tổng quan các điều kiện kinh tế - xã hội của Thành phố Hồ Chí Minh có ảnh hưởng đến hoạt động quản trị Công ty cổ phần

Nằm trong vùng chuyên tiếp giữa Đông Nam Bộ và Tây Nam Bộ, Thành phố Hồ Chí Minh ngày nay bao gồm 19 quận và 5 huyện, tổng diện

tích 2.095,06 km². Theo kết quả điều tra dân số chính thức vào thời điểm ngày 1 tháng 4 năm 2009, thì dân số thành phố là 7.162.864 người (chiếm 8,34% dân số Việt Nam), mật độ trung bình 3.419 người/km². Đến năm 2011, dân số thành phố tăng lên 7.521.138 người [6].

Theo thống kê của Tổng cục Thống kê năm 2014, thì dân số thành phố Hồ Chí Minh là 7.981.900 người. Tuy nhiên, nếu tính những người cư trú không đăng ký thì dân số thực tế của thành phố này năm 2017 là 14 triệu người[7]. Giữ vai trò quan trọng trong nền kinh tế Việt Nam, Thành phố Hồ Chí Minh chiếm 21,3% tổng sản phẩm (GDP) và 29,38% tổng thu ngân sách của cả nước.[8][9] Nhờ điều kiện tự nhiên thuận lợi, Thành phố Hồ Chí Minh trở thành một đầu mối giao thông quan trọng của Việt Nam và Đông Nam Á, bao gồm cả đường bộ, đường sắt, đường thủy và đường không. Vào năm 2007, thành phố đón khoảng 3 triệu khách du lịch quốc tế, tức 70% lượng khách vào Việt Nam. Các lĩnh vực giáo dục, truyền thông, thể thao, giải trí, Thành phố Hồ Chí Minh đều giữ vai trò quan trọng bậc nhất.

Tình hình kinh tế - xã hội Thành phố năm 2017 diễn ra trong bối cảnh tăng trưởng kinh tế toàn cầu có nhiều chuyển biến tích cực. Giá cả hàng hoá thế giới, trong đó có giá dầu và nhiên liệu duy trì đà tăng; thu hút vốn đầu tư có yếu tố nước ngoài vào Việt Nam tăng mạnh; thị trường tài chính, tiền tệ thế giới phục hồi, ít chịu ảnh hưởng từ các biến động chính trị. Kinh tế trong nước có nhiều khởi sắc: lần đầu tiên sau nhiều năm, đã hoàn thành 13 chỉ tiêu do Quốc hội đề ra, lạm phát được kiểm soát; dự trữ ngoại hối tăng cao kỷ lục, xuất khẩu tăng mạnh (đặc biệt là mặt hàng rau củ quả); chứng khoán đạt mức tăng trưởng cao nhất trong các thị trường Châu Á. Việt Nam tổ chức thành công Hội nghị APEC; khởi động cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ 4, thúc đẩy sáng tạo, đổi mới và khởi nghiệp.

Điểm nổi bật trong kết quả điều hành kinh tế - xã hội năm 2017 của thành phố là môi trường đầu tư kinh doanh tiếp tục được cải thiện, thủ tục

hành chính có nhiều tiến bộ; việc lập lại trật tự đô thị được người dân ủng hộ. Trong năm, Thành phố đã đẩy mạnh việc giải ngân các công trình xây dựng cơ bản, rà soát phân bổ vốn đầu tư, tập trung ứng vốn cho dự án tuyến đường sắt Bến Thành - Suối Tiên, kịp thời ngăn chặn tình trạng sốt giá nhà đất ở các vùng ven. Đặc biệt đã tổ chức làm việc với các cơ quan trung ương về báo cáo sơ kết 5 năm thực hiện Nghị quyết số 16-NQ/TW của Bộ Chính trị về phương hướng, nhiệm vụ phát triển Thành phố Hồ Chí Minh đến năm 2020 và được Quốc Hội thông qua Nghị quyết 54/2017/QH14 ngày 24/11/2017 về thí điểm cơ chế, chính sách đặc thù phát triển thành phố Hồ Chí Minh, tạo động lực cho Thành phố phát triển bền vững và nhanh hơn nữa trong những năm tiếp theo.

Tổng sản phẩm trên địa bàn (GRDP) ước tăng 8,25% so năm trước (năm 2016 tăng 8,05%). Chỉ số sản xuất công nghiệp (IIP) đạt 107,90% (năm 2016 đạt 107,33%); tổng vốn đầu tư xã hội đạt 365,71 ngàn tỷ đồng, so cùng kỳ tăng 18,4%, so với GRDP bằng 34,5%; tổng thu cân đối ngân Nhà nước đạt 347.986 tỷ đồng, đạt 100,03% dự toán, tăng 13,32%; tổng chi ngân sách địa phương (trừ tạm ứng) 67.075 tỷ đồng, đạt 94,94% dự toán, tăng 40,36% so cùng kỳ; tổng dư nợ tín dụng đến 1/12/2017 tăng 17,27% so với tháng 12/2016.

2.2.2. Tình hình hoạt động của các Công ty cổ phần không có ban kiểm soát trên địa bàn Thành phố Hồ Chí Minh

Hiện thành phố có hơn 300.000 doanh nghiệp và để hoàn thành mục tiêu như nghị quyết đề ra, cấp ủy, chính quyền các cấp của TP. Hồ Chí Minh còn phải phấn đấu, nỗ lực rất nhiều. Tuy vậy, nếu nhìn con số năm 2014, thành phố phát triển thêm 25.000 doanh nghiệp thì sang năm 2015 con số này tăng lên 31.300 và lên 36.300 doanh nghiệp trong năm 2016.

Năm 2017, từ đầu năm đến ngày 15/12, đã có 40.573 doanh nghiệp đăng ký thành lập với tổng vốn đạt 583.753 tỷ đồng, tăng 14,9% về số giấy phép và gấp đôi về vốn so với cùng kỳ năm trước; vốn đăng ký bình quân đạt 14,4 tỷ đồng, tăng 73,7% so với cùng kỳ năm trước. Trong đó, 9 ngành dịch vụ chủ yếu của Thành phố chiếm tỷ trọng rất cao, đạt $\frac{3}{4}$ về số lượng doanh nghiệp được cấp phép và vốn đăng ký cấp mới; tăng 14,9% về số giấy phép và tăng gấp đôi về vốn so với cùng kỳ.

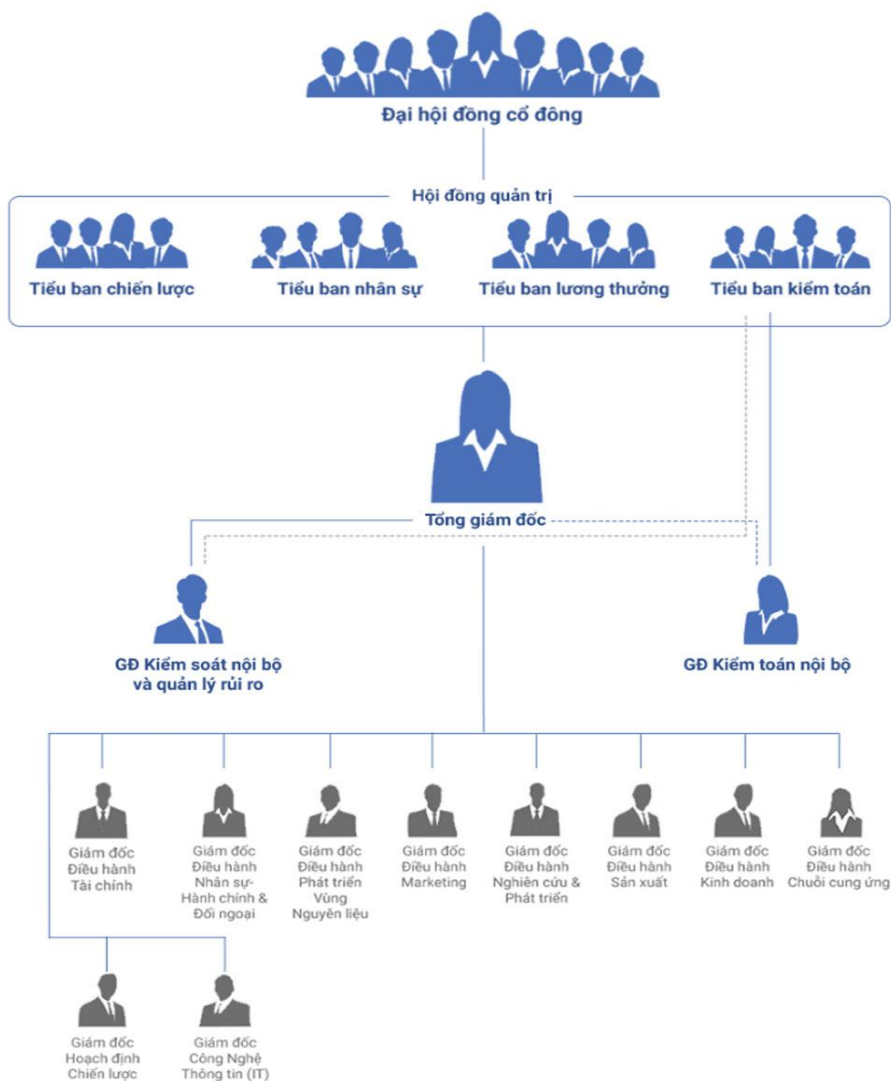
Phân theo loại hình: chiếm đến 86,5% là số lượng cấp phép của loại hình công ty trách nhiệm hữu hạn với tổng vốn đăng ký đạt 316.300 tỷ đồng (chiếm 54,2% tổng vốn), gấp đôi vốn so với cùng kỳ. CTCP có 4.932 doanh nghiệp, tăng 23,9% so với cùng kỳ; vốn đầu tư đạt 267.028 tỷ đồng (chiếm 45,7%), tăng 96,7%. Doanh nghiệp tư nhân 553 dự án, vốn đầu tư đạt 398 tỷ đồng, giảm 0,8% so với vốn cùng kỳ năm trước. Tính đến 25/5/2017, tổng số doanh nghiệp trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh là 309.138 doanh nghiệp với vốn điều lệ hơn 3,5 triệu tỷ đồng, doanh nghiệp nhỏ và siêu nhỏ, chiếm tỷ lệ đến 93,61% trên tổng số doanh nghiệp trên địa bàn, doanh nghiệp vừa là 5,03%, doanh nghiệp lớn 1,37%.

Trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh, mô hình CTCP không có BKS vẫn còn mới mẻ và chưa có nhiều doanh nghiệp áp dụng mô hình này. Tính đến cuối năm 2017, theo thống kê của Sở Giao dịch Chứng khoán TP HCM (HOSE), hiện chỉ mới có 04 công ty thực hiện chuyển đổi theo mô hình quản trị mới là không có BKS bao gồm: Công ty Cổ phần sữa Việt Nam (Vinamilk); Công ty Cổ phần Licogi 16; CTCP Tập đoàn Đầu tư Địa ốc NoVa và Công ty Cổ phần Cơ Điện Lạnh (REE).

Mô hình quản trị không có ban kiểm soát của một số Công ty

(1) Công ty Cổ phần sữa Việt Nam (Vinamilk)

Công ty Cổ phần sữa Việt Nam (Vinamilk) đã chuyển sang mô hình không có BKS nhưng vẫn còn nhiều lúng túng.

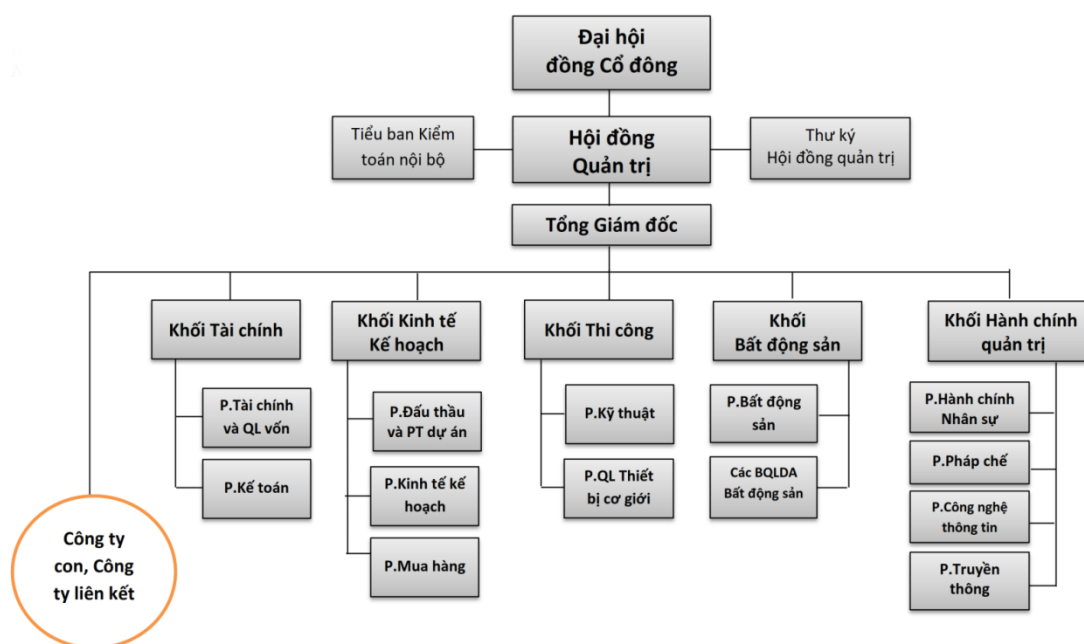


Sơ đồ 2.1. Mô hình quản trị không có BKS của Vinamilk [38]

Hiện nay tại Vinamilk, số lượng thành viên HĐQT từ 6 người như nhiệm kỳ trước đã được Vinamilk đề xuất tăng lên 9 người nhằm thực hiện các nghĩa vụ của Hội đồng Quản trị theo mô hình mới, theo đó, Vinamilk sẽ thay đổi cơ cấu quản trị từ mô hình Ban Kiểm soát sang mô hình Tiểu ban Kiểm toán (tên gọi khác là Ban Kiểm toán nội bộ trực thuộc Hội đồng Quản trị). Thông lệ tốt nhất trên thế giới về quản trị công ty được khuyến nghị là Chủ tịch HĐQT sẽ là thành viên độc lập và nắm giữ vai trò chủ nhiệm Ủy ban

kiểm toán. Ủy ban kiểm toán là tiểu ban trực thuộc HĐQT, có tính độc lập cao, quản lý trực tiếp bộ phận kiểm toán nội bộ của công ty, thực hiện chức năng giám sát HĐQT và BGD. Khi đó các thành viên độc lập, Ủy ban kiểm toán và Kiểm toán nội bộ có đầy đủ quyền lực, có nguồn lực và vị thế độc lập để thực hiện tốt vai trò giám sát của mình. Việc Vinamilk đưa các thành viên độc lập vào hội đồng quản trị và đệ trình đại hội cổ đông phê duyệt chuyển đổi mô hình quản trị sang mô hình một cấp là công ty tiên phong đầu tiên chuyển đổi sang một mô hình quản trị tiên tiến nhằm giúp cổ đông có khả năng giám sát tốt hơn HĐQT và BGD, nhằm tạo tiền đề gia tăng giá trị công ty trong hiện tại và tương lai.

(2) Công ty Cổ phần Licogi 16



Sơ đồ 2.2. Mô hình quản trị không có BKS của CTCP Licogi 16 [22]

Cũng như Vinamil Công ty Cổ phần Licogi 16 cũng đã lựa chọn mô hình hoạt động là không có BKS và thành lập Tiểu ban Kiểm toán nội bộ trực thuộc Hội đồng quản trị. Tiểu ban hoạt động theo nhiệm vụ được giao, giúp việc hiệu quả cho Hội đồng quản trị trong công tác giám sát, tổ chức và quản

trị công ty thẩm quyền của Hội đồng Quản trị. Thông tin được đưa ra từ Báo cáo tình hình quản trị 6 tháng của Licogi 16.

Với mô hình Ban Kiểm soát tồn tại độc lập, đóng vai trò là “cơ quan tư pháp”, có nhiệm vụ kiểm tra, kiểm soát hoạt động của HĐQT và Ban Giám đốc công ty. Tuy nhiên, Ban kiểm soát chỉ đóng vai trò quan trọng về mặt lý thuyết. Thành viên của Ban kiểm soát là nhân viên bình thường trong công ty, không có chức vụ quản lý, không được phép nắm giữ nhiều cổ phần, vậy tiếng nói của họ còn có sức nặng hay không? Câu trả lời thực tế, đây chỉ là bộ phận bàn giấy và gần như lép vế trước các quyết định quan trọng của công ty.

Thực trạng cho rằng, nhiều vụ việc liên quan đến hành động vụ lợi của Ban giám đốc đã gây ra ảnh hưởng nghiêm trọng đến lợi ích của cổ đông công ty, nhưng không hề có bất kỳ tiếng nói cảnh báo từ Ban kiểm soát cho đến khi vụ việc bị phát giác muộn màng. Điển hình nhất là vụ việc tham ô, lạm dụng chức quyền chiếm đoạt tài sản của một loạt cán bộ cấp cao Ocean Bank, gây thiệt hại cho ngân hàng 1.500 tỷ đồng. Ban kiểm soát đã không hề có bất kỳ phản ứng nào về sai phạm liên quan đến việc chi lãi ngoài của Ocean Bank, cho tới khi cơ quan chức trách nhúng tay và phát hiện.

Trong mô hình mới, xoá bỏ Ban kiểm soát, điều khác biệt nằm ở người thực hiện vai trò kiểm soát. Tiểu ban kiểm toán trực thuộc HĐQT được thay thế. Thành viên của Tiểu ban này là thành viên độc lập của HĐQT, người có uy tín và chuyên môn, đặc biệt về kiểm soát và kiểm toán. Với hai vai trò trên, họ vừa có sự độc lập nhất định đối với công ty, lại là người có tiếng nói và “sức nặng” nhất định.

2.2.3. Đánh giá việc áp dụng chế định về quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát ở thành phố Hồ Chí Minh

2.2.3.1. Kết quả đạt được

Trên cơ sở tiếp thu những quy định tiến bộ trong Luật Doanh nghiệp năm 2005, Luật Doanh nghiệp năm 2014 bổ sung nhiều quy định mới theo

hướng vừa thuận lợi cho doanh nghiệp đồng thời chặt chẽ trong quản lý Nhà nước. Theo đó, ngoài các quy định về con dấu và người đại diện, quy định về tổ chức và quản lý CTCP có một số thay đổi quan trọng sau:

Thứ nhất, về cơ cấu tổ chức quản lý CTCP

Theo Luật Doanh nghiệp năm 2014, CTCP có quyền lựa chọn cách thức quản lý và hoạt động theo một trong hai mô hình:

i. ĐHĐCĐ, HĐQT, BKS và Giám đốc/Tổng Giám đốc; hoặc

ii. ĐHĐCĐ, HĐQT (ít nhất 20% số thành viên HĐQT là thành viên độc lập và có Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT), Giám đốc/Tổng Giám đốc. Các thành viên HĐQT độc lập thực hiện chức năng giám sát và tổ chức thực hiện kiểm soát đối với việc quản lý điều hành công ty, không tham gia trực tiếp vào hoạt động điều hành CTCP.

Luật Doanh nghiệp năm 2014 tạo cơ hội cho CTCP chủ động trong việc lựa chọn người đại diện pháp luật (Chủ tịch HĐQT và/hoặc Giám đốc/Tổng Giám đốc). Trường hợp có 2 người đại diện pháp luật trở lên, Chủ tịch HĐQT, Giám đốc/Tổng Giám đốc đương nhiên là người đại diện theo pháp luật và cần được quy định rõ trong Điều lệ.

Bên cạnh đó, Luật Doanh nghiệp năm 2014 cũng điều chỉnh và bổ sung một số quy định liên quan đến quyền và nghĩa vụ của ĐHĐCĐ, HĐQT; cơ cấu, tiêu chuẩn, quyền và nghĩa vụ, cũng như điều kiện trở thành thành viên, thành viên độc lập HĐQT, Chủ tịch HĐQT, người đại diện theo pháp luật. Theo đó, HĐQT sẽ có quyền tự bầu, miễn nhiệm, cách chức Chủ tịch HĐQT.

Thứ hai, về điều kiện, thể thức triệu tập, tiến hành các cuộc họp ĐHĐCĐ

Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã quy định cuộc họp ĐHĐCĐ được tiến hành khi số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 51% tổng số phiếu biểu quyết cho lần triệu tập thứ nhất, 33% tổng số cổ phiếu biểu quyết cho lần triệu tập thứ hai.

Tùy thuộc vào vấn đề được thông qua, tỷ lệ tổng số phiếu biểu quyết của tất cả cổ đông dự họp tán thành giảm còn 51% và 65% thay vì 65% và 75% như quy định tại Luật Doanh nghiệp năm 2005.

Điểm đáng lưu ý là Luật Doanh nghiệp năm 2014 cũng quy định mở hơn về việc ứng dụng công nghệ vào cuộc họp, cho phép cổ đông tham dự và biểu quyết thông qua hội nghị trực tuyến, gửi thư, fax, thư điện tử và hình thức cụ thể này phải được ghi rõ trong Điều lệ doanh nghiệp.

Với những thay đổi mang tính bước ngoặt nêu trên, doanh nghiệp cần điều chỉnh, bổ sung Điều lệ hoạt động và phải được ĐHĐCĐ thông qua theo đúng quy định.

2.2.3.2. Một số tồn tại, hạn chế.

(1) Về HĐQT và thành viên hội đồng thành viên nói chung

Về bầu chọn phiếu với thành viên HĐQT, bầu chủ tịch HĐQT: Theo quy định, tùy quy mô của công ty và các yêu cầu về số lượng thành viên HĐQT cần phải có, cổ đông/nhóm cổ đông sở hữu từ 10% tổng số cổ phần phổ thông trở lên có quyền đề cử thành viên HĐQT. Việc bầu chủ tịch HĐQT cũng bị chi phối mạnh bởi nhóm cổ đông đa số tại công ty.

Về quy định cho phép HĐQT có quyền thông qua hợp đồng mua, bán, vay, cho vay và hợp đồng khác 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 một tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại điều lệ công ty theo khoản 5 Điều 149 Luật Doanh nghiệp năm 2014 phải được điều chỉnh chặt chẽ hơn. Đã có nhiều trường hợp, HĐQT, vì sự chủ quan trong nhận định của mình, ra các quyết định đầu tư và mở rộng kinh doanh sai lầm, gây thiệt hại cho các cổ đông thiểu số.

(2) Về thành viên độc lập

Theo quy định tại Điều 134 Luật Doanh nghiệp năm 2014, CTCP có quyền lựa chọn tổ chức quản lý và hoạt động theo một trong 2 mô hình, trừ trường hợp pháp luật về chứng khoán có quy định khác.

Thứ nhất, cơ cấu tổ chức quản lý của CTCP gồm có ĐHĐCĐ, HĐQT, giám đốc hoặc tổng giám đốc và BKS (bắt buộc phải có với công ty có từ 11 cổ đông trở lên hoặc có cổ đông là tổ chức sở hữu từ 50% tổng số cổ phần của công ty).

Thứ hai, cơ cấu tổ chức quản lý của công ty gồm có: ĐHĐCĐ, HĐQT và giám đốc hoặc tổng giám đốc. Trong 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.

Như vậy, có thể dễ dàng nhận thấy, vai trò của thành viên HĐQT độc lập cũng nhằm bảo vệ quyền lợi của chủ sở hữu, kiểm soát hoạt động của bộ máy quản lý, điều hành doanh nghiệp. Trong CTCP luôn tồn tại nguy cơ xung đột về lợi ích giữa các cổ đông công ty với tư cách là người sở hữu vốn với bên kia là những người quản lý điều hành công ty với tư cách là người trực tiếp sử dụng vốn.

Trên thực tế, những người quản lý, điều hành có thể không phải là những cổ đông nắm giữ đa số cổ phần của công ty nhưng có quyền quản lý điều hành công ty, trực tiếp sử dụng vốn. Như vậy, hoàn toàn có thể xảy ra nguy cơ những người này sẽ ưu tiên quyền lợi của cá nhân hoặc lợi ích của nhóm mình mà bỏ qua lợi ích của cổ đông nói chung. Đây chính là nguyên nhân dẫn đến việc đặt ra các quy định về thành viên HĐQT độc lập trong pháp luật về quản trị doanh nghiệp của các nước nói chung và Việt Nam nói riêng.

Thành viên HĐQT độc lập sẽ đóng vai trò như người giám sát, làm giảm nguy cơ lạm dụng quyền hạn của những người quản lý, điều hành, góp phần bảo vệ lợi ích chính đáng của cổ đông, đặc biệt là các cổ đông nhỏ. Muốn vậy, các thành viên HĐQT độc lập phải có sự độc lập nhất định đối với công ty, không liên quan về tài sản với công ty để tạo ra sự khách quan, vô tư trong quá trình hoạt động. Vì thế, Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định

thành viên HĐQT độc lập phải (a) không phải là người đang làm việc cho công ty, công ty con của công ty; không phải là người đã từng làm việc cho công ty, công ty con của công ty ít nhất trong 03 năm liền trước đó; (b) không phải là người đang hưởng lương, thù lao từ công ty, trừ các khoản phụ cấp mà thành viên HĐQT được hưởng theo quy định; (c) không phải là người có vợ hoặc chồng; cha, mẹ đẻ; cha mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi; anh, chị, em ruột là cổ đông lớn của công ty, là người quản lý của công ty hoặc công ty con của công ty; (d) không phải là người trực tiếp hoặc gián tiếp sở hữu ít nhất 1% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết của công ty; (đ) không phải là người đã từng làm thành viên của HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó.

Những quy định này nhằm làm cho thành viên độc lập không có quan hệ lợi ích riêng trong công ty, không bị chi phối bởi lợi ích cá nhân nên sẽ đưa ra những ý kiến khách quan nhằm bảo vệ lợi ích của công ty mà không vì lợi ích riêng của một cá nhân hay một nhóm người nào đó. Sự hiện diện của họ trong HĐQT được kỳ vọng sẽ làm cho HĐQT có thể đưa ra những quyết định không thiên vị, gây xung đột về lợi ích giữa các cổ đông công ty, bảo vệ được cổ đông nhỏ, tạo ra đối trọng để hài hòa lợi ích giữa các nhóm cổ đông, đồng thời quan tâm tới cả những chủ thể khác, bảo vệ được uy tín của công ty, giữ được lòng tin của khách hàng, “giữ chân” được người lao động... hạn chế được những thiệt hại cho công ty. Hơn thế nữa, sự tồn tại của các thành viên HĐQT độc lập cũng thể hiện sự công khai, minh bạch trong hoạt động của công ty, làm các cổ đông yên tâm hơn và thu hút được nhiều nhà đầu tư.

Mặc dù vậy, cùng với thời gian làm việc trong công ty, mối quan hệ giữa thành viên HĐQT độc lập và các thành viên quản lý, điều hành khác ngày càng sâu sắc; bản thân các thành viên độc lập cũng tham gia ngày càng sâu hơn vào các hoạt động của công ty. Theo quy định về tính độc lập đối với thành viên độc lập là chặt chẽ, như độc lập trong các mối quan hệ nhân thân,

độc lập về kinh tế, nhưng điều này có thực sự giúp cho các thành viên độc lập có thể đưa các quyết định một cách độc lập, khách quan hay không? Trong thực tế, có nhiều nguy cơ ảnh hưởng đến tính độc lập, nhất là trong tư tưởng của các thành viên độc lập mà không dễ để kiểm soát.

Các thành viên độc lập có thể có xu hướng củng cố vị trí hoặc có xu hướng muốn làm hài lòng các thành viên HĐQT khác và ban điều hành, qua đó các thành viên độc lập có thể chỉ quan tâm tới quyền lợi cá nhân, thay vì bảo vệ quyền lợi các cổ đông. Bên cạnh đó, thông thường HĐQT sử dụng chủ yếu các thông tin cung cấp từ những người quản lý công ty do vậy, các quyết định quan trọng của HĐQT cần được dựa trên các thông tin trung thực về công ty, vì thế, các thành viên độc lập cần cập nhật thêm các thông tin, chủ động phân tích từ những nguồn tin độc lập, khách quan, ví dụ như kiểm toán từ ngoài, thanh tra chuyên ngành hoặc bộ phận kiểm soát của công ty. Bên cạnh đó, cũng cần quy định cho phép các cổ đông trực tiếp tiếp xúc với các thành viên độc lập, hoặc thiết lập mạng lưới cung cấp thông tin riêng để đảm bảo thu thập thông tin kịp thời, chính xác.

Mặt khác, do vai trò quan trọng của các thành viên này mà các công ty sẵn sàng trả một khoản thù lao lớn để họ thực hiện nhiệm vụ giám sát hoạt động của bộ máy quản lý, điều hành. Điều này cũng có tính hai mặt bởi thực tế có thể các thành viên độc lập này sẽ không quan tâm nhiều tới việc thực thi nhiệm vụ mà chỉ chú ý củng cố vị trí nhằm được hưởng thù lao hậu hĩnh nói trên.

Thành viên độc lập là người được hưởng thù lao dựa trên năng lực và kinh nghiệm của họ. Do vậy, họ phải đưa ra các ý kiến độc lập về chiến lược, cũng như giám sát nhà quản lý nhằm bảo vệ sự công bằng cho cổ đông nhỏ và vì quyền lợi của các cổ đông. Họ có trách nhiệm can thiệp vào các quyết định của ban điều hành nếu các quyết định này chỉ mang lại lợi ích nhóm. Do vậy,

các thành viên độc lập được bổ nhiệm cần đủ điều kiện như là các chuyên gia, đã trải qua các kinh nghiệm thực tế, lựa chọn người phù hợp với mục tiêu phát triển của công ty. Bản thân các thành viên độc lập cũng cần ý thức được uy tín của họ, trong quá trình ra các quyết định quan trọng, tránh việc chỉ tồn tại hình thức.

Để nâng cao tính độc lập của các thành viên này, trước tiên, mỗi thành viên HĐQT độc lập cần xác định rõ nhiệm vụ của mình, nâng cao phẩm chất cá nhân, nhận thức rõ rằng lợi ích mà họ có được là do các cổ đông chia sẻ nên họ phải có nghĩa vụ bảo vệ lợi ích của cổ đông. Bên cạnh đó, cần quy định thời hạn cho việc tham gia HĐQT với tư cách là thành viên độc lập; thuê tư vấn, kiểm toán hàng năm để đánh giá tính độc lập của các thành viên HĐQT trên những khía cạnh chủ yếu. Hơn nữa, hiện pháp luật chưa quy định trách nhiệm giám sát việc bổ nhiệm các thành viên độc lập, vì vậy, nên quy định việc công bố thông tin đầy đủ, đồng thời có thể quy định đơn vị kiểm toán (đơn vị kiểm toán báo cáo tài chính hàng năm) giám sát các tiêu chí độc lập của các thành viên độc lập trước khi trình ĐHĐCĐ phê duyệt và bổ nhiệm, tránh việc bổ nhiệm các thành viên độc lập chỉ là hình thức. Làm được như vậy chúng ta sẽ dần hoàn thiện những quy định pháp luật về quản trị doanh nghiệp ở Việt Nam, đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn.

(3) Về Ban kiểm toán nội bộ

Tuy Luật Doanh nghiệp mới đã có hiệu lực 1 năm nay, nhưng không phải doanh nghiệp nào cũng cập nhật và áp dụng kịp thời các yêu cầu. Chẳng hạn, Luật Doanh nghiệp quy định, các doanh nghiệp đại chúng và doanh nghiệp niêm yết được phép thành lập một Ủy ban Kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT (hay còn gọi là Ủy ban Kiểm toán theo thông lệ quốc tế), mà không cần có BKS, nếu đáp ứng được một số quy định cụ thể khác theo luật. Tuy nhiên, hầu hết các doanh nghiệp vẫn chưa quen với mô hình mới này và mô

hình truyền thống có BKS vẫn là mô hình phổ biến. Trong khi đó, không ít doanh nghiệp dù có BKS, nhưng vai trò của BKS khá mờ nhạt.

Theo các chuyên gia trong lĩnh vực quản trị công ty, mô hình HĐQT và Ủy ban Kiểm toán nội bộ là thông lệ tốt nhất, hiện được nhiều quốc gia sử dụng. Có nhiều sự khác biệt giữa Ủy ban kiểm toán nội bộ và BKS truyền thống. Theo đó, thành viên Ủy ban Kiểm toán nội bộ được đặt lên vai yêu cầu cao hơn về chuyên môn tài chính kế toán, riêng Trưởng ban phải là chuyên gia về lĩnh vực này.

Với yêu cầu này, Ủy ban Kiểm toán nhận trách nhiệm giám sát quy trình lập báo cáo tài chính, lựa chọn kiểm toán độc lập và thực hiện việc giám sát cả kiểm toán nội bộ và độc lập. Bộ phận này cũng có thể hỗ trợ HĐQT thực hiện trách nhiệm quản trị doanh nghiệp, thực hiện giám sát các vấn đề liên quan đến tài chính, quản lý rủi ro...

Luật Doanh nghiệp có hiệu lực hơn 2 năm qua, nhưng đến mùa ĐHCĐ (ĐHCD) năm 2017, quan sát của Đầu tư Chứng khoán cho thấy, có rất ít doanh nghiệp có tờ trình về việc thay đổi cơ cấu tổ chức quản lý công ty theo mô hình quản trị không BKS. Những cái tên doanh nghiệp hiếm hoi đó là CTCP Vinamilk (VNM), CTCP Licogi16 (LCG), CTCP Đầu tư Địa ốc NoVa (NVL)...

Trong số các doanh nghiệp hiếm hoi đó, ngoại trừ VNM được các cổ đông quan tâm tới sự xuất hiện của một số gương mặt mới làm thành viên HĐQT độc lập, phụ trách các tiểu ban trực thuộc HĐQT thì ở các doanh nghiệp còn lại, đại hội không mấy chú ý tới nội dung tờ trình này.

Mùa đại hội 2017, hiếm hoi có một doanh nghiệp dịch vụ, các cổ đông đã đề xuất nên mạnh dạn bỏ BKS. Theo các cổ đông, BKS không phát huy được vai trò của mình, tính độc lập không có, hoặc nếu có cũng không cao.

Liên quan đến mô hình mới, Luật Doanh nghiệp có quy định, nhưng chưa có hướng dẫn. Chẳng hạn, các tiểu ban thì do ai bổ nhiệm, nhiệm vụ,

quyền hạn thế nào; tiểu ban kiểm toán có làm nhiệm vụ như BKS trong mô hình cũ hay không? Bên cạnh đó, nếu áp dụng mô hình một cấp thì bắt buộc ít nhất 20% số thành viên HĐQT phải là thành viên độc lập và có Ban kiểm toán nội bộ trực thuộc HĐQT, đồng thời trưởng ban kiểm toán và trưởng tiểu ban lương thưởng bắt buộc là thành viên độc lập.

Thắc mắc còn nằm ngay tại những doanh nghiệp tiên phong áp dụng quản trị theo mô hình mới. Tại CTCP Licogi (LCG), dù đã thông qua mô hình mới, nhưng câu chuyện trưởng tiểu ban lương thưởng có bắt buộc là thành viên HĐQT hay không, Công ty có thể sử dụng luôn tiểu ban kiểm toán để áp dụng cho công việc kiểm soát như chức năng của BKS trong mô hình cũ có được hay không... vẫn là những dấu hỏi.

Mùa đại hội 2017 ghi nhận nhiều dấu hỏi về mô hình quản trị mới và cả những thách thức khiến doanh nghiệp còn chần chừ. Đơn cử, nếu doanh nghiệp chọn mô hình cấp 1 thì buộc phải có HĐQT độc lập, chiếm 20% số thành viên HĐQT, trong khi đó tiêu chí độc lập theo luật lại rất cao, tìm đâu được người? Thực tiễn áp dụng quản trị doanh nghiệp cho thấy, có thể chia làm 3 cấp độ khác nhau.

Thứ nhất, doanh nghiệp thực hiện đầy đủ quy định tối thiểu về quản trị theo luật định.

Thứ hai, thực hiện đúng theo luật và theo thông lệ tốt về quản trị quốc tế (không phải do Nhà nước ban hành).

Thứ ba, thực hiện theo bản chất, thay vì hình thức. Hiện nay, phần lớn doanh nghiệp, kể cả các doanh nghiệp minh bạch và tiên tiến hơn là khởi nghiệp yết, cũng mới chỉ thực hiện ở cấp độ 1, hoặc cấp độ 2.

Kết luận chương 2

Luật Doanh nghiệp năm 2014 ra đời thay thế Luật Doanh nghiệp năm 2005, môi trường kinh doanh đã được cải thiện rõ nét, pháp luật về quản trị

CTCP ở nước ta nói chung và quản trị CTCP theo mô hình mới là không có BKS và các quy định về Ban kiểm toán nội bộ nói riêng đã có bước phát triển và biến đổi cơ bản theo hướng phù hợp với các thông lệ quản trị quốc tế được thừa nhận. Chương 2 của Luận văn tập trung nghiên cứu các quy định về ĐHĐCĐ, HĐQT, Giám đốc (Tổng giám đốc)... Trên cơ sở đó, đề tài đã nghiên cứu thực tế áp dụng các quy định trên tại thành phố Hồ Chí Minh nhằm đánh giá những kết quả đạt được, những tồn tại, hạn chế liên quan đến vấn đề này khi được thực thi triển khai trong thực tế.

Chương 3

MỘT SỐ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH VỀ QUẢN TRỊ CÔNG TY CỔ PHẦN KHÔNG CÓ BAN KIỂM SOÁT

3.1. Một số quan điểm định hướng hoàn thiện chế định về quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát

Là một loại hình công ty quan trọng trong hệ thống nền kinh tế quốc gia, CTCP theo mô hình không có BKS ảnh hưởng lớn đến sự tồn tại và phát triển của đất nước. Do vậy, pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS được xây dựng và hoàn thiện trên cơ sở đảm bảo tính thích ứng của nó với đời sống kinh tế xã hội của quốc gia. Với ý nghĩa đó, CTCP luôn đòi hỏi có các quy định pháp luật về quản trị phù hợp. Tuy nhiên, thực tiễn lập pháp và áp dụng pháp luật về quản trị CTCP ở các nước đang phát triển, các quốc gia chuyển đổi hiện nay đã cho thấy nhiều thách thức khi giải quyết mâu thuẫn: nhu cầu thích ứng với các điều kiện, trình độ phát triển của mỗi quốc gia và yêu cầu hài hòa hóa pháp luật của quốc gia với các chuẩn mực pháp lý quốc tế. Trong bối cảnh hội nhập quốc tế của Việt Nam hiện nay, mâu thuẫn này có thể giải quyết từng bước trên cơ sở các nguyên tắc sau:

Thứ nhất, hoàn thiện khung pháp lý về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS. Mặc dù vấn đề quản trị CTCP là một vấn đề mới ở Việt Nam, nhưng do nhận thức được ý nghĩa quan trọng của quản trị công ty nên trong thời gian vừa qua, Việt Nam đã rất nỗ lực để ban hành được một khung pháp lý cơ bản về quản trị công ty trên cơ sở vận dụng những thông lệ quốc tế và đảm bảo phù hợp với điều kiện của Việt Nam. Khuôn khổ pháp lý về quản trị công ty ở Việt Nam đã được quy định trong Luật Doanh nghiệp năm, Luật Chứng khoán và các văn bản hướng dẫn thi hành. Tuy nhiên, khung pháp lý về quản trị CTCP của Việt Nam còn nhiều hạn chế khiến cho việc thực hiện các quy định về quản trị CTCP trong thực tiễn nhiều quy định chưa cụ thể,

thiếu đồng bộ và mang nặng tính hình thức. Những hạn chế về khung pháp lý này đã và đang gây ra nhiều bất cập cho cả người quản lý, điều hành công ty cũng như các cổ đông và cơ quan quản lý Nhà nước.

Đối với những quy định trong Luật Doanh nghiệp năm 2014, mặc dù đã có nhiều cải cách hoàn toàn mới so với Luật Doanh nghiệp năm 2005 tuy nhiên có những cải cách chưa hoàn toàn phù hợp với thực tiễn, và cũng có những nội dung vẫn kế thừa từ Luật Doanh nghiệp năm 2005 vốn đã bộc lộ nhiều điểm bất cập, cần phải sửa đổi hoặc bãi bỏ đảm bảo phù hợp với tình hình phát triển của các doanh nghiệp hiện nay (tác giả sẽ phân tích cụ thể ở phần tiếp theo). Bên cạnh đó, cần hoàn thiện và bổ sung các quy định mới về quản trị CTCP nhằm tạo thuận lợi hơn cho hoạt động của doanh nghiệp như: cân đối việc giảm tỷ lệ tối thiểu để thông qua những quyết định của ĐHĐCĐ với giảm tỷ lệ tham dự họp ĐHĐCĐ tối thiểu; hài hòa lợi ích của cổ đông thiểu số và cổ đông đa số... Với mục tiêu hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường của nước ta, việc áp dụng Luật Doanh nghiệp năm 2014 trong thời gian tới đang là một cơ hội cho việc sửa đổi, bổ sung cơ chế, chính sách và quy định pháp luật chuyên ngành, văn bản hướng dẫn thi hành Luật Doanh nghiệp năm về quản trị CTCP; hướng tới áp dụng thông lệ quốc tế về quản trị CTCP trong điều kiện thực tế ở Việt Nam; cải thiện lòng tin của các nhà đầu tư; tăng cường bảo vệ lợi ích của các chủ sở hữu, nhà đầu tư và bên có liên quan.

Thứ hai, việc xây dựng, sửa đổi, bổ sung hoàn thiện các nội dung pháp lý về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS phải dựa trên nền tảng đặc điểm, trình độ phát triển của nền “kinh tế chuyên đổi” của Việt Nam hiện nay. Việc tiếp thu các chuẩn mực quốc tế phải được tiến hành từng bước, có lộ trình và đồng bộ. Thí dụ như: việc bổ sung quyền khởi kiện của các cổ đông/nhóm cổ đông đối với các thành viên HĐQT, GD (TGD) trước Tòa án

cần phải được cụ thể hóa không chỉ trong pháp luật về doanh nghiệp mà còn trong các quy định pháp luật về tổ tụng dân sự.

Thứ ba, văn hóa kinh doanh của người Việt Nam. Đó là truyền thống ưa thích kinh doanh ổn định, ngại mạo hiểm; là kiểu kinh doanh “mua có bán có phường”, thích liên kết kinh doanh với những người thân hữu; là thói quen tâm lý “đồng tiền đi liền khúc ruột”, ưa chuộng mô hình tổ chức kinh doanh kiểu gia đình. Bởi vậy, khung pháp lý về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS cần phải chặt chẽ, đảm bảo sự an toàn về tài sản và khả năng giám sát cho các nhà đầu tư trước sự lạm dụng quyền hạn của người quản lý trong công ty;

Thứ tư, hoàn thiện pháp luật quản trị CTCP theo mô hình có BKS phải xuất phát từ nhu cầu của thực tiễn, phải nhằm khắc phục những tồn tại, vướng mắc của thực tiễn góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật.

Thứ năm, hoàn thiện pháp luật quản trị CTCP theo mô hình không có BKS trên cơ sở phát huy hiệu quả quyền tự do kinh doanh, đảm bảo sự tự do thỏa thuận và lợi ích của các cổ đông, đặc biệt là cổ đông thiểu số; xây dựng và phát huy nền dân chủ cổ đông; tôn trọng và đảm bảo hài hòa lợi ích của các chủ thể có quyền lợi liên quan, đặc biệt là chủ nợ và người lao động.

3.2. Một số kiến nghị hoàn thiện chế định về mô hình quản trị Công ty cổ phần không có ban kiểm soát

3.2.1. Hoàn thiện mô hình quản trị Công ty cổ phần theo mô hình không có ban kiểm soát

Trong mô hình quản trị CTCP không có BKS, pháp luật đã giải quyết được yêu cầu thiết kế được một cấu trúc nội bộ đảm bảo sự phân định rõ ràng trách nhiệm giữa người sở hữu, người quản lý và người điều hành công ty, đồng thời đảm bảo được sự chế ước giữa các bộ phận này. Theo đó, đối với những quy định về ĐHĐCĐ, luật cần quy định những điều kiện cụ thể để đảm

bảo sự công bằng hơn giữa các cổ đông, không có sự phân biệt giữa các cổ đông đa số và cổ đông thiểu số. Đồng thời, quy định của luật cần xác định rõ những cơ chế để đảm bảo cổ đông được thực hiện mọi quyền cơ bản của mình trên thực tế, tránh trường hợp luật có quy định nhưng thiếu tính thực tiễn nên không đảm bảo việc thực hiện quyền của cổ đông trên thực tế, hoặc quy định của luật có nhiều kẽ hở, lỏng lẻo dẫn đến tình trạng người quản lý, điều hành công ty “lách luật” để vi phạm quyền lợi của các cổ đông.

Đối với những quy định về người quản lý, điều hành công ty, nên thu hẹp quyền can thiệp trực tiếp của HĐQT vào việc điều hành công việc kinh doanh hàng ngày của Giám đốc (Tổng Giám đốc). Ngoài ra, thời gian tới, Luật Doanh nghiệp năm 2014 cần thiết phải quy định rõ hơn về khái niệm “Thành viên HĐQT độc lập”. Bởi trong các CTCP luôn tồn tại nguy cơ xung đột về lợi ích giữa một bên là cổ đông với tư cách người sở hữu vốn với một bên là những người quản lý điều hành công ty với tư cách người trực tiếp quản lý sử dụng vốn. Những người quản lý có thể không phải là cổ đông nắm giữ phần vốn góp đáng kể nhưng lại là người điều hành mọi hoạt động của công ty và vì vậy có thể họ sẽ ưu tiên các quyền lợi cá nhân, quyền lợi nhóm hơn là quyền lợi của các cổ đông. Do đó, pháp luật về quản trị CTCP của các quốc gia cũng như những quy định của các thị trường niêm yết thường yêu cầu trong cơ cấu HĐQT công ty phải có sự tham gia của các thành viên độc lập HĐQT. Các thành viên này có vai trò rất quan trọng trong việc giám sát, làm giảm nguy cơ lạm dụng quyền hạn của những người quản lý công ty, góp phần bảo vệ lợi ích chính đáng của cổ đông, nhất là những cổ đông thiểu số. Tuy nhiên, ở Luật Doanh nghiệp năm 2014 chưa có quy định cụ thể về thành viên HĐQT, mà chỉ mới là quy định ở dạng “điểm danh”, thiếu tính thực tế áp dụng. Vì vậy, Luật Doanh nghiệp năm 2014 cần bổ sung quy định về thành viên độc lập HĐQT, trong đó xác định rõ khái niệm thành viên HĐQT độc

lập, trách nhiệm của thành viên HĐQT độc lập trong việc thực hiện hoạt động giám sát đối với HĐQT và các người quản lý cao cấp khác trong CTCP, số lượng tối thiểu các thành viên HĐQT độc lập của công ty niêm yết và công ty không niêm yết, cũng như làm rõ các tiêu chuẩn của thành viên HĐQT độc lập và thủ tục đề cử thành viên HĐQT độc lập.

3.2.2. Hoàn thiện quy định về thành viên Hội đồng quản trị độc lập

Thành viên độc lập hội đồng quản trị hiện nay đang là một xu thế tất yếu trong quản trị công ty cổ phần trên thế giới. Tuy nhiên ở Việt Nam, Luật Doanh nghiệp năm 2014 mới chỉ đưa ra duy nhất một khoản trong Điều 151 về tiêu chuẩn và điều kiện làm thành viên độc lập hội đồng quản trị. Các quy định pháp luật hiện hành chưa có quy định rõ ràng về đối tượng này trong bộ máy của công ty cổ phần, điều này cần được nghiên cứu bổ sung.

Thành viên HĐQT độc lập sẽ đóng vai trò như người giám sát, làm giảm nguy cơ lạm dụng quyền hạn của những người quản lý, điều hành, góp phần bảo vệ lợi ích chính đáng của cổ đông, đặc biệt là các cổ đông nhỏ. Muốn vậy, các thành viên HĐQT độc lập phải có sự độc lập nhất định đối với công ty, không liên quan về tài sản với công ty để tạo ra sự khách quan, vô tư trong quá trình hoạt động. Ví thế, Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định thành viên HĐQT độc lập phải (a) không phải là người đang làm việc cho công ty, công ty con của công ty; không phải là người đã từng làm việc cho công ty, công ty con của công ty ít nhất trong 03 năm liền trước đó; (b) không phải là người đang hưởng lương, thù lao từ công ty, trừ các khoản phụ cấp mà thành viên HĐQT được hưởng theo quy định; (c) không phải là người có vợ hoặc chồng; cha, mẹ đẻ; cha mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi; anh, chị, em ruột là cổ đông lớn của công ty, là người quản lý của công ty hoặc công ty con của công ty; (d) không phải là người trực tiếp hoặc gián tiếp sở hữu ít nhất 1% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết của công ty; (đ) không phải là người đã từng làm thành viên của HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó.

Những quy định này nhằm làm cho thành viên độc lập không có quan hệ lợi ích riêng trong công ty, không bị chi phối bởi lợi ích cá nhân nên sẽ đưa ra những ý kiến khách quan nhằm bảo vệ lợi ích của công ty mà không vì lợi ích riêng của một cá nhân hay một nhóm người nào đó.

Sự hiện diện của họ trong HĐQT được kỳ vọng sẽ làm cho HĐQT có thể đưa ra những quyết định không thiên vị, gây xung đột về lợi ích giữa các cổ đông công ty, bảo vệ được cổ đông nhỏ, tạo ra đối trọng để hài hòa lợi ích giữa các nhóm cổ đông, đồng thời quan tâm tới cả những chủ thể khác, bảo vệ được uy tín của công ty, giữ được lòng tin của khách hàng, “giữ chân” được người lao động... hạn chế được những thiệt hại cho công ty. Hơn thế nữa, sự tồn tại của các thành viên HĐQT độc lập cũng thể hiện sự công khai, minh bạch trong hoạt động của công ty, làm các cổ đông yên tâm hơn và thu hút được nhiều nhà đầu tư.

Mặc dù vậy, cùng với thời gian làm việc trong công ty, mối quan hệ giữa thành viên HĐQT độc lập và các thành viên quản lý, điều hành khác ngày càng sâu sắc; bản thân các thành viên độc lập cũng tham gia ngày càng sâu hơn vào các hoạt động của công ty. Theo quy định về tính độc lập đối với thành viên độc lập là chặt chẽ, như độc lập trong các mối quan hệ nhân thân, độc lập về kinh tế, nhưng điều này có thực sự giúp cho các thành viên độc lập có thể đưa các quyết định một cách độc lập, khách quan hay không? Trong thực tế, có nhiều nguy cơ ảnh hưởng đến tính độc lập, nhất là trong tư tưởng của các thành viên độc lập mà không dễ để kiểm soát.

Các thành viên độc lập có thể có xu hướng củng cố vị trí hoặc có xu hướng muốn làm hài lòng các thành viên HĐQT khác và ban điều hành, qua đó các thành viên độc lập có thể chỉ quan tâm tới quyền lợi cá nhân, thay vì bảo vệ quyền lợi các cổ đông. Bên cạnh đó, thông thường HĐQT sử dụng chủ yếu các thông tin cung cấp từ những người quản lý công ty do vậy, các quyết

định quan trọng của HĐQT cần được dựa trên các thông tin trung thực về công ty, vì thế, các thành viên độc lập cần cập nhật thêm các thông tin, chủ động phân tích từ những nguồn tin độc lập, khách quan, ví dụ như kiểm toán từ ngoài, thanh tra chuyên ngành hoặc bộ phận kiểm soát của công ty. Bên cạnh đó, cũng cần quy định cho phép các cổ đông trực tiếp tiếp xúc với các thành viên độc lập, hoặc thiết lập mạng lưới cung cấp thông tin riêng để đảm bảo thu thập thông tin kịp thời, chính xác.

Mặt khác, do vai trò quan trọng của các thành viên này mà các công ty sẵn sàng trả một khoản thù lao lớn để họ thực hiện nhiệm vụ giám sát hoạt động của bộ máy quản lý, điều hành. Điều này cũng có tính hai mặt bởi thực tế có thể các thành viên độc lập này sẽ không quan tâm nhiều tới việc thực thi nhiệm vụ mà chỉ chú ý củng cố vị trí nhằm được hưởng thù lao hậu hĩnh nói trên. Liệu những yếu tố trên đây có là lý do làm giảm tính độc lập của các thành viên HĐQT độc lập. Thành viên độc lập là người được hưởng thù lao dựa trên năng lực và kinh nghiệm của họ. Do vậy, họ phải đưa ra các ý kiến độc lập về chiến lược, cũng như giám sát nhà quản lý nhằm bảo vệ sự công bằng cho cổ đông nhỏ và vì quyền lợi của các cổ đông. Họ có trách nhiệm can thiệp vào các quyết định của ban điều hành nếu các quyết định này chỉ mang lại lợi ích nhóm. Do vậy, các thành viên độc lập được bổ nhiệm cần đủ điều kiện như là các chuyên gia, đã trải qua các kinh nghiệm thực tế, lựa chọn người phù hợp với mục tiêu phát triển của công ty. Bản thân các thành viên độc lập cũng cần ý thức được uy tín của họ, trong quá trình ra các quyết định quan trọng, tránh việc chỉ tồn tại hình thức.

Để nâng cao tính độc lập của các thành viên này, trước tiên, mỗi thành viên HĐQT độc lập cần xác định rõ nhiệm vụ của mình, nâng cao phẩm chất cá nhân, nhận thức rõ rằng lợi ích mà họ có được là do các cổ đông chia sẻ nên họ phải có nghĩa vụ bảo vệ lợi ích của cổ đông. Bên cạnh đó, cần quy

định thời hạn cho việc tham gia HĐQT với tư cách là thành viên độc lập; thuê tư vấn, kiểm toán hàng năm để đánh giá tính độc lập của các thành viên HĐQT trên những khía cạnh chủ yếu. Hơn nữa, hiện pháp luật chưa quy định trách nhiệm giám sát việc bổ nhiệm các thành viên độc lập, vì vậy, nên quy định việc công bố thông tin đầy đủ, đồng thời có thể quy định đơn vị kiểm toán (đơn vị kiểm toán báo cáo tài chính hàng năm) giám sát các tiêu chí độc lập của các thành viên độc lập trước khi trình ĐHĐCĐ phê duyệt và bổ nhiệm, tránh việc bổ nhiệm các thành viên độc lập chỉ là hình thức. Làm được như vậy chúng ta sẽ dần hoàn thiện những quy định pháp luật về quản trị doanh nghiệp ở Việt Nam, đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn.

Chính vì vậy, để có cơ sở xác định rõ ràng vị trí, vai trò của thành viên độc lập HĐQT, nâng cao trách nhiệm, hiệu quả hoạt động của thành viên độc lập HĐQT, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên có quy định rõ ràng theo hướng:

Thứ nhất, Quy định thành viên độc lập HĐQT có vai trò thực hiện chức năng giám sát, kiểm soát hoạt động của HĐQT nhằm nâng cao tính khách quan, minh bạch, hiệu quả và chất lượng các quyết định của HĐQT. Quy định thành viên độc lập HĐQT phải trình bày, công bố báo cáo đánh giá của mình tại Đại hội đồng cổ đông về hoạt động của HĐQT.

Thứ hai, tại khoản 2 Điều 151 Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định theo hướng mở, cho phép pháp luật về chứng khoán có quy định khác về tiêu chuẩn và điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT. Do đó, Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng với tư cách là một thành phần quan trọng của pháp luật về chứng khoán nên quy định chi tiết một số tiêu chuẩn, điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT theo hướng đảm bảo tính khả thi hơn, nhất là trong thời điểm hiện nay khi thị trường lao động cho đối tượng này còn khá hạn chế và chưa có cơ sở đào tạo

chuyên nghiệp cho các đối tượng làm thành viên độc lập HĐQT. Trên thực tế, thị trường lao động Việt Nam hiện nay, các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT tương đối ít (thường là các chuyên gia trong lĩnh vực kinh tế, tài chính). Bởi thế, các tiêu chuẩn, điều kiện làm thành viên độc lập HĐQT nên được thiết kế theo hướng “mềm dẻo” hơn, mở rộng các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT nhưng vẫn phải bảo đảm nguyên tắc bên cạnh việc đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện của một thành viên HĐQT nói chung, các đối tượng tham gia làm thành viên độc lập HĐQT còn phải đáp ứng các tiêu chuẩn, điều kiện riêng để bảo đảm tính độc lập của mình.

Thứ ba, các quy định của pháp luật và Nghị định của Chính phủ hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng nên bổ sung các nội dung mang tính nguyên tắc chung (các công ty đại chúng cần cụ thể và chi tiết hóa trong các văn bản quy định, quy chế quản trị nội bộ) về quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT (ngoài các quyền và nghĩa vụ được quy định chung cho tất cả các thành viên HĐQT), đặc biệt là các quyền của thành viên độc lập HĐQT trong các vấn đề sau:

- Giám sát hoạt động công bố thông tin của công ty đại chúng theo quy định của pháp luật và đảm bảo về tính kịp thời, chính xác của các thông tin được công bố.

- Tham gia vào quá trình xây dựng cơ chế chi trả thù lao cho các thành viên HĐQT, Ban kiểm soát và Ban Giám đốc của công ty đại chúng thông qua việc tham gia vào ủy ban về lương thưởng (khuyến nghị của các thông lệ tốt về quản trị công ty là thành viên độc lập nên là chủ tịch của ủy ban này).

- Giám sát hoạt động của người quản lý, điều hành tại công ty đại chúng trong việc quyết định các vấn đề liên quan đến giao dịch của những người này và người có liên quan với công ty đại chúng; quyết định phân bổ lợi nhuận của công ty đại chúng...

Có thể thấy, việc quy định đặc thù về quyền và nghĩa vụ của thành viên độc lập HĐQT là cơ sở pháp lý quan trọng để đảm bảo cho các thành viên này thể hiện được vai trò của mình trong hoạt động quản trị công ty tại công ty đại chúng, góp phần đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các cổ đông, sự phát triển ổn định của công ty đại chúng.

Thứ tư, bổ sung các quy định pháp luật về thù lao đối với thành viên độc lập HĐQT theo hướng yêu cầu các quy định nội bộ của công ty đại chúng phải thiết lập một quy chế riêng về thù lao của HĐQT, trong đó có sự phân biệt về thù lao của thành viên độc lập HĐQT, thành viên điều hành và thành viên không điều hành.

3.2.3. Hoàn thiện vai trò của Ban kiểm toán nội bộ

Dù có nhiều thách thức, nhưng nếu Dự thảo Nghị định về Ban kiểm toán nội bộ đã được xem xét thông qua, cùng với Nghị định 71/2017/NĐ-CP về quản trị công ty đã có hiệu lực, sẽ là cơ sở quan trọng khuyến khích các doanh nghiệp đại chúng tại Việt Nam triển khai mô hình quản trị công ty "kiểu mới".

Cụ thể, từ khi Luật Doanh nghiệp năm 2014 ra đời và có hiệu lực, Việt Nam đã thừa nhận và đưa vào Luật (Điều 134) mô hình quản trị công ty một cấp, mà phần lớn các quốc gia trên thế giới đang áp dụng, đó là không có BKS. Với mô hình này, chức năng giám sát được chuyển về HĐQT, xóa bỏ BKS. HĐQT sẽ có sự tham gia của các thành viên độc lập, có uy tín và năng lực chuyên môn, đặc biệt là về kiểm soát và kiểm toán. Thông lệ tốt nhất trên thế giới về quản trị công ty được khuyến nghị là Chủ tịch HĐQT sẽ là thành viên độc lập và nắm giữ vai trò chủ nhiệm Ủy ban Kiểm toán. Ủy ban này trực thuộc HĐQT, có tính độc lập cao, quản lý trực tiếp bộ phận kiểm toán nội bộ của công ty, thực hiện chức năng giám sát HĐQT và Ban Giám đốc. Khi đó, các thành viên độc lập, Ủy ban Kiểm toán và kiểm toán nội bộ có đầy

đủ quyền lực, có nguồn lực và vị thế độc lập để thực hiện tốt vai trò giám sát của mình. Tại Việt Nam, đã có Vinamilk tiên phong áp dụng mô hình này kể từ sau ĐHĐCĐ thường niên 2017. Rất có thể từ mùa ĐHĐCĐ thường niên 2018, sẽ có thêm các doanh nghiệp triển khai thông lệ quản trị đang rất mới tại Việt Nam, nhưng đã phổ biến từ rất lâu trên thế giới này. Trong thời gian tới, các quy định về pháp luật cần làm rõ một số nội dung liên quan đến kiểm toán nội bộ trong mô hình quản trị doanh nghiệp không có ban kiểm soát:

Một là, hoàn thiện hệ thống văn bản pháp lý về kiểm toán nội bộ. Hệ thống văn bản pháp lý về kiểm toán nội bộ cần quy định một cách rõ ràng, xác định vị trí tổ chức cho bộ máy kiểm toán nội bộ trong các doanh nghiệp. Các văn bản về kiểm toán nội bộ do Bộ Tài chính ban hành cần phải làm tăng tính hiệu lực trong thực thi. Thay vì những quy định mang tính định hướng, gợi mở hay là hành lang pháp lý chung cho loại hình kiểm toán nội bộ trong doanh nghiệp, những quy định này cần hướng dẫn cụ thể tổ chức kiểm toán nội bộ trong doanh nghiệp.

Hiện nay, Dự thảo Nghị định kiểm toán nội bộ đã có những quy định mới khá chặt chẽ về kiểm toán nội bộ như: Xác định rõ một số loại hình DN bắt buộc phải có kiểm toán nội bộ, trách nhiệm báo cáo của người đứng đầu bộ phận này. Tuy nhiên, vẫn chưa có những hướng dẫn cụ thể nhằm hướng hoạt động kiểm toán nội bộ theo một khuôn mẫu nhất định.

Hai là, hoàn thiện mô hình tổ chức bộ máy kiểm toán nội bộ. Cần ban hành các mô hình mẫu về tổ chức kiểm toán nội bộ trong doanh nghiệp. Mô hình tổ chức bộ máy kiểm toán nội bộ có thể thay đổi theo hướng hoàn thiện hơn về tính độc lập của bộ phận này bằng mô hình trực thuộc lãnh đạo cao nhất trong doanh nghiệp, đảm bảo thực hiện tốt các chức năng của bộ phận kiểm toán nội bộ.

Kết luận Chương 3

CTCP luôn giành sự quan tâm đặc biệt của công chúng, của xã hội và các nhà lập pháp. Bởi vậy, pháp luật về quản trị CTCP nói chung và CTCP theo mô hình không có BKS nói riêng luôn thuộc nhóm ưu tiên trong hoàn thiện thể chế và môi trường kinh doanh. Tuy nhiên, thực tiễn lập pháp và áp dụng pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở các nước đang phát triển, các quốc gia chuyển đổi hiện nay đã cho thấy nhiều thách thức khi giải quyết mâu thuẫn: nhu cầu thích ứng với các điều kiện, trình độ phát triển của mỗi quốc gia và yêu cầu hài hòa hóa pháp luật của quốc gia với các chuẩn mực pháp lý quốc tế. Trên cơ sở kết quả nghiên cứu, Chương 3 của Luận văn đã đề xuất các phương hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở nước ta hiện nay.

KẾT LUẬN

Xuất phát từ thực tế khách quan do đòi hỏi của sự hình thành và phát triển của nền kinh tế thị trường. Do đó, việc hình thành các CTCP và vấn đề quản trị CTCP cần được nghiên cứu là tất yếu đối với quá trình phát triển mạnh của nền kinh tế thị trường. Trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế và xu hướng toàn cầu hoá nền kinh tế thế giới, các doanh nghiệp luôn gặp những thách thức lớn đặc biệt là các quy định về pháp luật liên quan. Do vậy, nghiên cứu về quản trị CTCP nói chung và quản trị CTCP theo mô hình không có BKS nói riêng và đưa ra giải pháp nhằm đẩy mạnh hiệu quả quản trị công ty có vai trò rất quan trọng đối với hoạt động của các doanh nghiệp. Nghiên cứu những vấn đề pháp lý về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở Việt Nam theo Luật Doanh nghiệp năm 2014 có thể rút ra những kết luận sau:

Thứ nhất, ở Việt Nam do điều kiện lịch sử, xã hội tác động nên pháp luật CTCP nói chung và quản trị CTCP nói riêng mới ra đời, tuy vậy nó đã thể hiện vai trò quan trọng trong việc điều chỉnh hoạt động CTCP ở Việt Nam.

Thứ hai, trong những năm gần đây, pháp luật về quản trị CTCP ở Việt Nam đã dần được hoàn thiện. Luật Doanh nghiệp năm 2014 ra đời đã hạn chế được rất nhiều vấn đề bất cập của Luật Doanh nghiệp năm 2005, tuy nhiên để phù hợp với sự phát triển đa dạng của CTCP, phù hợp với nhiều quan điểm pháp luật tiến bộ trên thế giới, Luật Doanh nghiệp năm 2014 cần phải tiếp tục hoàn thiện hơn nữa, đồng bộ hóa các văn bản hướng dẫn thi hành và luật chuyên ngành để nâng cao hiệu quả áp dụng.

Thứ ba, từ việc phân tích, đánh giá những vấn đề pháp lý về quản trị CTCP theo mô hình không có BKS ở Việt Nam nói chung và TP. Hồ Chí Minh nói riêng trong tương quan so sánh với pháp luật một số nước trên thế giới, dựa trên những đòi hỏi tất yếu của nền kinh tế thị trường, định hướng xã

hội chủ nghĩa, tác giả đã đưa ra những giải pháp cơ bản nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về quản trị CTCP, đặc biệt đưa ra góp ý cụ thể nhằm sửa đổi, bổ sung Luật Doanh nghiệp năm 2014 và ban hành các văn bản hướng dẫn thi hành phù hợp.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

TIẾNG VIỆT

1. Phạm Bình An (2004), *Đồng bộ hóa khung pháp luật đối với các loại hình doanh nghiệp*, Nxb Thống kê, Hà Nội.
2. Hà Thị Hồng Anh (2015), *Pháp luật về quản trị CTCP và thực tiễn áp dụng tại CTCP truyền thông Đại Dương*, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội
3. Đồng Ngọc Ba (2004), *Hệ thống pháp luật về doanh nghiệp - Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Luận án tiến sỹ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.
4. Nguyễn Ngọc Bích (2004), *Luật Doanh nghiệp: Vốn và quản lý trong công ty*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
5. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2003), *Báo cáo đánh giá tình hình thi hành Luật Doanh nghiệp*, Hà Nội.
6. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2015), *Công văn số 4211/BKHĐT-ĐKKD ngày 26 tháng 06 năm 2015 của Bộ Kế hoạch và đầu tư hướng dẫn áp dụng quy định về đăng ký doanh nghiệp*, Hà Nội.
7. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2015), *Thông tư 20/2015/TT-BKHĐT ngày 01/12/2015 của Bộ Kế hoạch và Đầu tư hướng dẫn về đăng ký doanh nghiệp*, Hà Nội.
8. Bộ Tài chính (2015), *Thông tư 127/2015/TT-BTC ngày 21/8/2015 của Bộ Tài chính về hướng dẫn cấp mã số doanh nghiệp thành lập mới và phân công cơ quan thuế quản lý đối với doanh nghiệp*, Hà Nội.
9. Cục Thống kê TP. Hồ Chí Minh (2015), *Tình hình kinh tế xã hội năm 2015*.
10. Cục Thống kê TP. Hồ Chí Minh (2016), *Tình hình kinh tế xã hội năm 2016*.

11. Cục Thống kê TP. Hồ Chí Minh (2017), *Tình hình kinh tế xã hội năm 2017*.
12. Nguyễn Đình Cung (2008), *Quản trị CTCP ở Việt Nam: Quy định của pháp luật, hiệu lực thực tế và vấn đề*, CIEM/GTZ, Hà Nội.
13. Ngô Huy Cương (2003), *Công ty: Từ bản chất đến các loại hình*, Chuyên san Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
14. Lê Thị Châu (2000), *Quyền sở hữu tài sản của công ty*, Nxb Lao động, Hà Nội.
15. Nguyễn Văn Chơn (2001), *Quản lý Nhà nước về kinh tế và quản trị kinh doanh của doanh nghiệp*, Nxb Khoa học Kỹ thuật, Hà Nội.
16. Kim Dung (2001), *Quản trị công ty tốt và thực trạng quản trị công ty tại Việt Nam*, Tạp chí Chứng khoán, số 11/2001, Hà Nội.
17. Trần Lương Đức (2006), *Chế độ pháp lý về quản trị CTCP theo Luật Doanh nghiệp*, Luận văn thạc sỹ luật học, Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.
18. Bùi Xuân Hải (2006), So sánh cấu trúc quản trị nội bộ của CTCP Việt Nam với các mô hình điển hình trên thế giới, *Tạp chí khoa học pháp lý số 6*.
19. Bùi Xuân Hải (2011), *Luật Doanh nghiệp bảo vệ cổ đông pháp luật và thực tiễn*, Nxb Chính Trị Quốc Gia, Hà Nội.
20. Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh (2000), *Nhìn nhận của xã hội với thị trường và kinh doanh*, Nxb Thống kê, Hà Nội.
21. Ira M. Millstein (trưởng nhóm nghiên cứu) (1998), *Quản trị công ty nâng cao năng lực cạnh tranh và tiếp cận nguồn vốn trên thị trường toàn cầu*, Báo cáo đệ trình lên OECD của nhóm tư vấn kinh doanh về quản trị công ty, CIEM & Tổ chức Hợp tác Kỹ thuật Đức (GTZ), Nxb Giao thông vận tải, TP.HCM.

22. Phạm Duy Nghĩa (2002), Quyền tài sản trong cải cách kinh tế: Quan niệm, một số bài học nước ngoài và kiến nghị, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, (11), Hà Nội.
23. Phạm Duy Nghĩa (2004), *Chuyên Khảo Luật kinh tế*, Nxb Đại học quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
24. Nguyễn Như Phát (2005), Góp ý dự thảo Luật doanh nghiệp (thống nhất), *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, (7), Hà Nội.
25. Ngô Viễn Phú (2003), Bàn về tính chất của quyền cổ đông, *Tạp chí nghiên cứu lập pháp*, số 12/2003.
26. Quốc hội (2005), *Luật Doanh nghiệp năm 2005*
27. Quốc hội (2014), *Luật Doanh nghiệp năm 2014*
28. Quách Thúy Quỳnh (2010), Quyền của cổ đông thiểu số theo pháp luật Việt Nam, *Tạp chí Luật học*, tháng 4/2010.
29. Tổ chức hỗ trợ kỹ thuật Đức - Viện nghiên cứu quản lý kinh tế Trung ương - Chương trình phát triển Liên hợp quốc (2008), *Quản trị CTCP ở Việt Nam, quy định của pháp luật, hiệu lực thực tế và vấn đề*.
30. Thomas Heller (2003), *Trung Quốc và quy chế quản trị công ty, Bài thuyết trình tại buổi tọa đàm về các thiết chế pháp lý cần thiết cho phát triển kinh tế*, Bộ Tư pháp, Hà Nội.
31. Trần Thị Lệ Thủy & Nobuyuki Yasuda (2000), Điều hành và giám sát công ty ở Mỹ và Nhật Bản, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, (01), Hà Nội.
32. Viện Nghiên cứu Quản lý Kinh tế Trung ương, UNDP & GTZ (2004), *Thời điểm cho sự thay đổi: Đánh giá luật doanh nghiệp và kiến nghị*, Hà Nội.

TIẾNG ANH

33. Dinh Van An (2004), *The Role Of The Law On Enterprises To The Establishment And Improvement Of Corporate Governance In Vietnam, The international corporate governance meeting: Why corporate governance matters for Vietnam*. IFC, Ministry of Finance & OECD, Hanoi.
34. H.N. Butler & F.S. McChesney (2004), *Why They Give at the Office: Shareholder Welfare and Corporate Philanthropy in the Contractual Theory of the Corporation*, Thomas W. Joo (ed), *Corporate Governance: Law, Theory and Policy*.
35. La Trobe University (2012), *Law: A Proposal for Reform*, PhD Thesis, Australia.
36. OECD (2000), *Principles of corporate governance*.
37. Yuwa Wei (2003), *Comparative Corporate Governance: A Chinese Perspective*.