

Những vấn đề pháp lý về sáng lập viên công ty cổ phần / Nguyễn Thanh Cẩm Thương

Mục lục	2
MỞ ĐẦU	4
Chương 1 - KHÁI NIỆM SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN	7
1.1. Khái niệm và những đặc trưng của sáng lập viên công ty cổ phần trong Common Law	7
1.1.1 Khái niệm sáng lập viên công ty cổ phần	7
1.1.2 Một số đặc trưng của sáng lập viên công ty cổ phần	18
1.1.3 Phân biệt với khái niệm cổ đông sáng lập trong các đạo luật về công ty	26
1.2. Liên hệ với khái niệm cổ đông sáng lập trong Luật Doanh nghiệp Việt Nam	30
Chương 2 - CÁC QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CƠ BẢN CỦA SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN	36
2.1. Quyền của sáng lập viên công ty với công ty cổ phần sau thành lập	36
2.2. Nghĩa vụ của sáng lập viên công ty cổ phần	40
2.2.1. Nghĩa vụ uỷ thác	40
2.2.2. Nghĩa vụ công khai thông tin	46
2.2.3. Nghĩa vụ đối với các hợp đồng tiền công ty	54
Chương 3 - TRÁCH NHIỆM PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ CỦA SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN	67
3.1. Trách nhiệm do vi phạm nghĩa vụ với công ty cổ phần	67
3.2. Trách nhiệm của sáng lập viên đối với những người đăng ký mua cổ phần của công ty	70

3.2.1.	Trách nhiệm dân sự	70
3.2.2.	Trách nhiệm hình sự	74
3.3.	Liên hệ với pháp luật Việt Nam	78
	KẾT LUẬN VÀ ĐỀ XUẤT	81
	TÀI LIỆU THAM KHẢO	84

MỞ ĐẦU

1. Ý nghĩa và tính cấp thiết của đề tài

Mỗi công ty cần có quá trình chuẩn bị ban đầu để tiến tới cho ra đời một công ty trên thực tế, tùy thuộc loại hình công ty được lựa chọn mà quá trình này có thể đơn giản hoặc phức tạp. Với các công ty trách nhiệm hữu hạn (LC), công ty cổ phần (corporation) hoặc hiệp hội kinh doanh (syndicate) - thường được gọi chung là công ty cổ phần (corporation), có quá trình thành lập các công ty phức tạp hơn, và do đó cần tới vai trò của một hoặc một số người đảm nhiệm những công việc và nghĩa vụ pháp lý để tạo lập nên công ty.

Vào cuối thế kỷ 19, các án lệ liên quan đến mối quan hệ của những người này với các công ty cổ phần rất phổ biến tại các quốc gia Common Law, nơi đang ở giai đoạn phát triển cực thịnh của ngành công nghiệp đường sắt và có sự phát triển mạnh mẽ hoạt động giao thương dọc theo các tuyến đường tàu hỏa. Thực tế này đã đặt ra cho các luật gia của Common Law yêu cầu nghiên cứu bản chất mối quan hệ giữa những người tham gia sáng lập nên các công ty với công ty và các chủ thể khác. Bởi hành vi của họ gắn liền với quá trình xúc tiến thành lập công ty cổ phần (promotion) nên những người này được gọi là các “promoter” - người xúc tiến việc hình thành nên công ty, hay sáng lập viên của công ty. Đây là người ký kết, thực hiện các thoả thuận phục vụ cho việc thành lập công ty, đặc biệt với công ty cổ phần, thực hiện việc kêu gọi vốn và tập hợp cổ đông để công ty được thành lập, quá trình này gắn liền với các thoả thuận mà các promoter có thể thiết lập, thực hiện cho công ty trước khi công ty được thành lập.

Tuy các vụ kiện liên quan đến sáng lập viên công ty cổ phần không còn phổ biến như hồi thế kỷ 19 do sự phát triển của hệ thống pháp luật về công ty và luật hợp đồng nói chung đã làm giới hạn nhiều quyền năng của sáng lập viên công ty cổ phần, nhưng đến ngày nay, mối quan hệ giữa sáng lập viên với công ty cổ phần vẫn có ý nghĩa thực tiễn quan trọng cho toà án trong xét xử các

hợp đồng tiền công ty và để giải thích cho mối quan hệ giữa công ty cổ phần và các chủ thể có liên quan khác.

2. Mục đích nghiên cứu

Tìm hiểu và tổng hợp các học thuyết pháp lý của Common Law về sáng lập viên công ty cổ phần làm cơ sở để đánh giá các quy định của pháp luật công ty Việt ă am hiện nay.

3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu: Sáng lập viên công ty cổ phần và các thuộc tính của chủ thể này

Phạm vi nghiên cứu: Các quy định và án lệ của Common Law và phân tích các quy định hiện hành của pháp luật Việt ă am về sáng lập viên.

4. Phương pháp nghiên cứu

- Phương pháp so sánh, đối chiếu
- Phương pháp phân tích, tổng hợp

5. Kết cấu của luận văn

Luận văn gồm 3 phần:

Chương 1 - Khái niệm sáng lập viên công ty cổ phần

Chương 2 - Các quyền và nghĩa vụ cơ bản của sáng lập viên công ty cổ phần

Chương 3 - Trách nhiệm pháp lý do vi phạm nghĩa vụ của sáng lập viên công ty cổ phần

Chương 1 - KHÁI NIỆM SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN

1.1. Khái niệm và những đặc trưng của Sáng lập viên công ty cổ phần theo hệ thống pháp luật Common Law

1.1.1. Khái niệm Sáng lập viên công ty cổ phần

* *Khái niệm của Luật thành văn*: Thuật ngữ promoter – sáng lập viên không chỉ là một tên gọi mà nó bao hàm các hành vi và các mối quan hệ của nhiều bên trong quá trình thành lập công ty cổ phần.

Thuật ngữ “promoter” được quy định đầu tiên trong Luật Công ty Cổ phần Anh năm 1844 (English Joint Stock Companies of 1844) là: “tất cả những người hành động dưới bất kỳ danh nghĩa nào trong việc hình thành và thiết lập một công ty vào bất kỳ giai đoạn nào trước khi công ty lấy được giấy chứng nhận đăng ký đầy đủ”. [7]

Sang thế kỷ 20, thuật ngữ này được xuất hiện lại trong một số văn bản pháp lý của Ấn Độ, không phải về công ty, mà là về thị trường chứng khoán: Hướng dẫn về công bố thông tin và bảo vệ nhà đầu tư năm 2000 (Disclosure and Investor Protection - “DIP Guidelines”) và Quy định về mua lại cổ phần với quy mô lớn và mua lại công ty năm 1997 (Substantial acquisition of Shares and Takeover Regulations).

* *Khái niệm từ án lệ*:

Trong vụ kiện Twycross v. Grant - 1877, toà án tuyên bố “promoter là người chịu trách nhiệm tạo ra một công ty liên quan tới một dự án cụ thể và làm cho nó diễn ra và là người thực hiện những bước cần thiết để hoàn thiện dự án”.

Toà án xét xử vụ kiện Whaley Bridge Calico Printing Co v. Green -1879 đã tuyên bố: “Promoter là một thuật ngữ của kinh doanh, không phải của luật, dùng để chỉ một nhóm các hoạt động liên quan tới thế giới kinh doanh mà nhờ đó công ty được ra đời”.

“Thuật ngữ promoter liên quan tới suy nghĩ về việc nỗ lực nhằm mục đích tạo lập và bắt đầu một công ty (hay còn được gọi là khởi sự một công ty) và cũng là ý nghĩ về một số nghĩa vụ đối với công ty được áp dụng hoặc phát sinh từ vị trí mà một người được gọi là promoter đảm nhận” - Phán quyết trong vụ kiện Emma Silver Mining Co. v. Lewis & son -1879.[2]

ả hững định nghĩa nêu trên tập trung vào việc một người đã làm trước khi anh ta có thể được gọi là một promoter.

* *Nhóm sáng lập viên công ty cổ phần*: Một công ty cổ phần có thể có nhiều hơn một sáng lập viên công ty cổ phần. Các sáng lập viên công ty cổ phần có thể liên hệ lẫn nhau liên quan đến việc phân chia cổ phần, hoa hồng và các vấn đề pháp lý khác.

Các văn bản về thị trường chứng khoán của Ấn Độ cũng đưa ra khái niệm nhóm sáng lập viên công ty cổ phần - promoter group trong mối quan hệ với công ty phát hành cổ phiếu, theo đó nhóm sáng lập viên công ty cổ phần bao gồm các trường hợp có quan hệ hợp tác, quan hệ huyết thống hoặc kiểm soát về vốn.

* Sự du nhập của thuật ngữ “promoter” từ Anh vào một số quốc gia Common Law khác: Thuật ngữ promoter xuất hiện đầu tiên nhằm mục đích áp dụng cho các công ty cổ phần niêm yết tại Anh, sau đó khái niệm này mới được phổ biến tại Hoa Kỳ. Tuy vậy thuật ngữ promoter được sử dụng tại Mỹ với ý nghĩa giới hạn hơn nhiều tại Anh.

Tại Úc, thuật ngữ “promoter” được thừa nhận bởi Hội đồng tòa án tối cao (HCA) trong vụ kiện Tracy v. Mandalay Pty Ltd – 1953 và sau này được mở rộng bao gồm những người “được coi là sáng lập viên công ty cổ phần”.[9]

* *Định nghĩa về sáng lập viên công ty cổ phần*: Sáng lập viên công ty cổ phần là một người (thể nhân hoặc pháp nhân) có ý chí ràng buộc trở thành bên ủy thác của công ty cổ phần dự kiến thành lập, thực hiện một hoặc một số công việc để xúc tiến và lập thành công ty, tổ chức các công việc này và tạo ra các nguồn lực cho công ty để công ty có khả năng kinh doanh sau khi chính thức hình thành. Đôi lại sáng lập viên công ty cổ phần sẽ thu được các

lợi ích từ hợp đồng cho/với công ty và khoản thù lao cho các dịch vụ đã thực hiện. Sáng lập viên công ty cổ phần có thể là cổ đông của công ty cổ phần được thành lập hoặc không.

1.1.2. Một số đặc trưng của sáng lập viên công ty cổ phần

a) Sáng lập viên công ty cổ phần có thể là thể nhân hoặc pháp nhân

Tùy theo pháp luật của quốc gia mà quy định có thừa nhận sáng lập viên công ty cổ phần là tổ chức (công ty) hay không.

Ả ăng lực trở thành sáng lập viên của công ty có thể bị hạn chế bởi điều lệ của chính công ty, trong khi cá nhân thì không.

Một điểm khác biệt quan trọng của sáng lập viên là công ty với các sáng lập viên cá nhân đó là các công ty không thể tránh được trách nhiệm đối với các lợi ích bất hợp pháp bằng cách viện dẫn nguyên tắc Ultra vires - không đủ khả năng [7].

b) Sáng lập viên công ty cổ phần gắn liền với các thoả thuận tiền công ty

Các thoả thuận tiền công ty mà sáng lập viên công ty cổ phần ký kết và thực hiện thường bao gồm [7]: (1) Hợp đồng mua tài sản cho công ty dự định thành lập; (2) Hợp đồng thuê mướn nhân công; (3) Thoả thuận bầu chọn thành viên quản lý công ty; (4) Thoả thuận về phân chia cổ phần của công ty; (5) Thoả thuận quản lý công ty; (6) Thoả thuận đăng ký cổ phần giữa sáng lập viên và người đăng ký mua cổ phần của công ty.

c) Mỗi quan hệ giữa sáng lập viên và công ty cổ phần tương lai

Một người sẵn sàng giữ vai trò sáng lập viên công ty cổ phần thường vì một trong hai mục đích: (1) Mong muốn làm cho công ty uỷ thác vào mình hoặc người dưới quyền mình để thực hiện công việc thành lập công ty (quan hệ uỷ thác); hoặc (2) Mong muốn tạo ra công ty là nhằm mục đích công ty mua những cái mà người đó bán.

Giữa promoter và công ty tương lai có mỗi quan hệ uỷ thác trong đó promoter là người được uỷ thác (fiduciary), còn công ty

sau khi được thành lập là người hưởng lợi/người ủy thác (beneficiary).

d) Sự bắt đầu và chấm dứt vai trò sáng lập viên công ty cổ phần

Vai trò của một sáng lập viên có thể kéo dài cho đến sau khi công ty cổ phần được thành lập. Có thể xảy ra hai trường hợp như sau: (1) Sáng lập viên công ty cổ phần có thể tiếp tục tham gia vào công ty mới, dưới các hình thức, hoặc (2) Sáng lập viên công ty cổ phần nhận lấy một khoản lợi ích từ công ty và rời khỏi công ty.

e) Sự tồn tại của các “promoter” ngày nay: Từ Chiến tranh thế giới thứ nhất có rất ít các vụ kiện liên quan đến trách nhiệm của các sáng lập viên công ty cổ phần.

Khi mà luật pháp quy định ngày càng chặt chẽ hành vi của sáng lập viên công ty cổ phần và nhiều hành vi trong số đó trở thành vi phạm hình sự thì sự tham gia của các sáng lập viên đã ngày càng giảm đi.

1.1.3. Phân biệt với khái niệm cổ đông sáng lập trong các đạo luật về công ty

Đôi khi khái niệm “Incorporator” (cổ đông sáng lập) được dùng thay thế cho khái niệm “promoter” và ngược lại nhưng chúng không hoàn toàn đồng nghĩa.[8] Khái niệm “Incorporator” dùng để chỉ người ký và nộp điều lệ của công ty cổ phần và nếu chưa có ban giám đốc của công ty mới thành lập thì người đó sẽ tham gia bỏ phiếu bầu các giám đốc đầu tiên và điều hành công ty.

* Thuật ngữ “thành viên sáng lập” trong luật Công ty của Vương quốc Anh: Luật Công ty Anh năm 2006 (Companies Act 2006) không sử dụng thuật ngữ “incorporator” để chỉ các cổ đông sáng lập mà sử dụng chung thuật ngữ “subscriber” cho những người đăng ký thành lập công ty mới (bao gồm công ty giới hạn trách nhiệm và công ty không giới hạn trách nhiệm), thuật ngữ này tương tự thuật ngữ “thành viên sáng lập”.

1.2. Liên hệ với khái niệm cổ đông sáng lập trong Luật Doanh nghiệp Việt Nam

Luật Doanh nghiệp đầu tiên của nước CHXHCN Việt Nam ra đời vào năm 1999 (và sau này là Luật Doanh nghiệp thống nhất năm 2005) chỉ quy định về cổ đông sáng lập và đồng nhất họ với người ký kết các hợp đồng tiền công ty - một thuộc tính của sáng lập viên. Như vậy, Luật Doanh nghiệp Việt Nam đã có sự đồng nhất khái niệm “incorporator” và “promoter”.

Các văn bản hướng dẫn thi hành Luật Doanh nghiệp quy định công ty cổ phần bắt buộc phải có cổ đông sáng lập thì mới được hoàn thiện được thủ tục đăng ký kinh doanh và số lượng cổ đông tối thiểu của công ty cổ phần là 3 cổ đông. (Xem Nghị định 139/2007/NĐ-CP ngày 05/09/2007 hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của Luật Doanh nghiệp năm 2005, Nghị định 102/2010/NĐ-CP ngày 01/10/2010 thay thế Nghị định 139/2007/NĐ-CP).

Chương 2 - CÁC QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CƠ BẢN CỦA SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN

2.1. Quyền của sáng lập viên với công ty cổ phần được thành lập

Khi công ty được thành lập thuận lợi, sáng lập viên công ty cổ phần được nhận lại những khoản tiền cho sự đóng góp thành lập công ty bao gồm:

- ♦ Bồi hoàn cho các chi phí sáng lập viên đã bỏ ra. Các sáng lập viên chỉ được phép trả lại các chi phí hợp pháp. Họ không được hoàn lại các khoản tiền bất hợp pháp hoặc bất hợp lý (hồi lộ hoặc đã yêu cầu từ đối tác). (Xem án lệ vụ kiện Emma Silver Mining Co. v. Grant).[7]

Có thể các chi phí bất thường và ngoại lệ của việc xúc tiến thành lập công ty sẽ không được chấp thuận trừ khi những người đăng ký mua cổ phần của công ty biết về các chi phí này.

- ♦ Tiền thù lao cho các dịch vụ đã cung cấp. Sáng lập viên phải nhận nhiều rủi ro trong việc thành lập công ty cổ phần, do đó ngoài việc được bồi hoàn các chi phí đã bỏ ra cho việc thành lập công ty, anh ta cũng được hưởng một khoản thù lao cho sự phục vụ của mình từ công ty sau thành lập. Khoản chi phí và thù lao sáng lập viên được nhận sẽ được quyết định tùy theo quy mô công ty mà anh ta thành lập.

2.2. Nghĩa vụ của sáng lập viên công ty cổ phần

2.2.1. Nghĩa vụ ủy thác

Ủy thác của sáng lập viên liên quan tới công ty, tới các cổ đông của công ty, tới những người đăng ký mua cổ phần của công ty nhưng không liên quan tới những người mua trái phiếu hoặc các chủ nợ của công ty.

** Những dấu hiệu để nhận biết tồn tại mối quan hệ ủy thác giữa một người với công ty dự định thành lập:*

- ♦ Một người hành động như một người đại diện, đại lý thông thường không phải là một sáng lập viên của công ty [2]: ủy thác là

thuật ngữ sáng lập viên không áp dụng cho những người không tự đặt mình vào vị trí người được ủy thác đối với công ty cổ phần trong tương lai. (Xem án lệ vụ kiện *In re Great Wheat Polgooth Co.* – 1883)

- ♦ ả ngược lại, một đại diện, đại lý của công ty có thể trở thành promoter nếu họ tự tham gia vào việc thực công việc tạo lập công ty, họ tự ràng buộc mình vào mối quan hệ ủy thác [2]. ả ếu họ thực hiện công việc không phải với mục đích chỉ nhận lại một khoản thù lao thông thường mà muốn một quan hệ lâu dài hơn với công ty đang được hình thành, muốn đi đến mục đích cuối cùng là tạo lập hoặc thúc đẩy công ty ra đời. (Xem án lệ vụ kiện *Lydney & Wigpool Iron Ore Co. v. Bird* – 1886).

- ♦ ả ếu người đó chiếm hữu tài sản với ý chí nó thuộc về công ty và sử dụng nó vào mục đích thành lập công ty thì đối với công ty người đó là một sáng lập viên, và những lợi ích của người đó nhận được trên tài sản sẽ có liên quan tới công ty được hình thành.

* *Thẩm quyền xác nhận nghĩa vụ ủy thác của sáng lập viên công ty cổ phần*: Tính trung thực, thiện chí của sáng lập viên khi thực hiện các giao dịch có liên quan đến công ty được xem xét và công nhận bởi một ban giám đốc có đủ năng lực và tính độc lập để đưa ra quyết định.

2.2.2. Nghĩa vụ công khai thông tin

* *Khái quát chung*:

Do bị ràng buộc với công ty bằng quan hệ ủy thác, sáng lập viên công ty cổ phần phải đảm bảo công khai thông tin cho tất cả những người đăng ký mua cổ phần của công ty về các quyền, nghĩa vụ mà công ty có thể liên quan. sáng lập viên phải thông báo thông tin này tương tự như một thành viên ban giám đốc.

* *Yêu cầu về việc công bố thông tin*

- ♦ Một sáng lập viên không bị cấm thu lợi ích từ việc tham gia các thoả thuận nhân danh công ty khi công ty chưa được thành lập. ả hững lợi ích này bao gồm:

- (1) Công bố lợi nhuận thu được do các hợp đồng với công ty;
- (2) Công bố về các khoản hoa hồng và quà tặng.

♦ Việc công bố thông tin theo những các thức phù hợp là cơ sở để toàn án quyết định hiệu lực của việc công bố thông tin. của các sáng lập viên với công ty cổ phần mới. Việc công bố này phải được thực hiện với những chủ thể phù hợp và tuân theo những nguyên tắc nhất định:

(1) Công bố thông tin trước một ban giám đốc độc lập và có thẩm quyền, hoặc

(2) Công bố trước tất cả các cổ đông của công ty cổ phần (xem án lệ vụ kiện Salomon v. A.Salomon – 1897) -[10].

♦ Áp dụng nguyên tắc Ultra vires trong việc công bố thông tin của sáng lập viên: ả nguyên tắc này chỉ áp dụng cho sáng lập viên là cá nhân.

Tuy vậy cũng có trường hợp ngoại lệ, đó là với các công ty trong lịch sử được thành lập theo các đạo luật riêng của ả ghi viện Anh. ả ếu lợi ích của sáng lập viên trái với đạo luật thành lập nên công ty thì việc công bố trước ban giám đốc, đại hội đồng cổ đông cũng không đủ để thừa nhận giá trị các lợi ích đó là hợp pháp, đúng đắn. (Xem án lệ vụ kiện Mann v. Edinburgh ả orthen Tramways Co.) [2]

2.2.3. Nghĩa vụ đối với các hợp đồng tiền công ty

Mối quan hệ của công ty với các hợp đồng này có những đặc điểm sau: (1) Hợp đồng không thể ràng buộc công ty vì khi xác lập hợp đồng công ty chưa có năng lực pháp lý; (2) Công ty không thể phê chuẩn hợp đồng vì khi hợp đồng được xác lập công ty chưa tồn tại; và (3) Công ty không thể kiện hoặc bị kiện bởi hợp đồng.

ả hìn chung pháp luật các nước đều quy định các cổ đông sáng lập phải chịu trách nhiệm cá nhân với các hợp đồng tiền công ty, trừ khi công ty được thành lập thuận lợi và chấp nhận nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng.

Có những ngoại lệ xảy ra trên thực tế:

♦ Sáng lập viên không phải chịu trách nhiệm cá nhân với các hợp đồng tiền công ty khi công ty không thừa nhận hợp đồng, nếu bên ký hợp đồng nhận thức và chấp nhận chỉ công ty là bên thực hiện và gánh vác nghĩa vụ từ hợp đồng.[12]

♦ ả ngược lại, cũng có trường hợp sáng lập viên vẫn phải chịu trách nhiệm với hợp đồng kể cả nếu công ty chấp nhận hợp đồng nếu bên thứ ba của hợp đồng không chấp nhận công ty là bên kia của hợp đồng.[12]

♦ Trong trường hợp công ty được thành lập bởi nhóm sáng lập viên và một trong các sáng lập viên ký kết hợp đồng tiền công ty nhằm thực hiện ý chí chung của nhóm sáng lập viên thì các sáng lập viên còn lại cũng phải chịu trách nhiệm liên đới với hợp đồng này.[7]

** Hiệu lực của các hợp đồng tiền công ty do sáng lập viên ký kết nhân danh công ty dự định thành lập trong một số trường hợp*

Vấn đề xem xét tính hiệu lực đặt ra khi tòa án cần xem xét trách nhiệm của sáng lập viên với hợp đồng đã ký kết nhân danh công ty. Một số tiêu chí để xem xét hiệu lực của hợp đồng với công ty tùy thuộc vào các trường hợp cụ thể [7]:

- Với hợp đồng mua tài sản cho công ty
- Với các hợp đồng thuê mướn nhân công cho công ty dự định thành lập.
- Với các hợp đồng về đăng ký cổ phần.
- Với các hợp đồng về kiểm soát công ty.

Chương 3 - TRÁCH NHIỆM PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ CỦA SÁNG LẬP VIÊN CÔNG TY CỔ PHẦN

3.1. Trách nhiệm do vi phạm nghĩa vụ với công ty cổ phần

** Tổ quyền của công ty cổ phần đối với sáng lập viên vi phạm nghĩa vụ*

Quyền duy nhất được duy trì bởi công ty cổ phần để chống lại các sáng lập viên là quyền yêu cầu họ trả lại các lợi ích bí mật. Quyền khởi kiện sáng lập viên do phạm nghĩa vụ uỷ thác với công ty cổ phần là quyền của công ty chứ không phải là quyền của cá nhân các cổ đông. Quyền này chỉ phát sinh khi sáng lập viên trở thành giám đốc hoặc người quản lý của công ty được thành lập.

** Hệ quả pháp lý của hành vi vi phạm nghĩa vụ của sáng lập viên với công ty cổ phần*

- ♦ Huỷ bỏ hợp đồng tiền công ty do sáng lập viên đã ký kết nhân danh công ty: Quyền yêu cầu huỷ bỏ hợp đồng chỉ thực hiện được khi đảm bảo được nguyên tắc *restitutio in integrum* (hoàn trả lại tình trạng ban đầu). Tức là không có bất kỳ bên thứ ba ngay tình nào khác có được lợi ích từ tài sản trong hợp đồng, hoặc có sự trì hoãn của công ty trong việc quyết định huỷ bỏ hợp đồng sau khi đã phát hiện ra hành vi của sáng lập viên mà trong thời gian đó vị trí của sáng lập viên đã thay đổi.

- ♦ Bồi hoàn các lợi ích bí mật: Theo quan điểm của các luật gia Common Law thì công ty chỉ có thể yêu cầu bồi hoàn khi sáng lập viên nhận được lợi ích từ tài sản sau khi anh ta trở thành sáng lập viên của công ty. Với những lợi ích mà một người nhận được từ tài sản trước khi trở thành sáng lập viên công ty thì công ty không có quyền yêu cầu hoàn trả.

3.2. Trách nhiệm của sáng lập viên đối với những người đăng ký mua cổ phần của công ty

3.2.1. Trách nhiệm dân sự

** Tổ quyền của những người đăng ký mua cổ phần của công ty với sáng lập viên về các thiệt hại do sáng lập viên gây ra*

Trong những trường hợp như vậy những người mua cổ phần có quyền rút khỏi hợp đồng mua cổ phần hoặc yêu cầu bồi thường thiệt hại nếu họ phát hiện bị làm cho nhầm lẫn về những tiềm năng phát triển của công ty và vì vậy mà họ phải gánh chịu những thiệt hại không mong muốn.

Các quy định về trách nhiệm của sáng lập viên trong việc gây ra thiệt hại cho các cổ đông của các công ty phát hành cổ phiếu ra công chúng được quy định khá rõ trong các văn bản luật tại Anh như Luật về công bố sai (Misrepresentation Act 1967), Luật Các dịch vụ tài chính (Financial Services Act 1986) hay Quy định về Bán công khai Chứng khoán (Public Offers of Securities Regulations 1995), Luật Trách nhiệm của giám đốc (Directors' Liability Act 1890).

Common Law quy định các tổ quyền của những người mua cổ phần về các thiệt hại do hợp đồng mua cổ phần bao gồm quyền khởi kiện về: (a) trách nhiệm dân sự do lừa đảo hoặc công bố thông tin lừa đảo; (b) trách nhiệm dân sự do bất cẩn; và (c) hành vi vi phạm hợp đồng.

** Các nguyên tắc trong bồi thường thiệt hại trong các trường hợp*

♦ ả ầu một người chứng minh được rằng người đó đã mua cổ phần do việc công bố sai thông tin với mục đích lừa đảo thì mức độ bồi thường sẽ được căn cứ trên cơ sở đặt người đó ở vị trí khi không có sự công bố thông tin sai. (Xem án lệ vụ kiện *Smith ả ew Court Securities Ltd v Scrimgeour Vickers (Asset Management) Ltd – 1996*) [10]

♦ ả ầu người mua cổ phần bị thiệt hại do việc công bố sai do bất cẩn, nghĩa là người đó mua cổ phần do những báo cáo sai dù những người phát hành các báo cáo đó chứng minh được là không có hành vi lừa đảo, người đó vẫn được bồi thường thiệt hại.[7]

♦ ả ếu người mua cổ phần bị thiệt hại do việc công bố sai do bất cẩn, nghĩa là người đó mua cổ phần do những báo cáo sai nhưng những người phát hành các báo cáo đó chứng minh được là không có hành vi lừa đảo, người đó vẫn được bồi thường thiệt hại.[7]

♦ Cơ sở để chứng minh một người mua cổ phần bị thiệt hại do có hành vi vi phạm hợp đồng dựa trên việc trong bản cáo bạch của công ty trước khi bán cổ phần đã hứa hẹn về các tiềm năng và viễn cảnh của công ty nhưng trên thực tế những điều này đều không đạt được.

3.2.2. Trách nhiệm hình sự

Trong giai đoạn đầu, các thẩm phán có thể xem xét những hành vi sau đây của sáng lập viên là hành vi lừa đảo:

- Sáng lập viên tham gia vào một thỏa thuận với những người bán tài sản để hưởng hoa hồng từ tiền bán tài sản cho công ty.
- Sáng lập viên lập ra những kế hoạch giả mạo về việc sẽ thành lập công ty để lừa những người khác góp vốn, tài sản.
- Sáng lập viên tham gia vào việc cung cấp những bản cáo bạch sai nhằm lừa dối công chúng và lừa họ mua cổ phần trong công ty cũng có thể bị buộc tội lừa đảo.

Về sau, một số hành vi vi phạm nghĩa vụ của sáng lập viên đã được đưa vào luật hình sự của các quốc gia Anh Mỹ như Luật Hình sự ở New York năm 1913.[7]

Theo thời gian, cùng với sự phát triển của pháp luật về công ty và pháp luật về thị trường chứng khoán ở các quốc gia Common Law, ngày càng nhiều hành vi vi phạm nghĩa vụ của sáng lập viên bị xếp vào các hành vi bị truy cứu trách nhiệm hình sự. ả ếu các luật Luật chống lừa đảo (trong đầu tư) của Anh năm 1939 (Prevention of Fraud (Investments) Act 1939). Sau đó là các luật như Luật Các dịch vụ Tài chính năm 1986, Luật về Ăn cắp năm 1968 của Anh. Các luật này quy định hành vi thao túng thị

trường, tạo lập, phát hành, công bố thông tin sai trong phát hành chứng khoán của công ty cổ phần đều là các hành vi bị truy cứu trách nhiệm hình sự.[10]

3.3. Liên hệ với pháp luật Việt Nam

Pháp luật về doanh nghiệp của Việt ả am có quy định về trách nhiệm pháp lý do vi phạm nghĩa vụ của cổ đông sáng lập. ả hững nghĩa vụ của cổ đông sáng lập theo Luật Doanh nghiệp Việt ả am năm 2005 bao gồm: (1) Mua tối thiểu 20% tổng số cổ phần phổ thông được quyền chào bán và phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua trong thời hạn chín mươi ngày, kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh; (2) Không được quyền tự do chuyển nhượng cổ phần phổ thông thuộc quyền sở hữu cho người không phải là cổ đông sáng lập trong vòng 3 năm kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh.

ả ếu cổ đông sáng lập không thực hiện nghĩa vụ thứ nhất thì có những hệ quả pháp lý phát sinh bao gồm: (1) Tước bỏ quyền cổ đông nếu chưa thanh toán số tiền góp vốn; (2) Có quyền trong công ty cổ phần tương ứng với số cổ phần đã thanh toán một phần; (3) Số cổ phần chưa thanh toán do các cổ đông sáng lập khác mua lại và làm thủ tục thay đổi cổ đông. (ả ghị định 102/2010/ả Đ-CP ngày 01/10/2010).

Hiện tại, Luật Hình sự Việt ả am sửa đổi có hiệu lực ngày 1/1/2010 đã quy định các tội hình sự trong lĩnh vực chứng khoán: cố ý công bố thông tin sai lệch hoặc che giấu sự thật trong hoạt động chứng khoán; sử dụng thông tin nội bộ để mua bán chứng khoán; và thao túng giá chứng khoán. Các quy định này vẫn mang tính định lượng và chưa mang nhiều tính thực tiễn.

KẾT LUẬN VÀ ĐỀ XUẤT

Việc nghiên cứu về vai trò các sáng lập viên công ty cổ phần trong giai đoạn hiện nay trên thế giới và tại Việt ả am, đem lại một số những đóng góp thực tiễn cho việc xây dựng và hoàn thiện các chế định của luật công ty, nhất là quá trình hình thành các công ty có vốn theo phần (công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty cổ phần) tại Việt ả am, cụ thể như:

- * Làm rõ được các quan hệ phát sinh từ hợp đồng tiền công ty và đưa ra được cách thức giải quyết của luật cho các tranh chấp phát sinh từ các hợp đồng này và phân định rõ quyền, nghĩa vụ của các bên có liên quan đến hợp đồng.

- * Lý giải được quá trình hình thành công ty, các quan hệ tồn tại giữa những người tham gia thành lập nên công ty với nhau, với công ty và với bên thứ ba.

- * Tạo ra tính đa dạng cho sự hình thành công ty, khuyến khích các chủ thể có khả năng tham gia vào việc tạo lập công ty có quy mô vốn lớn ngay từ ban đầu, thúc đẩy sự phát triển của các công ty này trong nền kinh tế.

- * Pháp luật về công ty hiện nay vẫn chưa dự trù đến trường hợp công ty không được thành lập thì cách thức giải quyết các quan hệ đã hình thành trước đó như thế nào. Các nguyên tắc pháp lý áp dụng cho các sáng lập viên công ty cổ phần có thể giúp chúng ta tìm ra hướng giải quyết cho tình huống pháp luật này.

- * ả hững nguyên tắc pháp lý về sáng lập viên công ty cổ phần có thể giúp chúng ta hoàn thiện được pháp luật hình sự về thị trường chứng khoán hiện nay và trong tương lai.

Cho dù khái niệm sáng lập viên đã là một phần của lịch sử phát triển luật công ty trên thế giới, nhưng giá trị thực tiễn của nó vẫn còn trong hiện tại bởi nó lý giải cho một giai đoạn tất yếu của đa phần các công ty cổ phần là giai đoạn xúc tiến thành lập công ty. Do đó, việc nghiên cứu về chủ thể này và các vấn đề pháp lý

liên quan đến chủ thể này có những giá trị đóng góp thực tiễn cho
khoa học pháp lý về công ty tại Việt ă am

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT**

Nguyễn Thanh Cẩm Thương

**Những vấn đề pháp lý về Sáng lập viên Công ty
cổ phần**

**Chuyên ngành: Luật Kinh tế
Mã số: 60 38 50**

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Hà Nội - 2011

**Công trình được hoàn thành
tại Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội**

Người hướng dẫn khoa học: TS. Ngô Huy Cương

Phản biện 1:.....

.....

.....

Phản biện 2:

.....

.....

**Luận văn sẽ được bảo vệ tại Hội đồng chấm luận văn thạc sĩ
hợp tại Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.**

Vào hồi giờ, ngày tháng năm 201....

Có thể tìm hiểu luận văn tại:

Trung tâm tư liệu Khoa Luật – Đại học Quốc gia Hà Nội

Trung tâm tư liệu – Thư viện Đại học Quốc gia Hà Nội

