**ĐIỀU LỆ CÔNG TY THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

***Phạm Thị Thanh Tâm***

Từ sau Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VI (năm 1986), Nhà nước ta bắt đầu thực hiện công cuộc đổi mới, với mục tiêu xây dựng nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần theo cơ chế thị trường, tự do kinh doanh, chấp nhận và tôn trọng các quy luật của nền sản xuất hàng hóa. Kể từ giai đoạn đó cho đến nay, hệ thống pháp luật doanh đã không ngừng được sửa đổi và bổ sung cho phù hợp với nhu cầu phát triển mạnh mẽ của khối kinh tế tư nhân. Đặc biệt là hai cuộc đột phá về thể chế chính trị của “Luật doanh nghiệp năm 1999” và “Luật doanh nghiệp năm 2014” với nhiều điểm tiến bộ vượt bậc đã mở ra cơ hội cho các chủ thể kinh doanh khởi nghiệp một cách dễ dàng và phát triển bền vững.

Có thể nói Luật doanh nghiệp đóng một vai trò hết sức quan trọng. Luật vừa đảm bảo cho Nhà nước kiểm soát hiệu quả các hoạt động kinh doanh của các chủ thể kinh doanh, đồng thời là kim chỉ nam cho các doanh nghiệp tổ chức, quản lý hoạt động một cách tốt nhất, góp phần đảm bảo nền kinh tế quốc dân ổn định và tăng trưởng vững chắc. Tuy nhiên, bên cạnh sự điều chỉnh của Luật doanh nghiệp, thì việc thành lập, tổ chức quản lý, hoạt động, tổ chức lại và giải thể của doanh nghiệp (ngoại trừ doanh nghiệp tư nhân) còn được điều chỉnh bởi *Điều lệ công ty*.

Nếu xem công ty như là một quốc gia, một xã hội thu nhỏ thì Điều lệ chính là “Hiến pháp”, là “Pháp luật” của quốc gia thu nhỏ ấy. Điều lệ của công ty là văn bản ghi nhận thoả thuận của những người sáng lập liên quan đến việc thành lập, tổ chức, điều hành và giải thể công ty được thông qua với nguyên tắc nhất trí của tất cả người sáng lập. Nói cách khác Điều lệ ấn định quyền hạn và bổn phận của các thành viên góp vốn cũng như của các cơ quan quản trị, các nhà quản lý và mối tương quan của những người này với các tổ chức quản lý liên quan. Vì vậy, trong công ty Điều lệ có vai trò và vị trí vô cùng thiết yếu. Thành viên, cổ đông sẽ căn cứ vào bản Điều lệ để biết quyền lợi và nghĩa vụ của mình. Người thứ ba đọc Điều lệ để xác định được công ty này hoạt động ngành nghề gì, đại diện pháp luật là ai, thẩm quyền của công ty được ấn định ra sao? Người quản lý hay thành viên Ban kiểm soát có thể căn cứ Điều lệ để biết trách nhiệm, vai trò, chế độ đãi ngộ dành cho mình. Nếu muốn trở thành thành viên hoặc cổ đông của công ty, tìm hiểu các vấn đề về chuyển nhượng phần vốn góp, cổ phần thì tất cả đều phải xem xét từ Điều lệ.

Để Điều lệ có thể phát huy hết được vai trò quan trọng kể trên, pháp Luật doanh nghiệp hiện hành đã kịp thời có những quy định khá chặt chẽ về những nội dung cơ bản bắt buộc phải có của một bản Điều lệ. Xuyên suốt Luật doanh nghiệp trong một số trường hợp luôn có quy định mở cho phép Điều lệ công ty được quy định một nội dung khác phù hợp hơn với điều kiện thực tế của công ty mình. Tuy nhiên, trong quá trình thực hiện còn một số khó khăn, vướng mắc do sự thiếu hụt các văn bản hướng dẫn thi hành khiến cho nhiều doanh nghiệp gặp lúng túng trong quá trình xây dựng và sử dụng Điều lệ. Bên cạnh đó, khi tiến hành rà soát các văn bản pháp luật hay án lệ của Việt Nam thì hiện chưa có quy định cụ thể nào thừa nhận và giải thích về bản chất, vị trí pháp lý của Điều lệ công ty. Do đó, ở hầu hết các doanh nghiệp Điều lệ công ty đang bị xem nhẹ, thậm chí là bỏ qua. Việc xây dựng và soạn thảo Điều lệ chỉ mang tính chất sao chụp từ Điều lệ mẫu để đáp ứng điều kiện đăng kí kinh doanh chứ các doanh nghiệp chưa thật sự hiểu rõ bản chất cũng như vai trò quan trọng của Điều lệ trong điều hành và quản lý hoạt động công ty.

Chính vì vậy, việc tìm hiểu và nghiên cứu về Điều lệ công ty thông qua các quy định của pháp luật nhằm tìm ra những vướng mắc, bất cập khi áp dụng trong thực tiễn, từ đó đề xuất một số giải pháp hoàn thiện pháp luật về Điều lệ công ty là hết sức cần thiết.

Xuất phát từ những phân tích trên, cho nên tác giả chọn đề tài ***“Điều lệ công ty theo pháp luật Việt Nam”***. Nghiên cứu này sẽ giúp chúng ta đánh giá được những thực trạng kể trên và đề xuất một số giải pháp hoàn thiện các quy định của pháp luật về Điều lệ công ty.

**1.1. Khái quát chung về** **Điều lệ công ty**

**1.1.1. Khái niệm Điều lệ công ty**

*“Quốc hữu quốc pháp, gia hữu gia quy”*. Tức nhà nước thì cần có pháp luật, gia đình thì cần có nội quy. Theo lẽ tự nhiên, với mỗi một công ty, cũng cần phải có một *“quốc pháp”* hay *“gia quy”* cho riêng mình. Pháp luật gọi đó là *“Điều lệ công ty”*.

Về bản chất, ĐLCT có thể được coi là một *“khế ước”* của những người thiết lập ra nó. Các nước phát triển coi Điều lệ là một khế ước giữa công ty với các thành viên, cổ đông và giữa các cổ đông, thành viên với nhau[[1]](#footnote-1). Về pháp lý, tập tục ở các nước phát triển coi nó là một bản hợp đồng giữa công ty với các thành viên góp vốn và giữa các thành viên góp vốn với nhau[[2]](#footnote-2). Theo pháp luật Hoa Kì thì ĐLCT được gọi là "Điều lệ" hoặc "Điều khoản thành lập doanh nghiệp", đây là văn bản do chính những người sáng lập của một công ty đệ trình lên cơ quan nhà nước Hoa Kỳ nhằm mô tả chi tiết các thành phần chính của công ty như đối tượng kinh doanh, cơ cấu công ty và kế hoạch hoạt động. Nếu Điều lệ được chính phủ phê chuẩn, công ty trở thành một công ty hợp pháp[[3]](#footnote-3). Điều lệ này phải được đệ trình lên trước khi công ty hoạt động kinh doanh, chỉ khi được cơ quan nhà nước chấp thuận thì công ty và mọi giao dịch kinh doanh của công ty đó mới trở nên hợp pháp.

Ở nước ta, ĐLCT cũng được xem như là một bản *“Hiến pháp”*, là căn cứ pháp lí đầu tiên và quan trọng nhất khi xảy ra tranh chấp. Thế nhưng, LDN và các quy định pháp luật khác hiện hành lại không đưa ra định nghĩa như thế nào là *“Điều lệ công ty”*. Vì vậy để tìm hiểu về như thế nào là “*Điều lệ công ty*” thì đầu tiên ta sẽ dựa trên cơ sở định nghĩa của từ điển.

*Thứ nhất*, theo *từ điển pháp lý* thì *“Điều lệ”* là một văn bản pháp lý cơ bản của chủ thể kinh doanh được đảm bảo bằng nhà nước nhằm xác định quyền, nghĩa vụ, cơ chế quản lý của chủ thể. Là một văn bản thể hiện một số thẩm quyền do pháp luật quy định hay do chính công ty quy định*”[[4]](#footnote-4).*

*Thứ hai*, theo *từ điển Tiếng Việt* thì “*Điều lệ”* là văn bản ghi nhận những điều khoản quy định mục đích, nguyên tắc cơ bản về tổ chức và hoạt động của một đoàn thể, một tổ chức[[5]](#footnote-5).

Còn, “*Công ty”* là tổ chức kinh doanh do nhiều thành viên cùng góp vốn, cùng chia lợi nhuận hoặc cùng chịu lỗ tương ứng với phần vốn góp[[6]](#footnote-6).

*Thứ ba*, theo *từ điển Luật học* thì *“Điều lệ công ty”* là bản cam kết của tất cả thành viên công ty về mục đích thành lập, về tổ chức quản lí và tổ chức hoạt động cho công ty, được các thành viên công ty thông qua và được cơ quan đăng kí kinh doanh xác nhận. ĐLCT được xây dựng từ sự thỏa thuận tự nguyện của các thành viên trên cơ sở không trái với quy định của pháp luật. Bởi vậy, các quy định của Điều lệ có giá trị bắt buộc thi hành đối với công ty và các thành viên của nó[[7]](#footnote-7).

Như vậy, qua tìm hiểu từ từ điển thì ĐLCT có thể xem như là một văn kiện pháp luật cơ bản và quan trọng của công ty, nó được đăng kí với cơ quan nhà nước trong đó xác định về những nội dung quyền, nghĩa vụ, cơ chế hoạt động và quản lý. Những nội dung này được xây dựng trên cơ sở quy định pháp luật và xuất phát từ sự thiện chí thỏa thuận giữa các thành viên.

Hiện vẫn chưa có khái niệm chính thống về thế nào là ĐLCT, nhưng nhìn chung hầu hết các quan điểm của các chuyên gia thì đều xem Điều lệ như một bản hợp đồng đặc biệt. Theo Thạc sĩ Luật kinh tế - Quốc tế Đại học Toulouse1 Pháp Nguyễn Xuân Đang thì “*Điều lệ công ty, một cách thông thường, vẫn được hiểu là “bản hiến pháp”, là “luật tối cao” trong công ty. Các thành viên sáng lập khi thành lập công ty cũng như các thành viên mới khi gia nhập công ty luôn phải thông qua hoặc cam kết tuân thủ Điều lệ - ấn định những nguyên tắc về tổ chức nội bộ, hoạt động, giải thể của công ty, từ đó điều chỉnh các quyền, nghĩa vụ của các thành viên trong công ty. Xét cho cùng*, *Điều lệ công ty là bản thỏa thuận của các thành viên công ty và được cơ quan Nhà nước có thẩm quyền công nhận, do vậy, trong ý nghĩa đó, Điều lệ có tính chất như một bản hợp đồng”[[8]](#footnote-8).* Quan điểm này có cách nhìn nhận về bản chất pháp lý của Điều lệ gần giống với Luật công ty của các nước phát triển trên thế giới đó là xem Điều lệ như là một bản hợp đồng được thiết lập giữa các thành viên hoặc cổ đông công ty được cơ quan nhà nước công nhận để điều chỉnh các vấn đề trong nội bộ công ty.

Cùng quan điểm, Luật sư Nguyễn Ngọc Bích - Thạc sĩ Luật Trường Đại học Luật Harvard cũng cho rằng:*“Điều lệ của công ty là văn bản ghi nhận thoả thuận của những người sáng lập liên quan đến việc thành lập, tổ chức, điều hành và giải thể công ty được thông qua với nguyên tắc nhất trí của tất cả người sáng lập. Nói cách khác Điều lệ ấn định quyền hạn và bổn phận của các thành viên góp vốn cũng như của các cơ quan quản trị, các nhà quản lý và mối tương quan của những người này với các tổ chức quản lý liên quan như một bản hợp đồng đặc biệt”[[9]](#footnote-9).*

Trước đây, Luật công ty năm 1990 có định nghĩa “*Điều lệ công ty là bản cam kết của tất cả thành viên về thành lập và hoạt động của công ty*, *được thông qua tại đại hội đồng thành lập”*.Tuy nhiên, trãi qua nhiều giai đoạn phát triển và hoàn thiện của hệ thống pháp luật, có nhiều quan hệ pháp luật thay đổi, nhiều quan hệ pháp luật phát sinh nên định nghĩa này một phần nào đó không còn phù hợp để giải thích về *“Điều lệ công ty”*. Pháp LDN 1999, 2005 và 2014 đều không đưa ra định nghĩa “Điều lệ công ty” là gì? Tuy nhiên, căn cứ trên quy định tại Điều 25 LDN 2014 có thể hiểu nội dung điều chỉnh cơ bản mà Điều lệ hướng đến là việc thành lập, tổ chức, quản lý điều hành và giải thể công ty. Điều lệ khi đăng kí doanh nghiệp phải được xây dựng trên nguyên tắc tự do thỏa thuận, có chữ kí xác nhận của các thành viên sáng lập và được cơ quan nhà nước xem xét chấp thuận trước khi đi vào hoạt động.

Từ sự phân tích về ĐLCT theo pháp luật của các nước phát triển mà tiêu biểu là pháp luật công ty Hoa Kì kết hợp với những định nghĩa từ từ điển và ý kiến của nhà lập pháp, của các chuyên gia, có thể hiểu ***Điều lệ công ty*** *là văn bản ghi nhận những điều khoản quy định về mục đích thành lập, tổ chức quản lí và tổ chức hoạt động của công ty trên cơ sở sự thỏa thuận tự nguyện của các thành viên hoặc cổ đông không trái với quy định của pháp luật và được cơ quan đăng kí kinh doanh xác nhận.*

***1.1.2. Quá trình phát triển của các quy định về Điều lệ công ty qua các thời kì***

*1.1.2.1. Trước khi có Luật doanh nghiệp 1999*

Đất nước ta bắt đầu thực hiện đổi mới từ nửa cuối thập niên 1980, với mong muốn xóa bỏ dần cơ cấu bao cấp quan liêu của nền kinh tế kế hoạch hóa, phát triển nền kinh tế năng động và hiện đại hơn. Một chủ trương lớn của chính phủ Việt Nam là hướng đến tự do hóa thương mại và thúc đẩy kinh tế tư nhân. Với nhiều biện pháp nhằm xóa bỏ bớt rào cản cho kinh tế tự do lưu thông, nền kinh tế Việt Nam nói chung, trong đó chủ yếu là kinh tế cá thể tư nhân bắt đầu phát triển mạnh. Tuy nhiên trong giai đoạn này, các doanh nghiệp được thành lập và hoạt động còn rất ít và manh mún.

Trước xu thế nền kinh tế toàn cầu phát triển và đáp ứng nhu cầu quản lý sự gia tăng mạnh mẽ của khối kinh tế tư nhân, Luật Công ty năm 1990 và Luật doanh nghiệp tư nhân năm 1990 được ban hành cho phép các doanh nghiệp thành lập theo loại hình CTTNHH và CTCP hoặc doanh nghiệp tư nhân. Luật công ty năm 1990 định nghĩa *“Điều lệ công ty là bản cam kết của tất cả thành viên về thành lập và hoạt động của công ty, được thông qua tại đại hội đồng thành lập”.* Trên cơ sở khái niệm đó, Luật cũng đưa ra những nội dung chủ yếu cần có của một bản Điều lệ: (1) Hình thức, mục tiêu, tên gọi, trụ sở, thời hạn hoạt động của công ty; (2) Họ, tên các sáng lập viên; (3) Vốn Điều lệ, trong đó ghi rõ trị giá phần vốn góp bằng hiện vật hoặc bằng bản quyền sở hữu công nghiệp; (4) Phần góp vốn của mỗi thành viên đối với công ty trách nhiệm hữu hạn; mệnh giá cổ phiếu và số cổ phiếu phát hành đối với công ty cổ phần; (5) Thể thức hoạt động và thông qua quyết định của đại hội đồng; (6) Cơ cấu quản lý và kiểm soát công ty; (7) Các loại quỹ, mức giới hạn các quỹ được lập tại công ty; (8) Thể lệ quyết toán và phân chia lợi nhuận; (9) Các trường hợp sáp nhập, chuyển đổi hình thức, giải thể công ty và thể thức thanh lý tài sản công ty. Các nội dung này đã phần nào đặt nền móng sơ khai cho hệ thống pháp luật về ĐLCT hoàn thiện và phát triển.

*1.1.2.2. Các quy định pháp luật về Điều lệ công ty trong giai đoạn từ 1999 - 2005*

Sau gần 9 năm thi hành Luật Công ty năm 1990 và Luật doanh nghiệp tư nhân năm 1990, nhiều quan hệ pháp luật mới phát sinh đòi hỏi phải có một Luật mới ra đời thống nhất các quy định của hai Luật công ty và Luật doanh nghiệp tư nhân đồng thời mở rộng hơn để đáp ứng nhu cầu về loại hình kinh doanh và phù hợp với xu hướng thế giới – LDN năm 1999 đã ra đời. LDN năm 1999 được Quốc hội Khóa X thông qua ngày 12 tháng 6 năm 1999 quy định chi tiết hơn các loại hình tổ chức kinh tế tư hữu đã có trước đó (CTTNHH, CTCP và doanh nghiệp tư nhân) và bổ sung thêm một loại hình mới là CTHD. Trên cơ sở kế thừa các quy định tại Luật công ty 1990, LDN 1999 có những quy định về Điều lệ chi tiết hơn, đáp ứng được nhu cầu về điều chỉnh các hoạt động nội bộ trong công ty. Cụ thể là ĐLCT phải đáp ứng các nội dung cơ bản tại Điều 15 LDN 1999 như sau: (1)Tên, địa chỉ trụ sở chính, chi nhánh, văn phòng đại diện (nếu có); (2) Mục tiêu và ngành, nghề kinh doanh; (3) Vốn Điều lệ; (4) Họ tên, địa chỉ của tất cả thành viên hợp danh đối với CTHD; tên, địa chỉ của thành viên đối với CTTNHH; tên, địa chỉ của cổ đông sáng lập đối với CTCP; (5) Phần vốn góp và giá trị vốn góp của mỗi thành viên đối với CTTNHH và CTHD; số cổ phần mà cổ đông sáng lập cam kết mua, loại cổ phần, mệnh giá cổ phần và tổng số cổ phần được quyền chào bán của từng loại đối với CTCP; (6) Quyền và nghĩa vụ của thành viên đối với CTTNHH, CTHD; của cổ đông đối với CTCP; (7) Cơ cấu tổ chức quản lý; (8) Người đại diện theo pháp luật đối với CTTNHH và CTCP; (9) Thể thức thông qua quyết định của công ty; nguyên tắc giải quyết tranh chấp nội bộ; (10) Những trường hợp thành viên có thể yêu cầu công ty mua lại phần vốn góp đối với CTTNHH hoặc cổ phần đối với CTCP; (11) Các loại quỹ và mức giới hạn từng loại quỹ được lập tại công ty; nguyên tắc phân chia lợi nhuận, trả cổ tức, chịu lỗ trong kinh doanh; (12) Các trường hợp giải thể, trình tự giải thể và thủ tục thanh lý tài sản công ty; (13) Thể thức sửa đổi, bổ sung ĐLCT; (14) Chữ ký của tất cả thành viên hợp danh đối với CTHD; của người đạidiện theo pháp luật hoặc tất cả thành viên đối với CTTNHH; của người đại diện theo pháp luật hoặc tất cả cổ đông sáng lập đối với CTCP.

LDN 1999 cũng cho phép các thành viên hoặc cổ đông tự do thỏa thuận các nội dung khác trong khuôn khổ pháp luật, tuy nhiên trên thực tế thì hầu như vai trò và vị trí của Điều lệ trong quản lý và Điều hành công ty còn khá mờ nhạt, các thành viên hoặc cổ đông đều chủ yếu lấy LDN làm trọng. Vì lúc xây dựng Điều lệ chỉ xây dựng cho có đủ điều kiện, nội dung chủ yếu được sao chép nguyên các quy định của Điều 15 LDN 1999 và Điều lệ mẫu nên khi đưa vào hoạt động lại phát sinh các vấn đề ngoài nội dung Điều lệ điều chỉnh, vì vậy Điều lệ không thể là căn cứ đầu tiên để dẫn chiếu khi giải quyết các tranh chấp nội bộ mà phải dùng đến LDN. Ngoài ra, LDN 1999 không có quy định cụ thể về vấn đề sửa đổi, bổ sung Điều lệ sẽ chịu sự giám sát của cơ quan nhà nước dẫn đến việc sửa đổi rất tùy nghi, từ đó Điều lệ trở nên không còn giá trị, chỉ mang tính hình thức mà không được trưng dụng.

*1.1.2.3. Các quy định pháp luật về Điều lệ công ty trong giai đoạn từ năm 2005 đến nay*

Từ năm 2005 cho đến nay, nền kinh tế Việt Nam nói chung và ngành Công Thương nói riêng đã có nhiều biến động và thay đổi. Đây là giai đoạn đánh dấu sự ra đời của Bộ Công Thương được thành lập trên cơ sở hợp nhất Bộ Công nghiệp và Bộ Thương mại. Cùng với đó là sự kiện Việt Nam gia nhập WTO đã tạo ra nhiều tiền đề thuận lợi cho nền kinh tế tư nhân, góp phần vẽ nên bức tranh toàn cảnh của ngành Công Thương với nhiều nét thay đổi rõ rệt đầy màu sắc. Trong giai đoạn này, hệ thống pháp luật kinh doanh cũng có nhiều bước tiến mạnh mẽ với những cải cách không ngừng của LDN 2005, sau đó là LDN 2014, từng bước xây dựng môi trường kinh doanh thông thoáng, gợi mở và thuận lợi hơn cho doanh nghiệp.

So với LDN 1999, các quy định của pháp luật về ĐLCT trong giai đoạn này được mở rộng về cả nội dung lẫn phạm vi áp dụng. Điều 22 LDN 2005 và Điều 25 LDN 2014 đã sắp xếp lại và quy định rõ ràng hơn về các nội dung bắt buộc phải có của một bản Điều lệ. Cụ thể, Điều lệ không cần phải quy định về mục tiêu kinh doanh; bổ sung thêm nội dung về chính sách thù lao, đãi ngộ đối với người quản lý và ban kiểm soát; mở rộng sự tự do lựa chọn mô hình quản trị; điều chỉnh giảm các tỷ lệ tham dự họp của cổ đông để ĐHĐCĐ đủ điều kiện tiến hành họp và tỷ lệ để các quyết định của ĐHĐCĐ được thông qua; bổ sung thêm các hình thức dự họp bằng bỏ phiếu điện tử; lựa chọn việc bầu thành viên HĐQT, Ban kiểm soát theo hình thức bầu dồn phiếu hoặc cách thức khác tùy thuộc vào đặc điểm cơ cấu quản trị, cơ cấu cổ đông của doanh nghiệp.

LDN 2014 còn khắc phục được sự chồng chéo và mâu thuẫn trong các quy định về Điều lệ mà LDN 1999 và 2005 mắc phải, đó là về vấn đề chữ kí trong Điều lệ đăng kí kinh doanh của người đại diện theo pháp luật. Ngoài ra, pháp luật cũng cho phép Điều lệ quy định thêm các nội dung quan trọng khác như giao dịch với người có liên quan, tiêu chuẩn về nghĩa vụ của người quản lý. Đặc biệt, việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ được pháp luật điều chỉnh chặt chẽ hơn với yêu cầu phải có chữ kí của Chủ tịch HĐTV hoặc chủ sở hữu hoặc người đại diện theo pháp luật của công ty và phải thông báo với cơ quan nhà nước.

Như vậy, các quy định pháp luật về ĐLCT trong giai đoạn 2005 cho đến nay đã được hoàn thiện hơn, điển hình là các quy định trong LDN 2014. Sự sửa đổi này phần nào đó đã giúp nâng cao vai trò pháp lý của Điều lệ trong quản lý, điều hành nội bộ công ty và giao dịch với bên thứ ba. Các Điều lệ mẫu của từng loại công ty cũng được soạn thảo khá chi tiết để tạo điều kiện cho doanh nghiệp dễ dàng tham khảo trong việc xây dựng Điều lệ, đặc biệt là các ngành nghề kinh doanh có điều kiện. Nhờ đó mà Điều lệ không còn bị “lãng quên” trong các công ty, và các vấn đề về hoạt động và tranh chấp nội bộ công ty cũng có xu hướng hạn chế đáng kể.

***1.1.3. Phạm vi áp dụng và các nguyên tắc cơ bản khi soạn thảo Điều lệ công ty***

*1.1.3.1. Phạm vi áp dụng của Điều lệ công ty*

Nếu xem công ty như là một quốc gia thu nhỏ thì Điều lệ chính là “ Bản hiến pháp” của quốc gia thu nhỏ ấy. Điều lệ là căn cứ điều hành các hoạt động nội bộ trong công ty và góp phần tạo lập lòng tin cho những đối tượng liên quan với công ty như các chủ sở hữu, các chủ sở hữu tiềm năng, các đối tác kinh doanh... ĐLCT điều chỉnh quan hệ giữa các thành viên hoặc cổ đông với nhau, các thành viên hoặc cổ đông với công ty và quan hệ đối ngoại của công ty với các bên thứ ba[[10]](#footnote-10). Xuyên suốt LDN, các cụm từ: “Trừ trường hợp ĐLCT có quy định khác”, “Các quy định khác theo ĐLCT”, “Trường hợp ĐLCT không có quy định khác thì”, “tỷ lệ cụ thể do ĐLCT quy định”, “do ĐLCT quy định” được sử dụng rất nhiều lần. Qua đó có thể thấy, đây là sự thừa nhận của pháp luật đối với “bản hiến pháp” riêng này của mỗi công ty. Phạm vi điều chỉnh của ĐLCT được ưu tiên áp dụng trong nhiều hoạt động của công ty cũng như là trong giải quyết tranh chấp phát sinh. Trong phạm vi cho phép của pháp luật doanh nghiệp, ĐLCT điều chỉnh ba mối quan hệ cơ bản sau:

*Một là, Điều lệ điều chỉnh quan hệ giữa các thành viên hoặc cổ đông với nhau*

Trong công ty, các thành viên hoặc cổ đông có các quyền và nghĩa vụ nhất định bao gồm: quyền và nghĩa vụ theo luật định; quyền và nghĩa vụ khác theo quy định trong Điều lệ. Khi các thành viên hoặc cổ đông thực hiện quyền và yêu cầu các cổ đông khác phải tuân thủ nghĩa vụ của mình hoặc yêu cầu các biện pháp xử lý để bảo vệ lợi ích cho mình thì tất yếu sẽ ảnh hưởng đến quyền lợi của các thành viên khác nếu Điều lệ không có quy định chi tiết, cụ thể hóa các quy định mà pháp luật cho phép.

LDN 2014 quy định mười quyền cơ bản theo luật của thành viên và cổ đông phổ thông. Thành viên hoặc cổ đông cũng có thể có thêm những quyền khác nếu ĐLCT có quy định. Các cổ đông sở hữu cổ phần ưu đãi có các quyền ưu đãi về biểu quyết, cổ tức, hoàn lại hoặc ưu đãi khác so với cổ phần phổ thông theo quy định của Điều lệ và cổ phiếu. ĐLCT không được phép hạn chế các quyền theo luật định và cần quy định chi tiết những vấn đề luật không quy định hoặc quy định chưa rõ. Chẳng hạn như quyền của các thành viên chưa góp vốn hoặc cổ đông chưa thanh toán mua cổ phần trong giai đoạn 90 ngày hay quyền của thành viên sở hữu 10% vốn điều lệ. Bởi vì, đối với các quyền không theo tỷ lệ, không có sự chênh lệch quá khác biệt về lợi ích. Nhưng, đối với các quyền được xác định trên cơ sở tỷ lệ sở hữu phần vốn góp hoặc cổ phần thì sẽ có sự khác biệt về lợi ích tùy thuộc vào tỷ lệ sở hữu là bao nhiêu. Vì vậy ĐLCT càng quy định chặt chẽ càng điều hòa được lợi ích cho mỗi thành viên hoặc cổ đông, nhất là trong giai đoạn 90 ngày (hoặc có thể ngắn hơn theo thỏa thuận của các thành viên hoặc cổ đông) rất khó để xác định quyền theo tỷ lệ và không theo tỷ lệ. Do đó việc áp dụng Điều lệ để điều hòa lợi ích trong mối quan hệ giữa các thành viên và cổ đông với nhau là vô cùng quan trọng.

Thành viên hoặc cổ đông có nghĩa vụ tuân thủ quy định của Điều lệ[[11]](#footnote-11). Điều lệ có thể quy định cụ thể quyền của thành viên hoặc cổ đông đối với thành viên hoặc cổ đông vi phạm nghĩa vụ của Điều lệ làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của mình, kể cả quyền khởi kiện trách nhiệm dân sự đòi bồi thường thiệt hại.

*Hai là, Điều lệ điều chỉnh quan hệ giữa các thành viên hoặc cổ đông với công ty*

Trên cở sở việc góp vốn hoặc mua cổ phần, thành viên hoặc cổ đông chính là chủ sở hữu của công ty vì vậy họ có quyền tham gia vào quản lý công ty. Để thực hiện quyền này thì các thành viên hoặc cổ đông thường quản lý thông qua HĐTV hoặc HĐQT, sự điều hành của Ban giám đốc và Ban kiểm soát. Công ty tồn tại và phát triển là nhờ vào sự dẫn dắt của những người này. Tuy nhiên không phải lúc nào giữa thành viên hoặc cổ đông cũng có chung ý chí và quyền lợi với các cơ quan quản lý nội bộ và người quản lý của công ty. Rõ ràng, cần phải có một cơ chế điều hành và kiểm soát để thành viên hoặc cổ đông có thể kiểm soát việc điều hành công ty nhằm đem lại hiệu quả cao nhất. Chính vì thế Điều lệ cần có quy định về quyền của thành viên hoặc cổ đông đối với các cơ quan quản lý nội bộ và người quản lý để họ có nghĩa vụ tuân thủ các thủ tục và yêu cầu trong quá trình hoạt động. Pháp luật cho phép Điều lệ có thể quy định nhiều quyền hơn so với các yêu cầu của LDN, vì vậy Điều lệ chính là cơ sở để cân bằng và kiềm chế quyền lực giữa các bên trong mối quan hệ giữa các thành viên hoặc cổ đông với công ty.

*Ba là, Điều lệ điều chỉnh quan hệ giữa công ty với các bên thứ ba*

Bản Điều lệ ban đầu khi thành lập doanh nghiệp được soạn thảo và kí kết bởi các thành viên đầu tiên sáng lập ra công ty. Những thành viên vào công ty sau và các bên thứ ba giao dịch với công ty đều phải tuân thủ bản Điều lệ đó dù họ không hề tham gia kí kết và thỏa thuận. Cụ thể (1) Điều lệ quy định cơ chế ủy quyền thay mặt công ty cho người đại diện theo pháp luật và người đại diện theo ủy quyền xác lập và thực hiện các hợp đồng hoặc giao dịch với bên thứ ba, đại diện cho công ty trong các thủ tục tố tụng hoặc làm việc với cơ quan nhà nước. Điều lệ cũng cho phép chi nhánh hoặc văn phòng đại diện được tiến hành một số hoạt động như đại diện được ủy quyền của công ty để thực hiện một phần hoặc toàn bộ chức năng của công ty hoặc bảo vệ lợi ích cho công ty; (2) Điều lệ quy định cụ thể và chi tiết thẩm quyền của HĐTV hoặc ĐHĐCĐ, HĐQT trong việc giao dịch hoặc phê duyệt các hợp đồng, dự án kinh doanh của công ty với bên thứ ba; (3) Điều lệ quy định trình tự, thủ tục và thứ tự phân chia tài sản của công ty để thanh toán cho bên thứ ba (bao gồm cả chủ nợ) trong trường hợp công ty phá sản hoặc giải thể.

Do đó, dù giữa công ty và các bên thứ ba không hề có thỏa thuận hay kí kết vào bản Điều lệ ban đầu nhưng trên cơ sở 3 khía cạnh nêu trên, các bên có thể lấy Điều lệ làm căn cứ áp dụng để bảo vệ quyền lợi và giải quyết khi xảy ra tranh chấp.

*1.1.3.2. Các nguyên tắc cơ bản khi soạn thảo một bản Điều lệ công ty*

ĐLCT được hiểu như là “pháp luật áp dụng cho mỗi công ty”. Một Điều lệ được xây dựng chặt chẽ thì không những có ý nghĩa về mặt điều hành quản lý công ty mà còn có ý nghĩa trong kinh doanh, tạo niềm tin cho đối tác đầu tư. Vì vậy, khi tham gia soạn thảo Điều lệ thì cần phải đảm bảo các nguyên tắc sau:

***Thứ nhất, ĐLCT không được làm trái lại với những quy định của pháp luật hay xâm phạm quyền lợi của các bên thứ ba.***

Đây là nguyên tắc đầu tiên và rất cơ bản khi soạn thảo ĐLCT. Pháp luật cho phép Điều lệ được tự do quy định tuy nhiên các quy định này phải được xây dựng trong khuôn khổ, hành lang pháp lý của LDN và pháp luật khác. Pháp luật luôn có những quy định mở để Điều lệ có quy định điều chỉnh cho phù hợp với tình hình hoạt động kinh doanh của công ty mình. Nhưng ĐLCT nếu có quy định cũng không được phá vỡ những mức tối đa hay tối thiểu do luật định. Ví dụ, tại Điều 143 LDN 2014 về “Hình thức thông qua nghị quyết của ĐHĐCĐ” tại Điểm đ Khoản 2 có quy định *“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, hoặc một tỷ lệ, giá trị khác nhỏ hơn do Điều lệ công ty quy định”.* ĐLCT được phép quy định một con số nhỏ hơn 35% chứ không thể lớn hơn tỷ lệ này.

***Thứ hai, ĐLCT như là một hợp đồng nhiều bên dựa trên nguyên tắc tự nguyện, tự do thỏa thuận để quy định quyền và nghĩa vụ của các bên, tổ chức quản lý, hoạt động của công ty.***

Như vậy ĐLCT trước khi được xác lập phải trải qua các bước họp và đàm phán, thỏa thuận những vấn đề cần được nêu ra trong Điều lệ. Bên cạnh các quy định mà pháp luật đã thừa nhận thì ĐLCT phải xác định rõ quyền và nghĩa vụ khác của các bên cũng như cách thức thực hiện nó để chi tiết hóa khi áp dụng vào thực tiễn. Ví dụ về nghĩa vụ góp vốn của cổ đông sáng lập, cổ đông cần góp bao nhiêu vốn, góp vốn dưới hình thức nào : tài sản, tiền mặt hay quyền sử dụng đất… cổ đông góp nhiều lần hay một lần qua phương tiện nào: trực tiếp hay chuyển khoản ngân hàng, thời hạn cho việc góp vốn là bao lâu. Đối với các hình thức góp vốn đặc biệt như góp bằng quyền sử dụng đất cần quy định thêm thời hạn tiến hành làm thủ tục chuyển giao quyền sử dụng cho công ty…Về tổ chức quản lý công ty, khi xây dựng cũng cần lưu ý, thảo luận đề ra rõ ràng về cơ cấu quản lý công ty và thẩm quyền của người quản lý để tránh xảy ra tình trạng lạm quyền hay tư lợi cá nhân gây thiệt hại cho công ty và thành viên hoặc cổ đông khác. Đặc biệt đối với CTCP thì HĐQT, Ban giám đốc, Ban kiểm soát cần phải được ghi nhận trong Điều lệ, kèm theo là nội dung hoạt động, quyền hạn, nghĩa vụ cũng như chỉ rõ ai là người đại diện theo pháp luật của công ty. Xác định đúng và quy định rõ các vấn đề trong ĐLCT góp phần giảm thiểu tranh chấp nội bộ công ty và làm cơ sở cho các bên thứ ba yên tâm khi đầu tư, hợp tác hay kí kết làm ăn. Do đó, khi soạn thảo hoặc sửa đổi Điều lệ, các thành viên hoặc cổ đông phải có sự thảo luận, cân nhắc từng vấn đề một để xây dựng được một bản Điều lệ phù hợp nhất với điều kiện và tình hình hoạt động kinh doanh của công ty mình.

***Thứ ba, ĐLCT phải có đủ các nội dung chủ yếu theo quy định pháp luật***.

Cụ thể là phải có đầy đủ các nội dung theo quy định tại Điều 25 LDN 2014 về (1) Tên, địa chỉ trụ sở chính của công ty; tên, địa chỉ chi nhánh và văn phòng đại diện (nếu có); (2) Ngành, nghề kinh doanh; (3) Vốn Điều lệ; tổng số cổ phần, loại cổ phần và mệnh giá từng loại cổ phần đối với CTCP; (4) Họ, tên, địa chỉ, quốc tịch và các đặc điểm cơ bản khác của các thành viên hợp danh đối với CTHD; của chủ sở hữu công ty, thành viên đối với CTTNHH; của cổ đông sáng lập đối với CTCP; phần vốn góp và giá trị vốn góp của mỗi thành viên đối với CTTNHH và CTHD; số cổ phần, loại cổ phần, mệnh giá cổ phần từng loại của cổ đông sáng lập; (5) Quyền và nghĩa vụ của thành viên đối với CTTNHH, CTHD; của cổ đông đối với CTCP; (6) Cơ cấu tổ chức quản lý; (7) Người đại diện theo pháp luật đối với CTTNHH, CTCP; (8) Thể thức thông qua quyết định của công ty; nguyên tắc giải quyết tranh chấp nội bộ; (9) Căn cứ và phương pháp xác định thù lao, tiền lương và thưởng cho người quản lý và Kiểm soát viên; (10) Những trường hợp thành viên có quyền yêu cầu công ty mua lại phần vốn góp đối với CTTNHH hoặc cổ phần đối với CTCP; (11) Nguyên tắc phân chia lợi nhuận sau thuế và xử lý lỗ trong kinh doanh; (12) Các trường hợp giải thể, trình tự giải thể và thủ tục thanh lý tài sản công ty; (13) Thể thức sửa đổi, bổ sung ĐLCT.

Sở dĩ LDN bắt buộc Điều lệ phải có những quy định này vì đây là những vấn đề cơ bản rất quan trọng liên quan đến tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp. Thành viên, cổ đông sẽ nhìn vào bản Điều lệ để biết quyền lợi và nghĩa vụ của mình. Người thứ ba đọc Điều lệ có thể xác định được công ty này hoạt động ngành nghề gì, đại diện pháp luật là ai, thẩm quyền của công ty được ấn định ra sao để có thể tin tưởng kí hợp đồng mà không sợ bị sai thẩm quyền. Người quản lý hay thành viên Ban kiểm soát có thể căn cứ Điều lệ để biết trách nhiệm, vai trò của mình là gì, mình được đãi ngộ ra sao? Hay nếu muốn trở thành thành viên hoặc cổ đông của công ty, tìm hiểu các vấn đề về chuyển nhượng phần vốn góp, cổ phần được tiến hành như thế nào thì các thành viên hoặc cổ đông đều có thể dễ dàng tham chiếu nhanh chóng từ ĐLCT. Hay nói ngắn gọn, bản ĐLCT chính là nơi các đối tượng có liên quan tìm thấy quyền lợi và nghĩa vụ của mình[[12]](#footnote-12). Vì vậy, để đáp ứng tiêu chí đó thì Điều lệ tối thiểu phải đảm bảo được những nội dung theo quy định tại Điều 25 LDN 2014.

***Thứ tư, ĐLCT khi đăng kí doanh nghiệp phải thể hiện được sự chấp thuận của tất cả các thành viên sáng lập.***

Điều lệ khi đăng ký doanh nghiệp phải có họ, tên và chữ ký của những người sau đây: Các thành viên hợp danh đối với CTHD; Chủ sở hữu công ty là cá nhân hoặc người đại diện theo pháp luật của chủ sở hữu công ty là tổ chức đối với CTTNHH một thành viên; Thành viên là cá nhân và người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền của thành viên là tổ chức đối với CTTNHH hai thành viên trở lên; cổ đông sáng lập là cá nhân và người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền của cổ đông sáng lập là tổ chức đối với CTCP. Đây là một nguyên tắc vô cùng quan trọng, nó thể hiện bản Điều lệ được xây dựng là hoàn toàn dựa trên ý chí chấp thuận của tất cả những người sáng lập ra công ty. Sau này khi có bất kì vấn đề gì phát sinh thì các thành viên hoặc cổ đông cũng không lấy lí do là mình không hay biết về việc soạn thảo Điều lệ để mà khởi kiện đòi bồi thường hay yêu cầu tuyên bố Điều lệ vô hiểu.

***Thứ năm, khi sửa đổi, bổ sung ĐLCT phải đảm bảo sự nhất trí của thành viên đã sáng lập ra nó.***

Việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ phải được sự đồng ý và có họ, tên, chữ kí của các thành viên sau: Chủ tịch HĐTV đối với CTHD; Chủ sở hữu, người đại diện theo pháp luật của chủ sở hữu hoặc người đại diện theo pháp luật đối với CTTNHH một thành viên; Người đại diện theo pháp luật đối với CTTNHH hai thành viên trở lên và công ty cổ phần. Bản Điều lệ được xây dựng và thông qua bởi “cơ quan quyền lực nhất” của công ty đó là ĐHĐCĐ hoặc HĐTV, vì vậy ai làm cho Điều lệ có hiệu lực thì chính những người đó phải đồng ý xác nhận sự thay đổi của nó.

Khi thay đổi nội dung Điều lệ thì cần phải được thông qua với tỷ lệ thể hiện ý chí của đa số cổ đông hoặc thành viên trong công ty tán thành. Và Điều lệ phải được doanh nghiệp thông báo với cơ quan đăng ký kinh doanh cũng như lưu giữ tại trụ sở chính để mọi cổ đông hoặc thành viên dễ dàng có thể tiếp cận, trích lục…

1. Lưu Minh Sang, ĐLCT – “Bản Hiến pháp” đang bị lãng quên, Thời báo kinh tế Sài Gòn online, <http://www.thesaigontimes.vn/128095/Dieu-le-cong-ty---ban-hien-phap-dang-bi-lang-quen.html>, cập nhập ngày 30/3/2015 [↑](#footnote-ref-1)
2. Nguyễn Ngọc Bích - Nguyễn Đình Cung (2009), Công ty - Vốn, Quản lý và Tranh chấp theo LDN 2005, Nhà xuất bản Tri Thức, trang 95. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corporate Chater Definition, bài viết này được đăng tải tại website <http://www.investopedia.com/terms/c/corporatecharter.asp>, ngày xem 20/3/2017. [↑](#footnote-ref-3)
4. Từ điển pháp lý, <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/reorganization>, ngày xem 21/3/2017 [↑](#footnote-ref-4)
5. Từ điển Tiếng Việt (2004), Nhà xuất bản Đà Nẵng, trang 322 [↑](#footnote-ref-5)
6. Từ điển Tiếng Việt (2004), Nhà xuất bản Đà Nẵng, trang 210 [↑](#footnote-ref-6)
7. Từ điển Luật học (2006), Nhà xuất bản tư pháp – Nhà xuất bản từ điển bách khoa, trang 255 [↑](#footnote-ref-7)
8. Nguyễn Xuân Đang, Điều lệ vô hiệu, Luật Việt, <http://www.luatviet.org/Home/nghien-cuu-trao-doi/2007/5667/Dieu-le-vo-hieu.aspx>, cập nhập ngày 23/11/2017 [↑](#footnote-ref-8)
9. Nguyễn Ngọc Bích - Nguyễn Đình Cung (2009), Công ty - Vốn, Quản lý và Tranh chấp theo LDN 2005, Nhà xuất bản Tri Thức, trang 95, 96. [↑](#footnote-ref-9)
10. Trương Nhật Quang (2016), Pháp luật về doanh nghiệp các vấn đề pháp lý cơ bản, Nhà xuất bản dân trí, trang 228 [↑](#footnote-ref-10)
11. LDN 2014, Khoản 3 Điều 51 về “Nghĩa vụ của thành viên” và Khoản 2 Điều 115 về “Nghĩa vụ của cổ đông phổ thông”. [↑](#footnote-ref-11)
12. ĐLCT và những điều cần lưu ý, Bài viết được đăng tải tại website <http://giayphepkinhdoanh.org/tin-tuc/dieu-le-cong-ty-va-nhung-dieu-can-luu-y> [↑](#footnote-ref-12)