

MỤC LỤC

CHƯƠNG 1: CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ “CHI PHỐI THỰC TẾ” CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON.....	9
1.1 Tổng quan về mô hình công ty mẹ - công ty con.....	9
1.1.1 Sự hình thành mô hình công ty mẹ - công ty con.....	9
1.1.2 Khái niệm và hình thức đặc thù của mô hình công ty mẹ - công ty con	12
1.1.2.1 Khái niệm	12
1.1.2.2.Hình thức đặc thù	17
1.1.3 Những đặc trưng pháp lý của mô hình công ty mẹ - công ty con	23
1.1.3.1 Công ty mẹ và công ty con là những pháp nhân độc lập	23
1.1.3.2 Quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con được thiết lập dựa trên cơ sở sở hữu vốn.....	25
1.1.3.3 Công ty mẹ là “hạt nhân quyền lực”, thực hiện quyền kiểm soát đối với các hoạt động của công ty con	26
1.1.3.4 Trách nhiệm của “mẹ” với “con” là trách nhiệm hữu hạn	28
1.2 Các vấn đề lý luận pháp lý về sự chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con	29
1.2.1 Cơ sở lý luận về chi phối thực tế	29
1.2.2 Những biểu hiện chính của sự chi phối thực tế	31
CHƯƠNG 2: THỰC TRẠNG CÁC HOẠT ĐỘNG CHI PHỐI THỰC TẾ CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON	35
2.1 Các hoạt động chi phối thực tế trong khuôn khổ pháp luật	35
2.1.1 Chi phối trong hoạt động quản lý.....	35
2.1.1.1 Quyền bổ nhiệm gián tiếp của công ty mẹ tại công ty con.....	35
2.1.1.2 Chế định “người đại diện”.....	37
2.1.2 Chi phối trong lĩnh vực tài chính – kinh doanh	41
2.1.2.1 Quy định về giao dịch góp vốn trong giữa các thành viên trong nhóm công ty	41
2.1.2.2 Hiện tượng “Sở hữu chéo”	45
2.2 Các hoạt động chi phối thực tế - khoảng cách từ pháp luật tới thực tiễn.....	47
2.2.1 Chi phối trong hoạt động quản trị nội bộ công ty con.....	48
2.2.1.1 Người đại diện của công ty mẹ trong mối quan hệ với công ty con	48

2.2.1.2 Cơ chế đền bù thiệt hại của công ty mẹ - Những ảnh hưởng đối với bên thứ 3.....	50
2.2.2 Chi phối đối với hoạt động tài chính - kinh doanh của công ty con.....	56
2.2.2.1 Khái niệm về thỏa thuận kiểm soát/ hợp đồng kiểm soát giữa công ty mẹ và công ty con.....	57
2.2.2.2 Các vấn đề về thuế.....	59
CHƯƠNG 3: KIẾN NGHỊ NHẪM HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT DOANH NGHIỆP VỀ SỰ CHI PHỐI THỰC TẾ CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON.....	65
3.1 Định hướng pháp luật.....	65
3.2 Một số đề xuất pháp lý cụ thể	66
PHỤ LỤC	75
Phụ lục I	75
Phụ lục II.....	76
Phụ lục III.....	80
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	1

TÓM TẮT CÔNG TRÌNH

Mô hình công ty mẹ - công ty con là mô hình quản trị kinh doanh hiện đại ngày càng phát triển trên thế giới do tính ưu việt và đang du nhập khá mạnh vào Việt Nam. Từ lúc manh nha xuất hiện, mô hình công ty mẹ - công ty con đã trải qua rất nhiều sự đổi mới, điều chỉnh của pháp luật nhằm phù hợp với điều kiện kinh tế - xã hội của nước ta và đem lại hiệu quả cao nhất. Hiện nay, trên thị trường ngày càng xuất hiện nhiều doanh nghiệp thuộc các ngành nghề khác nhau đã và đang chuyển đổi theo mô hình này nhằm mục tiêu nâng cao tiềm lực về vốn, tăng sức cạnh tranh, đa dạng hóa hoạt động, đồng thời có sự tương hỗ lẫn nhau giữa các ngành nghề kinh doanh. Từ đó có thể khẳng định rằng, sử dụng mô hình công ty mẹ - công ty con là phương thức tốt nhất đảm bảo tính định hướng Xã hội chủ nghĩa của nền kinh tế trong thời kỳ quá độ đi lên Chủ nghĩa xã hội của đất nước ta.

Công ty mẹ một mặt tự chủ xây dựng chiến lược phát triển của mình và của toàn bộ hệ thống, lựa chọn các hình thức đầu tư, trực tiếp tác nghiệp kinh doanh, mặt khác đầu tư vốn vào các công ty con và thông qua đó chỉ đạo hoạt động của các công ty con qua HĐQT theo định hướng phát triển của công ty mẹ. Chính điều này làm cho các doanh nghiệp thu lợi nhuận ngày càng nhiều, một tổ chức kinh doanh đạt hiệu quả và tiết kiệm kinh tế cao, một tổ hợp phát triển bền vững.

Nhưng bên cạnh đó, mô hình công ty mẹ - công ty con có thể dẫn tới hiện tượng độc quyền, hạn chế cạnh tranh, nên có thể gây tổn thất cho nền kinh tế. Điều này đặt ra yêu cầu là pháp luật phải thực hiện tốt vai trò điều chỉnh của mình để có thể hạn chế những mặt trái này. Công ty mẹ nắm giữ vai trò trọng yếu nên dễ có những hành vi đi ngược lại quy định của luật, ảnh hưởng tới quyền lợi của những chủ thể khác trong nền kinh tế như các cổ đông, đối thủ cạnh tranh, chính công ty con hay các bên thứ ba khác. Khi đó, pháp luật cần có sự điều chỉnh để phù hợp hơn với thực tế và ngăn chặn được tối đa những hành vi tiêu cực có thể xảy ra.

PHẦN MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Mô hình công ty mẹ - công ty con đang ngày càng phát triển và gắn liền với cơ cấu tổ chức của những nhóm doanh nghiệp có quy mô lớn như tập đoàn kinh tế, tập đoàn xuyên quốc gia và đa quốc gia. Do vậy không thể phủ nhận rằng mô hình công ty mẹ - công ty con đã có những ảnh hưởng cả tích cực cả tiêu cực một cách đáng kể lên nền kinh tế thị trường của Việt Nam. Với vai trò trọng yếu, cơ chế thực thi quyền lực hay nói cách khác là “sự chi phối thực tế” của công ty mẹ đối với công ty con sẽ tác động rất lớn tới kết quả kinh doanh của tổ hợp và môi trường kinh doanh, thậm chí ảnh hưởng tới khung pháp lý cần điều chỉnh của pháp luật. Bên cạnh đó, với tốc độ hội nhập như hiện nay, không thể chắc chắn rằng những vụ việc tiêu cực xảy ra tại các nước phát triển sẽ không phát sinh tại Việt Nam. Từ đó, việc đưa ra những dự đoán và nhận định kịp thời là điều vô cùng cần thiết.

Luật Doanh nghiệp đã đề cập tới mô hình công ty mẹ - công ty con như là một hình thức của nhóm công ty, tuy nhiên nhóm thì không có tư cách pháp nhân, đồng nghĩa với việc rằng mọi hoạt động trong nhóm công ty khó có thể vì lợi ích của “nhóm” một cách rõ ràng mà hướng đến lợi ích của các công ty trong nhóm công ty. Để có thể đạt được lợi ích chung cho tất cả các công ty thành viên thì đòi hỏi trong nhóm công ty phải có sự liên kết bền chặt. Tuy nhiên, công ty mẹ với chức năng và vai trò riêng biệt là quản lý và chi phối hoạt động của những công ty khác càng dễ dàng hướng tới mục đích lợi ích cho bản thân nó hơn cả.

Tại Úc, có một số vụ án thực tế thể hiện mức độ “phức tạp” và sự ảnh hưởng trong mối quan hệ công ty mẹ - công ty con. Phán quyết của Tòa án đã có ý nghĩa làm sáng tỏ những tác động, chi phối của công ty mẹ đối với công ty con như:

- Vụ án giữa *Mount Edon Gold Mines (Aust) Ltd* và *Burmine Ltd & Anor*: xác định điều kiện để một công ty trở thành công ty mẹ của một công ty khác trong trường hợp công ty này kiểm soát thành viên HĐQT của công ty khác đó. Tuy nhiên, tiêu chí này thường không mang *tính ổn định* và có thể làm thay đổi mối quan hệ công ty mẹ - công ty con một cách dễ dàng. Tòa án cũng khẳng định rằng quyền kiểm soát thành phần HĐQT phải được xác định dựa trên các quy định của pháp luật (legal power) chứ không phải dựa trên việc kiểm soát trên thực tế (de facto power)

- Vụ án giữa *Standard Chartered Bank Of Aust Ltd* và *Antico & Ors* - Tòa án đã kết luận công ty Pioneer là “Giám đốc ngầm” của công ty Giant với những căn cứ xác định.

- Vụ án giữa *Giovanni Maurizio Carrello As Liquidator Of Perrinepod Pty Ltd (In Liq)* và *Perrine Architecture Pty Ltd* – Xác định trách nhiệm của công ty mẹ Perrine Architecture (PA) phải chịu trách nhiệm trước các khoản nợ của công ty con Perrinepod Pty Ltd (PPL) bởi sự can thiệp quá mức.

Ở Việt Nam, có nhiều vụ án xảy ra là hệ quả của sự chi phối của công ty mẹ đối với công ty con như vụ án Minh Phụng – Epcó, cụ thể Minh Phụng đã thành lập hàng loạt công ty con để vay vốn đầu tư vào bất động sản và lợi dụng công ty con này để thực hiện các hoạt động nhằm thu lợi bất chính khác.

Có nhiều đề tài nghiên cứu, bài báo khoa học,... đề cập và phân tích về những vấn đề xoay quanh mô hình công ty mẹ - công ty con, nhưng chưa thực sự khái quát được những ảnh hưởng của nó đối với các chủ thể khác cũng như môi trường kinh doanh. Bên cạnh đó, các đề tài thường chỉ tập trung vào một mảng nhất định như căn cứ nhận diện, giao dịch nội nhóm hay cơ chế đền bù thiệt hại,... rồi đưa ra những kiến nghị nên rất khó để có thể có cái nhìn toàn diện về những tác động tích cực và tiêu cực của mô hình này. Bên cạnh đó, không đi từ nền tảng quan trọng nhất là dưới góc độ sự chi phối của công ty mẹ với công ty con trong pháp luật và thực tiễn, phạm vi và đối tượng nghiên cứu của các đề tài thường khó hình dung. Vì vậy, tác giả mạnh dạn nghiên cứu đề tài **“Nâng cao hiệu quả của pháp luật về việc kiểm soát đối với các hoạt động chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con”** nhằm phân tích và làm rõ những tác động chủ đạo của mô hình công ty mẹ - công ty con thông qua sự chi phối của công ty mẹ - chủ thể giữ vai trò trọng tâm của mô hình này.

2. Mục tiêu nghiên cứu

Đề tài sẽ giải quyết những vấn đề sau:

- Nêu được tổng quan về mô hình công ty mẹ - công ty con
- Bản chất của mối quan hệ công ty mẹ - công ty con và sự chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con.

- Mức độ, phạm vi điều chỉnh các hoạt động chi phối của công ty mẹ đối với công ty con trong khuôn khổ pháp lý

- Thực tế hoạt động chi phối của công ty mẹ đối với công ty con đem tới nghi ngờ đã chạm ngưỡng hoặc vượt khỏi phạm vi kiểm soát của pháp luật.

- Các giải pháp cơ bản nâng cao hiệu quả của pháp luật nhằm nhận diện và kiểm soát, điều chỉnh hoạt động chi phối của công ty mẹ đối với công ty con.

3. Đối tượng nghiên cứu

Đề tài phân tích về thực trạng của sự chi phối thực tế dưới hai góc độ.

Thứ nhất, trên cơ sở quy định của pháp luật Việt Nam, công ty mẹ có thể tác động và kiểm soát công ty con. Tuy nhiên sẽ có những trường hợp công ty mẹ vượt quá thẩm quyền và làm ảnh hưởng tới công ty con cũng như các bên liên quan.

Thứ hai, trên cơ sở lý luận và căn cứ pháp luật các nước, đề tài chỉ ra những điểm bất cập, thiếu sót khi chúng ta chưa có một hành lang pháp lý rõ ràng. Dẫn tới nhiều vấn đề khi thực tiễn sự chi phối của của công ty mẹ đối với công ty con đã gây nên nhiều hậu quả nghiêm trọng và cần được kiểm soát.

4. Phạm vi nghiên cứu, phương pháp nghiên cứu

Thông qua phương pháp phân tích và tổng hợp từ những quy định của luật Doanh nghiệp là chủ yếu, rồi đến các văn bản chuyên ngành, nghị định, thông tư và các văn bản dưới luật nói chung. Tiếp đó, đề tài tham khảo thông tin từ sách, báo, tạp chí khoa học, một số đề tài nghiên cứu ở Việt Nam và trên thế giới, cùng với các tài liệu từ internet, đề tài hệ thống hóa cơ sở lý luận và đưa ra kết luận phù hợp nhất về bản chất và vị trí của mô hình công ty mẹ - công ty con trong môi trường kinh doanh hiện nay. Đồng thời, đề tài cũng sử dụng các phương pháp lịch sử, phương pháp phân tích định tính nhằm nghiên cứu, so sánh những quy định của pháp luật Doanh nghiệp Việt Nam với các nước.

Đề tài cũng nghiên cứu phân tích những ảnh hưởng nhất định của sự tác động thực tế của công ty mẹ đối với công ty con, thông qua đó phần nào đánh giá thực trạng của nó đối với các chủ thể “trong cuộc” và có thể cả “ngoài cuộc chơi” kinh doanh.

Cuối cùng, tổng hợp, từ những cơ sở lý luận được chứng minh bằng thực tiễn trên, phân tích bối cảnh trong và ngoài nước, đưa ra kết luận và đề xuất một số giải pháp đổi mới của pháp luật nói chung nhằm kiểm soát những hạn chế của sự chi phối này.

5. Lịch sử nghiên cứu

Đã có khá nhiều công trình, tạp chí khoa học, khóa luận, luận văn, luận án nghiên cứu về mô hình công ty mẹ - công ty con như Võ Thị Hồng Thoa (2017), *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh; Nguyễn Thị Nhẫn (2014), *Pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con theo pháp luật Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh; Đặng Thị Tuyết Mai (2007), *Điều chỉnh pháp luật mối liên kết giữa công ty mẹ và công ty con trong mô hình nhóm công ty*, Luận văn Thạc sỹ Luật học, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh; Dương Mỹ An (2006), *Địa vị pháp lý của các doanh nghiệp trong tổng công ty Nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận văn Thạc sỹ Luật học, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

Một số bài báo khoa học có tác động lớn như: Nguyễn Thị Phương Hà, *“Trách nhiệm của công ty mẹ đối với các nghĩa vụ của công ty con – cách tiếp cận của pháp luật Nhật Bản*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 3 (359)/ 2018: Bài viết đã đưa ra những so sánh nhất định về trách nhiệm của công ty mẹ khi công ty con xuất hiện thiệt hại trong quy định của pháp luật doanh nghiệp Việt Nam so với Luật Công ty Nhật Bản. Đặc biệt, bài viết phân tích khá cụ thể điểm khác nhau cũng như đưa ra những nhận định về sự can thiệp và kiểm soát của công ty mẹ đối với công ty con theo pháp luật Nhật Bản. Cuối cùng đã trả lời cho câu hỏi: sự chi phối của công ty mẹ trong thực tế có liên hệ mật thiết tới tư cách pháp lý độc lập trong mối quan hệ mẹ - con, thông qua hai quy tắc cụ thể là “quy tắc giám đốc thực tế” và “cơ chế phá hạn trách nhiệm” của công ty mẹ.

6. Kết cấu đề tài

Đề tài được kết cấu thành 3 phần: Mở đầu, Nội dung và Kết luận. Trong đó phần Nội dung được xây dựng thành 3 Chương với nội dung chính như sau:

Chương 1: Cơ sở lý luận về “Chi phối thực tế” của công ty mẹ đối với công ty con.

Chương 2: Thực trạng các hoạt động chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con.

Chương 3: Kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật doanh nghiệp về sự chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con.

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

Luật DN 2014	Luật Doanh nghiệp số 68/2014/QH13
Luật DN 2005	Luật Doanh nghiệp số 60/2005/QH11
HĐQT	Hội đồng quản trị
HĐTV	Hội đồng thành viên
TNHH	Trách nhiệm hữu hạn
JCA	Luật Công ty Nhật Bản (<i>The Japanese Companies Act</i>)
CTCP	Công ty cổ phần
FDI	Doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp từ nước ngoài (<i>Foreign Direct Investment</i>)
GTGT	Giá trị gia tăng
TNDN	Thu nhập doanh nghiệp
XHCN	Xã hội chủ nghĩa
TBCN	Tư bản chủ nghĩa
TCT	Tổng công ty
TĐKT	Tập đoàn kinh tế
DNNN	Doanh nghiệp nhà nước
TCTD	Tổ chức tín dụng

DANH MỤC HÌNH, BẢNG

Hình 1.1 Sơ đồ minh họa cơ chế đưa ra quyết định của Người đại diện.....trang 39

Hình 1.2 Một số mô hình tổ chức công ty mẹ - công ty con.....trang 77

Hình 1.3 Mô hình quản lý của chủ sở hữu nhà nước đối với công ty mẹ -
công ty con.....trang 81

Bảng 1. Một số quyết định của thủ tướng chính phủ về thí điểm tổ chức doanh nghiệp theo mô hình công ty mẹ - công ty con.....trang 76

PHẦN NỘI DUNG

CHƯƠNG 1: CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ “CHI PHỐI THỰC TẾ” CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON

1.1 Tổng quan về mô hình công ty mẹ - công ty con

Dưới góc độ kinh tế, khi các doanh nghiệp ngày càng phát triển kinh doanh, tới thời điểm nào đó ắt sẽ xuất hiện nhu cầu mở rộng sản xuất, mở rộng thị trường. Cộng thêm với việc tự do hóa các hoạt động thương mại, đầu tư, góp vốn lẫn nhau sẽ dẫn tới thúc đẩy một “hình thái” doanh nghiệp mới ra đời nhằm đáp ứng tất cả nhu cầu đó. Trong triết học Mác – Lênin, điều này được hiểu nôm na là khi có những sự thay đổi về lượng, đến một mức độ nhất định, sẽ chuyển hóa thành những sự thay đổi về chất.

1.1.1 Sự hình thành mô hình công ty mẹ - công ty con

Từ nhiều thập kỷ trước tại Mỹ hay châu Âu, hàng loạt công ty ở các ngành công nghiệp khác nhau ngày càng phát triển mạnh mẽ. Xuất phát từ sức mạnh nội tại của mình, các công ty đều mong muốn tích tụ vốn nhằm nâng cao vị thế, tăng cường khả năng cạnh tranh và tối đa hóa lợi ích kinh doanh. Từ đó dẫn tới các hoạt động sáp nhập, hợp nhất, mua lại doanh nghiệp khác hoặc liên kết kinh tế nhằm thành lập nên các công ty điều hành “dưới trướng”. Có hai hình thức liên kết điển hình thời điểm đó là theo chiều dọc, tức thống nhất những công ty sản xuất ở những công đoạn khác nhau lại và theo chiều ngang, tức là sự hợp tác của những công ty cùng kinh doanh một mặt hàng với nhau. Tuy nhiên, những sự kết hợp “thẳng” như thế này khá cứng nhắc, bị xem là “tập trung kinh tế”, “hạn chế kinh doanh” và nhanh chóng gặp phải sự cấm cản của pháp luật. Nhằm khắc phục tình trạng này, “các đường thẳng đã uốn cong lại thành những đường tròn”¹ tức là những công ty ban đầu sẽ thiết lập nên mối quan hệ đặc biệt như “mẹ - con”². Quá trình liên kết “linh hoạt” và “khôn khéo” như vậy giữa các công ty đã diễn ra hết sức tự nhiên và là cơ sở cho việc hình thành nên mô hình công ty mẹ - công ty con hoàn chỉnh.

¹ Xem thêm Nguyễn Ngọc Bích .2006. *Công ty mẹ con*, Thời báo Kinh tế Việt Nam, số 33 (817).

< <https://luatminhkhue.vn/tu-van-luat-doanh-nghiep/cong-ty-me-con.aspx> >

² Mô hình công ty mẹ - công ty con tức là chỉ mô hình Holding company. Trong đó Holding company dịch sang tiếng Việt là công ty mẹ và Subsidiary company là công ty con.

Vào khoảng thời gian đầu, công ty mẹ đơn giản chỉ là rót vốn vào công ty con chứ không hề đầu tư bất kỳ máy móc thiết bị hay nhân công. Nhưng công ty mẹ đã có thể can thiệp một cách đủ “sâu sắc” để điều khiển hoạt động và phối hợp công việc kinh doanh của các công ty con. Luật pháp chưa thể “hình dung” được hiện tượng này, có quan điểm cho rằng đó là “Một kỳ tích của sự lách luật!”³.

Bên cạnh sự hình thành mô hình công ty mẹ - công ty con, một mô hình khác cũng đã ra đời, tồn tại và phát triển từ lâu trong lịch sử của nền kinh tế thế giới. Đây được xem là những tổ chức kinh tế có quy mô khá lớn, là “hình thức tổ chức tiên tiến, hiện đại cho trình độ phát triển cao của lực lượng sản xuất và nền kinh tế - xã hội, trở thành một hình thức phổ biến, đóng vai trò chi phối và tác động mạnh mẽ tới toàn bộ nền kinh tế ở nhiều nước”, những tập đoàn kinh tế⁴.

Tập đoàn kinh tế bao gồm rất nhiều công ty thành viên, thường sẽ cùng chịu sự chi phối của một công ty duy nhất. Tại Việt Nam, các tập đoàn kinh tế theo mô hình công ty mẹ - công ty con xuất hiện muộn hơn và nguyên nhân ra đời của nó không chỉ xuất phát từ nền tảng kinh tế như các nước châu Âu hay Mỹ.

Từ cuối thập niên 70, ở Việt Nam đã xuất hiện một hình thức ít nhiều mang dáng dấp của các tập đoàn kinh tế, đó là mô hình tổng công ty nhà nước. Trong Nghị quyết số 04-NQ/HNTW ngày 29/12/1997 Hội nghị lần thứ tư Ban Chấp hành Trung ương Đảng (khóa VIII)⁵ đã đề cập việc “*Tổng kết mô hình tổng công ty nhà nước, trên cơ sở đó có phương án xây dựng các tổng công ty thực sự trở thành những tập đoàn kinh tế mạnh, có hiệu quả và sức cạnh tranh cao, thực sự là xương sống của nền kinh tế. Xem xét, sắp xếp lại các tổng công ty không phù hợp, hoạt động kém hiệu quả. Nghiên cứu, bổ sung, sửa đổi mô hình tổng công ty theo hướng phối hợp quan hệ liên kết theo chiều ngang với quan hệ liên kết theo chiều dọc, chuyên môn hóa theo một ngành hàng và từng bước thực hiện kinh doanh đa ngành nghề. Nghiên cứu chuyển cơ chế quản lý vốn theo phương thức hành chính sang cơ chế công ty tài chính*”.

³ Nguyễn Ngọc Bích, *tlđđ*.

⁴ Còn gọi là “tập đoàn kinh doanh”, Xem thêm *Tiểu luận Mô hình công ty mẹ - công ty con trong pháp luật Việt Nam – những vấn đề lý luận và thực tiễn*, tr.1.

<<http://doc.edu.vn/tai-lieu/tieu-luan-mo-hinh-cong-ty-me-cong-ty-con-trong-phap-luat-viet-nam-nhung-van-de-ly-luan-va-thuc-tien-38352/>>

⁵ Xem thêm < <http://dangcongsan.vn/tu-lieu-van-kien/van-kien-dang/nghi-quyet-hoi-nghi-bch-trung-uong/khoa-viii/doc-0925201510241746.html>>

Bên cạnh đó, có rất nhiều yếu tố đã dẫn tới sự ra đời của mô hình công ty mẹ - công ty con tại Việt Nam. Đầu tiên, câu hỏi được đặt ra đối với chúng ta đó là đối với một đất nước theo nền kinh tế thị trường XHCN, làm thế nào để có thể vừa tồn tại doanh nghiệp vừa và nhỏ, lại vừa có thể tạo ra sức mạnh chung, tích tụ và tập trung vốn để có thể khắc phục các nhược điểm của các doanh nghiệp vừa và nhỏ?⁶

Sau một thời gian nền kinh tế bị bào mòn bởi chế độ kế hoạch hóa tập trung bao cấp, một trong những hành động sáng suốt của Nhà nước lúc bấy giờ đó là mở cửa hội nhập. Chúng ta lại tiếp nối câu chuyện tương tự của các nước TBCN, và cũng nhờ việc tự do hóa thương mại, tự do hóa đầu tư, đặc biệt là cổ phần hóa doanh nghiệp nhà nước đã làm thay đổi đáng kể quan hệ giữa các doanh nghiệp với nhau.

Thuật ngữ “mô hình công ty mẹ - công ty con” lần đầu tiên được chính thức ghi trong Văn kiện Đại hội Đảng lần thứ IX (tháng 4/2001)⁷. Sau đó, trên tinh thần thể chế hóa các chủ trương của Đảng, Luật DNNN 2003, Luật DN 2005 cùng các văn bản pháp lý khác đã có thêm nhiều quy định về mô hình này. Mặc dù việc hình thành các TCT Nhà nước sau đó chuyển đổi thành các TĐKT với vai trò chi phối và quy mô lớn hơn đã được áp dụng phổ biến trong nền kinh tế từ trước đó. Sự ra đời của những văn bản pháp luật có giá trị pháp lý cao đã cho thấy quan điểm đúng đắn của Nhà nước cùng những chuyển biến tích cực trong bước đầu chuyển đổi sang mô hình công ty mẹ - công ty con. Đồng thời bắt đầu quy định một cách rõ ràng cho sự tồn tại của mô hình này.

Tóm lại có thể thấy, mô hình công ty mẹ - công ty con của chúng ta không xuất phát trên một nền tảng kinh tế giống như ở các nước khác⁸. Các tập đoàn kinh tế đặc biệt là mô hình công ty mẹ - công ty con tại Việt Nam ra đời từ sự cạnh tranh của quá trình hội nhập. Cạnh tranh tất yếu dẫn đến tích tụ và tập trung vốn vì vậy đã hình thành những mối liên kết giữa các doanh nghiệp. Đặc biệt hơn, đây đồng thời cũng là kết quả của sự kỳ vọng của Nhà nước. Từ việc ban hành chính những quyết định hành chính với mong muốn thay thế dần quan hệ hành chính bằng quan hệ liên

⁶ Đỗ Bình Trọng. 1995. “Hoàn thiện tổ chức quản lý doanh nghiệp nhà nước theo mô hình công ty mẹ và công ty con trong điều kiện Việt Nam (Vận dụng vào tổng công ty cơ khí xây dựng)”, Luận án phó Tiến sĩ khoa học kinh tế, Trường Đại học bách khoa Hà Nội.

⁷ Xem thêm <<http://dangcongsan.vn/tu-lieu-van-kien/van-kien-dang/van-kien-dai-hoi/khoa-ix/doc-392420154203056.html>>

⁸ Nguyễn Ngọc Bích, *tlđđ*.

kết kinh tế cho tới tự do hóa kinh doanh thương mại và khuyến khích tư nhân, cuối cùng là ngày càng hoàn thiện hành lang pháp lý mô hình công ty mẹ - công ty con.

1.1.2 Khái niệm và hình thức đặc thù của mô hình công ty mẹ - công ty con

“Mô hình” là cụm từ chỉ hình thức diễn đạt súc tích các đặc trưng chủ yếu của một đối tượng để nghiên cứu đối tượng ấy. Do vậy, nếu tiếp cận một cách sơ khai về mô hình công ty mẹ - công ty con, chúng ta có thể hiểu đối tượng nghiên cứu ở đây là các công ty mẹ, công ty con cụ thể và mối quan hệ đặc biệt giữa chúng. Công ty mẹ và công ty con đã liên kết với nhau dựa trên những yếu tố nhất định, khiến chúng trở thành một khối giống như mối quan hệ huyết thống đã liên kết các cá nhân nhất định thành một dòng họ. Trong đó công ty mẹ giữ vai trò quan trọng hơn cả vì có thể kiểm soát đồng thời chi phối hoạt động của công ty con.

Đương nhiên, để có thể thấy rõ bản chất của quan hệ liên kết - chi phối này, trước hết cần làm rõ khái niệm về các chủ thể “công ty mẹ”, “công ty con” và các thuật ngữ khác liên quan.

1.1.2.1 Khái niệm

Có nhiều cách gọi khác nhau của công ty mẹ như công ty đầu tư vốn, công ty nắm vốn. Công ty con là công ty có phần vốn đáng kể thuộc sở hữu công ty mẹ - công ty chi phối nó. Để trở thành công ty mẹ, công ty con trước hết chúng phải là những pháp nhân doanh nghiệp độc lập và cùng thực hiện hoạt động sản xuất kinh doanh nhằm thu lợi nhuận.

Theo từ điển pháp luật của Black (Black's Law Dictionary), công ty mẹ (parent corporation) là *công ty thường giới hạn các hoạt động của mình trong việc sở hữu cổ phần trong các công ty khác và thực hiện việc giám sát quản lý đối với các công ty này. Công ty mẹ cần phải nắm giữ quyền kiểm soát trong các công ty mà nó có cổ phần*⁹ và công ty con (subsidiary corporation) là *công ty bị công ty khác nắm*

⁹ Black's Law Dictionary, tr.504, được dịch bởi Nguyễn Thị Mai Phương .2006. *tlđđ*, tr.24.

“*Parent corporation.* (1893) A corporation that has a controlling interest in another corporation (called a *subsidiary corporation*), usu. through ownership of more than one-half the voting stock. Often shortened to *parent*. - Also termed *parent company*.”

giữ đa số cổ phần và kiểm soát hoặc là công ty mà hơn 50% cổ phiếu biểu quyết bị công ty khác nắm giữ.¹⁰

Từ điển Luật học năm 2006 của Viện khoa học pháp lý thuộc Bộ Tư pháp đưa ra định nghĩa khá tương tự về công ty con (*còn gọi là công ty phụ thuộc – subsidiary company*) là công ty, trong đó một phần hoặc toàn bộ vốn điều lệ do một doanh nghiệp khác (gọi là công ty mẹ) nắm giữ và bị doanh nghiệp đó kiểm soát chiến lược kinh doanh” còn công ty mẹ là công ty nắm một phần hoặc toàn bộ số vốn của một hoặc nhiều doanh nghiệp khác (gọi là doanh nghiệp con/ công ty con) và có khả năng kiểm soát một cách hợp pháp hoạt động kinh doanh của các doanh nghiệp này.

Trong khi đó diễn giải của Chuẩn mực kế toán quốc tế ISA (International Accounting Standard) định nghĩa ngắn gọn theo hướng khác đó là: công ty mẹ (parent company) là một thực thể pháp lý có ít nhất một đơn vị trực thuộc – công ty con (Subsidiary company); Công ty con là thực thể pháp lý bị kiểm soát bởi công ty mẹ¹¹.

Có thể thấy những định nghĩa về công ty mẹ, công ty con trên đều mang tính khái quát khá cao, chỉ mới giúp chúng ta phân biệt một cách cơ bản giữa công ty mẹ với công ty con và những loại hình công ty khác. Do vậy chưa làm rõ được bản chất thực sự của các chủ thể này trong mối quan hệ liên kết với nhau.

Dưới góc độ pháp luật, thuật ngữ công ty con lần đầu tiên được đề cập tới trong pháp luật nước ta tại Luật DN 1999¹². Sau đó, Luật DNNN 2003 đã quy định công ty mẹ là “công ty nhà nước giữ quyền chi phối doanh nghiệp khác”, có các công ty thành viên – các công ty con.¹³ Tới Luật DN 2005 rồi Luật DN 2014, khái niệm công ty mẹ, công ty con mới được quy định một cách hoàn chỉnh. Theo đó, một công ty được coi là công ty mẹ của công ty khác nếu thuộc một trong các trường hợp¹⁴:

¹⁰ Black's Law Dictionary, tr.996, được dịch bởi Nguyễn Thị Mai Phương (2006), *ltd*, tr.24.

¹¹ Hệ thống chuẩn mực kế toán quốc tế ISA (International Accounting Standard), do Hội đồng chuẩn mực kế toán quốc tế IASB (International Accounting Standards Board) soạn thảo.

¹² Khoản 2 Điều 80 LDN 1999 quy định về quyền và nghĩa vụ của Hội đồng quản trị trong Công ty cổ phần là “Quyền quyết định cơ cấu tổ chức, quy chế quản lý nội bộ công ty, quyết định thành lập công ty con, lập chi nhánh, văn phòng đại diện và việc góp vốn, mua cổ phần của doanh nghiệp khác”.

¹³ Điều 55 LDNNN 2003.

¹⁴ Khoản 1 Điều 189 LDN 2014.

(i) Sở hữu trên 50% vốn điều lệ hoặc tổng số cổ phần phổ thông của công ty đó;

(ii) Có quyền trực tiếp hoặc gián tiếp quyết định bổ nhiệm đa số hoặc tất cả thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc của công ty đó;

(iii) Có quyền quyết định việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ của công ty đó.

Ngoài ra trong Luật DN 2014, quy định về công ty mẹ, công ty con được đặt trong Chương VIII – Nhóm công ty. Đây được xem như là một hình thức tổ chức kinh tế thông qua sự kết hợp giữa các công ty (chủ thể) riêng lẻ, trong đó công ty mẹ giữ vai trò kiểm soát công ty con và tác động đến hoạt động của các chủ thể khác trong nhóm.”¹⁵

Bên cạnh đó, pháp luật nhiều nước đưa ra khá nhiều cách định nghĩa khác nhau. Theo luật của Úc, một công ty được gọi là công ty con của một công ty khác (công ty mẹ) khi¹⁶:

(i) Bị công ty mẹ kiểm soát cơ cấu Hội đồng quản trị của công ty con thông qua việc bổ nhiệm hoặc miễn nhiệm toàn bộ hoặc đa số các thành viên của Hội đồng quản trị;

(ii) Công ty mẹ đang nắm giữ hoặc có quyền kiểm soát đối với việc nắm giữ hơn 50% số phiếu biểu quyết tại Đại hội đồng cổ đông của công ty con; hoặc

¹⁵ Nguyễn Hoàng Thùy Trang, “Kiểm soát giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật Hoa Kỳ”, Tạp chí khoa học pháp lý số 01 (2016), Tr.31.

¹⁶ Australian Corporations Law (2001), được dịch bởi Nguyễn Thị Mai Phương (2006), *Những vấn đề pháp lý về đổi mới tổ chức tổng công ty Nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận án Tiến sĩ, tr.17

Corporations Act 2001: Division 6 – Subsidiaries and related bodies corporate

Section 46 What is a subsidiary

A body corporate (in this section called the *first body*) is a subsidiary of another body corporate if, and only if:

(a) The other body:

(i) controls the composition of the first body’s board; or

(ii) is in a position to cast, or control the casting of, more than one- half of the maximum number of votes that might be cast at a general meeting of the first body; or

(iii) holds more than one-half of the issued share capital of the first body (excluding any part of that issued share capital that carries no right to participate beyond a specified amount in a distribution of either profits or capital); or

(b) the first body is a subsidiary of a subsidiary of the other body.

(iii) Công ty mẹ nắm giữ hơn 50% số cổ phần đã phát hành của công ty con (trừ cổ phần không có quyền biểu quyết); hoặc

(iv) Là công ty con của một công ty khác mà công ty này là công ty con của công ty mẹ.

Luật công ty của Anh năm 1985, công ty mẹ được hiểu là công ty nắm cổ phần khống chế (trên 50%) ở công ty khác (công ty con). Tuy nhiên, theo tu chính năm 1989 để phù hợp với “Hướng dẫn chính thức lần thứ 7 về Luật công ty (Seventh Company Law Directive) của Cộng đồng châu Âu (EC) thì (A) là công ty mẹ của công ty con (B) khi: (i) A là cổ đông nắm giữ đa số phiếu bầu ở B; (ii) A là cổ đông và có quyền bổ nhiệm, miễn nhiệm phần lớn thành viên HĐQT của B; (iii) A có quyền quyết định về chính sách tài chính và sản xuất kinh doanh của B bằng sự thỏa thuận chính thức, hợp đồng; (iv) A là cổ đông của B và có quyền kiểm soát phần lớn phiếu bầu một cách độc lập hay liên kết với các cổ đông khác; hoặc (v) A có quyền lợi tham gia điều hành (Participating interest – được hiểu là nắm giữ từ 20% cổ phần) và trên thực tế thực hiện quyền chi phối đối với B hoặc A và B có cùng một cơ chế quản lý thống nhất. Ngoài ra, nếu giữa B và C có quan hệ tương tự như A và B thì giữa A và C có quan hệ như mô hình trên. (công ty mẹ - công ty con)¹⁷.

Định nghĩa của luật Việt Nam cũng như Úc và Anh đều mang điểm chung là liệt kê cụ thể từng trường hợp. Còn luật công ty của Nhật Bản¹⁸ quy định một công ty được xem là công ty mẹ của một công ty khác nếu sở hữu phần lớn cổ phần có quyền biểu quyết hoặc có quyền chi phối hoạt động điều hành của công ty đó¹⁹. “Quyền chi phối hoạt động điều hành” là “quyền tác động đến các quyết

¹⁷ Nguyễn Tuấn Phong (2012), “*Đổi mới tổ chức quản lý theo mô hình công ty mẹ - công ty con ở doanh nghiệp bia - rượu - nước giải khát Việt Nam (Trường hợp HABECO)*”, Luận án Tiến sĩ kinh tế, Viện Khoa học xã hội.

¹⁸ The Japanese Companies Act – JCA

¹⁹ Article 2 of the Japanese Companies Act No.86 of July 26, 2005 [Điều 2 Luật Công ty Nhật Bản, số 86, ngày 26/7/2005]. Tham khảo: Ministry of Justice of Japan [Bộ Tư pháp Nhật Bản], “The English Translation of the Act No.86 of July 26, 2005” [Bản tiếng Anh của Luật số 86 ngày 26/7/2005], *Japanese Law Translation Database System [Cơ sở dữ liệu dịch thuật pháp luật Nhật Bản]*:

<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?ft=1&re=02&dn=1&x=0y=0&co=01&ia=03&ky=companies+act&page=16>.

định về tài chính và kinh doanh của công ty”²⁰, theo đó, công ty A sẽ được xem là công ty mẹ của công ty B nếu như: (i) Đa số hoặc toàn bộ thành viên Hội đồng quản trị công ty B là người do công ty A cử; (ii) Có một thỏa thuận mà theo đó công ty A có quyền quyết định các vấn đề quan trọng về chiến lược tài chính và kinh doanh của công ty B; (iii) Giá trị khoản vay mà công ty A cho công ty B vay lớn hơn tổng giá trị tài sản của công ty B, hoặc; (iv) Các căn cứ thực tế khác cho thấy công ty A có sự tác động đến các quyết định về tài chính và kinh doanh của công ty B. Có thể thấy, căn cứ để nhận diện mối quan hệ công ty mẹ - công ty con theo JCA là khá rộng, bao hàm bất kỳ cơ sở thực tế nào cho thấy sự tác động đến các vấn đề tài chính và kinh doanh của một công ty đối với một công ty khác^{21, 22}.

Như vậy, pháp luật Nhật Bản đã đưa ra định nghĩa mang tính mở đó là: các căn cứ thực tế khác cho thấy một công ty có sự tác động đến các quyết định về tài chính và kinh doanh của công ty khác. Điều này nhằm dự phòng những trường hợp thực tế phát sinh mà Luật chưa có quy định điều chỉnh. Thậm chí luật công ty Nhật cũng đưa ra những khái niệm khá vững chắc như về “công ty mẹ”, hay “quyền chi phối hoạt động điều hành”.

Ngoài những khái niệm công ty mẹ, công ty con, khái niệm công ty liên kết (affiliated company) cũng là một pháp nhân nhận vốn góp từ một pháp nhân khác. Tuy nhiên giữa chúng chỉ dừng lại ở mối quan hệ đầu tư và chưa đến mức chi phối như giữa công ty mẹ với công ty con. Thực tế, trong một nhóm công ty, có thể có tổ hợp công ty mẹ - công ty con và tổ hợp của các công ty liên kết. Ví dụ, Ngân hàng Mỹ (Bank of America) có nhiều công ty liên kết như: US Trust, Landsafe, Balboa, Merrill Lynch; hay Tập đoàn Unilever vừa có công ty con Hindustan Unilever vừa có công ty liên kết Slim-fast²³.

²⁰ Điều 3, The Ordinance for Enforcement of the Japanese Companies Act [Sắc lệnh về thực thi Luật Công ty Nhật Bản].

²¹ Xem thêm phân tích về căn cứ nhận diện mối quan hệ công ty mẹ - công ty con trong bài viết: Nguyễn Thị Phương Hà .2017. *Bàn về căn cứ nhận diện mối quan hệ công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 6(350)/2017, tr.57- 62.

²² Nguyễn Thị Phương Hà .2018. *Trách nhiệm của công ty mẹ đối với các nghĩa vụ của công ty con – cách tiếp cận của pháp luật Nhật Bản*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 3/2018, tr.46.

²³ Xem thêm Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp, tr. 12.

Tóm lại, có rất nhiều cách hiểu về công ty mẹ - công ty con cũng như các định nghĩa khác nhau về mô hình này. Theo tác giả, hiểu một cách đơn giản và đầy đủ nhất thì công ty mẹ và công ty con là những doanh nghiệp được thành lập và đăng ký hợp pháp, có tư cách pháp nhân; công ty mẹ phải có đầu tư ít nhất một phần hoặc toàn bộ vốn vào công ty con và đủ mạnh để kiểm soát hoặc chi phối công ty con; công ty con phải có một công ty mẹ chi phối, kiểm soát và tự nguyện chấp nhận sự chi phối, kiểm soát của công ty mẹ theo những nguyên tắc và phương thức nhất định.

Và ngoài định nghĩa về công ty mẹ, công ty con, nhóm công ty hay công ty liên kết, mô hình công ty mẹ - công ty con còn mang rất nhiều đặc trưng cả về cơ cấu tổ chức và cơ chế quản lý, đặc biệt là đối với những nhóm doanh nghiệp có quy mô lớn như các tổng công ty, các tập đoàn kinh tế xuyên quốc gia và đa quốc gia.

1.1.2.2. Hình thức đặc thù

Như đã phân tích trong Mục 1.1.1, manh nha của mô hình công ty mẹ - công ty con tại Việt Nam là các TCT và các TĐKT. Dù hoàn cảnh và lý do ra đời của chúng không hoàn toàn giống nhau, nhưng có thể khẳng định việc thí điểm, áp dụng mô hình công ty mẹ - công ty con vào các TCT, TĐKT là một bước đi thực sự đúng đắn.

Luật DN năm 2014 không trực tiếp đưa ra định nghĩa về nhóm công ty nhưng đã gián tiếp phân loại nhóm công ty thành tổng công ty và tập đoàn kinh tế. Cụ thể, Điều 188 Luật DN năm 2014 quy định như sau:

“1. Tập đoàn kinh tế, tổng công ty thuộc các thành phần kinh tế là nhóm công ty có mối quan hệ với nhau thông qua sở hữu cổ phần, phần vốn góp hoặc liên kết khác. Tập đoàn kinh tế, tổng công ty không phải là một loại hình doanh nghiệp, không có tư cách pháp nhân, không phải đăng ký thành lập theo quy định của Luật này.

2. Tập đoàn kinh tế, tổng công ty có công ty mẹ, công ty con và các công ty thành viên khác. Công ty mẹ, công ty con và mỗi công ty thành viên trong tập đoàn kinh tế, tổng công ty có quyền và nghĩa vụ của doanh nghiệp độc lập theo quy định của pháp luật.”

Như vậy, các TCT, TĐKT không phải là một loại hình doanh nghiệp mà chỉ là một hình thức tổ chức kinh tế như các nhóm công ty. Tuy nhiên định nghĩa của luật còn chưa rõ ràng bởi chưa làm rõ được bản chất của TCT, TĐKT cũng như không có ý nghĩa trong việc phát triển các quy định điều chỉnh mối quan hệ giữa các công ty có mối quan hệ liên kết nói chung. Thậm chí pháp luật nhiều nước còn không hề đưa ra định nghĩa về nhóm công ty hay tập đoàn kinh tế trong quy định pháp luật²⁴, làm sao để có thể có được cái nhìn chính xác và đầy đủ về mô hình kinh doanh vô cùng trọng yếu này? Câu trả lời được dựa trên một kết quả nghiên cứu đã cho thấy rằng các quy định pháp luật liên quan đến nhóm công ty hoặc tập đoàn kinh tế chủ yếu là các quy định điều chỉnh mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con hoặc giữa các công ty con có cùng một công ty mẹ với nhau²⁵. Như vậy, thông qua các hình thức đặc thù sẽ càng làm rõ về đặc trưng của mô hình công ty mẹ - công ty con.

- Tổng công ty

Các TCT tại Việt Nam ra đời dưới hình thức các công ty đang tồn tại trên thị trường gom lại với nhau rồi hình thành nên một cái tên chung. Cụ thể hơn là việc tập hợp các doanh nghiệp nhà nước cùng ngành nghề để có đủ số lượng thành viên (7 doanh nghiệp thành viên đối với Tổng công ty 91 và 5 doanh nghiệp thành viên đối với Tổng công ty 90²⁶). Do vậy, thực chất sự liên kết giữa các công ty đã được thể hiện trong loại hình TCT trước khi mô hình liên kết công ty mẹ - công ty con ra đời. Nói cách khác, thực tế mô hình công ty mẹ - công ty con đã được hình thành ở nước ta từ chính các quy định về TCT Nhà nước²⁷.

Dù giữa chúng có sự liên quan như vậy, nhưng hai hình thức vẫn có những đặc trưng rất khác nhau, đặc biệt là về bản chất và yếu tố quyết định lên mối quan

²⁴ Pháp luật của các nước được nghiên cứu bao gồm Vương quốc Anh, Úc, Hoa Kỳ, Đức, Nhật Bản và Trung Quốc đều không đưa ra khái niệm nhóm công ty. Xem thêm tại Báo cáo Tổng kết đề tài Nghiên cứu khoa học cấp Bộ *Điều chỉnh giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật công ty – kinh nghiệm ở một số quốc gia và bài học cho Việt Nam*, Mã số: B2014 – 10 – 03, tr. 15-28.

²⁵ Xem thêm Hà Thị Thanh Bình .2017. *Một số kiến nghị góp phần hoàn thiện các quy định pháp luật điều chỉnh giao dịch giữa các công ty trong nhóm công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí khoa học pháp lý số 03 (106)/2017, tr.37.

²⁶ Quy định tại các quyết định 90-Ttg ngày 07/3/1994 và quyết định 91-Ttg ngày 07/3/1994 của Thủ tướng Chính phủ.

²⁷ Hà Thị Thanh Bình .2015. *Điều chỉnh mối quan hệ giữa các công ty trong nhóm công ty theo Luật Doanh nghiệp*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 05 (2015), tr.16.

hệ liên kết. Điều 43 và 44 Luật DNNN năm 1995 quy định “Tổng công ty nhà nước được thành lập trên cơ sở liên kết của nhiều đơn vị thành viên có mối quan hệ gắn bó với nhau”. “Tổng công ty nhà nước là tổ chức kinh doanh có tư cách pháp nhân” và các đơn vị thành viên của tổng công ty nhà nước bao gồm “các đơn vị hạch toán độc lập, đơn vị hạch toán phụ thuộc và đơn vị sự nghiệp”. Tuy nhiên, trước khi thí điểm mô hình công ty mẹ - công ty con, hoạt động của các TCT mang đậm cơ chế mệnh lệnh hành chính và phụ thuộc vào nguồn vốn của Nhà nước. Các TCT 90 và 91 hầu như không có sự đầu tư vốn của các doanh nghiệp này vào doanh nghiệp kia. Vai trò của TCT được thể hiện như một đơn vị trung gian giữa Nhà nước và các đơn vị thành viên. Những điều này dẫn tới các TCT Nhà nước đều mang quy mô nhỏ, yếu kém về cả năng lực tài chính và cơ cấu tổ chức.

Việc nhà nước đã thực hiện việc thí điểm áp dụng mô hình công ty mẹ - công ty con tại một số tổng công ty đã cho thấy: mô hình công ty mẹ - công ty con đã tạo ra một loại hình tổ chức doanh nghiệp mới khắc phục được những hạn chế của mô hình tổng công ty, đồng thời phù hợp với cơ chế thị trường và xu hướng phát triển của đất nước. Đặc biệt, mô hình công ty mẹ - công ty con đã xóa bỏ được việc quản lý bằng mệnh lệnh hành chính sang quản lý bằng mệnh lệnh kinh tế thông qua các hợp đồng kinh tế.

Tóm lại, việc áp dụng mô hình công ty mẹ - công ty con đối với các Tổng công ty là hướng đi đúng đắn, bởi thay vì tập hợp các doanh nghiệp vào tổng công ty theo kiểu hành chính, với mô hình mới này, các doanh nghiệp liên kết với nhau bằng vốn, bằng tài chính trong khi vẫn giữ tính độc lập tương đối của các doanh nghiệp có tư cách pháp nhân. Trong khi thực hiện việc đa dạng hóa sở hữu các doanh nghiệp thành viên, tổng công ty vẫn giữ phần chi phối, mở rộng thành viên tham gia tổng công ty²⁸. Đồng thời giảm mối quan hệ hành chính với nhà nước, giúp các doanh nghiệp thành viên có điều kiện tự chủ, linh hoạt hơn trong việc huy động vốn cũng như hoạt động sản xuất kinh doanh.

²⁸ Lê Huy Trụ. 2002. *Bàn về mô hình công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí công nghiệp hóa chất, Số 02(2002), theo < <http://www.vinachem.com.vn/xuat-ban-pham/19-so-vnc/c671.html> >, cập nhật lần cuối 13/05/2010 12:58' AM.

- Tập đoàn kinh tế²⁹

Mặc dù nhóm công ty được phân loại thành tập đoàn kinh tế và tổng công ty.³⁰ Luật DN 2014 không có quy định để phân biệt TCT và TĐKT. Tuy nhiên, có thể dựa trên quy định của Luật DN 2005 và Nghị định 102/2010/NĐ-CP ngày 01/10/2010 hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của Luật DN 2005 để sử dụng tiêu chí quy mô để phân loại hai loại hình này³¹.

TĐKT được xem là mức độ liên kết kinh tế cao nhất giữa các công ty với nhau. TĐKT là một thực thể kinh tế thống nhất bởi các công ty đều có mối quan hệ liên kết với nhau và được đặt dưới một sự lãnh đạo chung của công ty mẹ nhưng vẫn giữ tính độc lập về mặt pháp lý. Tóm lại, bản chất của hai khái niệm này có thể xem là hoàn toàn tương đồng với nhau. Có quan điểm cho rằng “Nói đến tập đoàn là nói đến bản thân thực thể kinh doanh, thực thể này có những đặc trưng biểu hiện ra bên ngoài để có thể nhận biết về nó. Còn khi nói đến mô hình công ty mẹ - công ty con lại nói đến cấu trúc bên trong liên kết các thành tố cấu thành thực thể ấy.”³² Tác giả rất tâm đắc với quan điểm này, đặc biệt là pháp luật Việt Nam quy định, các TĐKT đều mang cấu trúc công ty mẹ - công ty con.

Ở Việt Nam, từ khi TĐKT đầu tiên là Tập đoàn Công nghiệp Than - Khoáng sản Việt Nam (TVN) ra đời và đi vào hoạt động theo Quyết định số 198/2005/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ³³, cho tới thời kỳ phát triển ngày

²⁹ Ngoài Luật Doanh nghiệp, mô hình TĐKT và TCT cũng được ghi nhận mới nhất trong Nghị định số 69/2014/NĐ-CP ngày 15/7/2014 của Chính phủ.

³⁰ Luật Doanh nghiệp năm 2014 mặc dù không trực tiếp định nghĩa rằng nhóm công ty chỉ bao gồm tập đoàn kinh tế và tổng công ty những đã giới hạn đối tượng điều chỉnh về nhóm công ty vào hai loại này. Với cách định nghĩa như vậy, Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã giới hạn đối tượng điều chỉnh của mình vào hai loại nhóm công ty nêu trên và theo tác giả, nhóm công ty theo quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014 chỉ bao gồm hai loại này.

³¹ Xem khoản 1 Điều 38 Nghị định 102/2010/NĐ-CP.

³² Lê Đình Vinh .2003. *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về chuyển tổng công ty nhà nước sang hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận văn thạc sỹ luật học, Hà Nội, tr.21, dẫn bởi Nguyễn Thị Luyến .2012. *Đổi mới quản lý của chủ sở hữu nhà nước đối với “công ty mẹ - công ty con” trong khu vực doanh nghiệp nhà nước ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ kinh tế, Mã số: 62 34 01 01.

³³ Quyết định số 198/2005/QĐ-TTg ngày 08/8/2005 V/v phê duyệt đề án thí điểm hình thành Tập đoàn than Việt Nam hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.

Cùng năm đó, Tổng công ty Dệt may Việt Nam cũng chuyển thành Tập đoàn Dệt may Việt Nam; Tổng công ty Bảo hiểm Việt Nam cũng được Thủ tướng Chính phủ phê duyệt đề án thành lập Tập đoàn Tài chính - Bảo hiểm Bảo Việt. Năm 2006, Tổng công ty Bưu chính - Viễn thông Việt Nam chuyển thành Tập đoàn Bưu chính - Viễn thông Việt Nam (VNPT), Tổng công ty Dầu khí Việt Nam chuyển thành Tập đoàn Dầu khí Việt Nam. Đầu năm 2007, Thủ tướng Chính phủ có văn bản đồng ý

càng lớn mạnh của những tập đoàn kinh tế tư nhân hùng hậu như FPT, Hòa Phát, Trung Nguyên, Kinh Đô,... cho thấy mô hình này đã đạt được nhiều kết quả khả quan và đóng góp rất nhiều cho nền kinh tế đất nước. Theo một báo cáo tại website Viện nghiên cứu phát triển Thành phố Hồ Chí Minh, từ giai đoạn chuyển sang hoạt động theo mô hình tập đoàn kinh tế, cả doanh thu và quy mô của các tập đoàn đều tăng nhanh đáng kể qua các năm. Tới thời điểm hiện tại, các tập đoàn kinh tế đã nắm giữ những ngành, lĩnh vực then chốt trong nền kinh tế, quy mô vốn liên tục tăng, là một trong những khu vực dẫn đầu trong nộp ngân sách nhà nước³⁴ và thực sự trở thành những “quả đấm mạnh” của nền kinh tế.

Trên thế giới, mô hình tập đoàn kinh tế tùy theo mức độ liên kết tồn tại dưới các tên khác nhau như: Cartel (Liên hiệp các doanh nghiệp có mối quan hệ chặt chẽ để kiểm soát giá – nôm na gọi là Hội buôn³⁵), Group (Nhóm doanh nghiệp), Syndicate, Consortium (Tổ hợp), Trust,... Ở Mỹ Tập đoàn kinh tế được gọi là Conglomerate, ngoài ra Mỹ còn có các Holding Companies (công ty nắm vốn), còn gọi là các Banking holding companies. Đó là các công ty cổ phần mẹ, được hình thành nắm giữ các cổ phần của các công ty khác mà nó điều khiển³⁶. Ở Anh có Group of companies cũng tương tự như các Holding company. Đây là một tập đoàn kinh tế gồm công ty chính (còn gọi là công ty mẹ) cùng với các công ty con. Ở Pháp: tập đoàn kinh tế có tên là Groupe. Đây là một tập hợp những công ty được liên kết với nhau bởi những quan hệ tài chính và đặt dưới một sự điều hành

để Tổng công ty Thuốc lá Việt Nam chuyển thành Tập đoàn Thuốc lá Việt Nam; chỉ đạo, yêu cầu Bộ Xây dựng xây dựng đề án thành lập Tập đoàn Công nghiệp xây dựng (do Tổng công ty Sông Đà làm nòng cốt), và Tập đoàn Chế tạo cơ khí nặng (do Tổng công ty Lắp máy Việt Nam làm nòng cốt); Tổng công ty Cao su Việt Nam chuyển thành Tập đoàn Công nghiệp cao su Việt Nam. - Theo Website của Viện nghiên cứu phát triển Thành phố Hồ Chí Minh:

<http://www.hids.hochiminhcity.gov.vn/web/guest/cac-khu-vuc-kinh-te?p_p_id=EXT_ARTICLEVIEW&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_col_id=center-top&p_p_col_count=1&EXT_ARTICLEVIEW_struts_action=%2Fext%2Farticleview%2Fview&EXT_ARTICLEVIEW_groupId=13025&EXT_ARTICLEVIEW_articleId=49352&EXT_ARTICLEVIEW_version=1.0&EXT_ARTICLEVIEW_i=2&EXT_ARTICLEVIEW_curValue=1&EXT_ARTICLEVIEW_redirect=%2Fweb%2Fguest%2Fcac-khu-vuc-kinh-te> (truy cập ngày 29/8/2018

³⁴ Số liệu năm 2011 đăng tại Website của Viện nghiên cứu phát triển Thành phố Hồ Chí Minh, *tlđđ* 53.

³⁵ Bùi Thanh Lam, *Một số khía cạnh pháp lý về mô hình tập đoàn tài chính – ngân hàng*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp. < <http://www.nclp.org.vn/nha-duc-va-phap-luat/mot-so-khia-can-phap-ly-ve-mo-hinh-tap-111oan-tai-chinh-ngan-hang> >.

³⁶ Đây là một pháp nhân mà pháp nhân này kiểm soát ít nhất một ngân hàng. (Loại công ty này rất khó tìm thấy ở bất kỳ quốc gia nào khác ngoài Mỹ)

kinh tế³⁷. Ngoài ra, các tập đoàn còn được gọi là Zaibatsu, Keirestu (Nhật), Chaebols (Tập đoàn kinh tế gia đình của Hàn Quốc); Ngoài ra, một hình thức rất phổ biến khác nếu xét theo phạm vi hoạt động là các tập đoàn đa quốc gia nếu tập đoàn đó có cơ sở kinh doanh ở các quốc gia khác nhau.

Ở Trung Quốc, tập đoàn kinh tế (còn gọi là *tập đoàn doanh nghiệp*) được nhận thức là “*tổ hợp kinh doanh gồm các doanh nghiệp có mối liên quan với nhau về đầu tư, hợp tác sản xuất kinh doanh và các mối quan hệ kinh tế kỹ thuật khác. Tập đoàn doanh nghiệp là một sự liên kết giữa các pháp nhân (doanh nghiệp) theo mối quan hệ mẹ - con trong đó công ty mẹ là hạt nhân của tập đoàn*”

Trong khi ở một số nước Châu Âu thì tập đoàn kinh tế có thể hiểu là “*một tổ hợp các công ty độc lập về mặt pháp lý gồm một công ty mẹ và nhiều công ty hay chi nhánh góp cổ phần chịu sự kiểm soát của công ty mẹ*”. Hay Tập đoàn kinh tế “*là một nhóm các công ty bao gồm một công ty mẹ và các công ty khác mà nó kiểm soát hay trong đó nó tham gia. Mỗi công ty bản thân nó cũng có thể kiểm soát các công ty khác hay tham gia các tổ hợp khác*”³⁸.

Có thể thấy, mô hình công ty mẹ - công ty con là kết cấu phổ biến của tập đoàn trên thế giới nói chung và Việt Nam nói riêng. Đây là một hình thức kinh doanh linh hoạt, hiện đại và phát huy rõ ràng nhất những đặc trưng của mô hình công ty mẹ - công ty con.

Dưới sự vận hành và quản lý của tập đoàn nói chung, mối quan hệ giữa công ty mẹ - công ty con còn phải chấp thuận và tuân thủ theo hệ quản trị tập đoàn để xây dựng giá trị cốt lõi, mục tiêu dài hạn và sứ mệnh của cả tập đoàn. Ngoài ra, yếu tố gắn chặt với các tập đoàn là thương hiệu, mà thông thường là xuất phát từ công ty mẹ. Do vậy, quyết định của công ty mẹ đối với các công ty trong tập đoàn (thường ám chỉ chung là quyết định của tập đoàn) không chỉ đơn thuần dựa vào “lá phiếu” biểu quyết mà còn thông qua các hình thức khác như Bộ Nguyên tắc quản trị tập đoàn, các kế hoạch, định hướng, sứ mệnh, giá trị cốt lõi

³⁷ Đây là một hình thức của quần thể xí nghiệp do yêu cầu cạnh tranh của một số xí nghiệp trong việc liên hệ kinh tế ngang và trên cơ sở tự nguyện, bình đẳng, liên hợp lại với nhau thành một thực thể kinh tế.

³⁸ Nguyễn Thị Luyến .2012. *Đổi mới quản lý của chủ sở hữu nhà nước đối với “công ty mẹ - công ty con” trong khu vực doanh nghiệp nhà nước ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ kinh tế, Mã số: 62 34 01 01.

và các quy định nội bộ khác của tập đoàn bao quát toàn bộ cấu trúc hoạt động chung của cả tập đoàn³⁹.

Tóm lại, mô hình tập đoàn kinh tế gắn liền với mô hình công ty mẹ - công ty con là điều phù hợp, bởi nó làm nổi bật được những tiêu biểu nhất về mối quan hệ liên kết trong chính nó. Tuy nhiên các tập đoàn đều có quy mô rất lớn và phức tạp. Để có thể phân tích làm rõ đặc trưng của nó, nhất là khi hệ thống pháp luật còn mỏng, chưa hoàn thiện thì cần nên có một đề tài nghiên cứu riêng. Phạm vi nghiên cứu của đề tài sẽ chỉ tập trung vào mô hình công ty mẹ - công ty con.

1.1.3 Những đặc trưng pháp lý của mô hình công ty mẹ - công ty con

1.1.3.1 Công ty mẹ và công ty con là những pháp nhân độc lập

Quy định pháp lý của nhiều quốc gia đều có chung quan điểm rằng tổ hợp công ty mẹ - công ty con không có tư cách pháp nhân. Ngay từ đầu, quan hệ giữa chúng không phải là quan hệ mệnh lệnh hành chính mà là quan hệ hợp đồng, tức là mỗi bên sẽ chịu trách nhiệm về các điều khoản mà mình đã ký. Do đó, các công ty mẹ và công ty con là bình đẳng với nhau trước pháp luật.

Tư cách pháp lý độc lập giữa công ty mẹ và công ty con được quy định tại Khoản 2 Điều 188 Luật DN 2014 “*Công ty mẹ, công ty con và mỗi công ty thành viên trong tập đoàn kinh tế, tổng công ty có quyền và nghĩa vụ của doanh nghiệp độc lập theo quy định của pháp luật*”. Công ty mẹ - công ty con là những pháp nhân độc lập với nhau, nên trước hết chúng sẽ có đầy đủ đặc tính của một pháp nhân được quy định tại Điều 74 Bộ luật Dân sự 2015⁴⁰.

Sự “độc lập” này được thể hiện qua trách nhiệm của công ty mẹ trước những tổn thất của công ty con. Công ty mẹ có vai trò là một cổ đông/ thành viên góp vốn của công ty con, nó chỉ chịu trách nhiệm đối với phần vốn góp tương ứng đã góp vào công ty con. Chính tính độc lập về tư cách pháp nhân của công ty mẹ và công ty con

³⁹ Bùi Thanh Lam, *tlđđ*.

⁴⁰ Khoản 1 Điều 74 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định:

Một tổ chức được công nhận là pháp nhân khi có đủ các điều kiện sau đây:

- a) Được thành lập theo quy định của Bộ luật này, luật khác có liên quan;
- b) Có cơ cấu tổ chức theo quy định tại Điều 83 của Bộ luật này;
- c) Có tài sản độc lập với cá nhân, pháp nhân khác và tự chịu trách nhiệm bằng tài sản của mình;
- d) Nhân danh mình tham gia quan hệ pháp luật một cách độc lập.

tạo nên lợi thế của việc liên kết công ty, cũng làm làm phát sinh chế độ TNHH của “mẹ” đối với “con”.

Có thể thấy, tư cách độc lập đã làm giảm thiểu rủi ro cho công ty mẹ. Trong bối cảnh các công ty có nhiều dự án và nhiều lĩnh vực kinh doanh khác nhau, rủi ro mà doanh nghiệp phải đối mặt là điều không thể tránh khỏi. Bằng việc hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con, công ty mẹ cũng đã phân tách được quyền và nghĩa vụ sang cho công ty con⁴¹.

Ngoài ra, việc công ty mẹ phải nắm giữ ít nhất một phần vốn ở công ty con để có thể chi phối công ty con thông qua số phiếu biểu quyết tại cơ quan quyền lực hoặc người đại diện tại công ty con. Có thể thấy, cơ quan điều hành của công ty con và công ty mẹ phải hoàn toàn độc lập với nhau, từ đó công ty mẹ sẽ lấy tư cách cổ đông, hay thành viên nắm quyền chi phối để điều hành công ty con.

Mặt khác, dù hoàn toàn độc lập với nhau về tư cách pháp lý, nhưng trên thực tế hoạt động của cả tổ hợp công ty mẹ - công ty con có thể tạo ra hình ảnh một đơn vị kinh tế có thương hiệu thống nhất và uy tín doanh nghiệp được pháp luật bảo hộ và cộng đồng thừa nhận⁴². Cụ thể, về mặt kinh tế, nhóm công ty mẹ - công ty con đặc biệt là trong trường hợp công ty mẹ sở hữu hoàn toàn (100%) công ty con, thường được coi như là một thực thể kinh tế duy nhất (single economic entity)⁴³. Hay cũng có những trường hợp mà công ty mẹ - công ty con được “tình cờ” xem là một bởi thương hiệu hay ảnh hưởng của chúng có sự tương đồng và liên quan mật thiết.

Tóm lại, công ty mẹ và công ty con trên danh nghĩa và bản chất pháp lý là những pháp nhân độc lập với nhau. Nhưng trong một vài khía cạnh khác chúng không hoàn toàn độc lập và bình đẳng. Bởi giữa chúng là mối quan hệ “mẹ” – “con”, quan hệ kiểm soát và chi phối lẫn nhau rất chặt chẽ. Do đó sẽ không thể tránh khỏi

⁴¹ Hà Thị Thanh Bình (CN) .2016. *Điều chỉnh giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật công ty – kinh nghiệm ở một số quốc gia và bài học cho Việt Nam*, Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ. *Dẫn theo* Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, tr.17.

⁴² Australian companies and Securities Advisory Committee .1999. *Corporate groups*, Discussion Paper, tr.4. *Dẫn theo* Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, tr.17.

⁴³ Hà Thị Thanh Bình (chủ nhiệm đề tài) .2016. *Điều chỉnh giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật công ty – kinh nghiệm ở một số quốc gia và bài học cho Việt Nam*, Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ. *Dẫn theo* Võ Thị Hồng Thoa, *tlđđ*, tr.17.

các trường hợp nhằm tương tiềm lực kinh tế của công ty mẹ mà thực hiện giao dịch với công ty con, cuối cùng có thể gánh chịu những thiệt hại⁴⁴.

1.1.3.2 Quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con được thiết lập dựa trên cơ sở sở hữu vốn

Qua khái niệm về mô hình công ty mẹ - công ty con có thể khẳng định rằng nút liên kết về vốn là nền tảng đầu tiên để xác định mối quan hệ này. Công ty mẹ là những công ty có tiềm lực tài chính mạnh, đầu tư vốn vào công ty con. Cơ cấu tổ chức của mô hình công ty mẹ - công ty con đã đồng thời phép công ty mẹ kiểm soát một cách hiệu quả các công ty con – công ty mà mình góp vốn đầu tư. Ngược lại, mối quan hệ liên kết giữa công ty mẹ và công ty con xuất phát từ việc nắm giữ vốn cổ phần của nhau phải nhằm thực hiện việc kiểm soát chung. Đối với các công ty đối vốn như CTCP, công ty TNHH, việc nắm giữ cổ phần hay vốn góp ít hay nhiều sẽ tạo nên vị thế và khả năng kiểm soát khác nhau giữa các cổ đông hay thành viên trong cùng công ty. “Trường hợp cổ đông là tổ chức, thông qua việc nắm giữ cổ phần, vốn góp, tổ chức này nắm quyền kiểm soát và dần hình thành mối quan hệ công ty mẹ - công ty con và hàng loạt các mối quan hệ đa tầng khác⁴⁵. Bản chất của quan hệ chi phối như thế này hoàn toàn khác với những quan hệ đầu tư thông thường, do đó làm nên đặc trưng của mô hình công ty mẹ - công ty con.

Đặc biệt trong các tập đoàn có quy mô kinh doanh đa dạng và khả năng tập trung vốn lớn, yếu tố sở hữu vốn của công ty nắm quyền điều hành cao nhất – công ty mẹ đối với các công ty con của nó càng quan trọng. Tuy nhiên, “mô hình công ty mẹ - công ty con không hạn chế dòng vốn đầu tư trong một khuôn khổ tổ chức – hành chính, trong một lĩnh vực ngành nghề được quy định trước hay trên một địa bàn khép kín nào đó. Vì vậy, công ty mẹ có thể đầu tư vào nhiều công ty con với nhiều lĩnh vực kinh doanh khác nhau, do đó có thể phân tán rủi ro trong hoạt động sản xuất kinh doanh và đầu tư tài chính của công ty mẹ⁴⁶.

⁴⁴ Võ Thị Hồng Thoa, *tlđđ*.

⁴⁵ Nguyễn Hoàng Thùy Trang .2016. *Kiểm soát giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật Hoa Kỳ*, Tạp chí khoa học pháp lý số 01 (2016), Tr.31.

⁴⁶ Xem thêm *Tập đoàn kinh tế và mô hình công ty mẹ - công ty con*, tr.13.

<<http://tai-lieu.com/tai-lieu/tap-doan-kinh-te-va-mo-hinh-cong-ty-me-cong-ty-con-22371/>>

Ngoài ra, cơ cấu tổ chức công ty mẹ - công ty con cho phép công ty mẹ kiểm soát một cách hiệu quả các công ty con mà không cần phải sở hữu 100% vốn điều lệ của công ty con. Hơn nữa công ty mẹ có vốn góp chi phối ở công ty con, còn có thể thông qua công ty con đó để đầu tư vốn vào công ty cháu và công ty mẹ có thể nắm quyền chi phối ở các công ty cháu đó. Với kiểu quan hệ nhiều tầng bậc như thế công ty mẹ có thể khống chế và điều tiết được một lượng vốn lớn hơn rất nhiều lần so với vốn điều lệ của công ty mẹ.”⁴⁷

Tóm lại, mức độ nắm giữ sở hữu của công ty mẹ tại công ty con có thể ở mức 100% vốn điều lệ hoặc nắm giữ vốn điều lệ ở mức chi phối. Cơ chế sở hữu vốn đóng vai trò vô cùng quan hệ, nó được xem như “chất kết dính” giữa các doanh nghiệp độc lập để tạo nên “quan hệ gắn bó lâu dài với nhau về các lợi ích kinh tế, thị trường,..”⁴⁸. Và cũng chính nhờ nền tảng sức mạnh kinh tế của công ty mẹ cùng với các quyền, nghĩa vụ đối với công ty con theo quy định pháp luật về doanh nghiệp là cơ sở để công ty mẹ thực hiện quyền sở hữu đối với công ty con.

1.1.3.3 Công ty mẹ là “hạt nhân quyền lực”, thực hiện quyền kiểm soát đối với các hoạt động của công ty con

Theo quy định tại điểm b và điểm c Khoản 1 Điều 189 Luật DN 2014, vai trò kiểm soát của công ty mẹ được thể hiện chủ yếu qua việc tác động trực tiếp đến việc chỉ định hoặc bãi miễn thành viên Hội đồng quản trị của công ty con hoặc chi phối công ty con trong quyết định điều lệ hoạt động, chiến lược kinh doanh, định hướng đầu tư và các quyết định quan trọng khác⁴⁹. Đồng thời, việc kiểm soát, chi phối của công ty mẹ sẽ thông qua “người đại diện” phần vốn góp hay người trực

⁴⁷ *Tập đoàn kinh tế và mô hình công ty mẹ - công ty con, tldđ, tr.13.*

⁴⁸ Bùi Thị Thanh Thảo .2015. *Một số quy định của pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 2/2015, tr. 18.

⁴⁹ Điều 189. Công ty mẹ, công ty con

1. Một công ty được coi là công ty mẹ của công ty khác nếu thuộc một trong các trường hợp sau đây:
 - b) Có quyền trực tiếp hoặc gián tiếp quyết định bổ nhiệm đa số hoặc tất cả thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc của công ty đó;
 - c) Có quyền quyết định việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ của công ty đó.

tiếp quản lý phân vốn của công ty mẹ tại công ty con (là các thành viên HĐQT/HĐTV của công ty con).

Có nhiều hình thức hình thành nên mô hình công ty mẹ - công ty con, công ty con có thể thành lập trước hoặc sau khi hình thành công ty mẹ, tuy nhiên tư cách pháp lý của các bên chỉ được xác lập khi có ý chí chủ quan của công ty mẹ. Như đã phân tích, tổ hợp công ty mẹ - công ty con chỉ được xem như một chủ thể kinh tế chứ không phải là chủ thể pháp lý, do đó sẽ không có bộ máy quản lý chung được thiết lập. Công ty mẹ là chủ sở hữu phần vốn tham gia đầu tư vào các công ty con và có quyền cử người tham gia vào bộ máy quản lý ở công ty con, qua đó thực hiện quyền kiểm soát, chi phối các quyết định của công ty con.”⁵⁰

Pháp luật của Nhật quy định cụ thể về sự chi phối của công ty mẹ là khi “có một thỏa thuận mà theo đó công ty A (tức công ty mẹ) có quyền quyết định các vấn đề quan trọng về chiến lược tài chính và kinh doanh của công ty B (tức công ty con)”. Hay pháp luật của Malaysia còn quy định rõ ràng hơn đó là “công ty mẹ có thể tự mình quyết định hoặc chỉ định một người đang là thành viên Hội đồng quản trị hay là cán bộ lãnh đạo của công ty mẹ để trở thành thành viên Hội đồng quản trị của công ty con”.

Những quy định của luật vẫn còn khá chung chung, chưa cụ thể. Tức là chưa giới hạn được mức độ kiểm soát và chi phối của công ty mẹ, điều chỉ được thể hiện rõ ràng thông qua Hợp đồng thỏa thuận của hai bên và điều lệ của công ty con.

Tóm lại, thông qua quyền hạn của mình, công ty mẹ sẽ định hướng hoạt động của công ty con, đưa hoạt động của công ty con đi theo “quỹ đạo” chiến lược chung của cả tổ hợp. Các công ty bị chi phối có thể có nhiều, nhưng công ty nắm quyền chi phối chính những công ty đó thì chỉ có một. Tức là nền tảng của việc sở hữu vốn và sự kiểm soát của mẹ với con phải trên cơ sở mẹ là “hạt nhân” quyền lực, làm nên mối liên quan mật thiết, kết hợp với nhau và tạo nên một tổ hợp công ty mẹ - công ty con thực sự mạnh, thống nhất, phát triển.

⁵⁰ Đoàn Thị Dung .2012. *Báo cáo tài chính hợp nhất - những vấn đề lý luận, thực trạng và giải pháp cho tập đoàn kinh tế Hoàng Hà*, Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Học viện Tài chính.

1.1.3.4 Trách nhiệm của “mẹ” với “con” là trách nhiệm hữu hạn

Có một ví dụ rất thú vị như sau. Nếu như chúng ta xem tài sản của công ty mẹ và tài sản của công ty con giống như hai chiếc bình thông nhau chứa đầy nước, và sự giới hạn trách nhiệm, phân định tài sản giống như việc chúng ta đặt một chiếc van ở giữa hai chiếc bình thông nhau đó. Khi khóa kín chiếc van đó lại, nếu một trong hai chiếc bình bị vỡ thì khối nước trong chiếc bình còn lại vẫn được bảo toàn. Tương tự vậy, khi công ty con gặp rủi ro về mặt tài chính thì công ty mẹ không có trách nhiệm đối với các chủ nợ của công ty con. Việc các công ty mẹ đứng ra gánh vác khoản nợ của công ty con xuất phát từ tinh thần tự nguyện và mục đích giữ uy tín cho chính công ty mẹ mà thôi⁵¹.

Như đã phân tích, công ty mẹ và công ty con là những pháp nhân độc lập với nhau, nên công ty mẹ chỉ chịu trách nhiệm tương ứng đối với phần vốn góp của nó vào công ty con và nội dung trong các hợp đồng, thỏa thuận giữa chúng. Chế độ TNHH như vậy đã giúp công ty mẹ phân tán quyền và nghĩa vụ cho các công ty con.

Tuy nhiên, mặt trái của đặc trưng này đó là đã vô hình chung dựng nên “bức màn” mà các chủ thể có ưu thế hơn sẽ lợi dụng để che đậy những hành vi vi phạm của mình, xâm phạm đến quyền và lợi ích của các chủ thể bị nó chi phối. Cụ thể như công ty mẹ có thể hướng công ty con tham gia vào những hoạt động kinh doanh có thể gây tổn thất cho nó nhưng có lợi cho công ty mẹ hay những hoạt động có độ rủi ro cao. Khi đó, chủ thể bị thiệt hại chính là các chủ sở hữu nhỏ, chủ nợ và các bên có liên quan của công ty con. Vì vậy, pháp luật cần có những quy định “vén bức màn” này lên, nhằm thiết lập một chế định liên kết công ty minh bạch và hiệu quả⁵².

Để xuất hiện một mối quan hệ liên kết có yếu tố chi phối và mục đích lớn nhất là tối đa hóa lợi nhuận, công ty mẹ đã tự thành lập nên các công ty con. Pháp luật đã giữ cho mối quan hệ có phần “nhạy cảm” này sự độc lập và tách bạch với nhau. Do đó, công ty con phải tự chịu trách nhiệm về các nghĩa vụ bằng tài sản

⁵¹ Hà Thị Thanh Bình (CN) .2016. *Điều chỉnh giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật công ty – kinh nghiệm ở một số quốc gia và bài học cho Việt Nam*, Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, mã số B2014-10-03, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, tr.11.

⁵² Nội dung này sẽ được phân tích cụ thể hơn tại Chương 2 – Thực trạng các hoạt động chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con.

của chính mình; trách nhiệm của công ty mẹ chỉ giới hạn trong phạm vi số vốn đã đầu tư vào công ty con.

Tóm lại, mối quan hệ công ty mẹ - công ty con về bản chất là hình thành trên cơ sở sở hữu vốn của mẹ với con. Hoạt động chi phối của mẹ là hiển nhiên và đa số nhằm mục đích tiên quyết là đem lại lợi ích cho “mẹ”. Việc quyền lợi của con được bảo vệ tới đâu, phụ thuộc vào quy định của Luật cũng như mục đích của các bên. Nhưng chung quy lại, hoạt động kinh doanh là cả một quá trình dài, trên con đường ấy, sẽ có những giai đoạn mà công ty mẹ đầu tư vốn, nguồn lực, kỹ thuật công nghệ vào con, nhằm đạt được lợi ích chung cho sự phát triển lâu dài của cả tổ hợp.

1.2 Các vấn đề lý luận pháp lý về sự chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con

Công ty mẹ và công ty con là những công ty có mối quan hệ liên kết. Chúng cùng thực hiện hoạt động sản xuất kinh doanh nhằm mục tiêu lớn nhất là tối đa hóa lợi nhuận chung. Trong đó, công ty mẹ được xem như một nhà đầu tư đặc biệt đối với công ty con, từ số vốn bỏ vào công ty con, công ty mẹ không những được hưởng lợi tương ứng mà còn phát sinh một mối quan hệ chi phối. Đây là đặc trưng quan trọng để phân biệt với những mối quan hệ liên kết khác.

1.2.1 Cơ sở lý luận về chi phối thực tế

Theo Đại từ điển tiếng Việt, “chi phối” có nghĩa là *có tác dụng điều khiển, có vai trò quyết định đối với việc gì*⁵³. Sự điều khiển này có nghĩa là công ty điều khiển có khả năng buộc công ty khác phải thực hiện những công việc nhất định theo ý chí của nó. Quyền chi phối là quyền quyết định đối với nhân sự chủ chốt, tổ chức quản lý, thị trường,.... Sự chi phối của công ty này với công ty khác thậm chí có thể không cần thực hiện bằng hành động cụ thể, mà chỉ cần thể hiện khả năng chi phối là đủ.

Sự chi phối này có thể hiểu là quyền lợi và trách nhiệm của công ty mẹ đồng thời cũng là vai trò của nó đối với phần vốn đã góp vào công ty con. Bởi công ty mẹ về cơ bản đóng vai trò là một cổ đông hoặc thành viên góp vốn nên đương nhiên

⁵³ Nguyễn Như Ý (cb), *Đại Từ điển tiếng Việt*, Nxb Văn Hóa – thông tin, năm 1999, tr.349.

thông qua việc nắm giữ cổ phần, vốn góp, sẽ nắm quyền kiểm soát. Đồng thời công ty mẹ còn là chủ sở hữu, chủ đầu tư của công ty con. Theo LDN 2014 công ty mẹ sẽ có khả năng kiểm soát quá trình vận hành kinh doanh, đầu tư, tài chính của công ty con. Khi mối quan hệ công ty mẹ - công ty con trở nên thực sự chặt chẽ (như nằm trong mô hình tập đoàn) mức độ kiểm soát của công ty mẹ sẽ dựa trên chiến lược của cả tổ hợp hơn là sự tách biệt giữa các thực thể pháp lý độc lập.

Dưới góc độ luật Dân sự Việt Nam, pháp luật sẽ không can thiệp vào những thỏa thuận giữa các bên miễn là nó không vi phạm điều cấm của Luật. Trong khi đó, mối quan hệ công ty mẹ - công ty con thực tế thường được hình thành theo các cách đó là thông qua tập trung kinh tế, góp vốn vào công ty con và từ những thỏa thuận kiểm soát (*control contract*)⁵⁴. Những thỏa thuận kiểm soát, hay còn gọi là hợp đồng kiểm soát trong doanh nghiệp lại có những nguy cơ khác. Về vấn đề này, Luật DN năm 2014 chỉ đưa ra một khái niệm khá ngắn gọn về “Người có liên quan”, tức tổ chức, cá nhân có quan hệ trực tiếp hoặc gián tiếp với doanh nghiệp là *nhóm người thỏa thuận cùng phối hợp để đầu tư góp vốn, cổ phần hoặc lợi ích ở công ty hoặc để chi phối việc ra quyết định của công ty*⁵⁵. Như vậy có thể thấy pháp luật Doanh nghiệp Việt Nam đã bỏ sót một nội dung quan trọng và có ảnh hưởng không nhỏ tới sự chi phối của công ty mẹ trong các tổ hợp công ty liên kết nói chung. Trong khi đó, định nghĩa của pháp luật Việt Nam về mô hình công ty mẹ - công ty con cũng quy định các mối liên kết ngoài vốn đó là chi phối bằng bí quyết công nghệ, thị trường hoặc thương hiệu. Đây là một điểm khác biệt của pháp luật Việt Nam.

Có thể thấy rằng, sự chi phối tạo nên sự gắn bó mật thiết giữa công ty mẹ và công ty con là sự chi phối bằng yếu tố vốn, hay nói cách khác là yếu tố tài sản bao gồm tài sản hữu hình và tài sản vô hình không xác định bằng lượng như sở hữu công nghiệp, phát minh khoa học và trong quá trình hoạt động việc sử dụng những tài sản này có tác dụng rất tích cực trong việc bổ sung điều chỉnh mối liên kết, chi phối của công ty mẹ với công ty con. Từ đó trở thành những hành vi cụ thể xảy ra trên thực tế⁵⁶.

⁵⁴ Khái niệm về thỏa thuận kiểm soát/ hợp đồng kiểm soát sẽ được phân tích cụ thể trong phần sau.

⁵⁵ Điểm h Khoản 17 Điều 4 Luật DN 2014.

⁵⁶ Xem thêm *Vai trò công ty mẹ - công ty con trong nền kinh tế thế giới*.

1.2.2 Những biểu hiện chính của sự chi phối thực tế

Việc nhìn nhận và thừa nhận sự chi phối thực tế của công ty mẹ được các quốc gia quy định như sau: Pháp luật của Cộng đồng chung châu Âu có quy định quyền chi phối thực tế của một công ty mẹ biểu hiện ở việc nắm giữ quyền bổ nhiệm hoặc bãi nhiệm đa số chức danh quản lý, kiểm soát trong công ty con; hoặc có quyền chi phối thông qua một thỏa thuận với công ty con và với các thành viên khác của công ty con⁵⁷. Pháp luật Mỹ thì quy định “chi phối” nói chung được hiểu là sự nắm giữ trực tiếp hoặc gián tiếp quyền chỉ đạo hoạt động quản lý và chính sách của một chủ thể khác thông qua sự sở hữu về vốn, một hợp đồng hoặc các hình thức khác⁵⁸. Còn đối với pháp luật Nhật, chi phối thực tế cũng chính là quyền biểu quyết hoặc quyền chi phối hoạt động điều hành của công ty con⁵⁹.

Trong khi đó, theo Luật DN 2014, biểu hiện của chi phối thực tế là quyền trực tiếp hoặc gián tiếp quyết định bổ nhiệm đa số hoặc tất cả thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc; và quyền quyết định việc sửa đổi, bổ sung điều lệ. Tức là trên thực tế, công ty mẹ có thể nắm quyền chi phối, kiểm soát về cả quản lý, các chính sách và hoạt động kinh doanh dù công ty mẹ có thể không nắm giữ đa số vốn điều lệ hay số cổ phần phổ thông của công ty con. Theo trường hợp này, đã gọi tên sự “chi phối thực tế” như một cách nhận diện sự chi phối của công ty mẹ đối với công ty con, bên cạnh sự chi phối về vốn.

Mặt khác, khái niệm “chi phối thực tế” không chỉ nằm trong định nghĩa của mối quan hệ công ty mẹ - công ty con mà còn mở rộng ra chỉ những hành vi thực tế của công ty mẹ tác động tới công ty con. Đó cũng chính là những hành vi hướng tới mục đích là kiểm soát về quản lý và hoạt động kinh doanh của công ty con. Sự chi phối thực tế như vậy rất phức tạp và đa dạng.

< <http://tailieuvang.blogspot.com/2013/01/Vai-tro-cong-ty-me-cong-ty-con-trong-nen-kinh-te-the-gioi.html> >

⁵⁷ Seventh Council Directive on Consolidated Accounts of the Council of the European Communities, Subparagraph 1 of Article 1 (Directive no 83/349/EEC) June 13, 1983 [Khoản 1 Điều 1 Chỉ thị thứ Bảy của Hội đồng châu Âu số 83/349/EEC], Dẫn theo Nguyễn Thị Phương Hà .2017. *Bàn về căn cứ nhận diện mối quan hệ công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí Nhà nước & Pháp luật, số 6 (350)/2017, tr.59.

⁵⁸ Securities act 1993 Rule 405, 17 C.F.R 230.405 [Luật Chứng khoán Mỹ 1993 Điều 405, hướng dẫn tại 17 C.F.R 230.405], Dẫn theo Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr.59.

⁵⁹ Điều 2 Luật Công ty Nhật số 86, ngày 26/7/2005, Dẫn theo Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr.59.

Tóm lại, Luật DN 2014 và các văn bản hướng dẫn thi hành chỉ đề cập tới các trường hợp thể hiện sự chi phối giữa công ty mẹ và công ty con. Luật không đưa ra định nghĩa cụ thể về công ty mẹ, công ty con. Những thiếu sót trong căn cứ nhận diện sẽ dẫn đến việc một số mối quan hệ chi phối – bị chi phối không được xem là mối quan hệ mẹ - con. Các quy định về trách nhiệm của công ty mẹ hay về kiểm soát giao dịch nội bộ nhóm cũng sẽ không còn ý nghĩa khi đối tượng áp dụng không được nhận diện rõ ràng. Hơn thế nữa, sự chi phối thực tế mà tác giả muốn nói đến ở đây không chỉ là căn cứ để nhận diện, bởi rõ ràng pháp luật quy định yếu tố chi phối về vốn trên cơ sở xác định căn cứ còn những yếu tố không phụ thuộc vào tỉ lệ vốn nó là những hành động kiểm soát và mục tiêu của công ty mẹ. Sự chi phối thực tế ở đây đóng vai trò quan trọng, bởi nó không được gọi tên một cách rõ ràng, nó không được giới hạn một cách chính xác. Từ căn cứ nhận diện tới mục tiêu sau cùng là tìm kiếm lợi nhuận là những quan hệ mà pháp luật cần kiểm soát, để đảm bảo lợi ích cho không chỉ các chủ thể kinh doanh mà còn cho môi trường kinh doanh.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Tóm lại, có nhiều yếu tố khác nhau tác động tới sự ra đời của mô hình công ty mẹ - công ty con nói chung. Nhưng xét về bản chất chính nhu cầu phát triển của các doanh nghiệp trong bối cảnh của xu thế phát triển của thời đại đã dẫn tới sự xuất hiện của mô hình này. Trong quá trình của các đơn vị kinh doanh nhỏ lẻ cho tới các tập đoàn kinh doanh khổng lồ đó là sự quản lý của pháp luật. Thử nghĩ mô hình công ty mẹ - công ty con có thể tồn tại không nếu pháp luật không cho phép việc sở hữu của một công ty đối với cổ phần của một công ty khác? Nếu các nhà lập pháp đã không nghĩ ra quy định pháp lý như vậy thì sẽ không có sự ra đời của loại hình liên kết nhiều doanh nghiệp, và như thế, các doanh nghiệp sẽ mất đi một công cụ pháp lý chính yếu để tạo ra và duy trì sự kiểm soát, mối quan hệ hợp tác, quyền và nghĩa vụ giữa các thành viên trong mô hình⁶⁰. Quy định pháp luật thậm chí có thể chèo lái nền kinh tế phát triển đi lên hay đi xuống một cách nhanh chóng. Pháp luật đã ra đời từ thực tiễn, do vậy xây dựng pháp luật thật ra chính là quá trình rút ngắn đi khoảng cách của cơ sở pháp lý đối với thực tiễn. Khi ấy, khoảng cách này càng ngắn thì vai trò của pháp luật càng được thể hiện rõ nét và hiệu quả. Chương 2 – *Thực trạng các hoạt động chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con sẽ làm rõ hơn về vấn đề này.*

⁶⁰ Nguyễn Thị Mai Phương .2006. *Quy định pháp luật về người đại diện của công ty mẹ ở công ty con*, Tạp chí khoa học ĐHQGHN, Kinh tế - Luật, T.XXII, Số 4, 2006.

CHƯƠNG 2: THỰC TRẠNG CÁC HOẠT ĐỘNG CHI PHỐI THỰC TẾ CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON

Như đã phân tích tại Chương 1, công ty mẹ - công ty con là những pháp nhân độc lập nên chúng sẽ có mức độ tự chủ rất cao khi hoạt động trong thị trường kinh doanh. Chúng có thể tự do, chủ động tìm kiếm thị trường, giao kết hợp đồng và thực hiện với nhau nhiều loại giao dịch như giao dịch đầu tư góp vốn, giao dịch bảo đảm và ký kết các hợp đồng kinh doanh thương mại khác nhau. Do đó về nguyên tắc pháp luật không thể và cũng không nên cấm việc thực hiện giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty mẹ - công ty con.

Mặt khác, vì công ty mẹ là chủ thể sở hữu số lượng lớn vốn cổ phần trong các công ty con, nó sẽ có thể chi phối công ty con về phương diện tài chính, công nghệ và trên cơ sở đó chi phối về chiến lược phát triển. Đồng thời, công ty mẹ sẽ thông qua quyền lực tương ứng với tỷ lệ phần vốn góp của mình để tham gia vào HĐQT của công ty con nhằm thực hiện việc điều hòa, huy động vốn, quản lý vốn, xây dựng chiến lược phát triển, chiến lược thị trường, chiến lược đầu tư, đào tạo nhân sự,... và các hoạt động khác của công ty con theo quy định của pháp luật.

2.1 Các hoạt động chi phối thực tế trong khuôn khổ pháp luật

Pháp luật doanh nghiệp điều chỉnh về quan hệ công ty mẹ - công ty con không chỉ đơn thuần quy định về con đường hình thành quan hệ công ty mẹ - công ty con mà còn điều chỉnh hoạt động liên quan đến việc quản lý cơ cấu tổ chức công ty, xác định rõ mối quan hệ, trách nhiệm của công ty mẹ đối với HĐQT công ty con hay quyết định các vấn đề quản lý kinh doanh của công ty con.

2.1.1 Chi phối trong hoạt động quản lý

2.1.1.1 Quyền bổ nhiệm gián tiếp của công ty mẹ tại công ty con

Theo Điều 189 Luật DN 2014, công ty mẹ thể hiện quyền chi phối đối với công ty con qua hai cách thức phổ biến và hiệu quả nhất đó là quyết định bổ nhiệm thành viên HĐQT/ HĐTV, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc hoặc quyết định việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ của công ty con. Điều lệ giữ vai trò đảm bảo cân bằng quyền lợi của các bên ở một mức nào đó. Trong trường hợp này, điều lệ được xem như hành lang luật pháp của công ty mẹ đối với công ty con khi nó sẽ quy định hầu hết quyền

lợi và nghĩa vụ của cổ đông công ty con, bao gồm cả công ty mẹ. Trong trường hợp này, điều lệ còn có mục đích là nhằm giữ được quyền kiểm soát một cách hợp pháp của công ty mẹ trên tư cách cổ đông/ thành viên góp vốn của công ty con⁶¹.

Bên cạnh điều lệ, công ty mẹ có một con đường khác rõ ràng hơn để chi phối công ty con đó là bổ nhiệm và miễn nhiệm đa số thành viên HĐQT⁶² của công ty con, để qua đó kiểm soát HĐQT của công ty con. Để thực hiện điều này, công ty mẹ sẽ “cử” người của mình vào bộ máy của công ty con. Thông qua người đại diện⁶³ này, công ty mẹ thực hiện quyền chi phối của mình đối với HĐQT của công ty con. Quyền này của công ty mẹ được hiểu là quyền bổ nhiệm gián tiếp đối với công ty con.

Trong Luật DN 2005, các văn bản hướng dẫn thi hành trước đây cho tới Luật DN 2014 đều không có một quy định nào làm rõ khái niệm thế nào là quyền bổ nhiệm gián tiếp. Luật các TCTD 2010 có đưa ra định nghĩa về “sở hữu gián tiếp”⁶⁴ là *việc tổ chức, cá nhân sở hữu vốn điều lệ, vốn cổ phần của tổ chức tín dụng thông qua người có liên quan hoặc thông qua ủy thác đầu tư*. Như vậy, có thể áp dụng tương tự để hiểu quyền bổ nhiệm gián tiếp là quyền bổ nhiệm của một công ty thông qua phần vốn góp thuộc sở hữu của người có liên quan của công ty đó đối với những chức danh quản lý quan trọng của công ty con hay không? Hay hiểu đây còn là việc đại diện theo ủy quyền của một hoặc một số chủ thể khác và nhờ có thêm số vốn đại diện ủy quyền này mà công ty có khả năng bổ nhiệm được đa số hoặc toàn bộ chức danh quản lý quan trọng trong công ty con?⁶⁵

⁶¹ Xem thêm Trần Khắc Điền, *Quản trị nhóm công ty bài 3: Quản trị công ty trong tập đoàn*.

<<http://www.thesaigontimes.vn/139238/Quan-tri-nhom-cong-ty-bai-3-Quan-tri-cong-ty-trong-tap-doan.html>> Cập nhật lần cuối ngày 8/12/2015, lúc 09 giờ 08 phút.

⁶² HĐQT đối với công ty cổ phần và HĐQT đối với công ty TNHH. Sau đây tác giả sẽ gọi chung là HĐQT.

⁶³ Trong pháp luật Việt Nam, khái niệm người đại diện lần đầu tiên xuất hiện dưới thuật ngữ “người trực tiếp quản lý” trong Nghị định 73/2000/NĐ-CP, chỉ định ngũ những người có trách nhiệm quản lý phần vốn của Nhà nước tại các doanh nghiệp khác và điều hành các doanh nghiệp này đi đúng với định hướng, chỉ đạo của Nhà nước.... (<http://www.pvn.vn/Pages/detail.aspx?NewsID=f0ab74ae-3988-417d-bc92-dc390b23c53e>)

Chế định “Người đại diện” sẽ được phân tích rõ hơn trong phần tiếp theo.

⁶⁴ Khoản 27 Điều 4 Luật các TCTD 2010.

⁶⁵ Bùi Thị Thanh Thảo .2015. *Một số quy định của pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 2(2015), tr.19.

Về mặt trách nhiệm, công ty con nhận vốn góp của công ty mẹ, nhưng về mặt pháp lý, chúng mang tư cách độc lập nhau nên công ty mẹ không thể ra lệnh cho công ty con một cách trực tiếp theo lệnh hành chính được. Trong khi yếu tố căn bản để xác lập mối quan hệ công ty mẹ - công ty con là công ty mẹ phải đầu tư ít nhất một phần vốn góp vào công ty con. Do vậy, theo tinh thần của Luật DN 2014, công ty mẹ phải thực hiện sự chi phối của mình thông qua một chế định đặc biệt để vừa tương xứng với phần vốn góp của công ty mẹ vào công ty con, vừa đảm bảo quyền lực của công ty mẹ để can thiệp vào cơ cấu thành phần HĐQT của công ty con.

2.1.1.2 Chế định “người đại diện”

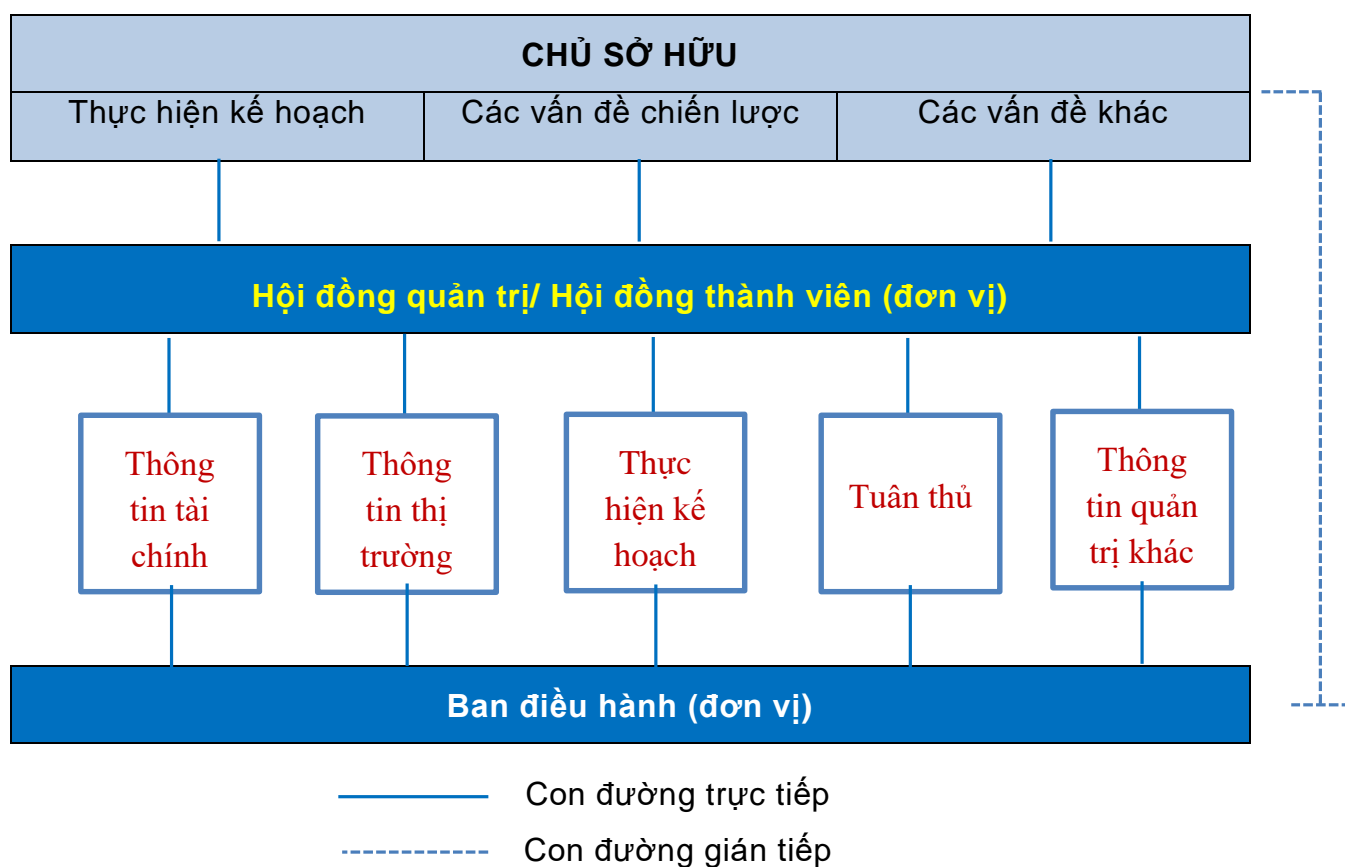
Người đại diện là những người thay mặt chủ sở hữu hoặc được chủ sở hữu cử để hiện thực hóa mục tiêu chiến lược của mình tại các doanh nghiệp có vốn đầu tư. Vì vậy, người đại diện có vai trò rất quan trọng trong sự phát triển, quyết định sự thành công hay thất bại trong việc thực hiện mục tiêu của chủ sở hữu tại các doanh nghiệp có vốn góp⁶⁶. Thông qua quyền bổ nhiệm gián tiếp, người đại diện được xem là sợi dây pháp lý hợp pháp giữa công ty mẹ và công ty con⁶⁷.

⁶⁶ Phạm Thị Thanh Tuyền, Hoàng Thị Đào & Hoàng Trường Giang, *Quản lý Người đại diện: Những vấn đề lý luận và thực tiễn tại các Tập đoàn/ Tổng công ty nhà nước Việt Nam*.

< <http://www.pvn.vn/Pages/detail.aspx?NewsID=f0ab74ae-3988-417d-bc92-dc390b23c53e> >

⁶⁷ Cũng có trường hợp thứ 2: đó là chủ thể “người đại diện” của công ty mẹ tại công ty con nhưng không có quyền biểu quyết tham gia vào điều hành - là những người không đại diện phần vốn của chủ sở hữu, sẽ chỉ báo cáo trực tiếp lên cho người quản lý trực tiếp của mình tại công ty con/công ty thành viên/công ty liên kết. Ví dụ như Kế toán trưởng hoặc Phó giám đốc sẽ báo cáo Tổng giám đốc, Tổng giám đốc báo cáo trực tiếp Hội đồng quản trị/Hội đồng thành viên, Đại hội đồng cổ đông... Tuy nhiên, trong phạm vi của đề tài, tác giả chỉ đề cập và tập trung nghiên cứu về chế định “người đại diện” theo trường hợp 1 ở trên – cơ bản nhất.

Hình 1.1: Ví dụ minh họa cơ chế đưa ra quyết định của Người đại diện⁶⁸



Từ sơ đồ này có thể thấy, rõ ràng, thông qua người đại diện, công ty mẹ sẽ tác động đến các quyết định về điều lệ hoạt động, chiến lược kinh doanh,... của công ty con. Người đại diện chính là “cánh tay quyền lực kéo dài” của công ty mẹ nhằm kiểm soát công ty con. Người đại diện sẽ thay mặt công ty mẹ thực hiện quyền và nghĩa vụ tại các công ty con – nơi mà công ty mẹ đầu tư vốn, hoặc còn có thể trực tiếp điều hành công ty con nhằm hiện thực hóa các mục tiêu và chiến lược của công ty mẹ.

Tuy nhiên, vấn đề ở đây là lúc này là người đại diện của công ty mẹ vừa phải thực hiện nghĩa vụ quản lý của mình đối với công ty con mà họ là thành viên Hội đồng quản trị/ Hội đồng thành viên vừa phải bảo vệ quyền lợi của công ty mẹ mà

⁶⁸ Phạm Thị Thanh Tuyên, Hoàng Thị Đào & Hoàng Trường Giang, *tlđđ*.

họ là người đại diện. Tức là họ sẽ mang nghĩa vụ song trùng⁶⁹. Đây là cơ sở của việc phát sinh mâu thuẫn.

Điều 160 Luật DN 2014 quy định về trách nhiệm của người quản lý nói chung đó là:

(i) Thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao theo đúng quy định của Luật này, pháp luật có liên quan, Điều lệ công ty, nghị quyết của Đại hội đồng cổ đông;

(ii) Thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao một cách trung thực, cẩn trọng, tốt nhất nhằm bảo đảm lợi ích hợp pháp tối đa của công ty;

(iii) Trung thành với lợi ích của công ty và cổ đông; không sử dụng thông tin, bí quyết, cơ hội kinh doanh của công ty, địa vị, chức vụ và sử dụng tài sản của công ty để tư lợi hoặc phục vụ lợi ích của tổ chức, cá nhân khác;

(iv) Thông báo kịp thời, đầy đủ, chính xác cho công ty về doanh nghiệp mà họ và người có liên quan của họ làm chủ hoặc có phần vốn góp, cổ phần chi phối; thông báo này được niêm yết tại trụ sở chính và chi nhánh của công ty.

(v) Các nghĩa vụ khác theo quy định của Luật này và Điều lệ công ty.

Trách nhiệm của người quản lý công ty là phải tập trung bảo vệ quyền lợi cho tất cả các cổ đông (không phân biệt cổ đông lớn hay nhỏ), bảo vệ quyền lợi liên quan đến hiệu quả hoạt động của công ty như chủ nợ hoặc người lao động trong công ty. Nhưng có thể thấy quy định trên khá chung chung, chưa tách bạch được vai trò, trách nhiệm của người quản lý công ty nói chung với vai trò, trách nhiệm của người quản lý đồng thời là người đại diện trong mô hình công ty mẹ - công ty con. Đồng thời Luật Doanh nghiệp cũng chưa có quy định riêng về nghĩa vụ của người quản lý công ty con trong mối quan hệ với công ty mẹ, càng không quy định về chế tài nếu có vi phạm xảy ra, mà chỉ có nghĩa vụ của người quản lý công ty mẹ khi can thiệp vào công ty con⁷⁰. Bên cạnh đó, Luật Doanh nghiệp năm 2014 Điều 161 chỉ mới quy định quyền khởi kiện của cổ đông/ thành viên công ty đối với những hành vi vi phạm nghĩa vụ của người quản lý công ty, luật này chưa

⁶⁹ Lê Anh Linh .2008. *Pháp luật về mô hình công ty mẹ - công ty con và thực tiễn Tổng công ty Chế Việt Nam*, Luận văn Thạc sĩ Luật Kinh tế.

⁷⁰ Xem thêm Khoản 4 Điều 190 Luật Doanh nghiệp 2014.

quy định về trách nhiệm của người quản lý công ty đối với các thiệt hại do hành vi quản lý công ty gây ra đối với các chủ thể khác.⁷¹

Điều này sẽ dẫn tới hai trường hợp trên thực tế, đó là người quản lý công ty con dưới sự tác động của công ty mẹ có hành vi làm ảnh hưởng tới lợi ích của công ty con, hoặc thậm chí hành xử chỉ vì lợi ích của bản thân mình và gây thiệt hại cho công ty con và cả công ty mẹ. Đơn cử như trường hợp sau⁷²: CTCP A là công ty đã niêm yết trên sàn giao dịch chứng khoán Hà Nội, công ty này sở hữu trên 51% vốn điều lệ tại công ty B, ba thành viên HĐQT của công ty A đồng thời cũng là 3/5 số thành viên HĐQT của công ty B, trong đó ông Đinh Văn Dũng là chủ tịch HĐQT công ty A đồng thời cũng là chủ tịch HĐQT công ty B. Năm 2015, công ty B dưới sự chỉ đạo của HĐQT, mà cụ thể là ông Dũng và một số thành viên HĐQT khác đã phát hành thêm cổ phần để tăng vốn điều lệ theo phương án phát hành cổ phần cho cổ đông hiện hữu. Tuy nhiên, HĐQT công ty A đã ra quyết định không mua cổ phần mà công ty A được quyền mua nên đã làm cho tỷ lệ nắm giữ của A xuống còn hơn 30%. Điều đáng nói là số cổ phần mà A không mua được HĐQT của công ty con B bán cho chính ông Dũng và các thành viên HĐQT khác. Sau đó, vào năm 2016, lại một lần nữa thực hiện hành vi này khiến công ty A chỉ còn sở hữu 10% vốn tại công ty B, ông Dũng và hai thành viên còn lại sau khi là giảm vốn của công ty A ở công ty B xuống còn 10% và mua được cổ phần để trở thành cổ đông của B thì cũng đồng thời từ nhiệm thành viên HĐQT ở công ty A. Đứng ở góc độ quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con, khi người quản lý công ty con không hành xử vì lợi ích của công ty mẹ mà vì lợi ích của cá nhân mình hoặc chỉ vì lợi ích của công ty con thì sẽ gây thiệt hại cho lợi ích của công ty mẹ.

Luật DN 2014 có một số quy định về những điều kiện đối với giao dịch giữa những người có liên quan đến giao dịch nhằm kiểm soát sự mâu thuẫn của chế định người đại diện- người quản lý, hay thậm chí là không cho phép những

⁷¹ Hà Thị Thanh Bình .2017. *Một số kiến nghị góp phần hoàn thiện các quy định pháp luật điều chỉnh giao dịch giữa các công ty trong nhóm công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí Khoa học pháp lý, Số 03(106)/2017, tr. 42.

⁷² Tình huống tư vấn được cung cấp bởi Công ty Luật TNHH S&B. Dẫn theo Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

người có lợi ích liên quan này biểu quyết thông qua những giao dịch như vậy⁷³. Tức là trường hợp công ty con dự kiến thực hiện giao dịch với công ty mẹ, công ty mẹ trở thành người có liên quan đến giao dịch, do đó công ty mẹ không được quyền biểu quyết. Nhưng pháp luật chưa thật sự đề cao trách nhiệm của những người quản lý đối với công ty mà mình thực hiện quyền quản lý, đặc biệt là đối với mô hình công ty mẹ - công ty con. Khi thành viên HĐQT/HĐTV của công ty con đồng thời là người đại diện của công ty mẹ, người đó phải đặt lợi ích của công ty con lên trên, không thể chỉ hành động vì lợi ích của công ty mẹ theo cách gây bất lợi cho các cổ đông khác của công ty con.

Tóm lại, có thể thấy chế định “người đại diện” là một chế định vô cùng quan trọng và phức tạp. Dù về bản chất “người đại diện” xuất phát từ công ty mẹ và nằm dưới sự quản lý của công ty mẹ. Nhưng với vai trò là người có thể tác động trực tiếp tới hoạt động tổ chức, điều hành và kinh doanh của công ty con, họ phải làm tròn nghĩa vụ và trách nhiệm của mình đối với công ty con. Đó là việc hành động vì lợi ích của đại bộ phận cổ đông công ty con khi tham gia vào việc ra các quyết định thuộc thẩm quyền của HĐQT công ty con chứ không phải chỉ vì lợi ích của công ty mẹ.

2.1.2 Chi phối trong lĩnh vực tài chính – kinh doanh

2.1.2.1 Quy định về giao dịch góp vốn trong giữa các thành viên trong nhóm công ty

Như đã phân tích, mô hình công ty mẹ - công ty con mang nhiều đặc trưng tiến bộ. Do vậy các thành viên trong nhóm công ty thực hiện giao dịch với nhau sẽ có một số ưu điểm như linh hoạt và dễ dàng đạt được thỏa thuận vì các bên đã hiểu nhau, các tranh chấp nếu phát sinh có thể dễ được giải quyết, ngoài ra các bên cũng giữ được bí mật kinh doanh của mình⁷⁴.

Tuy nhiên, mối quan hệ gắn giữa các thành viên trong nhóm công ty được hình thành từ việc sở hữu vốn lẫn nhau, chi phối lẫn nhau trong việc ra quyết định nên có thể dẫn đến nguy cơ giao dịch giữa các chủ thể này không “trong sáng” mà

⁷³ Khoản 2 Điều 67, Khoản 2 Điều 86, Khoản 2,3 Điều 162 Luật Doanh nghiệp 2014.

⁷⁴ Nguyễn Thị Vân Anh .2013. *Nhận diện người có liên quan và giao dịch giữa công ty với người có liên quan*, Tạp chí Luật học, số 12/2013, tr.4. Dẫn theo Bùi Thị Thanh Thảo, *tlđđ*, tr. 20.

bị lợi dụng để thực hiện những mục đích không chính đáng. Đây cũng là cơ sở của việc xuất hiện những “giao dịch tư lợi” – giao dịch mà người tham gia giao dịch thu lợi cho bản thân, thay vì làm lợi cho người mà mình đang nhận ủy thác⁷⁵. Hoặc hiểu một cách đơn giản hơn, giao dịch tư lợi là “giao dịch có nguy cơ bị trục lợi bởi một hoặc một số thành viên hay cổ đông của công ty”⁷⁶.

Cụ thể về những “nguy cơ” tiềm ẩn có thể phát sinh khi các thành viên trong nhóm công ty thực hiện giao dịch với nhau có thể là: (i) các thành viên đầu tư, góp vốn vào nhau tạo nên hiện tượng sở hữu chéo⁷⁷; (ii) Khi thành viên trong nhóm công ty cho thành viên khác vay vốn hoặc dùng tài sản của mình bảo đảm cho thành viên khác vay vốn có thể dẫn đến việc cho vay với lãi suất cao hơn hoặc thấp hơn thị trường hoặc không đánh giá mức độ rủi ro một cách đầy đủ dẫn đến thiệt hại khi mất khả năng thanh toán; (iii) Khi thực hiện các giao dịch, hợp đồng thương mại khác như mua bán tài sản, hàng hóa, cung ứng dịch vụ... các thành viên có thể mua cao hơn, bán rẻ hơn giá thị trường; (iv) các thành viên trong nhóm có thể lợi dụng các giao dịch mang tính nội bộ để thực hiện hành vi chuyển giá⁷⁸ nhằm trốn thuế hoặc tạo ra tình trạng tài chính lỗ, lãi giả tạo...⁷⁹ Trong đó, những giao dịch đầu tư, góp vốn được thực hiện phổ biến, thường xuyên nhất giữa các chủ thể trong nhóm công ty và dễ dàng ảnh hưởng tới quyền lợi và trách nhiệm của các bên.

Trước khi Luật DN 2014 được ban hành, giao dịch đầu tư, góp vốn chỉ bị hạn chế đối với các doanh nghiệp có vốn góp của nhà nước được điều chỉnh bởi các Nghị định của Chính phủ như Nghị định 71/2013/NĐ-CP ngày 11/7/2013 về Đầu tư vốn nhà nước vào doanh nghiệp và quản lý tài chính đối với doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ (Nghị định 71/2013/NĐ-CP), Nghị định

⁷⁵ Theo từ điển chuyên ngành về luật Black’s Law. Dẫn theo Lê Trần Quỳnh Thy .2016. *Vấn đề kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong nhóm công ty theo Luật Doanh nghiệp 2014*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

⁷⁶ Lê Đình Vinh .2004. *Kiểm soát giao dịch tư lợi trong công ty theo Luật Doanh nghiệp*, Tạp chí Luật học, số 01/2004, tr.54-58.

⁷⁷ Hiện tượng “Sở hữu chéo” trong mô hình công ty mẹ - công ty con sẽ được phân tích cụ thể trong phần tiếp theo.

⁷⁸ Phần về vấn đề Chuyển giá sẽ được phân tích trong những mục sau.

⁷⁹ Bùi Thị Thanh Thảo, *tlđđ*, tr. 21.

69/2014/NĐ-CP ngày 15/7/2014 về Tập đoàn kinh tế nhà nước và Tổng công ty nhà nước. Về cơ bản, giao dịch bị hạn chế trong các văn bản này gồm:

(i) Công ty mẹ không được nhận góp vốn đầu tư của công ty con;

(ii) Công ty con do công ty mẹ nắm 100% vốn điều lệ, công ty hạch toán phụ thuộc không được cùng góp vốn với công ty mẹ để thành lập doanh nghiệp mới;

(iii) Công ty con không được góp vốn mua cổ phần của công ty con khác trong cùng tập đoàn, tổng công ty.

Đối với các doanh nghiệp hoạt động trong một số lĩnh vực còn được điều chỉnh bởi pháp luật chuyên ngành. Ví dụ, với nhóm công ty hoạt động trong lĩnh vực tín dụng được điều chỉnh bởi Luật các TCTD năm 2010, cụ thể tại:

Điều 135. Góp vốn, mua cổ phần giữa các công ty con, công ty liên kết, công ty kiểm soát

1. Công ty con, công ty liên kết của cùng một công ty kiểm soát không được góp vốn, mua cổ phần của nhau.

2. Công ty con, công ty liên kết của một tổ chức tín dụng không được góp vốn, mua cổ phần của chính tổ chức tín dụng đó.

3. Tổ chức tín dụng đang là công ty con, công ty liên kết của công ty kiểm soát không được góp vốn, mua cổ phần của công ty kiểm soát đó.

Điều 129 Luật này cũng quy định về giới hạn góp vốn, mua cổ phần như sau:

1. Mức góp vốn, mua cổ phần của một ngân hàng thương mại và các công ty con, công ty liên kết của ngân hàng thương mại đó vào một doanh nghiệp hoạt động trên lĩnh vực quy định tại khoản 4 Điều 103 của Luật này không được vượt quá 11% vốn điều lệ của doanh nghiệp nhận vốn góp.

2. Tổng mức góp vốn, mua cổ phần của một ngân hàng thương mại vào các doanh nghiệp, kể cả các công ty con, công ty liên kết của ngân hàng thương mại đó không được vượt quá 40% vốn điều lệ và quỹ dự trữ của ngân hàng thương mại.

3. Mức góp vốn, mua cổ phần của một công ty tài chính và các công ty con, công ty liên kết của công ty tài chính vào một doanh nghiệp theo quy định tại

khoản 2 Điều 110 của Luật này không được vượt quá 11% vốn điều lệ của doanh nghiệp nhận vốn góp.

4. Tổng mức góp vốn, mua cổ phần của một công ty tài chính theo quy định tại khoản 1 Điều 110 của Luật này vào các doanh nghiệp, kể cả các công ty con, công ty liên kết của công ty tài chính đó không được vượt quá 60% vốn điều lệ và quỹ dự trữ của công ty tài chính.

5. Tổ chức tín dụng không được góp vốn, mua cổ phần của các doanh nghiệp, tổ chức tín dụng khác là cổ đông, thành viên góp vốn của chính tổ chức tín dụng đó.

Có thể thấy, những hạn chế này còn được quy định khắt khe hơn ở chỗ không chỉ hạn chế giao dịch giữa công ty mẹ với công ty con mà nó còn hạn chế cả đối với các công ty liên kết. Bên cạnh đó, luật này không chỉ cấm thực hiện giao dịch góp vốn mà trong một số trường hợp còn các quy định giới hạn mức vốn góp lẫn nhau.

Trong khi đó, Luật DN 2014 quy định về việc hạn chế giao dịch đầu tư, góp vốn giữa các thành viên trong nhóm công ty bao gồm:

- (i) Công ty con không được đầu tư góp vốn, mua cổ phần của công ty mẹ;*
- (ii) Các công ty con của cùng một công ty mẹ không được cùng nhau góp vốn, mua cổ phần để sở hữu chéo lẫn nhau; và*
- (iii) Các công ty con cùng có công ty mẹ là doanh nghiệp có sở hữu trên 65% vốn nhà nước không được cùng nhau góp vốn thành lập doanh nghiệp.*

Như vậy, Luật DN 2014 chỉ còn hạn chế giao dịch đầu tư, góp vốn giữa công ty mẹ và công ty con. Về nguyên tắc, Luật Doanh nghiệp là luật chung, quy định cho tất cả các doanh nghiệp. Tuy vậy, nếu xuất hiện trường hợp luật khác có quy định khác về các trường hợp hạn chế đối với các doanh nghiệp đặc thù⁸⁰ thì vẫn phải áp dụng thêm các trường hợp hạn chế đó.

Thực tế có trường hợp như sau: công ty mẹ A có hai công ty con là B và C (công ty A đều sở hữu 51% vốn điều lệ ở hai công ty này). Để B và C có thể cùng góp vốn thành lập mới một doanh nghiệp, hoặc để A và B có thể cùng góp vốn thành lập thêm doanh nghiệp, công ty mẹ chỉ cần chuyển một phần rất nhỏ vốn

⁸⁰ Xem thêm Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước vào đầu tư sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp số 69/2014/QH13.

góp của mình ở B cho công ty khác (ít nhất 2%) thì A không còn là mẹ của B nữa (trên cơ sở sở hữu vốn) và các giao dịch trên không còn thuộc trường hợp bị cấm theo quy định của Luật nữa. Sau khi thành lập xong doanh nghiệp, công ty A lại nhận chuyển nhượng vốn hoặc thậm chí góp thêm vốn đến trở thành công ty mẹ của B. Trong trường hợp này, không có căn cứ để không cho A nhận chuyển nhượng, góp thêm vốn ở B, và cũng không có căn cứ để “hủy” giao dịch đã được thực hiện bởi khi thực hiện giao dịch đó thì các công ty này rõ ràng không thuộc vào các trường hợp bị cấm của Luật.⁸¹

Tóm lại, giao dịch đầu tư, góp vốn giữa các thành viên trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con diễn ra rất phức tạp và có thể ảnh hưởng tới nhiều chủ thể khác trong môi trường kinh doanh. Trong đó, giao dịch “sở hữu chéo” có thể xem là đặc trưng đối với mô hình này và được các chủ thể kinh doanh thực hiện rất phổ biến trong thực tế hiện nay.

2.1.2.2 Hiện tượng “Sở hữu chéo”

Sở hữu chéo là hiện tượng đầu tư góp vốn giữa các công ty con với công ty mẹ bị pháp luật cấm theo quy định tại Khoản 2 Điều 189 Luật DN 2014.

Xét ở mức độ nào đó, sở hữu chéo cũng đem lại những lợi ích nhất định, nhất là trong việc hỗ trợ nhau về thương hiệu, công nghệ hay đơn giản vì các cổ đông thiếu số muốn như vậy để có uy tín từ những tập đoàn lớn mạnh⁸². Tuy nhiên ảnh hưởng tiêu cực nó gây ra cũng rất nghiêm trọng như gây tình trạng mù mờ về sở hữu thực, thực trạng lổ, lỗ và trách nhiệm giải trình, dẫn đến làm giảm hiệu lực và hiệu quả quản lý, vô hiệu hóa các cơ chế kiểm soát nội bộ và kiểm toán bên ngoài, khiến hoạt động tài chính nội bộ bị méo mó nghiêm trọng, tiềm ẩn nguy cơ phá sản của doanh nghiệp, đồng thời đe dọa đổ vỡ lớn cho tổ hợp,...⁸³ Đó là nguyên nhân dẫn tới pháp luật Việt Nam hoàn toàn cấm đối với hiện tượng này, đặc biệt đối với mô hình công ty mẹ - công ty con.

⁸¹ Xem thêm Bùi Thị Thanh Thảo .2015. *Một số quy định của pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 2/2015.

⁸² Lê Nét, “Hạn chế sở hữu chéo sao cho hiệu quả”, < <http://www.thesaigontimes.vn/117920/Han-che-so-huu-cheo-sao-cho-hieu-qua.html> >

⁸³ Nguyễn Minh Phong, “Hai nhóm hình thức và tác động hai mặt của sở hữu chéo”, < <https://doimoi.org/detailsnews/1632/339/so-huu-cheo--nhung-he-luy-va-giai-phap-can-co.html> >

Trước khi Luật DN 2014 có hiệu lực, sở hữu chéo chỉ bị hạn chế đối với các doanh nghiệp có vốn góp nhà nước⁸⁴ và lĩnh vực ngân hàng⁸⁵. Do đó, trong vụ án Nguyễn Đức Kiên và đồng phạm, liên quan đến hành vi ACB đầu tư lòng vòng qua các ngân hàng Kienlongbank, Vietbank để cho các công ty con ACBS và ACI, ACI- HN vay lại mua cổ phần của chính ACB, Tòa án chỉ có thể vận dụng vào các quy định của Luật Các tổ chức tín dụng hiện hành, bởi pháp luật doanh nghiệp chưa cấm điều này. Tuy nhiên, Luật Các tổ chức tín dụng và Luật Doanh nghiệp chỉ cấm sở hữu chéo dưới góc độ chủ thể, tức công ty con không được sở hữu cổ phần, vốn góp của công ty mẹ. Nếu công ty con dùng cách “lách luật” như ở vụ án Nguyễn Đức Kiên, ngầm thông qua một công ty khác không có quan hệ với công ty mẹ để mua vốn, nhưng thực chất nguồn tiền của công ty con, thậm chí là của chính công ty mẹ thì việc chỉ quy định cấm về mặt chủ thể trở nên không đủ cơ sở pháp lý để xử lý⁸⁶.

Dù trên tinh thần của Luật Doanh nghiệp nước ta, hiện tượng sở hữu chéo bị cấm hoàn toàn. Tuy nhiên trên thực tế, vẫn xuất hiện trường hợp cố ý làm sai luật của các nhóm công ty, điển hình như giữa công ty cổ phần Đầu tư bất động sản Sài Gòn (SII) và Công ty cổ phần đầu tư hạ tầng kỹ thuật TP. Hồ Chí Minh (CII). CII đang nắm 51% cổ phần tại Công ty cổ phần đầu tư và xây dựng cầu đường Bình Triệu, còn với SII, tỷ lệ nắm giữ là 48,19%. Tại công ty cổ phần đầu tư và phát triển xây dựng Ninh Thuận, tỷ lệ sở hữu của CII và SII lần lượt là 64% và 26%. Điểm chung này không có gì đáng chú ý nếu như không có việc CII đang nắm 35% cổ phần SII. Ngược lại, SII đang nắm 3,32% cổ phần CII.⁸⁷

Có thể thấy các doanh nghiệp trong tổ hợp nhóm công ty đang ngày càng cố ý sở hữu chéo lẫn nhau một cách lộ liễu. Đối với các tập đoàn lớn hiện nay, sự tồn tại của sở hữu chéo có thể dẫn tới tình trạng “vốn ảo” nhưng đây lại là hiện

⁸⁴ Khoản 4 Điều 29 Nghị định 71/2013/NĐ-CP về đầu tư vốn nhà nước vào doanh nghiệp và quản lý tài chính đối với doanh nghiệp do nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ.

⁸⁵ Điều 129 Luật Các tổ chức tín dụng 2010.

⁸⁶ Xem thêm Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

⁸⁷ Xem thêm: <http://kinhdoanh.vnexpress.net/tin-tuc/chung-khoan/cong-ty-con-luot-song-co-phan-cong-ty-me-2730260.html>; Bùi Sĩ Hồng, “CII: sở hữu lòng vòng và nghi vấn đây giá”, < <https://vietstock.vn/2012/11/cii-so-huu-long-vong-va-nghi-van-day-gia-830-246303.htm> >

tượng tất yếu do nhu cầu duy trì cơ cấu sở hữu ổn định và quan hệ liên kết kinh doanh giữa các công ty thành viên. Những quy định cấm hoàn toàn việc sở hữu chéo dù có thể làm triệt tiêu tình trạng “vốn ảo”, buộc quan hệ sở hữu giữa các công ty trong tập đoàn và nhóm công ty hình thành xuất phát từ nhu cầu liên kết để tạo lập nguồn vốn, duy trì quan hệ kinh doanh lành mạnh nhưng lại khó có thể đảm bảo thực hiện tại mọi thời điểm, nhất là khi xảy ra quá trình mua bán, sáp nhập, hợp nhất công ty dẫn đến sự bắt buộc các công ty phải duy trì quan hệ sở hữu chéo.

Tóm lại, xét ở mức độ nào đó, sở hữu chéo cũng đem lại những lợi ích nhất định, nhất là trong việc giúp các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con hỗ trợ nhau về thương hiệu, công nghệ hay đơn giản vì các cổ đông thiểu số muốn như vậy để có uy tín từ những tập đoàn lớn mạnh⁸⁸. Thêm vào đó, dù Luật Doanh nghiệp cấm tuyệt đối hiện tượng này nhưng thực trạng “sở hữu vô tội vạ” đã trở nên rất phổ biến hiện nay thì liệu pháp luật có nên thay đổi để phù hợp hơn với thực tiễn, hay thậm chí nên có một cơ chế khác mềm dẻo hơn nhưng lại kiểm soát tốt hơn vấn đề này.

2.2 Các hoạt động chi phối thực tế - khoảng cách từ pháp luật tới thực tiễn

Mô hình công ty mẹ - công ty con thể hiện sự vượt trội bởi những đặc trưng mà không mô hình nào có được. Một trong số đó là việc công ty mẹ liên kết với các công ty con trên nhiều phương diện và vấn đề phức tạp ở đây là dù chúng là những pháp nhân độc lập nhưng dưới góc độ thương mại, công ty mẹ - công ty con đôi khi lại được xem là một thực thể thống nhất.

Về nguyên tắc, các công ty trong nhóm có tư cách pháp lý độc lập và có quyền giao dịch với nhau theo nguyên tắc của thị trường. Tuy nhiên do bị chi phối bởi công ty mẹ nên tính tự chủ trong hoạt động của công ty con còn hạn chế, vì vậy đôi lúc công ty con sẽ không thể hoạt động hiệu quả. Trong thực tế, chủ sở hữu của các công ty trong nhóm thường lợi dụng quyền lực của mình để điều khiển các hoạt động, giao dịch nội nhóm nhằm đem lại lợi ích cho công ty mẹ. Công ty mẹ từ việc kiểm soát công ty về nguồn lực nội bộ, sẽ dễ dàng chi phối cả những giao dịch – tài chính kinh doanh mang tính chiến lược của công ty con. Từ

⁸⁸ Lê Nét, *ttđđ*.

đó có thể ảnh hưởng đến quyền lợi của các chủ thể khác như các cổ đông nhỏ, các đối tác có giao dịch với công ty con và cả lợi ích của nhà nước.⁸⁹ Vì vậy câu hỏi đặt ra không chỉ là làm sao xác định mức độ độc lập trong các giao dịch của công ty mẹ - công ty con mà còn xác định được khoảng cách từ quy định pháp luật tới thực tiễn kinh doanh để từ đó xác định sự hiệu quả của pháp luật trong việc điều chỉnh, kiểm soát mối quan hệ chi phối này.

2.2.1 Chi phối trong hoạt động quản trị nội bộ công ty con

2.2.1.1 Người đại diện của công ty mẹ trong mối quan hệ với công ty con

Trong phần trước, chúng ta đã khẳng định rằng người đại diện của công ty mẹ tại công ty con là người mang nghĩa vụ song trùng. Người đại diện này đôi lúc sẽ phải đứng giữa những chỉ thị của công ty mẹ và quyền lợi của công ty con. Điều này khá tương đồng với một chế định khác cũng thể hiện sự mâu thuẫn trong nghĩa vụ của chủ thể đó là “giám đốc thực tế”.

Trong quyết định của Tòa án Kyoto (*Kyoto District Court*) vào ngày 05/02/1992, giám đốc (người đại diện theo pháp luật) của công ty mẹ, đồng thời là một chủ sở hữu của công ty con, đã có sự kiểm soát chặt chẽ đối với công ty con qua bằng chứng về sự tương thích giữa lời nói, hành động của người này với những thay đổi trong việc quản trị công ty con. Người này cũng thực chất và liên tục quyết định các vấn đề kinh doanh của công ty con. Vì lẽ đó, Tòa án đã tuyên người này là một “de facto director” (Giám đốc thực tế) của công ty con, do đã vi phạm nghĩa vụ trung thành của giám đốc, ông ta buộc phải chịu trách nhiệm với tư cách một giám đốc chính thức trước các chủ sở hữu của công ty con và trước bên thứ ba theo Điều 266 Bộ luật Thương mại, nay là Điều 429 JCA⁹⁰.

Trong khi trong một vụ kiện tại Úc giữa Merchandise Transport Ltd và British Transport Commission, thẩm phán Danckesrts LJ tuyên bố rằng: “*đặc tính của công ty hoặc bản chất của người quản lý công ty là yếu tố quan trọng để Tòa*

⁸⁹ Hà Thị Thanh Bình .2017. *Quan hệ giữa các công ty trong nhóm công ty theo pháp luật Úc và một số kinh nghiệm cho Việt Nam*, Tạp chí Nhà nước & pháp luật, số 3(2017), tr.43.

⁹⁰ Điều 429 JCA quy định về Vi phạm nghĩa vụ của giám đốc và Trách nhiệm bồi thường của giám đốc đối với thiệt hại của bên thứ ba. Dẫn theo Nguyễn Thị Phương Hà .2018.*Trách nhiệm của công ty mẹ đối với các nghĩa vụ của công ty con – cách tiếp cận của pháp luật Nhật Bản*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 3(359)/2018, tr.48.

án quyết định tư cách pháp lý độc lập của công ty và sẽ cân nhắc xem cổ đông hoặc người đại diện nào đã điều khiển và kiểm soát công ty vì công ty không thể tự hoạt động mà không có sự trợ giúp của con người”⁹¹.

Có thể thấy, việc xác định vị trí, vai trò của người đại diện còn ảnh hưởng đến tư cách độc lập giữa công ty mẹ - công ty con. Không chỉ ở Úc mà trong thực tiễn môi trường kinh doanh Việt Nam không thiếu những trường hợp tương tự. Trong mỗi quan hệ công ty mẹ - công ty con, câu hỏi được đặt ra là liệu giám đốc thực tế có thể là một pháp nhân hay không?

Chắc chắn, giám đốc chính thức và hợp pháp của một công ty phải là cá nhân, nhưng có phải vì thế mà giám đốc thực tế cũng phải là một cá nhân? Từ góc nhìn của giới nghiên cứu Nhật Bản và theo quan điểm tác giả, mục tiêu của quy tắc “de facto director” nhắm tới là người thực chất nắm giữ thẩm quyền quản lý, nói cách khác, là cái ý chí nằm đằng sau hành vi bên ngoài của người quản lý. Người đó có thể là một chủ sở hữu lớn, là cá nhân và cả pháp nhân. Vậy, công ty mẹ - chủ sở hữu có quyền chi phối hoạt động của công ty con một cách hợp pháp – vẫn có thể được xem là giám đốc thực tế của công ty con nếu sự chi phối triệt tiêu thẩm quyền của người quản lý công ty con, khiến người quản lý công ty con chỉ tồn tại trên danh nghĩa.

Một yếu tố khác ảnh hưởng tới nghĩa vụ và vai trò của người đại diện công ty mẹ trong mỗi quan hệ với công ty con là quyền kiểm soát thành viên HĐQT của công ty con. Pháp luật đã quy định công ty mẹ có quyền chi phối công ty con và thực hiện quyền chi phối ấy bằng việc quyết định lên cơ cấu HĐQT của công ty con thông qua người đại diện. Tuy nhiên, tiêu chí kiểm soát này là một tiêu chí không mang tính ổn định. Trong một vụ kiện tại Úc giữa *Mount Edon Gold Mines (Aust) Ltd.* và *Burmine Ltd*, năm 1994, số hiệu 12 ACSR 727, Tòa án tối cao Bang Western Australia (Supreme Court of Western Australia) cũng cho rằng, tiêu chí kiểm soát thành phần Hội đồng quản trị là một tiêu chí không thể mang tính ổn định và có thể làm thay đổi mỗi quan hệ công ty mẹ - công ty con một cách dễ dàng, phụ thuộc vào số lượng thành viên tham dự cuộc họp bầu hoặc bãi miễn thành viên

⁹¹ Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

HĐQT. Ngoài ra, Tòa án cũng khẳng định rằng, quyền kiểm soát thành phần HĐQT phải được xác định dựa trên các quy định của pháp luật (legal power), chứ không phải dựa trên việc kiểm soát thực tế (de facto power). Do đó việc bổ nhiệm thành viên HĐQT của công ty ở Úc có thể được các cổ đông thực hiện theo nguyên tắc “show of hands” có nghĩa là việc biểu quyết được thực hiện theo nguyên tắc một cổ đông một lá phiếu (không phụ thuộc vào tỷ lệ sở hữu)^{92, 93}

Tóm lại, chế định người đại diện công ty mẹ trong mối quan hệ với công ty con không phải là một quy định đơn giản. Thực tiễn đã cho thấy vị trí, vai trò của người này không phải lúc nào cũng có thể tách bạch rõ ràng. Thêm vào đó, nếu pháp luật không lường trước được các trường hợp có thể xảy ra đối với người đại diện, sẽ dễ dẫn tới những hành vi tiêu cực và ảnh hưởng tới các chủ thể khác.

2.2.1.2 Cơ chế đền bù thiệt hại của công ty mẹ - Những ảnh hưởng đối với bên thứ 3

Trong thực tế, không ít các trường hợp các chủ thể có quyền như thành viên HĐQT trong mô hình công ty mẹ - công ty con có những hành vi gây thiệt hại cho những chủ thể khác. Ví dụ một vụ việc xảy ra tại công ty FPT là⁹⁴: Tháng 03/2007 thị trường chứng khoán đạt phong độ đỉnh cao, hội đồng quản trị công ty mẹ FPT quyết định thành lập hàng loạt pháp nhân mới: Ngân hàng cổ phần FPT (FPT Bank), công ty cổ phần quản lý quỹ đầu tư FPT (FPT Capital), công ty cổ phần chứng khoán FPT (FPT Securities), công ty cổ phần dịch vụ trực tuyến FPT (FPT Online), trường phổ thông năng khiếu FPT. Các công ty này đều có tên gọi gắn với thương hiệu FPT, gần như là công ty con của tập đoàn, nhưng giá trị của thương hiệu không được tính như một phần vốn góp, mà vốn góp chỉ tính trên cơ sở đóng góp theo phương thức bình thường, và công ty mẹ lại chỉ nắm giữ phần vốn khá khiêm tốn: 15% ở FPT Bank, 25% ở FPT Securities, 33% ở FPT Capital... Trong khi đó, các thành viên hội đồng quản trị công ty mẹ FPT lại có

⁹² Theo quy định tại Điều 250E và Điều 250J Luật Công ty Úc 2001, việc thông qua nghị quyết của Đại hội đồng cổ đông có thể thực hiện bằng cách giơ tay, mỗi người một lá phiếu, trừ trường hợp các cổ đông yêu cầu thông qua một nghị quyết bằng việc bỏ phiếu theo tỉ lệ cổ phần sở hữu.

⁹³ Hà Thị Thanh Bình, *tlđđ*, tr.43.

⁹⁴ Đặng Thị Tuyết Mai .2007. *Điều chỉnh pháp luật mới liên kết giữa công ty mẹ và công ty con trong mô hình nhóm công ty*, Luận văn Thạc sỹ Luật học, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

vốn góp tại các công ty này với tỷ lệ khá lớn: 47,7% tại FPT Capital, 29% tại FPT Securities và 4,5% tại FPT Bank. Giải thích cho việc công ty mẹ FPT không chiếm tỷ lệ cổ phần lớn trong các công ty mới nêu trên, chủ tịch hội đồng quản trị FPT cho rằng vốn FPT ở thời điểm thành lập các công ty này chỉ 608 tỷ đồng, trong khi đó vốn của 3 chế định FPT Bank, FPT Capital và FPT Securities lên đến 1.310 tỷ đồng. Với sự phân tán về thương hiệu, cổ phiếu FPT đã bị giảm giá trong một thời gian khá dài. Ở đây, những cổ đông nhỏ của công ty mẹ FPT đã chịu rất nhiều thiệt thòi. Họ thậm chí không có cơ hội sở hữu vốn cổ phần kèm theo tất cả nguồn lợi bình đẳng như những cổ đông là thành viên HĐQT. Như vậy, pháp luật đã thiếu đi quy định kiểm soát quyền lực của các thành viên HĐQT công ty mẹ đồng thời ràng buộc trách nhiệm trong việc bảo vệ quyền lợi của bên thứ 3.

Trong mô hình nhóm công ty, sự chi phối của công ty mẹ đối với các vấn đề quản lý và kinh doanh của công ty con làm phát sinh hai mâu thuẫn lợi ích cơ bản giữa công ty mẹ với cổ đông hoặc thành viên nhỏ của công ty con và giữa công ty mẹ với chủ nợ hoặc các bên có liên quan khác của công ty con. Lợi ích của các chủ sở hữu nhỏ và chủ nợ của công ty con luôn có nguy cơ bị xâm hại bởi khuynh hướng tìm kiếm và lợi dụng quyền chi phối để trục lợi của công ty mẹ. Cũng như quan điểm về hai chiếc bình nước thông nhau⁹⁵, khi khóa kín chiếc van “trách nhiệm” lại, nếu một trong hai chiếc bình bị vỡ thì khối lượng nước trong chiếc bình còn lại vẫn được bảo toàn. Tức là, khi công ty con gặp rủi ro về mặt tài chính thì công ty mẹ không có trách nhiệm đối với các chủ nợ của công ty con. Nếu xuất hiện việc các công ty mẹ đứng ra gánh vác khoản nợ của công ty con, đó đơn giản chỉ xuất phát từ tinh thần tự nguyện và mục đích giữ uy tín cho chính công ty mẹ mà thôi⁹⁶. Như vậy có thể khẳng định, khuynh hướng này chỉ có thể nảy sinh trong mối quan hệ công ty mẹ - công ty con, cụ thể là từ chế độ trách nhiệm hữu hạn của công ty mẹ đối với công ty con⁹⁷.

Ở Việt Nam, Luật Doanh nghiệp quy định quy nhất một cơ chế đền bù thiệt hại cho công ty con nếu thiệt hại đó phát sinh từ sự can thiệp trái pháp luật của công ty

⁹⁵ Đề cập trong phần 1.1.4.4 của đề tài.

⁹⁶ Hà Thị Thanh Bình (CN), *lđđ*, tr.11.

⁹⁷ Nguyễn Thị Phương Hà .2018. *Trách nhiệm của công ty mẹ đối với các nghĩa vụ của công ty con – cách tiếp cận của pháp luật Nhật Bản*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 3, tr.45.

mẹ.⁹⁸ Trường hợp công ty mẹ không thực hiện nghĩa vụ này thì chủ sở hữu nhỏ hoặc chủ nợ của công ty con có quyền yêu cầu công ty mẹ đền bù thiệt hại cho công ty con⁹⁹. Cơ chế này của Việt Nam hiện vẫn tồn tại những hạn chế về tính khả thi trong áp dụng và hiệu quả bảo vệ đối với chủ sở hữu nhỏ và chủ nợ của công ty con. Đặc biệt, việc cơ chế quy định công ty mẹ không trực tiếp chịu trách nhiệm trước các chủ nợ của công ty con dù rằng hợp lý ở khía cạnh công ty mẹ và công ty con có tư cách pháp lý độc lập với nhau, nhưng lại chưa hợp lý trong trường hợp sự can thiệp của công ty mẹ đạt đến mức độ khiến bản chất của công ty con không còn là một pháp nhân độc lập hay công ty con chỉ là một bức bình phong để công ty mẹ hành động gây thiệt hại cho bên thứ ba¹⁰⁰.

Có thể thấy, trên thực tế nhiều công ty mẹ đã lợi dụng quyền chi phối của mình để quyết định những giao dịch tư lợi cho chính nó hoặc các cổ đông lớn của công ty mẹ, gây thiệt hại cho các cổ đông nhỏ của công ty con hoặc các đối tác giao dịch với công ty con. Lúc này, việc xác định trách nhiệm của công ty mẹ hay một chủ thể nào đó trở nên phức tạp, đặc biệt khi pháp luật doanh nghiệp Việt Nam chưa có quy định cụ thể về vấn đề này.

Theo tư tưởng của các nước thuộc hệ thống thông luật, thì mỗi công ty mẹ, công ty con đều có những quyền và nghĩa vụ riêng biệt, công ty mẹ không phải chịu trách nhiệm về những nghĩa vụ của công ty con. Còn đối với những nước khác, như Đức, thừa nhận tính thống nhất của mô hình công ty mẹ - công ty con đặc biệt là trong các tập đoàn cùng với sự điều hành tập trung thống nhất của nó. Tức là, lợi ích chung của tập đoàn hay công ty chi phối được đặt lên trước tiên và nếu cần thiết, công ty thành viên phải hy sinh lợi ích, chẳng hạn, buộc phải thua lỗ vì lợi ích của cả tập đoàn. Tài sản và nghĩa vụ có thể được chuyển giữa các công ty trong tổ hợp dưới dạng “lãi suất”, “cổ tức”, “phí quản lý”, “bảo lãnh vay”... Để đổi lại, công ty mẹ phải chịu trách nhiệm về mọi khoản nợ của công ty con nếu công ty này bị phá sản, không kể đó là công ty do công ty mẹ nắm giữ một phần hay 100% cổ phần¹⁰¹.

⁹⁸ Khoản 3 Điều 190 Luật DN 2014. Cơ chế đền bù thiệt hại trước đó đã được quy định trong Luật DN 2005 tại Điều 147.

⁹⁹ Khoản 5 Điều 190 Luật DN 2014.

¹⁰⁰ Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr.45.

¹⁰¹ Nguyễn Thị Mai Phương .2006. “*Những vấn đề pháp lý về đổi mới tổ chức tổng công ty nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*”, Luận án Tiến sĩ Luật học, Viện nhà nước và pháp luật

Luật và thực tiễn xét xử ở Úc đã thừa nhận ngoại lệ của việc áp dụng học thuyết về tư cách pháp nhân độc lập của công ty. Theo Điều 588V – 588X Luật Công ty Úc, công ty mẹ phải chịu trách nhiệm đối với các nghĩa vụ tài sản của công ty con khi công ty mẹ can thiệp quá sâu vào công việc quản lý của công ty con dẫn đến người quản lý công ty con không thực sự có thẩm quyền, hoặc khi công ty con bị vỡ nợ nếu thỏa mãn 1 trong 2 điều kiện sau đây:

(i) Công ty mẹ, hoặc một hoặc một số người quản lý của công ty mẹ biết được lý do của việc vỡ nợ; hoặc

(ii) Căn cứ sự can thiệp của công ty mẹ vào hoạt động của công ty con và căn cứ các dấu hiệu khác, có thể xác định rằng, việc công ty mẹ hoặc một hoặc một số người quản lý của công ty mẹ biết được lý do của việc vỡ nợ.

Trong khi đó, Luật Công ty Nhật Bản không thiết lập cơ chế đặc biệt về trách nhiệm của công ty mẹ (như cơ chế đền bù thiệt hại của Việt Nam). Thực tế, các trường hợp công ty mẹ phải chịu trách nhiệm đối với các nghĩa vụ của công ty con xảy ra đều dựa trên các quy tắc và cơ chế do các cấp cơ quan tư pháp là Tòa án xây dựng trong thực tiễn xét xử. Đây là cơ sở của cơ chế phá hạn trách nhiệm (*veil-piercing mechanism* hay *mechanism of piercing the corporate veil*, dịch sát nghĩa là cơ chế xuyên bức màn tư cách công ty)¹⁰².

Các công ty với tư cách pháp nhân, tự chịu trách nhiệm về các khoản nợ bằng tài sản của chính nó, chủ sở hữu chỉ chịu trách nhiệm trong phạm vi số vốn đã góp vào công ty – chế độ trách nhiệm hữu hạn. Cơ chế này không coi công ty là một thực thể pháp lý độc lập, từ đó xuyên chuỗi chế độ trách nhiệm hữu hạn để buộc chủ sở hữu công ty chịu trách nhiệm về các khoản nợ của công ty. Theo cách này, công ty và chủ sở hữu được xem như một, nghĩa vụ của công ty cũng là nghĩa vụ của chủ sở hữu. Ở Nhật Bản, Tòa tối cao đã thiết lập các quy tắc cho cơ chế này trong quyết định ngày 27/02/1969, theo đó, sự phá hạn trách nhiệm của chủ sở hữu xảy ra trong hai trường hợp: (1) Tư cách pháp nhân của công ty bị lạm dụng nhằm lẩn tránh quy định của pháp luật; và (2) Tư cách pháp nhân của công ty tồn tại như một vỏ bọc (*a mere shell*)¹⁰³.

¹⁰² Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr. 48.

¹⁰³ Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr. 50.

Trường hợp (1) đòi hỏi hai điều kiện: (i) Sự kiểm soát tuyệt đối của một chủ thể đối với công ty và (ii) Tư cách pháp nhân của công ty phục vụ cho mục đích bất hợp pháp hoặc bất chính của chủ thể đó. Như vậy, công ty trong trường hợp thứ nhất như là một công cụ để đạt được mục đích trái pháp luật hoặc bất chính của chủ sở hữu. Một ví dụ điển hình là một công ty khi đang vướng phải một khoản nợ đã thành lập (tách công ty) và chuyển tài sản vào các công ty mới để lẩn tránh thực hiện nghĩa vụ thanh toán với chủ nợ trong quyết định của Tòa tối cao vào ngày 26/10/1973. Theo Tòa tối cao, để kết luận các công ty mới chỉ là công cụ để công ty mẹ lẩn tránh nghĩa vụ thanh toán thì sự thống nhất về bản chất giữa công ty mẹ và công ty con phải được chứng minh. Sự thống nhất đó được phản ánh qua sự giống nhau về tài sản, mục tiêu kinh doanh, tên công ty, người quản lý, nhân sự và các khía cạnh khác giữa công ty ban đầu và các công ty mới.

Một vụ việc tương đồng nữa được tìm thấy trong quyết định của Tòa án Fukuoka (*Fukuoka District Court*) vào ngày 17/02/2011. Ở tình huống này, một công ty cổ phần (bị đơn) lẩn tránh nghĩa vụ thanh toán cho chủ nợ bằng cách thành lập thêm ba công ty mới thông qua quá trình tách doanh nghiệp và chuyển những phần lợi ích sang cho ba công ty mới này. Kết quả là chủ nợ không được thanh toán nợ bởi phần lớn tài sản của công ty ban đầu đã được cách ly và sở hữu bởi những công ty mới, độc lập. Tòa án đã nhận thấy không có sự khác nhau về bản chất trong tài sản và việc quản lý cũng như hoạt động của công ty mẹ lúc trước khi tiến hành tách doanh nghiệp và của các công ty con. Do đó, Tòa đã kết luận các công ty mới đặt dưới sự kiểm soát tuyệt đối của công ty mẹ và có vai trò như một công cụ để công ty mẹ bảo toàn tài sản của mình trước yêu cầu thanh toán của chủ nợ. Theo đó, công ty con phải liên đới chịu trách nhiệm cho khoản nợ của công ty mẹ¹⁰⁴.

Trường hợp (2) đòi hỏi điều kiện tư cách pháp nhân của công ty chỉ tồn tại trên danh nghĩa. Có nghĩa rằng, công ty về bản chất không có các yếu tố của một pháp nhân độc lập. Tòa tối cao không đặt ra căn cứ cụ thể nào để kết luận về tư cách pháp nhân của công ty chỉ là một vỏ bọc. Để chứng minh điều kiện đó, ngoài căn cứ công ty bị chi phối bởi một cổ đông lớn (công ty mẹ), còn có một số các căn cứ khác cần được chứng minh và xem xét, chẳng hạn như không có sự tách

¹⁰⁴ Nguyễn Thị Phương Hà, *tlđđ*, tr. 50.

bạch tài sản, hoạt động kinh doanh, sổ sách kế toán của công ty bị chi phối và công ty chi phối, người quản lý của công ty bị chi phối là người của công ty chi phối, các cuộc họp hội đồng quản trị của công ty bị chi phối không được tổ chức trên thực tế.

Các ví dụ điển hình cho trường hợp (2) có thể tìm thấy trong các quyết định của Tòa án Tokushima ngày 23/7/1975, Tòa án Kobe ngày 21/9/1979, và Tòa án Tokyo ngày 02/7/2001. Đây đều là các vụ việc trong đó nguyên đơn là người lao động của công ty con đã bị giải thể yêu cầu công ty mẹ chịu trách nhiệm về khoản nợ lương của công ty con. Các Tòa án trong cả ba quyết định trên đều áp dụng quy tắc veil-piercing của Tòa tối cao, xem tư cách pháp nhân của công ty con chỉ là vỏ bọc và buộc công ty mẹ phải chịu trách nhiệm về khoản nợ lương của công ty con với người lao động. Các tòa án cấp dưới này đã dựa vào các căn cứ sau đây để đưa ra kết luận công ty con thiếu các yếu tố của một pháp nhân độc lập:

Một là, về vốn và tài sản, trong cả ba quyết định trên, ngoài việc toàn bộ hoặc hầu hết vốn điều lệ được nắm giữ bởi công ty mẹ, công ty con còn phụ thuộc vào công ty mẹ về vốn hoạt động và các tài sản khác. Công ty mẹ kiểm soát lợi nhuận, quyết định vấn đề chi mua cơ sở vật chất phục vụ sản xuất và chi phối các hoạt động tài chính của công ty con. Ngay cả hoạt động kế toán trong công ty con cũng do bộ phận kế toán của công ty mẹ tiến hành.

Hai là, về hoạt động kinh doanh, công ty mẹ giám sát và can thiệp vào hoạt động kinh doanh hằng ngày của công ty con bằng cách đưa ra những chỉ đạo chi tiết và quyết định những kế hoạch sản xuất và giao dịch của công ty con.

Ba là, về quản lý nội bộ, công ty mẹ nắm quyền bổ nhiệm và miễn nhiệm người đại diện theo pháp luật và người quản lý của công ty con. Cụ thể, trong quyết định của Tòa Tokushima, Tòa xét thấy công ty con thậm chí không có người quản lý riêng khi có tám cá nhân trong công ty mẹ nắm giữ chức vụ quản lý quan trọng của công ty con.

Cuối cùng, về vấn đề thuê lao động, công ty mẹ trong cả ba vụ trên đều quyết định việc tuyển dụng và sa thải người lao động, quyết định chế độ lương và thưởng cho người lao động.

Dựa vào những căn cứ trên, các Tòa án đã kết luận, công ty con không chỉ chịu sự chi phối của công ty mẹ, mà còn không có các biểu hiện của sự tồn tại độc

lập. Các công ty con có chức năng như một bộ phận phụ thuộc của công ty mẹ hơn là một pháp nhân riêng biệt. Do đó, công ty mẹ và công ty con được xem như một và công ty mẹ phải chịu trách nhiệm về các nghĩa vụ của công ty con.

Tóm lại, trong trường hợp (2), yếu tố công ty con chịu sự chi phối toàn bộ từ công ty mẹ là chưa đủ. Để không thừa nhận tư cách pháp nhân của công ty con còn phải thỏa mãn điều kiện đó là sự trộn lẫn (intermingling) hoặc không tách bạch về tài sản, hoạt động kinh doanh, sự quản lý giữa công ty mẹ và công ty con đạt đến mức cần thiết phải xem hai công ty này như một thể thống nhất¹⁰⁵.

Thêm vào đó, pháp luật Nhật Bản cũng quy định về mô hình công ty mẹ - công ty con, công ty con thực hiện đường lối kinh doanh do công ty mẹ đề ra, do vậy trong trường hợp công ty mẹ đã ra chỉ thị cho công ty con, gây thiệt hại cho công ty con thì công ty mẹ phải gánh chịu trách nhiệm. Công ty mẹ có thể bị truy cứu trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi cố ý hoặc vô ý gây thiệt hại cho công ty con.¹⁰⁶

2.2.2 Chi phối đối với hoạt động tài chính - kinh doanh của công ty con

Bên cạnh các hoạt động chi phối đối với cơ cấu tổ chức và hoạt động quản lý của công ty con. Thực tế công ty mẹ còn tác động rất nhiều tới các hoạt động tài chính nhằm điều khiển, kiểm soát nguồn vốn trong công ty con và trong cả tổ hợp. Từ đó, công ty mẹ chi phối toàn diện trên cả quyết định kinh doanh và chiến lược phát triển của công ty con.

Nhà nghiên cứu Heldung (người Mỹ) đã điều tra 39 tập đoàn kinh tế lớn ở một số nước trên thế giới¹⁰⁷: Mỹ, Anh, Đức, Nhật Bản, Thụy Sĩ về nội dung quản lý hoạt động của công ty mẹ với các công ty con. Cuộc nghiên cứu đánh giá mức độ tác động của công ty mẹ lên quá trình ra quyết định của công ty con. Có 09 chỉ tiêu được đưa ra để đánh giá, đó là những chỉ tiêu về đầu tư vốn, phân chia lợi nhuận, quản lý công ty... Chỉ số đánh giá gồm 05 mức, từ 1 đến 5, trong đó:

1. Quyết định bắt nguồn từ công ty mẹ

¹⁰⁵ Nguyễn Thị Phương Hà, *lđđ*, tr. 51.

¹⁰⁶ Phân tích mối quan hệ kinh tế giữa công ty mẹ - công ty con tại công ty Hợp tác kinh tế, Website: <https://123doc.org>

¹⁰⁷ Nguyễn Thị Trâm, *Mô hình công ty mẹ - công ty con và vấn đề chuyển đổi mô hình hoạt động của các tổng công ty nhà nước hiện nay*, tr.45.

2. Quyết định bắt nguồn từ công ty mẹ, có tham khảo ý kiến công ty con
3. Quyết định của công ty con nhưng được công ty mẹ thông qua
4. Quyết định của công ty con có tham khảo ý kiến công ty mẹ
5. Quyết định hoàn toàn ở công ty con

STT	TÊN CHỈ TIÊU	CHỈ SỐ
01	Tăng vốn	1,48
02	Chính sách phân chia cổ tức	1,54
03	Chỉ tiêu sinh lợi đầu tư	1,85
04	Chọn kế toán viên	1,91
05	Sử dụng quyền tự chủ tài chính	2,49
06	Chỉ định giám đốc và bố trí cán bộ	3,32
07	Lựa chọn bạn hàng cung cấp	4,18
08	Tuyển dụng và sa thải lao động	4,97
09	Làm việc ngoài giờ	5

Qua kết quả nghiên cứu, có thể thấy: Với các chỉ tiêu quan trọng nhất, tác động lớn nhất đến sự phát triển của công ty con như tăng vốn, phân chia cổ tức, sinh lợi đầu tư thì hầu như bắt nguồn từ công ty mẹ, hoặc bắt nguồn từ công ty mẹ nhưng có tham khảo thêm ý kiến công ty con, và việc tham khảo này không có tính chất bắt buộc cao. Còn những vấn đề không quan trọng như làm việc ngoài giờ, tuyển dụng và sa thải lao động, lựa chọn bạn hàng cung cấp, công ty mẹ đều cho phép công ty con tự quyết định, nếu có tham khảo ý kiến công ty mẹ cũng rất ít. Riêng vấn đề sử dụng quyền tự chủ tài chính, kết quả khảo sát cho thấy gần như có sự dung hòa giữa quyền quyết định của công ty mẹ và công ty con.

2.2.2.1 Khái niệm về thỏa thuận kiểm soát/ hợp đồng kiểm soát giữa công ty mẹ và công ty con

Đây là một thuật ngữ thực tế được sử dụng nhiều trong kinh doanh nhưng pháp luật doanh nghiệp Việt Nam hoàn toàn chưa định hình đủ cơ sở để điều chỉnh về vấn đề này. Trong khi đó, Luật Công ty Vương quốc Anh định nghĩa về *hợp đồng*

kiểm soát (Control contract) là loại hợp đồng được soạn thảo để trao những quyền như:

(i) Được ủy quyền bởi những điều khoản cam kết liên quan đến những quyền có thể sử dụng được; và

(ii) Được pháp luật cho phép và theo đó cam kết được thiết lập¹⁰⁸.

Theo đó, một công ty có thể kiểm soát hiệu quả một công ty khác ngay cả trong trường hợp không nắm giữ đa số phiếu có quyền biểu quyết. Đặc trưng của hợp đồng kiểm soát là không yêu cầu công ty mẹ nắm giữ bất kỳ vốn nào của công ty con, tất cả những gì công ty mẹ cần là *quyền thực hiện ảnh hưởng chi phối (the right to exercise a dominant influence)*¹⁰⁹.

Quyền thực hiện ảnh hưởng chi phối được định nghĩa tại Đoạn 4 Phụ lục 7 Luật Công ty Vương quốc Anh 2006 là *quyền quản lý tuân theo chính sách hoạt động và tài chính của công ty con đưa ra, theo đó người trực tiếp quản lý phải tuân thủ bất kể có phục vụ cho công ty mà mình đại diện hay không*¹¹⁰. Tuy nhiên trong thực tế, nếu như không có những điều khoản về giảm thuế hoặc những ưu đãi khác, thì khó có khả năng xuất hiện trường hợp một công ty muốn trao quyền cho công ty khác điều hành hoạt động và những chính sách tài chính của nó¹¹¹.

Hiện nay, có nhiều ý kiến khác nhau về thỏa thuận kiểm soát trong quan hệ công ty mẹ và công ty con. Có quan điểm cho rằng, khi một công ty có thương hiệu nổi tiếng thì có thể ký kết hợp đồng kiểm soát với công ty khác mà không cần phải sở hữu vốn chi phối¹¹². Ví dụ, cách đây 50 năm, ở Pháp xuất hiện một

¹⁰⁸ Companies Act 2006, Schedule 7. “A control contract means a contract in writing conferring such a right which— (a) is of a kind authorised by the articles of the undertaking in relation to which the right is exercisable, and (b) is permitted by the law under which that undertaking is established”

¹⁰⁹ Eilís Ferran .1999. *Company law and corporate*, Oxford University Press Publisher, tr.29. Dẫn theo Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, tr.15.

¹¹⁰ Companies Act 2006, Schedule 7, Paragraph 4. “An undertaking shall not be regarded as having the right to exercise a dominant influence over another undertaking unless it has a right to give directions with respect to the operating and financial policies of that other undertaking which its directors are obliged to comply with whether or not they are for the benefit of that other undertaking”.

¹¹¹ Eilís Ferran .1999. *Company law and Corporate finance*, Oxford University Press Publisher, tr.29. Dẫn theo Võ Thị Hồng Thoa, *tlđđ*, tr.16.

¹¹² Nhà pháp luật Việt – Pháp, Tọa đàm các tập đoàn kinh tế lớn, Hà Nội ngày 28 và 29/9/2004. Dẫn theo Võ Thị Hồng Thoa, *tlđđ*, tr.16.

hãng thời trang nổi tiếng tên là Pierre Cardin, xung quanh nhãn hiệu này đã hình thành một loại các công ty may mặc, thời trang, mỹ phẩm, thậm chí đồ ăn, bởi hãng Pierre Cardin đã dùng thương hiệu của mình để nắm quyền kiểm soát các công ty trên. Tuy nhiên, quan điểm khác lại cho rằng, việc sử dụng lợi thế về thương hiệu để ký kết hợp đồng kiểm soát thì khó có thể trở thành công ty mẹ, đồng thời, về mặt giá trị, lợi thế thương hiệu được quy đổi ra tỷ lệ cổ phần hay phần vốn tương đương, và như vậy dạng chi phối như trên đã trở về dạng chi phối do nắm giữ vốn.¹¹³

Tóm lại, quy định về những thỏa thuận kiểm soát hay hợp đồng kiểm soát (Control contract) trong pháp luật của Anh cho thấy một nền lập pháp tiến bộ và phù hợp với thực tiễn môi trường kinh doanh không ngừng biến đổi hiện nay. Thiết nghĩ, pháp luật doanh nghiệp Việt Nam nên nghiên cứu, học hỏi và sớm đưa ra những biện pháp khắc phục đối với những trường hợp đã, đang và có thể xảy ra trong thực tế như vậy.

2.2.2.2 Các vấn đề về thuế

Những phân tích về hợp đồng kiểm soát đã cho thấy các vấn đề về thuế là một trong những quan tâm lớn nhất của các chủ thể nhằm tối đa hóa lợi nhuận kinh doanh. Mô hình công ty mẹ - công ty con mà nổi bật là sự chi phối của công ty mẹ đối với công ty con trong thực tế cần được nghiên cứu dưới góc độ các vấn đề về thuế để làm rõ khoảng cách còn thiếu giữa hệ thống pháp luật nước ta với thực tiễn môi trường kinh doanh hiện nay.

- Khái niệm về các công ty xuyên quốc gia:

Sự phát triển mạnh mẽ của nền kinh tế thế giới đặc biệt là sự phát triển mạnh mẽ của mạng lưới công ty xuyên quốc gia. Trong nền kinh tế thị trường có thể hiểu một cách chung nhất về công ty này là những công ty của một quốc gia thực hiện kinh doanh quốc tế. Để kinh doanh quốc tế các công ty này có thể thực hiện theo nhiều cách khác nhau. Cũng có thể lập các “trạm trung gian” làm nhiệm vụ xuất nhập khẩu. Hợp đồng có thể thuộc lĩnh vực thương mại, dịch vụ, cũng có thể là hợp đồng sản xuất hoặc cao hơn là thiết lập công ty chi nhánh của mình (công ty con). Các

¹¹³ Nguyễn Thị Mai Phương .2006. *Những vấn đề pháp lý về đổi mới tổ chức tổng công ty Nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận án Tiến sỹ, Viện Nhà nước và pháp luật, tr.24.

công ty nhánh chịu sự chi phối của công ty mẹ. Do vậy người ta quan niệm các công ty xuyên quốc gia là những công ty của một quốc gia thực hiện kinh doanh quốc tế bằng cách lập các công ty chi nhánh. Như vậy, một công ty xuyên quốc gia có hai bộ phận cấu thành cơ bản, đó là công ty mẹ và công ty chi nhánh¹¹⁴. Giữa công ty mẹ và công ty chi nhánh có mối liên hệ phụ thuộc, nằm trong một hệ thống rất phức tạp. Cấu trúc hệ thống cũng như mô hình phỏng theo các cách khác nhau có thể thực hiện sự liên kết với nhau tạo nên hệ thống chằng chịt. Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty chi nhánh được thực hiện theo một cơ chế phức tạp. Song, về cơ bản, các công ty chi nhánh là các công ty hạch toán độc lập. Công ty mẹ có quyền chi phối các công ty chi nhánh thông qua các định hướng chiến lược cung cấp và kiểm soát tài chính, kỹ thuật, đề bạt, cất nhắc các vị trí quan trọng về nhân sự (như phó giám đốc, giám đốc, người phụ trách tài chính)¹¹⁵.

- Hiện tượng chuyển giá:

Chuyển giá là một hành vi do các chủ thể kinh doanh thực hiện nhằm thay đổi giá trị trao đổi hàng hóa, dịch vụ trong quan hệ với các bên liên kết. Nó được hiểu là hành vi trốn thuế dưới hình thức nâng không giá trị đầu vào của hàng hóa, sản phẩm, dịch vụ, sau đó gây lỗ ở đầu ra của sản phẩm, hàng hóa, dịch vụ, dẫn đến việc sản xuất kinh doanh có kết quả là lỗ, doanh nghiệp trốn được số thuế thu nhập doanh nghiệp đáng ra phải nộp, còn phần lợi nhuận thực doanh nghiệp đã lấy về ở chính đầu vào¹¹⁶. Và đây là hoạt động rất phổ biến tại các công ty có vốn lớn, các công ty đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) tại Việt Nam và cả các công ty xuyên quốc gia.

Trong thực tế, tình trạng trốn thuế, chuyển giá của các doanh nghiệp FDI ở nước ta hiện nay đã tồn tại từ lâu, tuy nhiên, chỉ đến khi vụ việc của Metro Cash & Carry bị vạch trần thì bản chất của vấn đề trên mới được nhiều cơ quan ngôn luận nêu ra và bàn luận. Việc xác định hành vi vi phạm đã khó, xử phạt được lại càng khó hơn.

¹¹⁴ Một công ty mẹ có thể gồm nhiều chi nhánh và xu hướng mở rộng số lượng. Ít nhất là trung bình 5- 10 thậm chí trên 100 chi nhánh. Người ta thường dùng số thứ tự để chỉ các chi nhánh này, như các công ty cấp 1, cấp 2, cấp 3 và sau cấp 3 là các mạng lưới.

¹¹⁵ Xem thêm *Vai trò công ty mẹ - công ty con trong nền kinh tế thế giới*.

<<http://tailieuvang.blogspot.com/2013/01/Vai-tro-cong-ty-me-cong-ty-con-trong-nen-kinh-te-the-gioi.html>>

¹¹⁶ Trần Minh Hải, “Chuyển giá, trốn thuế có thể phạt từ đến 7 năm”. Dẫn theo Nguyễn Thị Nhân, *Pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con theo pháp luật Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

Nghiêm trọng hơn, thủ đoạn nâng giá nhập nguyên vật liệu thường gặp ở các doanh nghiệp sản xuất rượu, bia, nước giải khát như Coca-Cola là chiêu thức cổ điển của chuyển giá. Đó là nâng giá nhập cao hơn thực tế sẽ làm tăng giá thành, dẫn đến kinh doanh thua lỗ và doanh nghiệp không thực hiện nghĩa vụ nộp thuế. Thủ đoạn chuyển giá nhằm tăng giá thành sản phẩm như việc bổ sung phí bản quyền thực hiện lên mỗi sản phẩm hàng hóa để trả về công ty mẹ ở nước ngoài thường hay diễn ra tại các công ty, tập đoàn của Nhật Bản. Lỗ hỏng để doanh nghiệp lợi dụng là do nền công nghiệp hỗ trợ của VN chậm phát triển, nên hầu hết các nguyên vật liệu phục vụ cho sản xuất của các doanh nghiệp FDI đều phải nhập khẩu từ công ty mẹ hoặc đối tác do công ty mẹ chỉ định, với giá cao hơn giá thực tế.

Xuất phát từ mối quan hệ gắn bó chung về lợi ích giữa các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con nên sự khác biệt về giá giao dịch được thực hiện giữa các chủ thể không làm thay đổi lợi ích chung trong nhóm, và tuy lợi ích chung không thay đổi nhưng lại làm thay đổi tổng nghĩa vụ thuế do nghĩa vụ thuế được chuyển từ nơi bị điều tiết cao sang nơi bị điều tiết thấp hơn và ngược lại. Có thể thấy, tổ hợp công ty mẹ - công ty con bao gồm nhiều doanh nghiệp hoạt động với địa bàn rộng khắp, có thể ở nước ngoài cũng có thể dàn trải ở nhiều tỉnh, thành phố trong nước với nhiều lĩnh vực kinh doanh, ngành nghề kinh doanh khác nhau và thời điểm thành lập các doanh nghiệp cũng khác nhau. Với các chính sách thuế ưu đãi cho các doanh nghiệp hoạt động trên một số địa bàn hay lĩnh vực nhất định được quy định trong Điều 13 Luật Thuế TNDN sửa đổi, bổ sung, các bên trong tổ hợp có thể tiến hành hoạt động sáp nhập, giải thể, điều chuyển các địa điểm sản xuất, kinh doanh từ vùng này sang vùng khác để “tận dụng” ưu đãi miễn giảm thuế TNDN đồng thời thực hiện chính sách về giá để điều tiết lợi nhuận từ nơi đánh thuế suất cao sang nơi đánh thuế suất thấp¹¹⁷. Tóm lại, chuyển giá để cuối cùng nhằm mục đích tối thiểu hóa nghĩa vụ tài chính đối với Nhà nước nhằm tối đa hóa lợi nhuận doanh nghiệp đã được thực hiện. Và hoạt động chuyển giá chỉ có ý nghĩa đối với giao dịch được thực hiện giữa các chủ thể có mối quan hệ liên kết.

Bởi các công ty trong nhóm có thể dựa trên mối quan hệ về sở hữu để thực hiện các giao dịch giả tạo nhằm điều tiết lợi nhuận của các công ty trong cùng một nhóm, thực hiện việc chuyển giá để tối thiểu hóa mức thuế phải nộp, gây thất thu thuế cho

¹¹⁷ Đây được gọi là “Hành vi chuyển giá nội địa” – được phân tích trong phần tiếp theo.

nhà nước. Ở Nhật Bản, từ 1/4/2016 trở đi, tập đoàn có quy mô doanh thu toàn tập đoàn từ 100 tỷ yên trở lên (của năm trước đó) mới phải lập Hồ sơ toàn cầu và thời hạn nộp báo cáo này là 1 năm, thêm vào đó, ngôn ngữ tiếng Anh được chấp thuận khi nộp hồ sơ cho cơ quan thuế Nhật Bản. Thêm vào đó, bắt đầu từ Luật thuế 1916 (The revenue Act of 1916), học thuyết này đã được áp dụng thông qua quy định cấm báo lỗ trong các giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty. Hiện nay, Luật Thuế thu nhập nội địa đã quy định hàng loạt các biện pháp nhằm chống lại việc trốn thuế thông qua giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty như:

(i) Kiểm soát việc phân phối thu nhập và khấu trừ thuế trong giao dịch giữa các thành viên trong nhóm

(ii) Kiểm soát việc khấu trừ lỗ trong giao dịch mua bán, trao đổi tài sản, dù trực tiếp hay gián tiếp, giữa các công ty là thành viên của cùng một nhóm bị kiểm soát.”

- Hành vi chuyển giá nội địa: “Mẹ” chuyển cho “con”

“Chuyển giá nội địa” được thể hiện qua các hành vi như: Lập nhiều công ty con tại nhiều địa phương để hưởng ưu đãi thuế, rồi sau đó các công ty khác trong tập đoàn sẽ dồn doanh thu cho công ty được hưởng ưu đãi thuế, nhằm giảm số thuế phải nộp. Nhiều công ty thậm chí còn ngưng hoạt động hoặc giải thể khi hết ưu đãi, sau đó lập công ty khác để hưởng ưu đãi từ đầu.

Theo quy định tại Điều 14 Luật thuế TNDN sửa đổi, bổ sung: “doanh nghiệp thành lập mới từ dự án đầu tư tại địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn, khu kinh tế, khu công nghệ cao; doanh nghiệp thành lập mới từ dự án đầu tư thuộc lĩnh vực công nghệ cao, nghiên cứu khoa học và phát triển công nghệ, đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng đặc biệt quan trọng của Nhà nước, sản xuất sản phẩm phần mềm; doanh nghiệp thành lập mới hoạt động trong lĩnh vực giáo dục - đào tạo, dạy nghề, y tế, văn hóa, thể thao và môi trường được miễn thuế tối đa không quá 4 năm và giảm 50% số thuế phải nộp tối đa không quá 9 năm tiếp theo...”.

Với chính sách ưu đãi này, không ít những doanh nghiệp thành lập những công ty con tại các địa bàn, lĩnh vực được miễn giảm thuế TNDN với mục đích chuyển giá. Như vậy, từ một chính sách ưu đãi nhằm khuyến khích đầu tư vào các địa bàn kinh tế khó khăn đã bị lợi dụng, trở thành công cụ để trốn tránh nghĩa vụ tài chính đối với Nhà nước.

Ví dụ một trường hợp: Công ty A thành lập và chuyển nhượng một phần phần vốn góp cho ông B với giá, sau đó chủ sở hữu công ty này lại cho thành lập một công ty riêng là công ty TNHH Một thành viên B và sử dụng toàn bộ nhân viên và tài sản của công ty A để phục vụ việc kinh doanh của công ty mới. Điều đáng nói ở đây là toàn các khoản thu nhập vốn có từ hoạt động kinh doanh của công ty A đều được chuyển sang công ty B, và những chi phí phát sinh của công ty B lại do công ty A gánh chịu. Công ty B như một nơi để chuyển mọi giá trị vốn góp và lợi nhuận từ công ty A. Đây được xem như là hoạt động chuyển giá của doanh nghiệp để trốn tránh nghĩa vụ tài chính đối với cơ quan Nhà nước.”¹¹⁸

Bên cạnh đó, chủ sở hữu còn có thể dùng thủ đoạn mua hóa đơn khống để che dấu doanh thu của công ty A cho những hợp đồng không có thực để được khấu trừ chi phí, trốn thuế với Nhà nước, dẫn đến doanh thu của công ty thua lỗ. Mặc dù trên thực tế công việc kinh doanh đạt hiệu quả cao do được hỗ trợ từ công ty mẹ. Hành vi này, được các chuyên gia cho rằng đây cũng là một hình thức chuyển giá sang công ty liên kết. Rõ ràng hậu quả của nó là không những làm thất thu thuế của Nhà nước, ảnh hưởng tới quyền lợi của các bên có liên quan mà còn ảnh hưởng tiêu cực tới nền kinh tế của đất nước.

Theo các báo cáo của VCCI¹¹⁹, mỗi năm có khoảng trên từ 40 – 50% doanh nghiệp FDI kê khai lỗ, trong đó có rất nhiều doanh nghiệp lỗ liên tục trong nhiều năm, thậm chí có doanh nghiệp lỗ lũy kế đến mức âm vốn chủ sở hữu nhưng vẫn tiếp tục hoạt động bình thường, kể cả việc mở rộng quy mô kinh doanh. Một số địa phương thu hút nhiều doanh nghiệp FDI như: TP. HCM, Bình Dương tỷ lệ doanh nghiệp FDI kê khai lỗ lên đến 50 – 60%, trong đó có rất nhiều doanh nghiệp kê khai lỗ trong nhiều năm. Theo báo cáo gần đây nhất năm vào đầu năm 2018 của VCCI, có đến 37,9% doanh nghiệp FDI báo cáo lỗ trong năm 2017¹²⁰.

Thực chất, nhiều doanh nghiệp đã cố tình thua lỗ ở Việt Nam để chuyển lại về công ty mẹ thông qua thủ thuật chuyển giá. Nói một cách cụ thể là họ chấp nhận nhập

¹¹⁸ Xem thêm < <https://news.zing.vn/keangnam-thua-nhan-chuyen-gia-ngan-ty-post362188.htmls> >

¹¹⁹ Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (tiếng Anh: Vietnam Chamber of Commerce and Industry, viết tắt là VCCI)

¹²⁰ Xem thêm Báo Dân trí, “Ông lớn” FDI chuyển giá: Doanh nghiệp lớn là “bất khả xâm phạm”. <<https://dantri.com.vn/kinh-doanh/ong-lon-fdi-chuyen-gia-doanh-nghiep-lon-la-bat-kha-xam-pham-20180722105248384.htm>>, truy cập ngày 31/8/2018.

khẩu nguyên liệu máy móc đầu vào từ công ty mẹ với giá thật cao, rồi bán lại hàng hóa sản xuất ở Việt Nam cho công ty mẹ với giá thật thấp để không phải nộp thuế TNDN, mà thậm chí lại còn được hoàn thuế GTGT. Ngoài ra, không chỉ mua nguyên liệu, máy móc từ công ty mẹ với giá cao bất thường, mà phần lớn các doanh nghiệp FDI kê khai thua lỗ còn là do cố tình đẩy chi phí đầu vào lên cao. Có thể thấy, đã lãi lớn nhờ bán nguyên liệu đầu vào cho công ty con ở Việt Nam với giá cao, nhưng công ty mẹ ở nước ngoài còn lãi hơn khi mua lại thành phẩm làm ra ở Việt Nam với giá thấp. Điều này giải thích tại sao hầu hết các doanh nghiệp FDI liên tục lỗ ở Việt Nam chỉ bán hàng cho một vài đầu mối ruột của họ ở nước ngoài.

Tóm lại, chuyển giá là hành vi dễ nhận ra nhưng rất khó kiểm soát. Điều này dẫn tới chuyển giá trong hoạt động kinh doanh diễn ra vô cùng phổ biến và trong rất nhiều lĩnh vực kinh doanh khác nhau. Đặc biệt thông qua hình thức và cơ chế quản lý của mô hình công ty mẹ - công ty con, hành vi được coi là “lách luật” này càng có nhiều đất để tung hoành làm lũng loạn thị trường và ảnh hưởng nặng nề tới nền kinh tế. Vì vậy, pháp luật cần có sự điều chỉnh kịp thời để kiểm soát tối đa hậu quả của chuyển giá đối với chủ thể kinh doanh nói riêng và môi trường kinh doanh nói chung.

CHƯƠNG 3: KIẾN NGHỊ NHẪM HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT DOANH NGHIỆP VỀ SỰ CHI PHỐI THỰC TẾ CỦA CÔNG TY MẸ ĐỐI VỚI CÔNG TY CON

3.1 Định hướng pháp luật

Pháp luật được xem là khung giới hạn cao nhất để kiểm soát hành vi xử sự của con người và chuẩn mực của các mối quan hệ xã hội. Trong đó, Luật DN 2014 nói chung và các văn bản pháp lý có liên quan là những văn bản pháp lý quan trọng nhất góp phần tạo nên sự bình đẳng, đúng đắn và thực sự bảo vệ được quyền lợi của tất cả các chủ thể trong môi trường kinh doanh.

Luật Doanh nghiệp được xem là văn bản có giá trị pháp lý cao nhất có thể điều chỉnh mối quan hệ cũng như sự chi phối giữa công ty mẹ - công ty con. Do vậy, các văn bản dưới luật không thể quy định thêm hoặc quy định khác đến mức mâu thuẫn với các quy định của luật. Để làm được điều này trước hết phải hoàn thiện pháp luật doanh nghiệp, quy định một cách khái quát những chế định quan trọng. Đó là quy định về trách nhiệm của công ty mẹ một cách chặt chẽ hơn, đặc biệt là trước những thiệt hại của công ty con và với bên thứ ba, hay quy định thêm các cơ chế và biện pháp hữu hiệu để bảo vệ quyền lợi của cổ đông thiểu số trong nhóm công ty. Thêm vào đó, các cơ quan có thẩm quyền cũng cần rà soát lại quy định để đảm bảo hệ thống pháp luật thống nhất và chặt chẽ trong tất cả các vấn đề. Tức là ngoài những quy định của Luật DN 2014, những mảng luật có liên quan như Luật Cạnh tranh, Luật Ngân hàng, Luật các tổ chức tín dụng cũng nên điều chỉnh sao cho nhất quán và chặt chẽ với nhau.

Tiếp đó, với tính chất bất ổn định và thay đổi liên tục của môi trường kinh doanh, Luật DN 2014 nói riêng và pháp luật doanh nghiệp nói chung cần quy định một cách linh hoạt theo tính chất của từng loại giao dịch khác nhau. Những giao dịch có nguy cơ gây thiệt hại và rủi ro cao thì cần các điều kiện chặt chẽ để kiểm soát. Ngược lại, những loại giao dịch phục vụ nhu cầu và mục đích thương mại chính đáng và phù hợp thì cần được cho phép thực hiện với những điều kiện kiểm soát, nếu có, ít hạn chế hơn. Đồng thời, pháp luật cũng cần phải dung hòa một cách khoa học và phù hợp lợi ích của các chủ thể có liên quan, không nên bảo vệ quá mức lợi ích của các chủ thể khác trong mối quan hệ với thành viên nhóm công ty và cũng không nên tạo rào

cản quá mức đến giao dịch giữa các công ty trong nhóm, vốn là một biểu hiện của quyền tự do kinh doanh được pháp luật tôn trọng và bảo vệ.

Mặt khác, từ sự hình thành “sinh sau đẻ muộn” của mô hình công ty mẹ - công ty con tại nước ta, việc quy định pháp luật chưa thể điều chỉnh một cách đầy đủ là điều dễ hình dung. Vì vậy, chúng ta hoàn toàn nên dựa trên những cơ sở lý luận cũng như kinh nghiệm thực tiễn của pháp luật nước ngoài, đặt trong điều kiện phù hợp với bối cảnh kinh tế - chính trị - xã hội của đất nước để hoàn thiện khung pháp lý doanh nghiệp về mô hình công ty mẹ - công ty con.

Tóm lại, pháp luật Doanh nghiệp đặc biệt là Luật DN 2014 cần chuyển hóa những định hướng chính sách thành những điều khoản xác định để phù hợp hơn với thực tiễn và xu hướng của các nước. Có như vậy, pháp luật mới thực sự giúp cho các chủ thể kinh doanh bảo vệ quyền lợi của mình, mang lại một môi trường kinh doanh bình đẳng, tiến bộ cạnh tranh và phát triển.

3.2 Một số đề xuất pháp lý cụ thể

Quy định về nghĩa vụ của đại diện của công ty mẹ tại công ty con, đặc biệt khi họ là cổ đông nắm quyền kiểm soát đối với giao dịch xung đột về lợi ích. Qua đó, có thể kiểm soát được những hợp đồng thỏa thuận hay giao dịch giữa chúng. Như theo pháp luật của Đức, quy định bao gồm cả cơ chế tiền kiểm và hậu kiểm đối với các giao dịch với người có liên quan. Tức là trước khi xác lập giao dịch, giám đốc và những người quản lý, điều hành có liên quan phải công bố thông tin về giao dịch đó cho giám đốc, những người quản lý, điều hành không liên quan đến giao dịch đó hoặc cho cổ đông để có được sự chấp nhận của họ.¹²¹ Hơn nữa, một giao dịch đang thực hiện hoặc thậm chí đã thực hiện xong mà không có sự chấp thuận trước có thể bị công ty hoặc cổ đông khởi kiện vì vi phạm nghĩa vụ trung thành (*duty of loyalty*). Nghĩa vụ này không chỉ áp dụng đối với người quản lý, điều hành mà còn áp dụng đối với cổ đông nắm quyền kiểm soát (có thể là công ty mẹ trong trường hợp cổ đông là tổ chức).¹²²

¹²¹ Geeyoung Min, “ *The SEC and the The Courts’ Cooperative Policing Of Related Party Transactions*”, *Columbia Business Law Review*, 2014, tr.667. Dẫn theo Phan Huy Hồng .2016. *Chế định liên kết công ty trong pháp luật công ty Đức: Tham khảo một cách tiếp cận khác*, số 1/2016, tr 29.

¹²² Xem thêm section 1.10 Nguyên tắc quản trị công ty (Principles of Corporate Governance) và án lệ *Sinclair Oil Corp. v. Levien*, 280 A.2d 717 (1971). Dẫn theo Phan Huy Hồng, *ltdđ*.

Đối với vấn đề chưa có những quy định cụ thể về trách nhiệm của người quản lý công ty con đồng thời là đại diện của công ty mẹ. Pháp luật doanh nghiệp Việt Nam có thể tham khảo Luật của Vương Quốc Anh. Cụ thể tại Chương 2 Phần 10 Luật Công ty Vương Quốc Anh 2006 quy định khá chặt chẽ về trách nhiệm của người quản lý công ty con. Đó là nghĩa vụ thực hiện nhiệm vụ trong phạm vi quyền hạn (duty to act within power)¹²³, đưa ra những quyết định độc lập (duty to exercise independent judgement)¹²⁴, nghĩa vụ cẩn trọng, hành xử chuyên nghiệp và siêng năng (duty to exercise reasonable care, skill and diligence)¹²⁵, nghĩa vụ tránh các xung đột lợi ích (duty to avoid conflicts of interest)¹²⁶, nghĩa vụ không chấp nhận lợi ích từ bên thứ ba (duty not to accept benefits from third parties)¹²⁷. Ngoài ra, người quản lý công ty con phải công khai các giao dịch mà công ty con dự kiến thực hiện với công ty mẹ, công khai các lợi ích liên quan trong các giao dịch thực hiện với công ty mẹ¹²⁸. Đồng thời, khi vi phạm các nghĩa vụ này, những người quản lý sẽ bị áp dụng các chế tài theo quy tắc tương ứng trong thông luật hoặc luật công bằng, thông thường là phạt tiền và thôi đảm nhận chức vụ¹²⁹.

Đối với hiện tượng “sở hữu chéo”, luật Việt Nam hoàn toàn cấm vấn đề này trong mối quan hệ công ty mẹ - công ty con. Tuy nhiên quy định như vậy trên thực tế không thể tác động tới hành vi sở hữu vốn tràn lan của các doanh nghiệp. Trong khi đó, Luật Công ty Nhật Bản 2005 quy định công ty con không được phép mua cổ phần của công ty mẹ, trừ những trường hợp ngoại lệ sau:

(i) Nhận chuyển giao cổ phần của công ty mẹ từ một công ty khác do tiếp nhận toàn bộ việc kinh doanh của công ty đó;

(ii) Kế thừa cổ phần của công ty mẹ từ một công ty khác sau khi sáp nhập;

(iii) Kế thừa cổ phần của công ty mẹ từ một công ty khác sau khi mua lại công ty đó;

(iv) Kế thừa cổ phần của công ty mẹ từ một công ty khác sau khi hợp nhất;

¹²³ Companies Act 2006, Article 171.

¹²⁴ Companies Act 2006, Article 173.

¹²⁵ Companies Act 2006, Article 174.

¹²⁶ Companies Act 2006, Article 175.

¹²⁷ Companies Act 2006, Article 176.

¹²⁸ Companies Act 2006, Article 182.

¹²⁹ Companies Act 2006, Article 178, 183.

(v) *Các trường hợp khác.*

Và sau một khoảng thời gian hợp lý, công ty con phải bán hết số cổ phần đang nắm giữ của công ty mẹ. Luật Công ty Úc xác định thời gian hợp lý trong trường hợp này là 12 tháng từ khi xảy ra sự kiện hai công ty nắm cổ phiếu của nhau¹³⁰.

Đặc biệt, pháp luật Đức cũng quy định về việc sở hữu chéo cổ phần giữa công ty mẹ và công ty con được thành lập tại Đức như sau: pháp luật Đức để cho các thành viên nhóm công ty tự do trong việc sở hữu chéo cổ phần, các công ty mẹ có thể nắm giữ cổ phần, phần vốn góp của công ty con, đồng thời các công ty con cũng có thể nắm giữ cổ phần, phần vốn góp của công ty mẹ¹³¹, nhưng quyền biểu quyết bị cấm trong trường hợp quan hệ giữa hai công ty là công ty mẹ - công ty con¹³². Tương tự với pháp luật Mỹ hiện hành, về cơ bản, việc sở hữu chéo (cross ownership) giữa các công ty con với nhau và, thậm chí, giữa công ty mẹ và công ty con đều không bị cấm. Pháp luật Mỹ cho phép các công ty này được góp vốn, mua cổ phần để sở hữu chéo phần vốn của nhau nhưng đi kèm những cơ chế để kiểm soát tình trạng sở hữu chéo này, điển hình thông qua cơ chế hạn chế về quyền biểu quyết đối với phần vốn góp hoặc cổ phần sở hữu chéo. Cụ thể như, khi công ty con góp vốn ngược lại vào công ty mẹ dẫn đến sở hữu chéo giữa công ty mẹ - con thì các cổ phần mà công ty con nắm giữ trong công ty mẹ sẽ không có quyền biểu quyết theo quy định tại Luật Công ty Mẫu của Hoa Kỳ (Model Business Corporation Act)¹³³.

Tóm lại, dưới góc độ sở hữu, sở hữu chéo duy trì quan hệ liên kết giữa các công ty, bên cạnh đó tác động vào quá trình ra quyết định của các cơ quan quản trị

¹³⁰ Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

¹³¹ Mai Hoa, ”Nội soi mô hình tập đoàn”, *Báo pháp luật Việt Nam*.

< <http://baophapluat.vn/kinh-te/noi-soi-mo-hinh-tap-doan-154117.html> >

¹³² Nguyễn Thị Hương Thanh, “Nhận diện sáu nhóm sở hữu chéo trong Ngân hàng”.

< <http://tinnhanhchungkhoan.vn/tien-te/nhan-dien-6-nhom-so-huu-cheo-trong-ngan-hang-87277.html>>. Dẫn theo Nguyễn Thị Nhân .2014. *Pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con theo pháp luật Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

¹³³ Hà Thị Thanh Bình (CN), *tlđđ*, tr.80.

Xem thêm Nhip cầu đầu tư, “Sở hữu chéo ngân hàng và doanh nghiệp: Mọi tình dờ dang”, <http://cafef.vn/ta-chinh-ngan-hang/so-huu-cheo-ngan-hang-va-doanh-nghiep-moi-tinh-do-dang-2012091201205339.chn>.

nội bộ. Do đó cần xem xét lại quy định của Luật doanh nghiệp về cấm tuyệt đối sở hữu chéo, nên ghi nhận với điều khoản “hạn chế sở hữu chéo” và các trường hợp loại trừ cũng như quy định về thời hạn buộc phải xử lý cổ phần, phần vốn góp sở hữu chéo thuộc đối tượng cấm khi tình trạng này xuất hiện.¹³⁴

- Về vấn đề chuyển giá

Chúng ta nên có những quy định cụ thể về việc phân loại, xếp loại và định giá các nhãn hiệu thương mại, bởi các nhân tố ảnh hưởng như uy tín, lợi thế thương mại của doanh nghiệp trên thị trường đóng vai trò rất quan trọng. Thương hiệu càng nổi tiếng thì sẽ càng làm tăng chênh lệch giữa giá mua vào và bán ra.

Ngoài ra, trốn thuế qua chuyển giá là cách rất tốt để các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài có thể thu lợi nhuận và đây chính là một hình thức gian lận thương mại. Được biết, thường để tránh tình trạng chuyển giá, chính phủ các nước thường áp dụng nguyên tắc giá mua – giá bán công bằng – nghĩa là mức giá được đàm phán giữa hai bên trong điều kiện mua bán bình thường và được xác định theo giá thị trường hoặc chi phí sản xuất.

Hiện tượng chuyển giá vẫn luôn là vấn đề làm “đau đầu” các cơ quan chức năng bởi sự luồn lách ngày càng tinh vi và khó kiểm soát của nó. Các công ty thực hiện mục đích chuyển giá bằng nhiều thủ đoạn đa dạng và tinh vi, phổ biến nhất là lợi dụng “giá chuyển giao” trong nội bộ tập đoàn. Do vậy, trọng tâm của việc xử lý vấn đề chuyển giá là phải quản lý được việc “*định giá chuyển giao*” và xây dựng *cơ sở dữ liệu giá giao dịch*. Tiếp đó, vấn đề hoàn thiện hệ thống pháp luật, nhất là xây dựng *Luật chống chuyển giá* cũng là một trong những nội dung trọng tâm hàng đầu để hạn chế hành vi chuyển giá của các công ty FDI.

Theo ông Thomas McClelland, chuyên gia thuế Công ty kiểm toán Deloitte Việt Nam cho rằng: “Khó khăn của cơ quan thuế tại Việt Nam trong việc thực hiện kiểm soát về chuyển giá bắt nguồn từ sự kém hiểu biết về hoạt động chuyển giá và sự thiếu dữ liệu trong những giao dịch chuyển giá của các doanh nghiệp FDI. Bởi vậy cơ quan thuế của Việt Nam phải làm chủ được các cơ sở dữ liệu phức tạp này thì mới xử lý triệt để vấn đề chuyển giá”. Có thể thấy rằng nguồn cơ sở dữ liệu để so sánh giá thị trường hiện nay còn rất hạn chế.

¹³⁴ Tạp chí Nghiên cứu lập pháp số 20 (276) T10/2014, tr.33, 34.

Có thể thấy việc thu thập thông tin chung về doanh nghiệp và các bên liên kết nói chung, đặc biệt là những nhóm doanh nghiệp có mối quan hệ mẹ - con là việc làm vô cùng quan trọng. Điều này không những giúp chỉ ra mối quan hệ giữa các bên là quan hệ góp vốn, đầu tư hay quan hệ kiểm soát, điều hành mà con là cơ sở để xác định những giao dịch xảy ra nếu có giữa hai bên có khả năng nằm trong phạm vi kiểm soát chuyên giá. Một lý do nữa là như đã phân tích, quan hệ giữa công ty mẹ - công ty con trọng tâm là dựa trên sở hữu vốn, do vậy theo thời gian số vốn này có thể thay đổi, từ đó dẫn tới thay đổi quyền điều hành hoặc kiểm soát, và cuối cùng là thay đổi về quan hệ liên kết. Vì vậy, việc thu thập thông tin này phải được cập nhật liên tục.

Ngoài ra, hiện nay nước ta vẫn chưa có một cơ sở dữ liệu về giá của các loại hàng hóa được giao dịch giữa các công ty độc lập và các công ty liên kết với nhau. Theo kinh nghiệm của Mỹ, các quy định về giá chuyển giao đã trở thành một phần trong luật thuế của Mỹ từ thời điểm chiến tranh thế giới lần thứ nhất. Khởi đầu là phần 482 của Luật Thu nhập nội bộ (IRC) ban hành năm 1968. Điều khoản 482 này được xây dựng nhằm cải thiện tình hình thất thu thuế của cơ quan Thuế. Theo đó, giá chuyển giao tài sản hữu hình và vô hình giữa các chi nhánh của một doanh nghiệp ở các nước khác nhau phải được xác định tương đương với giá cung cấp cho bên thứ ba, hoặc tương đương với giá của một doanh nghiệp khác có sản phẩm tương tự.

Khi giá chuyển nhượng của doanh nghiệp làm thay đổi đáng kể số thuế thu nhập phải nộp, điều khoản này cho phép cơ quan thuế xác định lại giá chuyển giao nhằm tính lại lợi nhuận trước thuế để tính thuế TNDN. Ví dụ trường hợp của Nissan, công ty này chuyển nhượng ô tô và các phụ tùng với giá cao cho các chi nhánh ở Mỹ, làm cho lợi nhuận chi nhánh ở Mỹ giảm và lợi nhuận của công ty mẹ ở Nhật tăng lên gần 1 tỷ USD. Điều này đồng nghĩa với việc một phần số thuế TNDN đúng ra phải nộp ở Mỹ đã được chuyển về cho Nhật. Năm 1993, Cơ quan Thuế nội địa của Mỹ (IRS) đã điều tra và phán quyết rằng hãng ô tô Nissan hàng ô tô Nissan của Nhật Bản đã tránh thuế bằng cách định giá rất cao các loại xe nhập khẩu vào Mỹ, cuối cùng Nissan phải nộp một khoản tiền phạt là 170 triệu USD.

Trong khi đó, năm 2004, tại Thái Lan đã thiết lập cơ sở dữ liệu thông tin về các công ty đang là mục tiêu để tiến hành kiểm tra sổ sách và điều tra – cụ thể là các công ty có các chỉ số “rủi ro cao”, như là thua lỗ liên tục hơn 2 năm; tổng số lợi nhuận âm;

không nộp thuế trong một giai đoạn; có các giao dịch đáng kể của cùng nhóm liên quan; và khả năng sinh lãi thấp so với các đối thủ cạnh tranh. Do vậy, để xây dựng được một cơ sở dữ liệu giá cả các giao dịch thị trường hoàn chỉnh và chính xác thì các cơ quan phải tập hợp số liệu qua nhiều thời điểm khác nhau, các loại giao dịch khác nhau nhằm làm đa dạng hóa cho cơ sở dữ liệu. Đồng thời, các cơ quan chức năng nên xây dựng một trang web chứa cơ sở dữ liệu giá giao dịch để các doanh nghiệp có thể tra cứu và làm căn cứ khi định giá chuyển giao nội bộ hoặc thông qua một nguồn thông tin, dữ liệu khá đầy đủ và toàn diện là nguồn thông tin, dữ liệu do các tổ chức, cá nhân hoạt động trong lĩnh vực dịch vụ hành nghề độc lập được cấp phép hoạt động xác nhận hoặc công bố công khai (ví dụ: cơ quan kiểm toán độc lập, cơ quan đăng ký, đăng kiểm chất lượng, tổ chức phân loại, đánh giá uy tín các doanh nghiệp). Hiện nay, nguồn dữ liệu loại này được các công ty cung cấp dịch vụ kiểm toán, thuế sử dụng và được chấp nhận bởi cơ quan thuế ở các nước. Tuy nhiên đến nay, cơ quan thuế Việt Nam chưa mua một nguồn cơ sở dữ liệu nào. Lý do được đưa ra là giá một cơ sở dữ liệu khá đắt. Vấn đề đặt ra là cơ quan thuế khó mà có cơ sở để bác cáo kê khai thuế của doanh nghiệp nếu không có nguồn cơ sở dữ liệu này để phân tích so sánh giao dịch độc lập có tính chất và điều kiện tương đồng. Với những nguy cơ thất thu thuế do doanh nghiệp thực hiện chuyển giá như hiện nay thì việc phải mua nguồn cơ sở dữ liệu này là việc không thể không làm.

Bên cạnh đó, các thỏa thuận trước về xác định giá (APA) cũng được coi là biện pháp khá hiệu quả để hạn chế việc lợi dụng định giá chuyển giao để tránh thuế, đặc biệt đối với những nước đang phát triển như Việt Nam.

Cuối cùng là cần tăng cường các biện pháp chế tài mạnh đối với các giao dịch vi phạm. Như về dân sự, trao quyền cho Cơ quan Thuế để:

(i) Truy đòi lại số tiền thuế bị ảnh hưởng bởi hành vi chuyển giá bằng cách điều chỉnh giá giao dịch hoặc điều chỉnh thu nhập chịu thuế phù hợp với giá thị trường. Việc truy đòi này nhằm bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của Nhà nước.

(ii) Yêu cầu bồi thường thiệt hại do hành vi thực hiện không đúng nghĩa vụ thuế mang lại. Căn cứ xác định mức bồi thường ở đây sẽ là lãi suất không kỳ hạn hoặc lãi suất qua đêm của Ngân hàng nhà nước hoặc cũng có thể định ra mức lãi suất thích hợp

như 0,1%/ngày chậm nộp/số thuế chậm nộp. Thời gian tính chậm nộp từ ngày phát sinh nghĩa vụ nộp thuế nhưng không nộp do chuyển giá¹³⁵.

Hay về hành chính, pháp luật cần tăng cường mức phạt tiền đối với các giao dịch vi phạm, về mức phạt có thể tỷ lệ thuận tương xứng với quy mô và lợi nhuận thu được từ sự vi phạm để thực sự có giá trị răn đe, cảnh báo cao và giúp ngăn ngừa tái diễn có ý các vi phạm trong lĩnh vực này. Trong đó, việc quy định số tiền phạt theo cấp số nhân so với số tiền thuế chênh lệch giữa kết quả doanh nghiệp kê khai với kết quả điều tra được rất nhiều nước như Ấn Độ, Nhật Bản, Thái Lan, Hoa Kỳ,... áp dụng¹³⁶.

Cuối cùng, để có thể ngăn chặn triệt để hành vi chuyển giá trên toàn nền kinh tế, chúng ta nên tăng cường đàm phán, ký kết và thực thi các hiệp định về tránh đánh thuế hai lần với các nước có lượng FDI chảy ra lớn, để bảo vệ lợi ích chính đáng của nhà đầu tư và chống trốn, tránh thuế của các công ty nói chung, các công ty đa quốc gia nói riêng.

¹³⁵ Phan Thị Thành Dương .2010. *Pháp luật về kiểm soát chuyển giá ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Luật học, chuyên ngành Luật Kinh tế.

¹³⁶ Ấn Độ: phạt 300% so với mức chênh lệch về số thuế. Trường hợp không hoàn thành nghĩa vụ thuế thì khoản chậm nộp phải chịu lãi suất 18%/ năm; Nhật Bản, Thái Lan là từ 100% - 200% so với mức chênh lệch về số thuế và 1,5%/ tháng với nghĩa vụ thuế chậm nộp, theo Chế Thị Linh, Đoàn Thu Hiền, Nguyễn Duy Hải .2013. *Kiểm soát hành vi chuyển giá trong các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam*, Công trình Nghiên cứu khoa học, lĩnh vực Khoa học pháp lý, chuyên ngành Luật Kinh tế.

KẾT LUẬN

Trong xu hướng toàn cầu hóa của nền kinh tế thế giới, sự phát triển của mỗi quốc gia trong các lĩnh vực kinh tế, chính trị, văn hóa,... đều có sự chi phối, tác động ảnh hưởng của nền kinh tế các nước trong khu vực và thế giới. Trong bối cảnh đó, việc hình thành và phát triển của mô hình công ty mẹ - công ty con trong các ngành kinh tế mũi nhọn, xương sống của nền kinh tế là điều kiện cần thiết để đảm bảo cho mỗi quốc gia có thể tiếp cận được các nguồn vốn, công nghệ từ bên ngoài tận dụng được các cơ hội hợp tác và phân công quốc tế trong kinh doanh để phát triển và hội nhập thành công với nền kinh tế trong khu vực và trên thế giới.

Mô hình công ty mẹ - công ty con ra đời là do nhu cầu liên kết kinh tế tất yếu khách quan của nền sản xuất hàng hóa, là sản phẩm của quá trình phát triển mang tính quy luật. Ở đâu có nền kinh tế thị trường thì ở đó xuất hiện tập đoàn kinh doanh. Hình thức tồn tại phổ biến của tập đoàn kinh doanh là mô hình liên kết công ty mẹ - công ty con. Việt Nam lựa chọn việc hình thành mô hình liên kết này bằng việc học tập kinh nghiệm của nhiều nước nhưng cũng vận dụng cho phù hợp với hoàn cảnh riêng của Việt Nam, đặc biệt là điều kiện phát triển kinh tế. Tuy nhiên, mô hình công ty mẹ - công ty con xuất hiện ở nước ta không phải từ lâu như nhiều nước trên thế giới, mà lại xuất hiện dựa trên chủ trương và can thiệp của nhà nước, do đó nó sẽ còn những hạn chế, bất cập trong cơ chế quản lý, điều hành, hiệu quả kinh doanh, sản xuất,...

Mô hình công ty mẹ - công ty con có nền tảng là chế độ trách nhiệm hữu hạn của công ty mẹ. Trong mối quan hệ mẹ - con, công ty mẹ về bản chất là một thành viên hoặc một cổ đông lớn trong công ty con, còn công ty con mang hình thức công ty trách nhiệm hữu hạn hay cổ phần có tư cách pháp nhân, luôn độc lập với các chủ thể khác kể cả chủ thể đã góp vốn thành lập ra nó. Do đó, công ty con tự chịu trách nhiệm về các nghĩa vụ bằng tài sản của chính mình; trách nhiệm của công ty mẹ chỉ giới hạn trong phạm vi số vốn đã đầu tư vào công ty con. Với tầm lá chắn “trách nhiệm hữu hạn” đó công ty mẹ có động cơ, sự thúc đẩy để hướng công ty con tham gia vào những hoạt động kinh doanh có thể gây tổn thất cho nó nhưng có lợi cho công ty mẹ hay những hoạt động có độ rủi ro cao. Khi đó, chủ thể bị thiệt hại chính là các chủ sở hữu nhỏ, chủ nợ và các bên có liên quan của công ty con.

Sự chi phối thực tế của công ty mẹ đối với công ty con được nghiên cứu thông qua hai mảng chủ đạo là hoạt động quản lý cơ cấu tổ chức nội bộ và hoạt động tài

chính – kinh doanh để làm rõ vai trò cũng như trách nhiệm của công ty mẹ đối với công ty con. Từ đó khẳng định hệ thống pháp luật nước ta về mô hình công ty mẹ - công ty con phải không ngừng hoàn thiện, khắc phục những thiếu sót mà thực tế đã xảy ra những chưa có căn cứ pháp lý điều chỉnh. Qua đó tạo môi trường pháp lý ngày càng thuận lợi, thúc đẩy sự phát triển và đem lại hiệu quả kinh tế ngày càng cao cho nền kinh tế nước nhà của mô hình công ty mẹ - công ty con.

Vì thời gian nghiên cứu có hạn nên không thể tránh khỏi những sai sót, em rất mong nhận được những ý kiến đóng góp quý báu từ thầy cô để Đề tài có điều kiện phân tích sâu hơn vào những vấn đề liên quan nhằm ứng dụng thực tiễn và đạt kết quả tốt hơn.

Em xin chân thành cảm ơn!

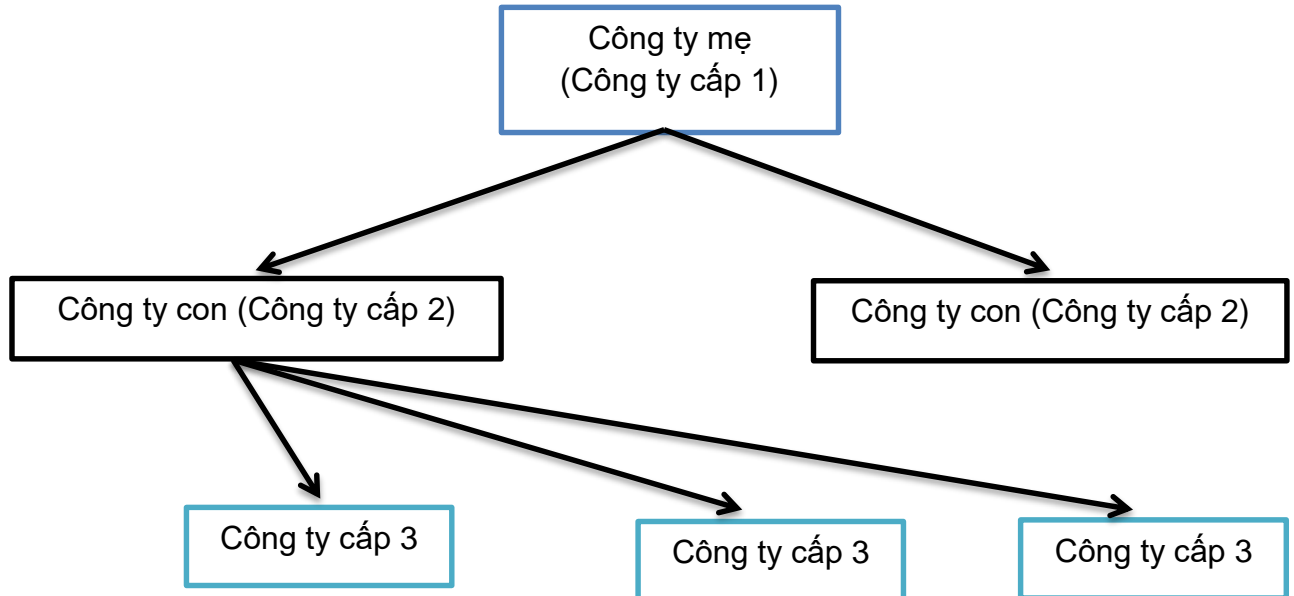
PHỤ LỤC**Phụ lục I****Bảng 1. Một số quyết định của thủ tướng chính phủ về thí điểm tổ chức doanh nghiệp theo mô hình công ty mẹ - công ty con**

Tên Quyết định	Nội dung điều chỉnh
Quyết định số 372/QĐ-TTg ngày 04/04/2003	V/v thí điểm tổ chức hoạt động mô hình công ty mẹ - công ty con tại Tổng công ty Hàng không Việt Nam.
Quyết định số 102/2003/QĐ-TTg ngày 21/5/2003	V/v thí điểm chuyển Nhà xuất bản giáo dục sang tổ chức và hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.
Quyết định số 14/2004/QĐ-TTg ngày 29/01/2004	V/v cho phép thực hiện cơ chế của Viện máy và dụng cụ công nghiệp chuyển thành doanh nghiệp hoạt động khoa học và công nghệ, thí điểm tổ chức theo mô hình công ty mẹ - công ty con.
Quyết định số 58/2004/QĐ-TTg ngày 7/4/2004	V/v phê duyệt đề án thí điểm chuyển Tổng công ty bia – rượu – nước giải khát Hà Nội sang tổ chức và hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.
Quyết định số 82/2004/QĐ-TTg ngày 12/5/2004	V/v thí điểm tổ chức hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con tại Công ty phát triển khu công nghiệp Sài Gòn thuộc UBND Thành phố Hồ Chí Minh.
Quyết định số 83/2004/QĐ-TTg ngày 12/5/2004	V/v thí điểm tổ chức, hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con tại công ty phát triển công nghiệp tân thuận thuộc UBND Thành phố Hồ Chí Minh.
Quyết định số 90/2004/QĐ-TTg ngày 24/5/2004	V/v thí điểm chuyển công ty điện tử Hà Nội sang tổ chức và hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.
Quyết định số 94/2004/QĐ-TTg ngày 27/5/2004	V/v thí điểm tổ chức, hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con tại Tổng công ty địa ốc Sài Gòn

Phụ lục II

Hình 1.2 Một số mô hình tổ chức công ty mẹ - công ty con¹³⁷

1. Cấu trúc công ty mẹ - công ty con đơn giản:¹³⁸



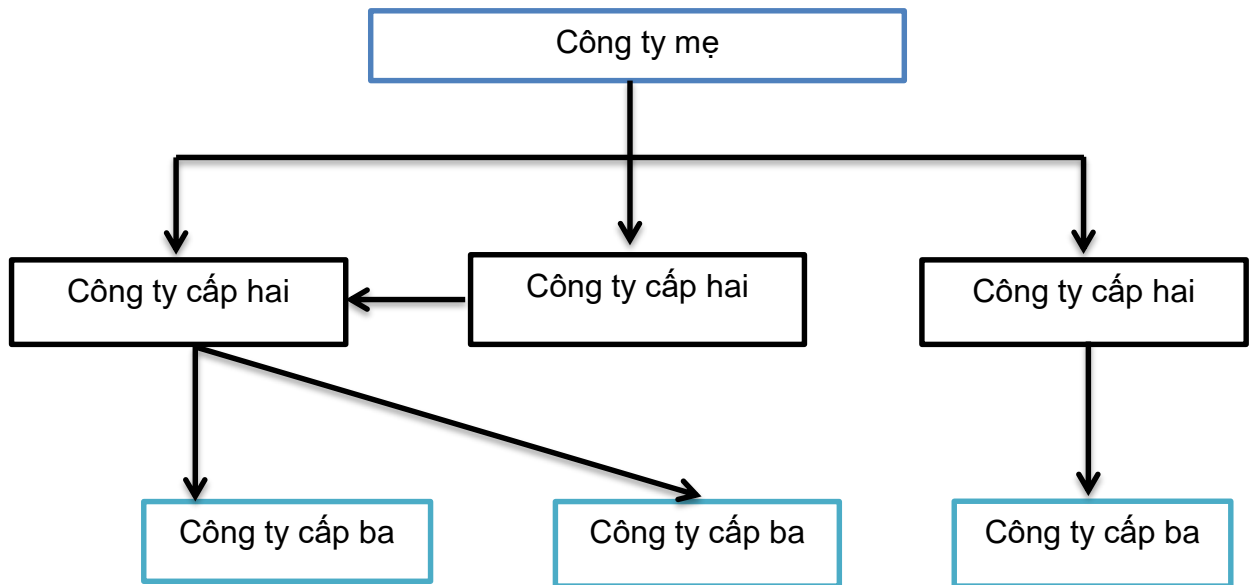
Đặc điểm của cấu trúc này là cơ cấu đầu tư vốn theo kiểu tương đối đơn giản. Công ty cấp trên trực tiếp chi phối về tài chính thông qua nắm giữ cổ phần, vốn góp công ty cấp dưới trực tiếp và thường có khoảng hai đến ba tầng sở hữu.

Theo cấu trúc này, công ty mẹ đề ra định hướng và chiến lược phát triển tổng thể của toàn tổ hợp, đồng thời phân bổ nguồn lực thông qua các hoạt động tài chính như phát hành, mua chứng khoán, cơ cấu lại tài sản,... của các công ty con. Công ty mẹ sử dụng nguồn vốn của mình để đầu tư, góp vốn hình thành các công ty con và công ty liên kết. Các công ty con là những pháp nhân độc lập, có quyền tự chủ trong hoạt động sản xuất – kinh doanh.

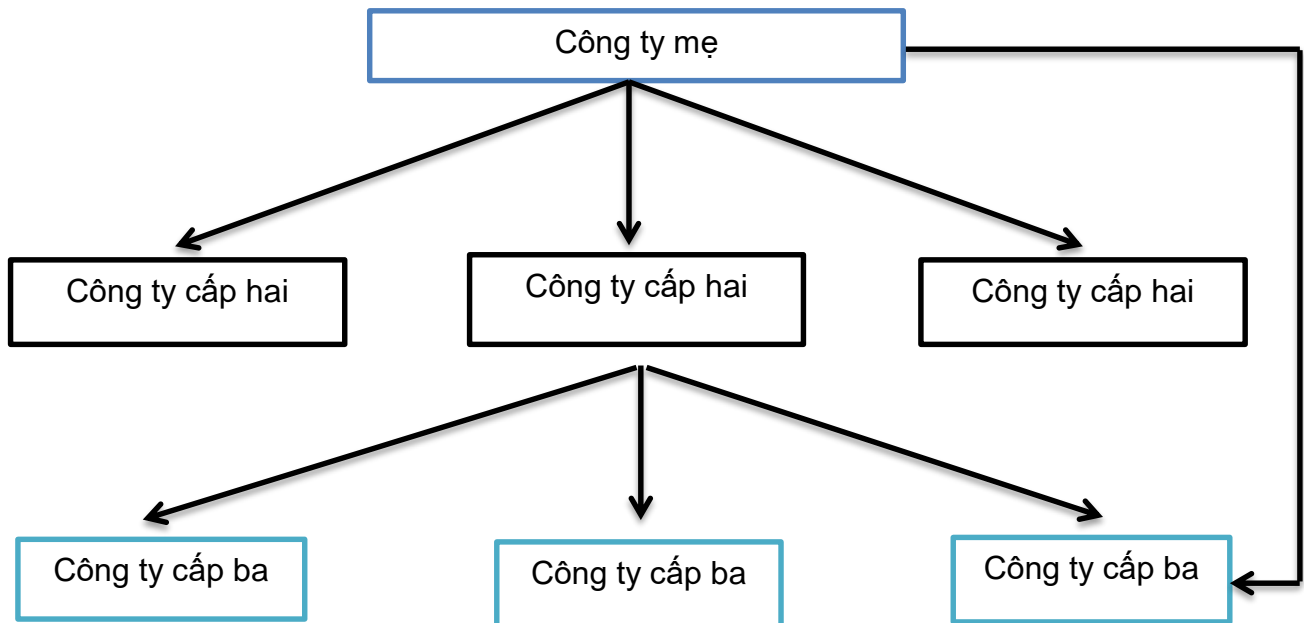
¹³⁷ Nguyễn Thị Luyên .2012. *Đổi mới quản lý của chủ sở hữu Nhà nước đối với “công ty mẹ - công ty con” trong khu vực doanh nghiệp nhà nước ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ, Viện nghiên cứu quản lý kinh tế Trung ương.

¹³⁸ Trần Tiến Cường (cb) và cộng sự .2005. *Tập đoàn kinh tế: Lý luận và kinh nghiệm quốc tế - Ứng dụng vào Việt Nam*, Nhà xuất bản Giao thông vận tải, Hà Nội.

2. Cấu trúc công ty mẹ - công ty con phức tạp



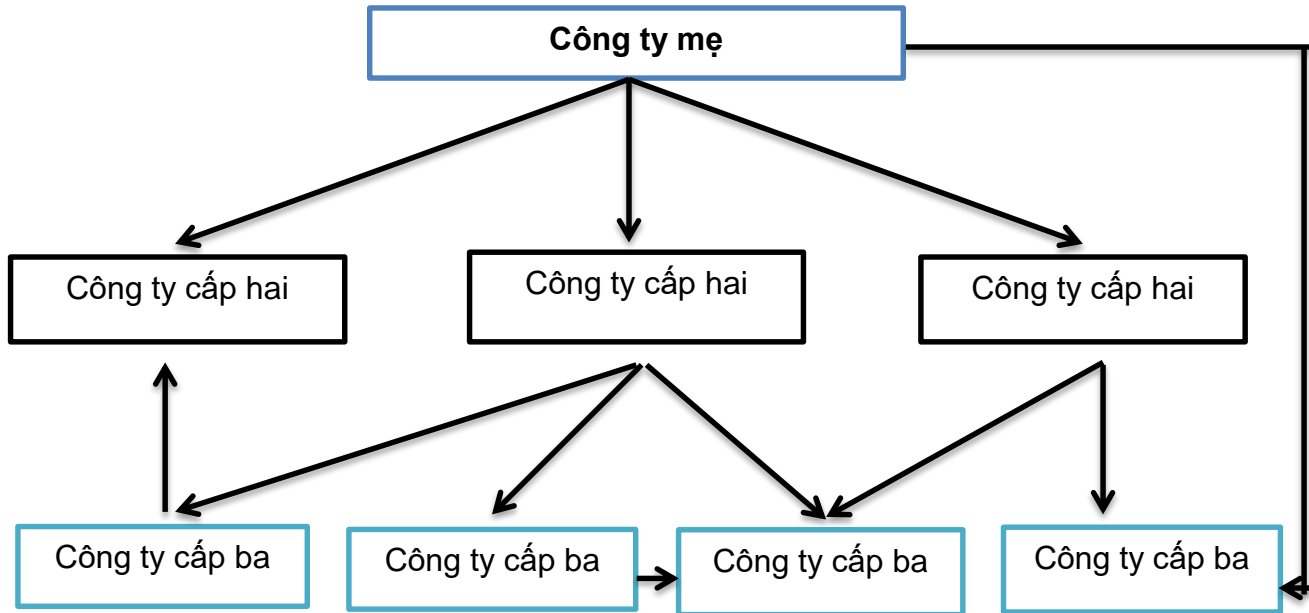
(i) Cấu trúc công ty mẹ - công ty con mà trong đó các công ty thành viên đồng cấp đầu tư và kiểm soát lẫn nhau. Mô hình này có lợi thế là dễ dàng hình thành một công ty mới trong tổ hợp nhóm mà không bị các công ty hay cá nhân bên ngoài kiểm soát hay thôn tính. Trong trường hợp các công ty con, công ty cháu đủ mạnh về vốn thì cơ chế này rất có điều kiện để thực hiện nhằm tăng cường mối liên kết tài chính chặt chẽ trong tổ hợp.



(ii) Cấu trúc công ty mẹ - công ty con, trong đó công ty mẹ trực tiếp đầu tư, chi phối một số doanh nghiệp không thuộc cấp dưới trực tiếp. Trong một số Tập đoàn kinh tế, công ty mẹ trực tiếp đầu tư vào công ty ở các cấp dưới nhằm kiểm soát một số lĩnh vực có tầm quan trọng đặc biệt hoặc do các yêu cầu về vốn đầu tư.

Ví dụ: Petronas hình thành, đầu tư và chi phối Kuala Lumpur City Centre Bhd – là một công ty thuộc hàng công ty cháu.

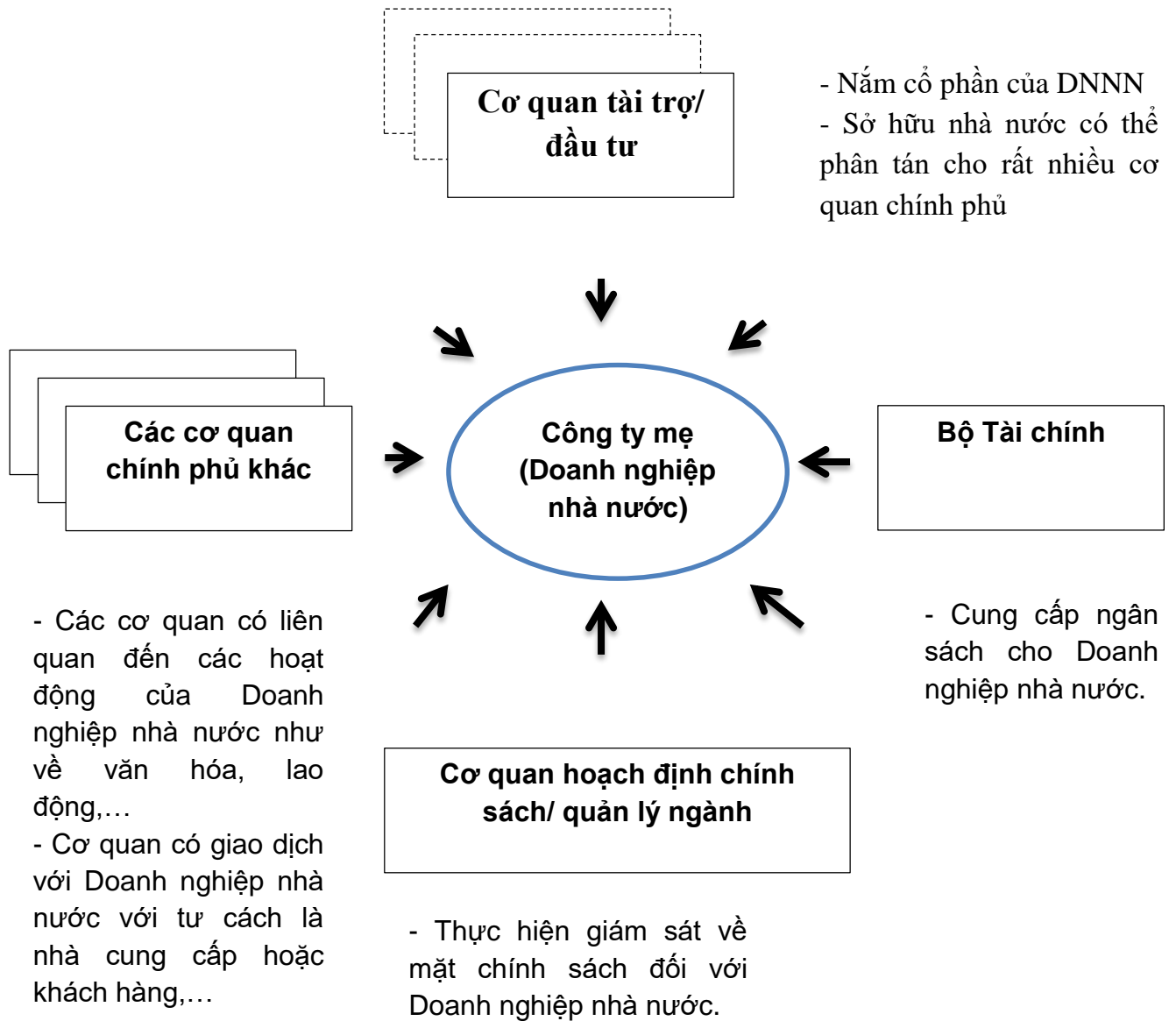
3. Cấu trúc công ty mẹ - công ty con hỗn hợp



Đây là mô hình phức tạp nhất về mặt sở hữu, trong đó công ty mẹ chi phối các công ty con trực tiếp, đồng thời kiểm soát một số công ty thành viên thuộc cấp tiếp theo (công ty cháu). Các công ty cùng cấp và khác cấp cũng nắm giữ cổ phần của nhau và có quan hệ đầu tư xen lẫn nhau. (Sở hữu chéo).

Phụ lục III

Hình 1.3 Mô hình quản lý của chủ sở hữu nhà nước đối với công ty mẹ - công ty con¹³⁹



¹³⁹ Nguyễn Thị Luyên, *tlđđ*.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

Văn bản pháp luật

1. Luật Doanh nghiệp số 68/2014/QH13 ngày 26 tháng 11 năm 2014.
2. Luật Doanh nghiệp số 60/2005/QH11 ngày 29 tháng 11 năm 2005.
3. Luật Các tổ chức tín dụng số 47/2010/QH12 ngày 16 tháng 6 năm 2010.
4. Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước vào đầu tư sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp số 69/2014/QH13 ngày 26 tháng 11 năm 2014.
5. Nghị định số 102/2010/NĐ-CP về Hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của Luật Doanh nghiệp.
6. Nghị định số 69/2014/NĐ-CP về Tập đoàn kinh tế nhà nước và tổng công ty nhà nước.
7. Nghị định số 19/2014/NĐ-CP về Ban hành điều lệ mẫu của công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do nhà nước làm chủ sở hữu.
8. Nghị định số 111/2007/NĐ-CP về Tổ chức, quản lý tổng công ty nhà nước và chuyển đổi tổng công ty nhà nước, công ty nhà nước độc lập, công ty mẹ là công ty nhà nước theo hình thức công ty mẹ - công ty con hoạt động theo luật doanh nghiệp.
9. Nghị định số 101/2009/NĐ-CP về Thí điểm thành lập, tổ chức, hoạt động và quản lý tập đoàn kinh tế nhà nước.
10. Nghị định số 153/2004/NĐ-CP về Tổ chức, quản lý tổng công ty nhà nước và chuyển đổi tổng công ty nhà nước, công ty nhà nước độc lập theo mô hình công ty mẹ - công ty con.
11. Nghị định 71/2013/NĐ-CP về Đầu tư vốn nhà nước vào doanh nghiệp và quản lý tài chính đối với doanh nghiệp do Nhà nước nắm giữ 100% vốn điều lệ.
12. Nghị định 20/2017/NĐ-CP quy định về quản lý thuế đối với doanh nghiệp có giao dịch liên kết.

Tài liệu tiếng Việt

1. Từ điển Luật học của Viện khoa học pháp lý – Bộ Tư pháp năm 2006.
2. Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 20(276), Kỳ 2 – Tháng 10/2014
3. Nghiên cứu tình huống *Mô hình tập đoàn kinh tế*, Chương trình giảng dạy kinh tế Fullright niên khóa 2011- 2013, Kinh tế học khu vực công.

4. Dương Mỹ An .2006. *Địa vị pháp lý của các doanh nghiệp trong tổng công ty Nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận văn Thạc sỹ Luật học, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.
5. Nguyễn Ngọc Bích. 2006. *Công ty mẹ con*, Thời báo kinh tế Việt Nam, số 33 (817)/2006.
6. Hà Thị Thanh Bình. 2015. *Điều chỉnh mối quan hệ giữa các công ty trong nhóm công ty theo Luật Doanh nghiệp*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 5/2015.
7. Hà Thị Thanh Bình. 2017. *Quan hệ giữa các công ty trong nhóm công ty theo pháp luật Úc và một số kinh nghiệm cho Việt Nam*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 3/2017.
8. Hà Thị Thanh Bình. 2017. *Một số kiến nghị góp phần hoàn thiện các quy định pháp luật điều chỉnh giao dịch giữa các công ty trong nhóm công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 03(106)/2017.
9. Nguyễn Thế Bình. 2014. *Tái cơ cấu để phát triển các tập đoàn kinh tế nhà nước tại Việt Nam*, Tạp chí Phát triển và Hội nhập, số 18(28)- Tháng 09-10/2014.
10. Trần Tiến Cường (cb) và cộng sự (2005b), *Tập đoàn kinh tế: Lý luận và kinh nghiệm quốc tế - Ứng dụng vào Việt Nam*, Nhà xuất bản Giao thông vận tải, Hà Nội.
11. Công Văn Dị. 2005. *Liên kết kinh tế trong công ty mẹ - công ty con ở nước ta: vấn đề và giải pháp*, Tạp chí Nghiên cứu Kinh tế, số 329 – Tháng 10/2005.
12. Đoàn Thị Dung. 2012. *Báo cáo tài chính hợp nhất - những vấn đề lý luận, thực trạng và giải pháp cho tập đoàn kinh tế Hoàng Hà* , Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Học viện Tài chính.
13. Phan Thị Thành Dương .2010. *Pháp luật về kiểm soát chuyển giá ở Việt Nam*, Luận án Tiến Sĩ Luật học, chuyên ngành Luật Kinh tế.
14. Trần Nguyễn Thùy Dương. 2016. *Vấn đề bảo lãnh của công ty mẹ đối với việc vay vốn của công ty con trong nhóm công ty là tổng công ty nhà nước*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1/2016.
15. Nguyễn Thị Phương Hà. 2017. *Bàn về căn cứ nhận diện mối quan hệ công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 6/2017.
16. Nguyễn Thị Phương Hà. 2018. *Trách nhiệm của công ty mẹ đối với các nghĩa vụ của công ty con – Cách tiếp cận của pháp luật Nhật Bản*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 3/2018.

17. Đặng Thị Phương Hoa. 2017. *Vai trò kinh tế của doanh nghiệp nhà nước ở các quốc gia Châu Âu*, Tạp chí Nghiên cứu Kinh tế số 4(467)/2017.
18. Phan Huy Hồng. 2016. *Chế định liên kết công ty trong pháp luật công ty Đức: Tham khảo một cách tiếp cận khác*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1/2016.
19. Nguyễn Thị Thanh Huyền. 2016. *Giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty – Một công cụ để thực hiện hành vi thao túng dưới dạng đầu tư hoặc trợ giúp và kinh nghiệm từ Trung Quốc*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1/2016.
20. Nguyễn Thị Lan. 2009. *Các giải pháp hạn chế việc trốn thuế và tránh thuế của các công ty đa quốc gia hoạt động trên lãnh thổ Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Học viện Tài chính.
21. Lê Anh Linh. 2008. *Pháp luật về mô hình công ty mẹ - công ty con và thực tiễn Tổng công ty Chè Việt Nam*, Luận văn Thạc sĩ Luật Kinh tế.
22. Nguyễn Thị Luyến. 2012. *Đổi mới quản lý của chủ sở hữu Nhà nước đối với “công ty mẹ - công ty con” trong khu vực doanh nghiệp nhà nước ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ, Viện nghiên cứu quản lý kinh tế Trung ương.
23. Đặng Thị Tuyết Mai .2007. *Điều chỉnh pháp luật mới liên kết giữa công ty mẹ và công ty con trong mô hình nhóm công ty*, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.
24. Nguyễn Thị Nhân .2014. *Pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong tổ hợp công ty mẹ - công ty con theo pháp luật Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.
25. Trần Phước Nhật. 2005. *Phát triển mô hình công ty mẹ - công ty con trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế*, Luận văn Thạc sĩ Kinh tế, Trường Đại học Kinh tế Tp. Hồ Chí Minh.
26. Nguyễn Tuấn Phong. 2012. *Đổi mới tổ chức quản lý theo mô hình công ty mẹ - công ty con ở doanh nghiệp bia - rượu - nước giải khát Việt Nam (Trường hợp HABECO)*, Luận án Tiến sĩ kinh tế, Viện Khoa học xã hội.
27. Nguyễn Thị Mai Phương. 2006. *Những vấn đề pháp lý về đổi mới tổ chức tổng công ty nhà nước theo mô hình công ty mẹ - công ty con*, Luận án Tiến sĩ Luật học, Viện nhà nước và pháp luật.

28. Nguyễn Văn Tấn. 2003. *Cơ chế quản lý tài chính theo mô hình tập đoàn đối với tổng công ty bưu chính viễn thông Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Đại học Kinh tế quốc dân.
29. Nguyễn Thị Thanh. 2012. *Hoàn thiện nội dung và phương pháp phân tích tài chính trong các tập đoàn kinh tế hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Học viện Tài chính.
30. Bùi Thị Thanh Thảo. 2015. *Một số quy định của pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa các thành viên trong nhóm công ty*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 2/2015.
31. Võ Thị Hồng Thoa .2017. *Mối quan hệ giữa công ty mẹ và công ty con theo pháp luật một số quốc gia và kinh nghiệm cho Việt Nam*, Khóa luận tốt nghiệp.
32. Nguyễn Hoàng Thùy Trang. 2016. *Kiểm soát giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty theo pháp luật Hoa Kỳ*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1/2016.
33. Lê Trần Quỳnh Thy .2016. *Vấn đề kiểm soát giao dịch giữa các công ty trong nhóm công ty theo luật doanh nghiệp 2014*, Khóa luận tốt nghiệp cử nhân Luật, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.
34. Nguyễn Thị Trâm, *Mô hình công ty mẹ - công ty con và vấn đề chuyển đổi mô hình hoạt động của các tổng công ty nhà nước hiện nay*.
35. Đỗ Bình Trọng. 1995. *Hoàn thiện tổ chức quản lý doanh nghiệp nhà nước theo mô hình công ty mẹ và công ty con trong điều kiện Việt Nam (Vận dụng vào tổng công ty cơ khí xây dựng)*, Luận án phó Tiến sĩ khoa học kinh tế, Trường Đại học bách khoa Hà Nội.
36. Lê Huy Trụ. 2002. *Bàn về mô hình công ty mẹ - công ty con*, Tạp chí công nghiệp hóa chất, Số 02/2002/, theo <http://www.vinachem.com.vn/xuat-ban-pham/19-so-vnc/c671.html>, cập nhật lần cuối 13/05/2010 12:58' AM.
37. Nguyễn Kiên Bích Tuyên. 2016. *Một số quy định pháp lý điều chỉnh giao dịch giữa các bên có liên quan trong nhóm công ty ở lĩnh vực tài chính – ngân hàng*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1/2016.
38. Trần Quốc Việt. 2017. *Nghiên cứu xây dựng mô hình hoạt động của Tập đoàn Dầu khí quốc gia Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Kinh tế, Trường Đại học Mỏ - Địa chất.

39. Lê Đình Vinh .2004. *Kiểm soát giao dịch tư lợi trong công ty theo Luật Doanh nghiệp*, Tạp chí Luật học, số 01/2004.

Tài liệu tiếng Anh

1. Bryan A. Garner, Black's Law Dictionary, 9th Edition.
2. Australia's Companies Act 2006.
3. William J Rands (Professor of Law, University of Cincinnati School of Law. B A., Centenary College; J.D., Tulane University), *Dominant of a Subsidiary by a parent.*, Vol. 32;421.
4. Winnie Qian Peng, K.C John Wei & Zhishu Yang. 2006. *Tunneling or Propping: Evidence from Connected Transactions in China*, Department of Finance Hong Kong University of Science and Technology.
5. Tarun Khanna và Yishay Yafeh, Business Groups in Emerging Markets: Paragons or Parasites? (Tập đoàn kinh doanh ở các thị trường mới nổi: Mẫu mực tuyệt vời hay ký sinh ăn bám?), Journal of Economic Literature Số XLV (Tháng 6/ 2007), tr. 331–372.

Tài liệu Internet

1. <https://vietnambiz.vn/doanh-nghiep-nao-loan-vi-nghi-dinh-20-yeu-cau-bao-cau-loi-nhuan-lien-quoc-gia-21615.html> *Doanh nghiệp nào loạn vì Nghị định 20 yêu cầu báo cáo lợi nhuận liên quốc gia.*
2. <http://tailieuvang.blogspot.com/2013/01/Vai-tro-cong-ty-me-cong-ty-con-trong-nen-kinh-te-the-gioi.html> *Vai trò công ty mẹ, công ty con trong nền kinh tế thế giới.*
3. <http://cafef.vn/tai-chinh-ngan-hang/so-huu-cheo-ngan-hang-va-doanh-nghiep-moi-tinh-do-dang-2012091201205339.chn>. *Nhịp cầu đầu tư Sở hữu chéo ngân hàng và doanh nghiệp: Mọi tình dở dang.*
4. <http://tinnhanhchungkhoan.vn/tien-te/nhan-dien-6-nhom-so-huu-cheo-trong-ngan-hang-87277.html> Nguyễn Thị Hương Thanh – *Nhận diện sáu nhóm sở hữu chéo trong Ngân hàng.*
5. <http://baophapluat.vn/kinh-te/noi-soi-mo-hinh-tap-doan-154117.html> Mai Hoa - *Nội soi mô hình tập đoàn.*
6. <https://news.zing.vn/keangnam-thua-nhan-chuyen-gia-ngan-ty-post362188.htmls>

7. <https://dantri.com.vn/kinh-doanh/ong-lon-fdi-chuyen-gia-doanh-nghiep-lon-la-bat-kha-xam-pham-20180722105248384.htm> “Ông lớn” FDI chuyển giá: Doanh nghiệp lớn là “bất khả xâm phạm”.
8. <http://tailieuvang.blogspot.com/2013/01/Vai-tro-cong-ty-me-cong-ty-con-trong-nen-kinh-te-the-gioi.html> Vai trò công ty mẹ - công ty con trong nền kinh tế thế giới.
9. <https://123doc.org> Phân tích mối quan hệ kinh tế giữa công ty mẹ - công ty con tại công ty hợp tác kinh tế.
10. <http://kinhdoanh.vnexpress.net/tin-tuc/chung-khoan/cong-ty-con-luot-song-co-phan-cong-ty-me-2730260.html>
11. <https://vietstock.vn/2012/11/cii-so-huu-long-vong-va-nghi-van-day-gia-830-246303.htm> Bùi Sưởng - CII: sở hữu lòng vòng và nghi vấn đẩy giá.
12. <https://doimoi.org/detailsnews/1632/339/so-huu-cheo--nhung-he-luy-va-giai-phap-can-co.html> Nguyễn Minh Phong - Hai nhóm hình thức và tác động hai mặt của sở hữu chéo.
13. <http://www.thesaigontimes.vn/117920/Han-che-so-huu-cheo-sao-cho-hieu-qua.html> Lê Nết - Hạn chế sở hữu chéo sao cho hiệu quả.
14. <http://www.pvn.vn/Pages/detail.aspx?NewsID=f0ab74ae-3988-417d-bc92-dc390b23c53e> Phạm Thị Thanh Tuyền, Hoàng Thị Đào & Hoàng Trường Giang - Quản lý Người đại diện: Những vấn đề lý luận và thực tiễn tại các Tập đoàn/ Tổng công ty nhà nước Việt Nam.
15. <http://www.thesaigontimes.vn/139238/Quan-tri-nhom-cong-ty-bai-3-Quan-tri-cong-ty-trong-tap-doan.html> Trần Khắc Điền- Quản trị nhóm công ty bài 3: Quản trị công ty trong tập đoàn.