

ĐẠI DIỆN TỔ TỤNG CỦA CỔ ĐÔNG Ở NHẬT BẢN

*Nguyễn Thị Lan Hương**

Cổ đông mua cổ phần trở thành chủ sở hữu của công ty và được thực hiện các quyền năng cơ bản như quyền hưởng lợi tức, quyền bầu và bãi miễn thành viên hội đồng quản trị v.v. Cổ đông có thể rút khỏi công ty bằng việc bán cổ phần, thế nhưng công ty cổ phần vẫn tồn tại với khối tài sản không thay đổi. Trong nền kinh tế thị trường với mục đích nuôi dưỡng và phát triển mô hình công ty cổ phần nhằm mục tiêu xã hội hoá vốn góp thì việc bảo đảm tính dân chủ trong công ty cổ phần là vấn đề được đặt ra. Luật công ty của các nước trên thế giới, đặc biệt là những nước có nền kinh tế thị trường phát triển lâu đời đều quan tâm điều chỉnh để làm thế nào vừa bảo vệ được quyền lợi của cổ đông vừa góp phần vào sự ổn định và phát triển của công ty.

Dựa trên sự phân tách sở hữu và quản lý trong công ty cổ phần, các nhà lập pháp Nhật Bản đã cố gắng khắc phục những nhược điểm phát sinh trong quá trình quản lý điều hành kinh doanh bằng cách pháp điển hoá chế định đại diện tổ tụng của cổ đông.

Bài viết tập trung phân tích khía cạnh pháp lý “Chế định đại diện tổ tụng của cổ đông” trong Luật Thương mại Nhật Bản.

I. KHỞI KIẾN CỦA CÔNG TY TRONG LUẬT THƯƠNG MẠI NHẬT BẢN

Trong công ty cổ phần ở Nhật Bản có sự phân tách giữa sở hữu và quản lý. Công ty cổ phần thuộc sở hữu của cổ đông. Cổ đông tuy là chủ sở hữu nhưng không trực tiếp tham gia quản lý công ty mà uỷ nhiệm công việc quản lý cho các thành viên hội đồng quản trị (HDQT). Để điều chỉnh quan hệ phân chia quyền lực, Luật Thương mại (LTM) và Luật Dân sự (LDS) Nhật Bản đã quy định rõ nghĩa vụ của các thành viên HDQT. Cụ thể là thành viên HDQT có nghĩa vụ chú ý quản lý tốt

(Điều 644 LDS); nghĩa vụ trung thực của thành viên HDQT (khoản 3 Điều 254 LTM), nghĩa vụ lập và công khai điều lệ, danh sách cổ đông v.v.

Trước khi ban hành LTM sửa đổi năm 1950, LTM Nhật Bản (Luật Công ty là một bộ phận) đã tạo ra cơ chế trong đó các cơ quan Đại hội cổ đông, Hội đồng quản trị và Ban kiểm soát có thể chế ước lẫn nhau vì sự ổn định và phát triển của công ty. Mục đích này thể hiện trong điều khoản qui định rằng công ty phải tiến hành khởi kiện trong trường hợp Đại hội cổ đông quyết định khởi kiện (LTM Điều 167, Luật cũ). Tức là Đại hội cổ đông bằng việc thông qua quyết định khởi kiện có thể yêu cầu truy cứu trách nhiệm của thành viên HDQT. Qui định này không giành cho các cổ đông quyền đại diện khởi kiện, mà cổ đông chỉ có thể tham gia quyết định khởi kiện bằng lá phiếu biểu quyết tại Đại hội cổ đông.

Ngoài ra, Luật còn qui định rằng trong trường hợp Đại hội cổ đông không khởi kiện, thì kiểm soát viên sẽ khởi kiện khi có yêu cầu của số cổ đông nắm 1/10 tổng số cổ phần phát hành (LTM Điều 168, Luật cũ). Kiểm soát viên trong vòng 60 ngày phải thực hiện khởi kiện yêu cầu truy cứu trách nhiệm của thành viên HDQT. Thời gian 60 ngày là khoảng thời gian để kiểm soát viên xác định thực chất hành vi vi phạm của thành viên HDQT và xem xét có khởi kiện hay không.

Theo cơ cấu nội bộ này, Đại hội cổ đông và Kiểm soát viên có vai trò quan trọng trong việc thực hiện quyền đại diện khởi kiện thành viên HDQT nhân danh công ty. Hay nói cách khác thành viên HDQT chỉ có thể bị truy cứu trách nhiệm khi Đại hội cổ đông hoặc Kiểm soát viên quyết định khởi kiện.

Mặc dù LTM Nhật Bản đã định ra cơ chế giám sát lẫn nhau giữa các cơ quan trong công ty cổ phần, nhưng cơ chế này chưa phát huy được hiệu quả trên thực tế do nhiều vụ việc thành viên HDQT vi phạm pháp luật và gây

* Tiến sỹ Luật học, Giảng viên Bộ môn Pháp luật kinh doanh, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

thiệt hại cho công ty không bị phát giác. Nguyên nhân chủ yếu có thể kể ra là Đại hội cổ đông không thực hiện quyền khởi kiện¹ còn kiểm soát viên do có quyền lợi vật chất gắn chặt với công ty nên không thực hiện nghĩa vụ giám sát và khởi kiện theo đúng pháp luật. Bởi vậy, vấn đề sửa đổi LTM để tăng cường sự giám sát đối với cơ quan quản lý điều hành của công ty cổ phần đã được đặt ra.

II. CHẾ ĐỊNH ĐẠI DIỆN TỔ TỤNG CỦA CỔ ĐÔNG

Xác lập chế định đại diện tổ tụng của cổ đông

Chế định đại diện tổ tụng của cổ đông lần đầu tiên được quy định trong LTM Nhật Bản vào năm 1950 trên cơ sở mô phỏng chế định đại diện tổ tụng của cổ đông trong Luật Công ty của Hoa kỳ². Việc bổ sung chế định này có liên quan đến việc sửa đổi LTM cùng năm để xác định trách nhiệm nghiêm khắc đối với thành viên HĐQT và đề cao vị trí của cổ đông trên cơ sở giảm bớt quyền hạn của Đại hội cổ đông, mở rộng quyền hạn của đại diện thành viên HĐQT, Hội đồng quản trị và phân chia lại quyền lực của các cơ quan trong công ty cổ phần.

LTM Nhật Bản quy định rằng: cổ đông nắm cổ phần liên tục trong vòng 6 tháng có thể yêu cầu bằng văn bản đối với công ty yêu cầu khởi kiện truy cứu trách nhiệm của thành viên HĐQT (khoản 1, Điều 267 LTM). Trong thời hạn 60 ngày, công ty không tiến hành khởi

kiện theo yêu cầu của cổ đông tại khoản 1 thì cổ đông có quyền đại diện khởi kiện vì lợi ích của công ty (khoản 3). Ngoài ra, cổ đông có thể trực tiếp khởi kiện trong trường hợp thiệt hại của công ty không được khôi phục trong thời hạn yêu cầu (khoản 4). Hay nói cách khác, trong trường hợp công ty không khởi kiện thành viên HĐQT thì các cá nhân cổ đông có quyền đại diện khởi kiện yêu cầu truy cứu trách nhiệm của thành viên HĐQT vì lợi ích của công ty.

Từ qui định trên đây có thể thấy rằng cổ đông có thể thực hiện quyền yêu cầu khởi kiện hoặc trực tiếp khởi kiện vì lợi ích của công ty. Trong các quyền của cổ đông thì việc thực hiện quyền này không đem lại lợi ích trực tiếp cho cổ đông khởi kiện mà chỉ có ý nghĩa khôi phục thiệt hại phát sinh cho công ty. Ở Nhật Bản, các học giả gọi đại diện tổ tụng không chỉ là quyền mà còn là nghĩa vụ của cổ đông. Đại diện tổ tụng của cổ đông được coi là cách thức để duy trì lợi ích dài hạn của công ty bằng việc chấn chỉnh hành động mang tính tư lợi và xác định trách nhiệm mang tính xã hội trong điều hành kinh doanh của thành viên HĐQT³.

(2) Sửa đổi chế định đại diện tổ tụng của cổ đông

Sau một thời gian thi hành, chế định đại diện tổ tụng của cổ đông đã được sửa đổi bổ sung liên quan đến hai vấn đề. Một là: hạn chế sức ép của Sokaya⁴ trong Đại hội cổ đông. LTM sửa đổi năm 1956 bổ sung qui định cấm tạo ra lợi ích cho cổ đông trong quá trình cổ đông thực hiện quyền của mình (khoản 1, Điều 294) và nghĩa vụ của cổ đông phải hoàn trả lợi ích đã nhận được từ công ty do đe dọa thực hiện hành vi gây rối trong Đại hội cổ đông (khoản 4, Điều 294).

Thứ hai là sửa đổi liên quan đến chi phí khởi kiện⁵. Trước khi LTM được sửa đổi, mức

¹ Ở Nhật Bản, các học giả thường gọi Đại hội cổ đông của các công ty cổ phần Nhật Bản bị hình thức hoá. Đại hội cổ đông không quyết định nhiều vấn đề trong đó có việc khởi kiện. Nguyên nhân của hiện tượng này là vì cổ phần của công ty do nhiều cổ đông nắm giữ, cổ đông tuy có quyền sở hữu nhưng không tham gia trực tiếp vào quá trình quản lý kinh doanh. Trong khi đó, các thành viên HĐQT nhờ tiếp cận nhanh chóng các thông tin nội bộ để dằn nắm quyền chi phối thực chất công ty.

² Chế định đại diện tổ tụng của cổ đông được toà án Anh và Hoa kỳ phát triển trong Luật Án lệ từ đầu thế kỷ 19. Việc thể chế hoá chế định này trong LTM Nhật Bản chịu ảnh hưởng trực tiếp từ khuyến cáo của Lực lượng Liên quân đó là cơ chế dân chủ cần phải được duy trì trong công ty cổ phần.

³ Đại diện tổ tụng cho bên khởi kiện của cổ đông. Hội Nghiên cứu Luật Thương mại Dân sự, 1994, tr 41.

⁴ Là hiện tượng một nhóm cổ đông nhỏ tổ chức gây rối trong Đại hội cổ đông.

⁵ Trước khi sửa đổi về lệ phí khởi kiện, có hai quan điểm xác định lệ phí khởi kiện. Một là xác định lệ phí theo tỉ lệ tương ứng với mức yêu cầu thành viên

phí khởi kiện do Toà án qui định là 0.2% trên giá trị yêu cầu bồi thường. Mức phí này đã là một cản trở lớn cho các cổ đông khởi kiện. Một ví dụ thường được nhắc tới khi nói tới mức phí quá cao trong vụ cổ đông đại diện khởi kiện yêu cầu 16 thành viên HĐQT bồi thường thiệt hại khoảng 47 tỉ Yên cho công ty chứng khoán Nikko, thì chi phí tố tụng lên tới 235 triệu Yên⁶. Bởi vậy, để tạo cho cổ đông dễ dàng thực hiện quyền khởi kiện khi phát hiện thấy có sự vi phạm pháp luật gây ra thiệt hại cho công ty, LTM sửa đổi năm 1993 xác định lệ phí tố tụng chung cho mọi vụ đại diện khởi kiện là 8200 Yên (khoản 4 Điều 267, khoản 2 Điều 4 Luật án phí Tố tụng dân sự). Nếu cổ đông thắng kiện thì thành viên HĐQT thua kiện phải đảm nhận chi phí tố tụng (Điều 89 Luật Tố tụng Dân sự). Nói như các nhà luật gia Nhật Bản thì sửa đổi này đã tạo ra một bầu không khí mới trong công ty tạo cho thành viên HĐQT có ý thức hơn quyết định kinh doanh hợp lý và tuân theo pháp luật⁷.

(3) Hạn chế lạm dụng quyền đại diện khởi kiện của cổ đông

Mặc dù chế định đại diện tố tụng của cổ đông đã hoàn thiện là cơ sở cổ đông bảo vệ lợi ích của công ty, thế nhưng bên cạnh đó còn xuất hiện nguy cơ lạm dụng quyền đại diện tố tụng của cổ đông. Nguy cơ đó thể hiện ở chỗ nguyên đơn khởi kiện chưa chắc đã đại diện cho toàn thể cổ đông vì mục đích bảo vệ lợi ích của công ty. Nhiều vụ cổ đông khởi kiện không có cơ sở pháp lý. Trong các vụ việc lạm dụng quyền khởi kiện, động cơ của cổ đông thường có hai dạng. Một là nhằm mục đích kinh tế. Chẳng hạn: cổ đông bằng việc đưa ra ý kiến phản đối đến thành viên HĐQT hy vọng sẽ thu lại được lợi ích kinh tế nào đó. Hai là: nhằm mục tiêu phi kinh tế như bán danh, mở rộng quyền phát ngôn trong công ty⁸. Đối với

các vụ kiện này, khi thủ tục xét xử chưa kết thúc thì chưa thể biết được cổ đông có lạm dụng thực hiện quyền khởi kiện hay không⁹. Tức là, chỉ sau khi bên nguyên đơn thua kiện Toà án mới xác định được lý do khởi kiện là không đúng. Bởi vậy nguy cơ lạm dụng quyền khởi kiện của cổ đông có thể gây ra sự bất tín nhiệm đối với công ty.

Đối với trường hợp cổ đông đại diện khởi kiện có động cơ kinh tế thì có thể xem xét việc lạm dụng quyền dễ dàng, còn trong trường hợp cổ đông khởi kiện không có động cơ kinh tế thì khó có thể xác định được việc lạm dụng. Bởi vậy, việc thể chế hoá bằng pháp luật nhằm hạn chế sự lạm dụng thực hiện quyền đại diện khởi kiện của cổ đông cũng được đặt ra.

Pháp luật hạn chế việc lạm dụng quyền đại diện khởi kiện của cổ đông bằng chế độ bảo đảm. LTM Nhật Bản qui định rằng trong trường hợp thành viên HĐQT bị đại diện cổ đông khởi kiện, khi có yêu cầu của thành viên này về việc làm sáng tỏ việc cổ đông nguyên đơn có "ác ý", thì toà án có thể buộc cổ đông nguyên đơn phải đưa ra bảo đảm cho việc kiện (khoản 2 Điều 106, khoản 5.6 Điều 267 LTM). Điều này có nghĩa là pháp luật hạn chế khả năng cổ đông lạm dụng quyền hạn khởi kiện nhằm mục đích cá nhân. Hay nói cách khác, yêu cầu thực hiện bảo đảm là sự khẳng định lại động cơ khởi kiện là dựa trên các lý do khách quan.

III. HIỆU QUẢ CỦA VIỆC THỰC HIỆN QUYỀN ĐẠI DIỆN KHỞI KIẾN CỦA CỔ ĐÔNG

1. Thực tiễn thực hiện quyền đại diện khởi kiện của cổ đông

Trong thời gian 40 năm từ năm 1950 đến năm 1989, toà án trong toàn quốc ở Nhật Bản chỉ xét xử 10 vụ, và đến năm 2000 có 31 vụ¹⁰.

Các vụ khởi kiện với nhiều nguyên nhân khác nhau nhưng chủ yếu tập trung vào việc yêu cầu truy cứu trách nhiệm bồi thường thiệt hại của thành viên HĐQT.

HDQT bồi thường thiệt hại: Hai là quan điểm lệ phí khởi kiện được áp dụng thống nhất là 8200 Yên.

⁶ Đại diện khởi kiện...sđd tr77.

⁷ Đại diện khởi kiện...sđd tr 25.

⁸ Kondo, "Lạm dụng quyền khởi kiện" Hogakukyoiku số 115, 1990, tr 92. Shinya" Đại diện khởi kiện và LTM sửa đổi" Shoujihoumu, 1336 (1993), tr15.

⁹ Kanda"Khía cạnh lý luận về đại diện khởi kiện của cổ đông", Jurist 1038 (1994), tr 70.

¹⁰ Yoshida, Đại diện khởi kiện của cổ đông. Shoujihoumu số 132(2001) tr 12.

Chẳng hạn, trong vụ kiện các thành viên HĐQT của Công ty Mỏ Mitsui. Các thành viên HĐQT của Công ty vào năm 1965 đã quyết định thông qua công ty con nắm 100% cổ phần đặt giá cổ phần cao hơn giá thị trường để mua lại cổ phần của công ty, kết quả là làm cho công ty bị thiệt hại do chênh lệch giá là 3,5 tỉ Yên. Sau đó 2 năm, nguyên đơn là cổ đông của công ty đã khởi kiện 6 thành viên HĐQT yêu cầu bồi thường một phần thiệt hại đã gây ra cho công ty là 100 triệu Yên. Tại Toà án Cấp một, Cấp hai và Toà án tối cao, nguyên đơn đều thắng kiện¹¹.

Hay là trong vụ kiện của Công ty Sanraisu Nhật Bản, Toà án Tokyo đã công nhận trách nhiệm bồi thường thiệt hại của các thành viên HĐQT với lý do là những người này đã vi phạm pháp luật trong quyết định đầu tư vào cổ phần với hậu quả gây thiệt hại cho công ty¹².

Mặc dù pháp luật có qui định chế định đại diện tổ tụng của cổ đông, nhưng những vụ kiện chỉ được thực hiện sau khi HĐQT, Đại hội cổ đông và Ban kiểm soát không phát hiện ra vi phạm có liên quan. Tuy nhiên, cổ đông lại có những khó khăn nhất định trong việc thực hiện quyền đại diện khởi kiện do cổ đông có ít năng lực kinh doanh và khả năng thu thập thông tin.

2. Tác dụng của chế định đại diện tổ tụng của cổ đông

Nhờ có chế định đại diện tổ tụng của cổ đông, mà cổ đông không chỉ có thể khởi kiện yêu cầu truy cứu trách nhiệm bồi thường thiệt hại mà còn có thể chế ước được hành vi vi phạm pháp luật trong quá trình điều hành kinh doanh của các thành viên HĐQT. Ngoài ra, nhờ chế định này, kiểm soát viên vừa có quyền đại diện khởi kiện đồng thời lại là đối tượng có thể bị khởi kiện bởi cổ đông. Hiện nay, có thể nói rằng chế định đại diện tổ tụng của cổ đông làm cho kiểm soát viên cũng phải nghiêm túc thực thi nhiệm vụ của mình.

Ngoài ra, tuy rằng trên thực tế còn tồn tại hiện tượng cổ đông thực hiện quyền đại diện khởi kiện không vì lợi ích đích thực của công ty mà có nguy cơ cổ đông lạm dụng quyền

pháp luật trao cho nhằm mục đích cá nhân. Nhưng với những điều khoản về trao quyền và hạn chế quyền, có thể thấy rằng nhìn chung sự tồn tại của chế định đại diện tổ tụng của cổ đông thể hiện ý tưởng lập pháp xây dựng cơ chế dân chủ trong công ty cổ phần. Nhờ đó, cổ đông có thể ý thức được rằng bản thân mình thực hiện quyền chính là thực hiện nhiệm vụ mang tính chất xã hội là hạn chế việc ra các quyết định sai trái của các thành viên HĐQT. Do vậy, có thể hiểu công nhận quyền đại diện khởi kiện của cổ đông mang ý nghĩa phòng ngừa hơn là ý nghĩa truy cứu trách nhiệm để khôi phục thiệt hại đã phát sinh.

Kết luận

Chế định đại diện tổ tụng của cổ đông là cơ sở để cổ đông tham gia tổ tụng bảo vệ lợi ích của công ty trước những quyết định trái pháp luật của các nhà quản lý công ty cổ phần. Chế định này được xây dựng dựa trên ý tưởng tạo ra bầu không khí dân chủ trong công ty cổ phần. Tính chất dân chủ thể hiện ở trong công ty cổ phần đó là bất cứ cổ đông nào cũng có thể tham gia bảo vệ quyền lợi của công ty và của mình thông qua thủ tục tổ tụng tại toà án. Tuy rằng, số vụ kiện không nhiều nhưng sự thể chế hoá bằng qui định pháp luật đã tạo ra khả năng bảo vệ cổ đông tối thiểu trước nguy cơ vi phạm pháp luật của các nhà quản lý công ty và khắc phục được tình trạng cơ quan giám sát công ty không thực hiện đúng chức trách của mình.

Như vậy, việc mở rộng quyền của cổ đông và tạo ra cơ chế để bảo đảm thực hiện trong chừng mực nào đó có thể duy trì tính dân chủ trong công ty cổ phần. Thực hiện quyền đại diện khởi kiện, cổ đông có thể bảo vệ quyền lợi của chính mình thông qua bảo vệ lợi ích của công ty đồng thời tạo cơ sở cho toà án có thể phán đoán hành vi quản lý kinh doanh dựa trên các chuẩn mực pháp luật.

Có thể nói rằng sự hoàn chỉnh của chế định đại diện tổ tụng của cổ đông và đảm bảo pháp lý cho thực hiện quyền khởi kiện đã trở thành tiền đề duy trì, củng cố và phát triển công ty cổ phần để chúng thực sự là mô hình công ty lý tưởng trong nền kinh tế thị trường lâu đời ở Nhật Bản.

¹¹ Đại diện khởi kiện, tr 24.

¹²Trong tập Dân sự số 26, Phán quyết ngày 21/9/1993.