

NGHĨA VỤ CỦA NGƯỜI ĐẠI DIỆN VÀ NGƯỜI ỦY QUYỀN THEO PHÁP LUẬT KINH DOANH CỦA HOA KỲ TRONG SỰ SO SÁNH VỚI CÁC QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT TƯƠNG ỨNG CỦA VIỆT NAM

Hồ Ngọc Hiến*

Ở các nước có nền kinh tế thị trường phát triển, đại diện nói chung và đại diện thương mại nói riêng có một vai trò đặc biệt quan trọng. Nếu như tầng lớp thương nhân thể hiện sự phân công lao động xã hội ở một trình độ cao mang lại hiệu quả to lớn cho xã hội vốn khan hiếm nguồn lực thì trung gian thương mại, trong đó có đại diện thương mại, thể hiện sự phân công lao động xã hội ở một mức độ sâu hơn. Theo một nghĩa hẹp thì đó là sự chuyên nghiệp hóa. Tham gia vào thương trường, một chủ thể không thể tự mình thực hiện mọi công việc bởi vì, điều đó là không thể và không hiệu quả. Mặt khác, có những loại chủ thể luôn phải thực hiện công việc của mình thông qua người đại diện. Đó là các doanh nghiệp. Chính vì vậy, các nước có nền kinh tế thị trường đều sớm quan tâm xây dựng pháp luật về đại diện.

Trong phạm vi bài này, chúng tôi phân tích một số vấn đề nghĩa vụ của người đại diện và người ủy quyền với nhau, nghĩa vụ của các bên với người thứ ba theo pháp luật Hoa Kỳ trong sự so sánh với các quy định tương ứng của Việt Nam.

1. NGHĨA VỤ CỦA NGƯỜI ĐẠI DIỆN VÀ NGƯỜI ỦY QUYỀN VỚI NHAU; NGHĨA VỤ CỦA CÁC BÊN TRONG QUAN HỆ ỦY QUYỀN VỚI NGƯỜI THỨ BA THEO PHÁP LUẬT KINH DOANH HOA KỲ

Pháp luật về đại diện (agency law) dựa trên một châm ngôn La tinh: "*Qui facit per alium, facit per se,*" (he who acts through

another is deemed in law to do it himself)) nghĩa là: hành động của một người thông qua một chủ thể khác được pháp luật coi là hành động của chính người đó¹. Quan hệ đại diện là một dạng quan hệ phức hợp được tạo bởi quan hệ giữa người ủy quyền (principal), người đại diện (agent) và người thứ ba (third party).

Có thể nói, pháp luật về đại diện là một trong những lĩnh vực pháp luật quan trọng nhất của hệ thống pháp luật common law². Ở Hoa Kỳ, pháp luật điều chỉnh quan hệ ủy quyền - đại diện có nguồn gốc từ luật án lệ (case law) và được tập hợp chính thức trong Restatement of the Law, Agency (bản hiện hành là bản thứ hai: Restatement of the Law, Second, Agency, bản thứ ba đang trong quá trình soạn thảo). Pháp luật của các bang và pháp luật của Liên bang cũng có những bổ sung đối với Restatement of Agency. Tuy nhiên, Restatement of Agency thường xuyên được các luật gia, các thẩm phán dẫn chiếu trong việc đưa ra các quyết định hay các quan điểm³.

1.1. Nghĩa vụ của người đại diện và người ủy quyền với nhau

¹ <http://www.law.cornell.edu/wex/index.php/Agency>

² *West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment* Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 572.

³ Có thể xem *West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment* Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 572. (chú thích 2), Tr. 572, hoặc nhiều vụ án được các thẩm phán giải quyết liên quan đến quan hệ ủy quyền - đại diện, ví dụ xem *Case and Materials on Corporations*, Xuất bản lần thứ 7, Westbury, New York, The Foundation Press, Inc. 1995, Phần về Agency, tr. 1-30.

* Thạc sỹ Luật học, Viện Nhà nước và Pháp luật

1.1.1. Nghĩa vụ của người đại diện đối với người ủy quyền

1.1.1.1 Nghĩa vụ trung thành. Nghĩa vụ trung thành là một trong những nghĩa vụ cơ bản nhất của người đại diện. Nhìn chung, người đại diện có nghĩa vụ hành động vì lợi ích của người ủy quyền, chứ không phải vì lợi ích của chính mình hay của người thứ ba. Người đại diện không được có những lợi ích kinh tế xung đột với lợi ích của người ủy quyền trong thời gian hiệu lực của mối quan hệ, thậm chí trong một số trường hợp là ngay cả sau khi quan hệ đã chấm dứt. Vi phạm nghĩa vụ này bị coi là lạm dụng vị trí và lòng tin. Để hiểu rõ hơn, chúng ta sẽ xem xét nghĩa vụ này trong các trường hợp sau:

- *Vấn đề quan hệ đại diện tay đôi (dual agency/double agency)*

Đây là trường hợp người đại diện đại diện cho hai bên trong cùng một quan hệ. Có thể thấy là người đại diện trong quan hệ này không thể phục vụ tốt nhất cho mỗi người ủy quyền vì nếu làm lợi cho người này thì gây thiệt hại cho người kia. Tuy nhiên, sự xung đột về lợi ích không phải lúc nào cũng rõ ràng. Một người đại diện chỉ đại diện cho một người ủy quyền có thể được đối tác của người ủy quyền trong giao dịch đó trả một khoản tiền hối lộ bí mật, một món quà hay một món "lại quả". Pháp luật cho rằng những khoản lợi này tác động lên quyết định hành xử của người đại diện và do đó gây thiệt hại cho người ủy quyền.

Không phải mọi quan hệ ủy quyền đại diện có tính chất tay đôi đều là bất hợp pháp. Sẽ không bất hợp pháp khi người đại diện đã thông báo đầy đủ cho người ủy quyền về mọi vấn đề có thể tác động lên hành xử của người đại diện và cả hai người ủy quyền đều đồng ý.

- *Đại diện có yếu tố tư lợi hay là đại diện có yếu tố giao dịch cho chính mình (self-dealings)*

Việc đại diện có yếu tố tư lợi là một dạng khác của xung đột về lợi ích trong đó lợi ích tài chính cá nhân của người đại diện mâu thuẫn trực tiếp với các lợi ích tài chính của người ủy quyền. Người đại diện không

được có những lợi ích bí mật từ quan hệ đại diện. Nếu người ủy quyền có ý định mua hoặc thuê một tài sản, người đại diện không được phép bí mật sở hữu hoặc chiếm hữu tài sản đó để rồi bán hoặc cho người ủy quyền thuê vì lợi nhuận. Người đại diện không được bán tài sản của mình cho người ủy quyền mà không thông báo cho người ủy quyền. Nếu không có thông báo, người ủy quyền có quyền hủy hợp đồng mặc dù hành vi của người đại diện có thể không gây ra bất kỳ thiệt hại tài chính nào cho người ủy quyền. Người ủy quyền có quyền chấp thuận hợp đồng đó và kiện đòi người đại diện những lợi ích bí mật đó. Người ủy quyền có quyền yêu cầu tuyên hợp đồng vô hiệu nếu người đại diện có nghĩa vụ bán tài sản cho người ủy quyền nhưng đã mua tài sản đó, dù là trực tiếp hay gián tiếp mà không thông báo đầy đủ cho người ủy quyền⁴. Như vậy, người đại diện không được có các lợi ích cá nhân không công khai đầy đủ, không được chấp thuận trong giao dịch mà người ủy quyền có lợi ích tài chính. Ví dụ: một hãng luật đại diện cho một thân chủ về việc mua bán thuộc công việc kinh doanh của thân chủ mà không thông báo cho thân chủ về việc người mua là bạn bè hoặc thành viên trong gia đình của mình. Điều này là vi phạm trách nhiệm ủy thác của luật sư với thân chủ. Lợi ích xung đột như vậy phải được thông báo đầy đủ và được sự đồng ý của người ủy quyền để tránh vi phạm nghĩa vụ ủy thác của người đại diện.

Việc cấm giao dịch tư lợi còn yêu cầu người đại diện không được cạnh tranh trực tiếp với người ủy quyền trong khi quan hệ ủy quyền đại diện còn hiệu lực. Nhiều doanh nghiệp cấm người lao động không được làm việc cho các đối thủ cạnh tranh hoặc tự cạnh tranh với doanh nghiệp trong thời hạn hợp đồng. Ví dụ: một kế toán viên có thể bị cấm làm kế toán ngoài giờ cho các đối thủ cạnh tranh của doanh nghiệp ngay cả khi công

⁴ Anderson's Business Law and the Regulatory Environment - Principles and Cases/Fourteen edition/West legal studies in business/2001, Tr. 709

việc đó được thực hiện trong thời gian của người kế toán đó.

Thông thường, người đại diện có thể cạnh tranh với người uỷ quyền khi quan hệ uỷ quyền đại diện kết thúc trừ khi người đại diện ký một cam kết có hiệu lực không cạnh tranh hoặc lời kéo không chính đáng đồng sự hay khách hàng của người uỷ quyền trước khi không làm việc cho người uỷ quyền nữa.

- Những thông tin bí mật

Để người đại diện làm việc có hiệu quả, người uỷ quyền thường cung cấp những thông tin quan trọng, bí mật cho người đại diện. Những thông tin này được người uỷ quyền cung cấp với ý định chúng sẽ chỉ được sử dụng cho công việc kinh doanh của người uỷ quyền. Tuy nhiên, những thông tin này sẽ bị người đại diện lạm dụng khi người đại diện cạnh tranh với người uỷ quyền hoặc người đại diện cung cấp thông tin bí mật cho đối thủ cạnh tranh của người uỷ quyền. Nghĩa vụ uỷ thác ngăn cấm người đại diện sử dụng sai trái những thông tin bí mật của người uỷ quyền, trừ trường hợp buộc phải cung cấp thông tin theo quy định của pháp luật. Vấn đề thông tin bí mật làm phát sinh một điểm đàm phán quan trọng trong quá trình thương thuyết quan hệ uỷ quyền - đại diện. Nhiều hợp đồng bao gồm các điều khoản được gọi là các cam kết không cạnh tranh (covenants not to compete). Tuy nhiên, Toà án sẽ từ chối cưỡng chế thi hành các cam kết quá rộng không cho phép cạnh tranh vì chúng gây nhiều khó khăn đối với người đại diện khi tìm kiếm cơ hội hoặc việc làm.

1.1.1.2. Nghĩa vụ cẩn trọng. Người đại diện phải sử dụng các kỹ năng thích hợp và sự cẩn trọng khi tiến hành công việc kinh doanh của người uỷ quyền. Tuy nhiên, pháp luật không ngụ ý rằng người đại diện phải đảm bảo sự thành công trừ khi người đại diện đã có một cam kết cụ thể như vậy. Điều này không loại trừ việc truy cứu trách nhiệm đối với người đại diện khi họ cầu thả trong công việc và gây thiệt hại cho người uỷ quyền. Đối với trường hợp này, người đại diện có thể được giải phóng khỏi trách

nhiệm vì cầu thả bằng sự thoả thuận trong hợp đồng.

Trong trường hợp người đại diện không nhận thù lao (gratuitous agents), người đại diện không nhận thù lao thường cho rằng họ chỉ phải chịu trách nhiệm theo một tiêu chuẩn cẩn trọng thấp hơn vì lý do không nhận thù lao cho việc đại diện. Tuy nhiên, pháp luật không điều chỉnh chuẩn mực cẩn trọng của người đại diện dựa trên cơ sở số tiền mà người đại diện nhận được. Người uỷ quyền có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại khi người đại diện hành động cầu thả ngay cả khi người đại diện không nhận thù lao.

1.1.1.3. Nghĩa vụ tuân thủ. Nhìn chung, người đại diện phải tuân thủ những chỉ dẫn hợp lý của người uỷ quyền ảnh hưởng đến công việc kinh doanh của người uỷ quyền. Ngay cả đối với người đại diện được tự do làm theo ý mình vẫn phải tuân thủ chỉ dẫn của người uỷ quyền. Mặt khác, người đại diện không phải tuân thủ những chỉ dẫn bất hợp pháp, trái đạo đức và không hợp lý.

Người đại diện có thể diễn giải một cách thiện chí các yêu cầu hay mệnh lệnh trừu tượng, không rõ ràng của người uỷ quyền. Người đại diện có quyền không tuân thủ trong trường hợp khẩn cấp nếu việc tuân thủ gây thiệt hại cho người uỷ quyền.

1.1.1.4. Nghĩa vụ giải thích và ghi chép đầy đủ các khoản chi tiêu. Các khoản tiền và tài sản thuộc về người uỷ quyền phải được giải thích thích đáng. Nghĩa vụ này đòi hỏi người đại diện phải giữ gìn các ghi chép chính xác và tách bạch tài sản cá nhân của mình với tài sản của người uỷ quyền. Với yêu cầu này, người đại diện phải ghi chép chính xác các khoản thu được và các khoản chi tiêu của người uỷ quyền.

1.1.1.5. Nghĩa vụ thông tin. Người đại diện phải thông tin cho người uỷ quyền tất cả các thông tin liên quan mà người đại diện nhận được trong quá trình thực hiện công việc được uỷ quyền. Người đại diện không được giấu thông tin cũng như không được che đậy sự đại diện kém hiệu quả của mình. Khi người thứ ba cung cấp thông tin cho

người đại diện, pháp luật quy định người đại diện có nghĩa vụ cung cấp thông tin cho người uỷ quyền. Những hiểu biết và thông tin được trao cho người đại diện được quy kết là đã trao cho người uỷ quyền. Người thứ ba không có nghĩa vụ phải nhắc lại thông tin cho người uỷ quyền hoặc cho bất kỳ người đại diện nào khác có thể là người thay thế người đại diện ban đầu. Ví dụ: khi cơ quan thuế thông báo cho người đại diện về việc phải cung cấp các tài liệu nhất định thì cơ quan thuế được coi là đã thông báo cho người uỷ quyền về nghĩa vụ đó cho dù người đại diện không thông báo cho người uỷ quyền về yêu cầu của cơ quan thuế. Sự quy kết này không được áp dụng khi người đại diện hành động không trung thành hoặc cố ý không thông báo cho người uỷ quyền. Trong trường hợp đó, người uỷ quyền không có trách nhiệm về những thông tin cũng như sự giả định đã nhận được thông tin. Người đại diện cũng phải chịu trách nhiệm vì vi phạm nghĩa vụ uỷ thác vì không thực hiện nghĩa vụ thông tin cho người uỷ quyền⁵.

1.1.2. Nghĩa vụ của người uỷ quyền đối với người đại diện

Hầu hết các nghĩa vụ trong quan hệ đại diện thuộc về người đại diện đối với người uỷ quyền vì người đại diện được trao quyền đặc biệt có thể tác động sâu sắc đến công việc kinh doanh và các vấn đề tài chính của người uỷ quyền. Chỉ có một số nghĩa vụ mà người uỷ quyền phải tuân thủ đối với người đại diện.

Người uỷ quyền phải thực hiện các điều khoản của hợp đồng. Đó là nghĩa vụ chung. Bên cạnh đó, pháp luật về đại diện quy định nghĩa vụ của người uỷ quyền để bảo vệ lợi ích của người đại diện trong việc nhận khoản thù lao đã cam kết và tạo điều kiện thuận lợi hợp lý đảm bảo an toàn cho người đại diện hành động.

Về vấn đề trả thù lao: người uỷ quyền có nghĩa vụ phải trả thù lao cho người đại diện theo quy định của hợp đồng. Đó có thể là tiền lương hay một khoản cố định cho một khối lượng công việc, một số phần trăm hoa hồng dựa trên doanh số bán hoặc kết hợp nhiều hình thức thù lao.

Về hoàn trả chi phí và bồi thường: người uỷ quyền có nghĩa vụ hoàn trả những chi phí cho người đại diện có thẩm quyền và bồi thường những thiệt hại hợp lý liên quan đến hoạt động của người đại diện trong phạm vi công việc kinh doanh của người uỷ quyền trừ trường hợp hợp đồng có quy định khác.

Về vấn đề không gây trở ngại: Trừ trường hợp hợp đồng quy định khác, người uỷ quyền không có nghĩa vụ phải giúp đỡ người đại diện. Tuy nhiên, người uỷ quyền phải tạo điều kiện hợp lý để người đại diện hoàn thành công việc. Người đại diện phải được tiếp cận với các phương tiện cần thiết như nhà cửa, nhân viên, hồ sơ và các trang thiết bị khác khi công việc của người đại diện yêu cầu phải có. Người uỷ quyền không được ngăn cản hoặc gây khó khăn cho người đại diện, chẳng hạn, người uỷ quyền không được chỉ định một người đại diện khác khi người đại diện có thẩm quyền độc quyền⁶.

1.2. Nghĩa vụ của các bên với người thứ ba

Một khía cạnh quan trọng của quan hệ đại diện được pháp luật điều chỉnh là nghĩa vụ của người uỷ quyền và người đại diện đối với người thứ ba. Với các quy định về nghĩa vụ này, pháp luật hướng đến bảo vệ người thứ ba, bảo vệ sự ổn định và an toàn pháp lý trong giao lưu dân sự và thương mại.

1.2.1. Nghĩa vụ đối với hợp đồng

Nghĩa vụ đối với hợp đồng do người đại diện ký kết phụ thuộc vào người uỷ quyền thuộc loại nào và hành vi của người đại diện là có uỷ quyền hay không có uỷ quyền.

⁵ West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 580.

⁶ West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 582.

Người ủy quyền được pháp luật Hoa Kỳ phân thành ba loại: người ủy quyền công khai (disclosed principal), người ủy quyền bán công khai (partially disclosed principal) và người ủy quyền không công khai (undisclosed principal)⁷. Người ủy quyền công khai là người ủy quyền trong trường hợp tại thời điểm ký kết hợp đồng với người đại diện, người thứ ba được biết người ủy quyền. Người ủy quyền bán công khai là người ủy quyền trong trường hợp tại thời điểm ký kết hợp đồng với người đại diện, người thứ ba không được biết người ủy quyền nhưng biết rằng người đại diện hành động nhân danh người khác. Người ủy quyền không công khai là người ủy quyền trong trường hợp tại thời điểm ký kết hợp đồng, người thứ ba hoàn toàn không được biết về người ủy quyền và không biết người đại diện hành động nhân danh người khác.

Trường hợp hành vi của người đại diện thuộc phạm vi được ủy quyền

Trong trường hợp người đại diện hành động trong phạm vi được ủy quyền, người ủy quyền công khai hoặc người ủy quyền bán công khai chịu trách nhiệm về hợp đồng do người đại diện của mình ký-kết. Đối với trường hợp người ủy quyền công khai, người đại diện không có trách nhiệm đối với việc không thực hiện hợp đồng của người ủy quyền hoặc của người thứ ba. Đối với trường hợp người ủy quyền bán công khai, tại hầu hết các bang, người đại diện được coi là một bên của hợp đồng và người thứ ba có quyền truy cứu trách nhiệm của người đại diện về việc không thực hiện hợp đồng⁸.

Trong trường hợp người ủy quyền là không công khai, nếu người đại diện không công khai về quan hệ đại diện hoặc về người ủy quyền thì người đại diện sẽ phải chịu trách nhiệm về việc người ủy quyền không thực hiện hợp đồng. Nếu người đại diện có thẩm quyền đại diện, người ủy quyền không

công khai sẽ có quan hệ hợp đồng với người thứ ba như trường hợp người ủy quyền công khai. Tuy nhiên, có một số ngoại lệ đối với quy định này:

Thứ nhất, người ủy quyền không công khai đã bị loại trừ một cách rõ ràng như là một bên trong hợp đồng được ký kết giữa người đại diện với người thứ ba;

Thứ hai, hợp đồng thể hiện dưới hình thức một công cụ có thể chuyển nhượng, UCC quy định rằng nếu công cụ chuyển nhượng đó không thể hiện danh tính người ủy quyền hoặc mối quan hệ đại diện thì chỉ có người đại diện bị ràng buộc với hợp đồng⁹.

Thứ ba, việc thực hiện hợp đồng của người đại diện là mang tính chất cá nhân đối với hợp đồng cho phép người thứ ba từ chối sự thực hiện hợp đồng của người ủy quyền. Những ví dụ điển hình cho trường hợp này liên quan đến uy tín của người đại diện hoặc liên quan đến những dịch vụ có chuyên môn hay kỹ thuật cao như phẫu thuật, tư vấn...

Thứ tư, trong trường hợp bên thứ ba sẽ không ký kết hợp đồng nếu biết được danh tính người ủy quyền và người đại diện hoặc người ủy quyền biết điều đó nhưng vẫn để hợp đồng được ký kết. Sau đó người thứ ba biết danh tính của người ủy quyền và hủy hợp đồng.

Khi người ủy quyền là không công khai và người đại diện bị xác định là có nghĩa vụ thực hiện hợp đồng, người đại diện có quyền được người ủy quyền bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, người đại diện phải hành động trong phạm vi thẩm quyền đại diện. Nếu hành vi của người đại diện không thuộc phạm vi được ủy quyền thì người ủy quyền không chịu trách nhiệm đối với hành vi đó. Một khi danh tính của người ủy quyền không công khai được bộc lộ, người thứ ba có quyền yêu cầu hoặc người đại diện hoặc người ủy quyền thực hiện hợp đồng.

Trường hợp hành vi của người đại diện không thuộc phạm vi được ủy quyền

⁷ Restatement of the Law, Agency, second, Chapter 1, Section 4

⁸ Restatement of the Law, Agency, second, Chapter 1, Section 321

⁹ UCC 3-402 (b) (2)

Trường hợp một người không có thẩm quyền đại diện nhưng đã ký kết hợp đồng nhân danh một người khác, hoặc hành vi của người đại diện vượt ra khỏi phạm vi được ủy quyền thì người ủy quyền không có nghĩa vụ đối với hợp đồng đó. Trường hợp này không phụ thuộc vào vấn đề người ủy quyền là công khai, bán công khai hay không công khai. Nghĩa vụ và trách nhiệm đối với hợp đồng là thuộc về người đại diện. Nếu người ủy quyền là công khai hoặc bán công khai, trách nhiệm của người đại diện đối với người thứ ba được xác định dựa trên lý thuyết về vi phạm sự bảo đảm ngầm định về thẩm quyền (theory of breach of implied warranty of authority), mà không phải dựa trên lý thuyết về vi phạm hợp đồng vì người đại diện hoàn toàn không có ý định trở thành một bên của hợp đồng. Trách nhiệm của người đại diện, do vậy phụ thuộc vào việc người thứ ba đã tin tưởng vào địa vị pháp lý của người đại diện. Nếu người thứ ba, tại thời điểm ký kết hợp đồng, biết rằng người đại diện có nhầm lẫn về phạm vi thẩm quyền đại diện, hoặc người đại diện đã biểu lộ cho người thứ ba biết về tính không chắc chắn của phạm vi thẩm quyền đại diện, người đại diện sẽ không chịu trách nhiệm cá nhân về vi phạm sự bảo đảm thẩm quyền¹⁰.

1.2.2. Trách nhiệm đối với hành vi gây thiệt hại ngoài hợp đồng của người đại diện

Hiển nhiên là người đại diện có trách nhiệm đối với các hành vi gây thiệt hại ngoài hợp đồng của mình. Người ủy quyền cũng có thể phải chịu trách nhiệm đối với các hành vi gây thiệt hại ngoài hợp đồng của người đại diện nếu thuộc một trong các trường hợp sau:

- Có sự cấu thả hay khinh suất của người ủy quyền: người ủy quyền có thể phải chịu trách nhiệm đối với những thiệt hại do người đại diện gây ra có nguyên nhân từ sự cấu thả hoặc khinh suất của người ủy quyền, chẳng

hạn như chỉ dẫn sai; thiết lập các quy tắc không đúng đắn; không ngăn chặn các hành vi gây thiệt hại của người khác khi họ chiếm hữu tài sản của người ủy quyền hoặc sử dụng các dụng cụ, tài liệu, các trang thiết bị của người ủy quyền; cho phép sử dụng một cách không đúng những công cụ, tài liệu hoặc những thứ tương tự.

- Hành vi gây thiệt hại có chủ ý của người ủy quyền: Khi một người ủy quyền ủy quyền cho người đại diện của mình thực hiện một hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba, hành vi gây thiệt hại đó được coi là của người ủy quyền. Do đó, người ủy quyền phải chịu trách nhiệm đối với hành vi gây thiệt hại của người đại diện.

- Người đại diện gian dối: Người ủy quyền phải chịu trách nhiệm đối với các hành vi gian dối của người đại diện gây thiệt hại cho người thứ ba căn cứ vào lý thuyết người ủy quyền đã đặt người đại diện vào vị trí có khả năng lừa dối. Khi đó, vị trí của người đại diện sẽ làm cho người thứ ba tin rằng người đại diện hành động trong phạm vi ủy quyền;

- Người đại diện nhầm lẫn: khi người đại diện có hành vi đại diện nhầm lẫn mà người ủy quyền biết nhưng không đính chính, sửa chữa hoặc không yêu cầu đính chính, sửa chữa cho người đại diện hoặc người thứ ba thì người ủy quyền có trách nhiệm đối với thiệt hại của người thứ ba;

- Người ủy quyền với tư cách là người sử dụng lao động phải chịu trách nhiệm về những thiệt hại do người đại diện là người lao động do cấu thả hoặc do cố ý đã gây ra cho người thứ ba trong quá trình lao động theo học thuyết *Respondeat superior*. Cơ sở lý luận của học thuyết này dựa trên nguyên tắc trách nhiệm xã hội theo đó mọi người phải kiểm soát công việc của mình dù là tự mình thực hiện hay thông qua người đại diện sao cho không gây thiệt hại cho người khác. Học thuyết này áp dụng không chỉ cho quan hệ sử dụng lao động mà còn áp dụng cho quan hệ đại diện trong đó người ủy quyền có

¹⁰ *West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment* Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 593

quyền kiểm soát, giám sát người đại diện. Học thuyết xác định người ủy quyền phải chịu trách nhiệm thay thế (vicarious liability) cho người đại diện là người lao động đối với người thứ ba. Đó là trách nhiệm của người ủy quyền mà không cần có lỗi cá nhân của người ủy quyền đối với hành vi gây thiệt hại của người lao động trong quá trình lao động. Người ủy quyền có trách nhiệm vì họ được coi là có khả năng tài chính hơn so với người đại diện là người lao động để bồi thường thiệt hại. Người thứ ba có quyền kiện người lao động hoặc người sử dụng lao động nếu người lao động thực hiện hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba trong phạm vi và quá trình lao động¹¹.

1.2.3. Trách nhiệm đối với hành vi gây thiệt hại của người đại diện là một bên độc lập của hợp đồng

Nguyên tắc chung về trách nhiệm đối với hành vi của người đại diện là một bên của hợp đồng là người ủy quyền không chịu trách nhiệm về các thiệt hại mà người đại diện gây ra cho người thứ ba. Người ủy quyền không có quyền kiểm soát chi tiết việc thực hiện hợp đồng của người đại diện, và người ủy quyền chỉ quan tâm tới kết quả đạt được mà không quan tâm tới cách thức mà người đại diện sử dụng để đạt được kết quả đó. Do vậy, người ủy quyền không phải chịu trách nhiệm về các hành vi gây thiệt hại của người đại diện đối với người thứ ba.

Tuy nhiên, có những ngoại lệ đối với nguyên tắc chung này. Chẳng hạn, nếu có các hành vi nguy hiểm bất thường xảy ra như các hoạt động gây cháy nổ, vận chuyển các hóa chất dễ bay hơi, sử dụng các khí độc... thì người ủy quyền không thể trốn tránh trách nhiệm chỉ vì sử dụng người đại diện là một bên độc lập của hợp đồng. Người ủy quyền khi đó sẽ chịu trách nhiệm tuyệt đối khi người đại diện gây thiệt hại cho người thứ ba.

¹¹ *West's Business Law-Text, Cases, Legal, ethical, international, and e-commercial Environment* Xuất bản lần thứ 8 năm 2001, Tr. 595.

2. MỘT SỐ SUY NGHĨ VỀ CÁC QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CỦA VIỆT NAM VỀ NGHĨA VỤ CỦA NGƯỜI ĐẠI DIỆN VÀ NGƯỜI ỦY QUYỀN TRONG SỰ SO SÁNH VỚI CÁC QUY ĐỊNH TƯƠNG ƯNG CỦA PHÁP LUẬT HOA KỲ

Pháp luật Việt Nam về đại diện, trong đó có đại diện trong lĩnh vực thương mại, có nhiều điểm khác biệt so với pháp luật Hoa Kỳ về đại diện. Điều này có nhiều nguyên nhân, trong đó cố nguyên nhân cơ bản như sau:

Thứ nhất, về truyền thống pháp luật, hệ thống pháp luật Hoa Kỳ thuộc hệ common law nên không có sự phân định pháp luật dân sự và pháp luật thương mại, do đó không có đại diện trong lĩnh vực dân sự và đại diện cho thương nhân như pháp luật Việt Nam vốn chịu nhiều ảnh hưởng của hệ thống pháp luật civil law. Điều này cũng thể hiện sự khác biệt khác là hệ thống pháp luật về đại diện của Hoa Kỳ bao gồm không chỉ các quy phạm pháp luật thành văn mà còn bao gồm các tập quán kinh doanh được thừa nhận chung, hệ thống án lệ đồ sộ, các học thuyết pháp lý và các nguồn pháp luật phụ trợ khác. Chính vì vậy, pháp luật về đại diện của Hoa Kỳ nói riêng và các nước thuộc common law trở thành một lĩnh vực pháp luật có tính khái quát cao nhưng cũng rất cụ thể, chi tiết. Trong khi đó, pháp luật về đại diện của Việt Nam chỉ có các quy định pháp luật do cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành.

Thứ hai, nền kinh tế thị trường của Việt Nam mới hình thành trong khi đó nền kinh tế thị trường của Hoa Kỳ là rất phát triển. Điều này cũng làm cho tư duy pháp luật về đại diện được thể hiện trong các quy phạm của Hoa Kỳ và Việt Nam là có những khác biệt rất lớn.

Mặc dù vậy, trong bối cảnh hội nhập, toàn cầu hóa về kinh tế và pháp luật, chúng ta có thể thấy là hệ thống pháp luật về đại diện của Hoa Kỳ có nhiều điểm chúng ta cần suy ngẫm và có thể áp dụng. Riêng trong vấn đề nghĩa vụ của người đại diện và người ủy

quyền với nhau và nghĩa vụ của người đại diện và người ủy quyền với người thứ ba, theo chúng tôi, Việt Nam có thể cân nhắc những khác biệt của mình cũng như tìm kiếm khả năng áp dụng các kinh nghiệm của Hoa Kỳ.

• **Về nghĩa vụ của người đại diện đối với người ủy quyền.** Tại Điều 145 Luật Thương mại 2005 quy định trừ trường hợp có thỏa thuận khác, bên đại diện có các nghĩa vụ: 1. Thực hiện các hoạt động thương mại với danh nghĩa và vì lợi ích của bên giao đại diện; 2. Thông báo cho bên giao đại diện về cơ hội và kết quả thực hiện các hoạt động thương mại đã được ủy quyền; 3. Tuân thủ chỉ dẫn của bên giao đại diện nếu chỉ dẫn đó không vi phạm quy định của pháp luật; 4. Không được thực hiện các hoạt động thương mại với danh nghĩa của mình hoặc của người thứ ba trong phạm vi đại diện; 5. Không được tiết lộ hoặc cung cấp cho người khác các bí mật liên quan đến hoạt động thương mại của bên giao đại diện trong thời gian làm đại diện và trong thời hạn hai năm, kể từ khi chấm dứt hợp đồng đại diện; 6. Bảo quản tài sản, tài liệu được giao để thực hiện hoạt động đại diện.

Như vậy, chúng ta thấy rằng so với pháp luật Hoa Kỳ, nghĩa vụ của người đại diện đối với người ủy quyền mà pháp luật Việt Nam quy định không cụ thể và rõ ràng. Một mặt, pháp luật dành cho các bên quyền thỏa thuận về nghĩa vụ, nhưng rõ ràng có những nghĩa vụ thuộc về bản chất của quan hệ đại diện như nghĩa vụ 1, nghĩa vụ 4 và nghĩa vụ 5 mà nếu thỏa thuận khác đi, thì không còn là quan hệ đại diện nữa hoặc người đại diện sẽ vi phạm nghiêm trọng nghĩa vụ ủy thác, vi phạm đạo đức nghề nghiệp, vi phạm lòng tin của người ủy quyền. Mặt khác, về nghĩa vụ của người đại diện đối với người ủy quyền, có một số vấn đề đặt ra mà pháp luật không có câu trả lời. Đó là:

- Đối với nghĩa vụ thông tin, pháp luật Hoa Kỳ quy định nếu như bên thứ ba đã thông tin cho người đại diện thì được coi,

hay được quy kết là đã thông tin cho người ủy quyền mà không cần nhắc lại thông tin cho người ủy quyền hay bất kỳ một người đại diện nào khác (nếu người ủy quyền có nhiều người đại diện, hoặc người ủy quyền thay thế người đại diện ban đầu). Đây là vấn đề mà pháp luật Việt Nam cần bổ sung vì nó có ý nghĩa thúc đẩy sự nhanh chóng trong giao dịch dân sự và thương mại, nó tăng cường trách nhiệm của người đại diện đối với công việc được ủy nhiệm. Mặt khác, pháp luật Hoa Kỳ cũng quy định rõ nếu người đại diện có hành vi cố ý không thông báo, không trung thành với người ủy quyền thì sự quy kết đó không có ý nghĩa.

- Pháp luật Việt Nam quy định không rõ nghĩa vụ trung thành của người đại diện đối với người ủy quyền, đặc biệt là các vấn đề về xung đột lợi ích giữa người đại diện và người ủy quyền. Trong khi đó, đây là nghĩa vụ cơ bản nhất của người đại diện trong hệ thống pháp luật về đại diện của Hoa Kỳ. Pháp luật Việt Nam chỉ quy định người đại diện không được thực hiện các hoạt động thương mại với danh nghĩa của mình và của người thứ ba trong phạm vi đại diện, không được tiết lộ hoặc cung cấp cho người khác các bí mật liên quan đến hoạt động thương mại của bên giao đại diện trong thời gian làm đại diện và trong thời hạn hai năm, kể từ khi chấm dứt hợp đồng đại diện. Điều đó là chưa đủ vì chưa tính đến các trường hợp người đại diện bí mật thực hiện giao dịch với chính mình, hoặc bí mật làm đại diện cho người thứ ba trong cùng một giao dịch hoặc đơn giản là nhận một khoản "lại quả" từ người thứ ba. Mặt khác, pháp luật Hoa Kỳ có quy định hợp lý hơn rằng khi người đại diện công khai việc giao dịch với chính mình hoặc đồng thời làm đại diện cho người thứ ba trong cùng một giao dịch mà người ủy quyền không phản đối thì người đại diện không bị coi là vi phạm nghĩa vụ trung thành. Trong khi pháp luật Việt Nam quy định mọi trường hợp người đại diện thực hiện các hoạt động thương mại với danh nghĩa của mình hoặc

của người thứ ba trong phạm vi đại diện đều là vi phạm nghĩa vụ. Ngoài ra, pháp luật Hoa Kỳ quy định rõ người đại diện không được cạnh tranh trực tiếp với người ủy quyền khi quan hệ đại diện đang có hiệu lực, thậm chí là ngay cả khi quan hệ đó đã chấm dứt. Pháp luật Việt Nam về đại diện không có một quy định tương ứng như vậy. Đặc biệt là khi người đại diện nắm giữ những thông tin bí mật của người ủy quyền, khi đó người đại diện không được sử dụng những thông tin bí mật đó để cạnh tranh với người ủy quyền. Pháp luật Việt Nam chỉ quy định người đại diện không được cung cấp các thông tin bí mật cho người khác mà không cấm người đại diện tự mình sử dụng các thông tin đó để cạnh tranh với người ủy quyền. Đây là điểm bất hợp lý của pháp luật Việt Nam về đại diện.

• **Về nghĩa vụ của người ủy quyền đối với người đại diện.** Theo Điều 146 Luật Thương mại 2005 thì trừ trường hợp có thỏa thuận khác, người ủy quyền có các nghĩa vụ sau đây: 1. Thông báo ngay cho bên đại diện về việc giao kết hợp đồng mà bên đại diện đã giao dịch, việc thực hiện hợp đồng mà bên đại diện đã giao kết, việc chấp nhận hay không chấp nhận các hoạt động ngoài phạm vi đại diện mà bên đại diện thực hiện; 2. Cung cấp tài sản, tài liệu, thông tin cần thiết để bên đại diện thực hiện hoạt động đại diện; 3. Trả thù lao và các chi phí hợp lý khác cho bên đại diện; 4. Thông báo kịp thời cho bên đại diện về khả năng không giao kết được, không thực hiện được hợp đồng trong phạm vi đại diện. Như vậy, nhìn chung, pháp luật Việt Nam có nhiều điểm tương đồng với pháp luật Hoa Kỳ về vấn đề này. Tuy nhiên, pháp luật Việt Nam không quy định nghĩa vụ của người ủy quyền không gây cản trở đối với người đại diện, trong đó có nghĩa vụ không cử người khác làm đại diện trong trường hợp người đại diện có thẩm quyền đại diện độc quyền. Đây là quy định nhằm bảo vệ người đại diện và giữ trật tự ổn định để người đại diện có thể thực hiện tốt công việc đại diện của mình đồng thời bảo vệ người

thứ ba tránh tình trạng không biết ai thực sự là người đại diện có thẩm quyền. Do vậy, theo chúng tôi, pháp luật Việt Nam nên quy định nghĩa vụ này của người ủy quyền đối với người đại diện.

• **Về nghĩa vụ hợp đồng của người đại diện và người ủy quyền đối với người thứ ba.** Theo quy định của pháp luật Việt Nam thì trong trường hợp hành vi của người đại diện thuộc thẩm quyền đại diện, người ủy quyền có nghĩa vụ hoặc trách nhiệm hợp đồng; trong trường hợp hành vi của người đại diện vượt quá thẩm quyền đại diện và hành vi của người không có thẩm quyền đại diện thì người ủy quyền chỉ có nghĩa vụ hoặc trách nhiệm hợp đồng nếu người ủy quyền đồng ý hoặc biết mà không phản đối. Trường hợp người ủy quyền không đồng ý thì nghĩa vụ hoặc trách nhiệm hợp đồng đối với phần vượt quá thẩm quyền đại diện thuộc về người đại diện, tương ứng thuộc về người không có thẩm quyền đại diện trừ trường hợp người thứ ba biết hoặc có nghĩa vụ phải biết về việc vượt quá thẩm quyền hoặc không có thẩm quyền đại diện (các điều 145, 146 Bộ luật Dân sự 2005). Như vậy, so với pháp luật Hoa Kỳ thì vấn đề này pháp luật Việt Nam quy định đơn giản hơn. Ở Việt Nam không thừa nhận những người ủy quyền không công khai hay bán công khai, đồng thời không thừa nhận các dạng đại diện do ngầm định giữa người đại diện và người ủy quyền. Điều này dẫn đến thực trạng là người thứ ba không được bảo vệ một cách đầy đủ. Vì thông thường trong đời sống thương mại, người ủy quyền mới là người có tài sản để thực hiện nghĩa vụ hay trách nhiệm hợp đồng.

Về vấn đề bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng đối với người thứ ba. Các quy định pháp luật của Việt Nam về đại diện không có quy định riêng nào về bồi thường thiệt hại đối với hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba của người đại diện. Do vậy, các quy định chung về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của Bộ luật Dân sự sẽ được áp dụng

theo đó người nào có lỗi cố ý hoặc vô ý mà gây thiệt hại cho người khác thì phải bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, Bộ luật dân sự cũng đã có một số quy định liên quan đến vấn đề trách nhiệm bồi thường thiệt hại của một số chủ thể có thể là người đại diện. Đó là Điều 618 quy định về bồi thường thiệt hại do người của pháp nhân gây ra, Điều 622 quy định về bồi thường thiệt hại do người làm công, người học nghề gây ra. Tuy nhiên, đây không hẳn là người đại diện trừ khi có sự ủy quyền rõ ràng. Trong khi đó, pháp luật Hoa Kỳ đã quy định rất cụ thể và hợp lý phải về vấn đề trách nhiệm bồi thường thiệt hại đối với thiệt hại do người đại diện gây ra. Theo đó, không chỉ có người đại diện chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại mà trong nhiều trường hợp người được đại diện cũng phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Đây cũng là những cách thức quan trọng bảo vệ người thứ ba, bảo vệ người đại diện và bảo vệ trật tự công cộng.

Mặt khác, pháp luật Việt Nam còn thiếu những quy định tương tự làm cho người đại diện, người thứ ba thiếu cơ sở pháp lý để bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của mình khi mà người ủy quyền cũng có lỗi trong việc người đại diện gây thiệt hại cho người thứ ba. Như vậy, người đại diện sẽ là người có trách nhiệm bồi thường thiệt hại đối với người thứ ba, người thứ ba có quyền kiện người đại diện về hành vi gây thiệt hại. Riêng trong lĩnh vực lao động, người sử dụng lao động sẽ phải bồi thường thiệt hại cho người thứ ba do hành vi gây thiệt hại của người lao động trong quá trình lao động. Nhưng pháp luật Việt Nam không coi người lao động là người có thẩm quyền đại diện, nếu không có sự ủy quyền rõ ràng.

Mặc dù pháp luật Việt Nam không quy định rõ ràng nhưng chúng ta có thể suy luận rằng nếu có sự chỉ dẫn sai trái hoặc hành vi không chính sửa những nhầm lẫn của người đại diện hay hành vi cố ý gây thiệt hại của

người được đại diện thông qua người đại diện mà gây thiệt hại cho người thứ ba thì có thể quy kết hành vi gây thiệt hại của người đại diện chính là hành vi gây thiệt hại của người ủy quyền dựa vào bản chất của đại diện theo đó hành vi của người ủy quyền được thực hiện thông qua người đại diện.

Từ đó, theo chúng tôi, pháp luật về đại diện của Việt Nam cần bổ sung các quy định về các trường hợp mà người ủy quyền phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho người thứ ba khi người ủy quyền có lỗi, cho dù người thực hiện hành vi gây thiệt hại là người đại diện. Đó là các trường hợp:

- Có sự cấu thả hay khinh suất của người ủy quyền như chỉ dẫn sai; thiết lập các quy tắc không đúng đắn; không ngăn chặn các hành vi gây thiệt hại của người khác khi họ chiếm hữu tài sản của người ủy quyền hoặc sử dụng các dụng cụ, tài liệu, các trang thiết bị của người ủy quyền; cho phép sử dụng một cách không đúng những công cụ, tài liệu hoặc những thứ tương tự;

- Hành vi gây thiệt hại có chủ ý của người ủy quyền: Khi một người ủy quyền ủy quyền cho người đại diện của mình thực hiện một hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba, hành vi gây thiệt hại đó được coi là của người ủy quyền. Do đó, người ủy quyền phải chịu trách nhiệm đối với hành vi gây thiệt hại của người đại diện;

- Người đại diện gian dối gây thiệt hại cho người thứ ba vì người ủy quyền đã đặt người đại diện vào vị trí có khả năng lừa dối. Khi đó, vị trí của người đại diện sẽ làm cho người thứ ba tin rằng người đại diện hành động trong phạm vi ủy quyền;

- Người đại diện nhầm lẫn mà người ủy quyền biết nhưng không đính chính, sửa chữa hoặc không yêu cầu đính chính, sửa chữa cho người đại diện hoặc người thứ ba thì người ủy quyền có trách nhiệm đối với thiệt hại của người thứ ba.