

LTS: Đưa bài viết sau vào cụm bài chuyên đề không có nghĩa chúng tôi xem vụ việc tranh chấp giữa Bảo Long và Bảo Sơn thuần túy là chuyên tranh chấp dân sự. Việc có hay không "hình sự hóa" vụ án này phải đợi phán quyết của tòa. Tuy nhiên, bài học từ hợp đồng giữa Bảo Long và Bảo Sơn lại rất cần phân tích cho giới doanh nghiệp rút kinh nghiệm.

Học gì từ hợp đồng giữa Bảo Long và Bảo Sơn

LS. LƯƠNG VĂN TRUNG (*)

Hiện đây, dư luận chú ý nhiều đến việc ông Nguyễn Hữu Khai, nguyên Chủ tịch HĐQT kiêm Tổng giám đốc của tập đoàn Bảo Long (Bảo Long), bị khởi tố với tội danh "sử dụng tài sản trái phép". Một trong những nguồn cơn dẫn đến sự việc này là vụ tranh chấp giữa Bảo Long và Công ty cổ phần tập đoàn Xây dựng và Du lịch Bảo Sơn (Bảo Sơn) về hợp đồng chuyển nhượng vốn cổ phần và tài sản doanh nghiệp cùng bán quyền thương hiệu sản phẩm số 01/CNVCPT&TS/BLBS ngày 3-3-2011 giữa Bảo Long và Bảo Sơn ("hợp đồng 01").

Bài viết dưới đây đưa ra một số nhận xét về vấn đề pháp lý liên quan đến hợp đồng 01 để bạn đọc tham khảo.

Bán vốn hay bán tài sản?

Về lý thuyết, việc bán một doanh nghiệp có thể được cấu trúc như một giao dịch bán tài sản (sale of assets) hoặc một giao dịch bán vốn (sale of shares).

Trong một giao dịch bán tài sản, bên mua sẽ mua tất cả (hoặc một số) tài sản (vô hình hoặc hữu hình) của bên bán là doanh nghiệp, và quyền sở hữu các tài sản đó sẽ được dịch chuyển từ doanh nghiệp sang bên mua. Ngược lại, trong một giao dịch vốn, không có sự thay đổi về quyền sở hữu đối với các tài sản của doanh nghiệp mục tiêu: doanh nghiệp mục tiêu sẽ tiếp tục là chủ sở hữu của các tài sản (và các khoản nợ); sự thay đổi ở đây là thay đổi về quyền sở hữu cổ phần/vốn góp tại doanh nghiệp mục tiêu đó. Sau khi bán vốn, bên bán (cổ đông/thành viên) được giải phóng khỏi các

khoản nợ và trách nhiệm liên quan đến phần vốn đã bán (ngoại trừ trong phạm vi các cam kết và bảo đảm mà bên bán đưa ra). Trong khi đó, đối với trường hợp bán tài sản, bên bán (doanh nghiệp) sẽ tiếp tục chịu trách nhiệm trước các chủ nợ và các trách nhiệm liên quan đến tài sản trước khi bán (trừ khi bên bán và bên mua có thỏa thuận khác).

Không thể nào có việc vừa bán "toàn bộ vốn", vừa bán "tài sản" của một doanh nghiệp.

Hợp đồng 01 đã có sự lẫn lộn về bản chất của các loại giao dịch này, từ ngay tiêu đề của hợp đồng. Tại điều 2, đối tượng của hợp đồng vừa được xác định là "toàn bộ vốn cổ phần" của Bảo Long, vừa được xác định là "tài sản" (đất và công trình xây dựng trên đất, và không bao gồm máy móc, thiết bị, công cụ, y cụ, ô tô, hàng tồn kho...).

Sự lẫn lộn này có vẻ là một trong những nguyên nhân chính dẫn đến tranh chấp giữa Bảo Long và Bảo Sơn, khi phía Bảo Long nhìn nhận đây là một hợp đồng bán tài sản, và họ mới chỉ nhận được số tiền thanh toán tương ứng với hai tài sản là đất và quyền sử dụng đất, và Bảo Sơn còn phải thanh toán 125 tỉ đồng cho giá trị thương hiệu và "vốn cổ phần".

Ngược lại, phía Bảo Sơn nhìn nhận đây là một giao dịch mua bán vốn, và một khi 100% vốn cổ phần của Bảo Long đã được chuyển nhượng cho Bảo Sơn, thì Bảo Sơn trở thành chủ sở hữu của Bảo Long, đồng nghĩa với việc trở thành chủ sở hữu tất cả các tài sản tại thời điểm chuyển nhượng.

AI là người có quyền bán?

Câu trả lời là: Người nào nắm quyền

sở hữu, người ấy có quyền bán.

Cổ đông là người sở hữu vốn, do vậy, chỉ có cổ đông mới có quyền bán phần vốn mà mình nắm giữ. Công ty không thể đứng ra bán cổ phần đang thuộc sở hữu của cổ đông công ty.

Ngược lại, đối với tài sản thuộc công ty, bên bán phải là công ty mà không thể là cổ đông, dù là cổ đông nắm giữ một tỷ lệ cổ phần lớn.

Hợp đồng 01 được ký kết giữa Bảo Long (với tư cách là một pháp nhân độc lập) và Bảo Sơn. Do vậy, nhìn từ phía Bảo Long, với tính chất là một hợp đồng bán tài sản, thì việc Bảo Long đứng tên "Bên bán" là hợp pháp. Ngược lại, nếu được xem là một hợp đồng bán vốn như cách nhìn của Bảo Sơn, thì pháp nhân Bảo Long không có tư cách ký hợp đồng bán cổ phần thuộc sở hữu của cá nhân các cổ đông của mình cho Bảo Sơn.

Một nguyên tắc căn bản của công ty có trách nhiệm hữu hạn (bao gồm công ty cổ phần) là sự tách bạch về tài sản giữa chủ công ty (cổ đông) và công ty. Tuy nhiên, hợp đồng 01 lại có tên và nội dung quy định việc chuyển nhượng cả cổ phần của cổ đông và tài sản của công ty và bên chuyển nhượng là Bảo Long do ông Nguyễn Hữu Khai, cổ đông, Chủ tịch kiêm Tổng giám đốc, làm đại diện. Vì vậy, xét về mặt nguyên tắc, hợp đồng 01 nếu có hiệu lực thì chỉ có hiệu lực đối với việc hoặc chuyển nhượng cổ phần hoặc chuyển nhượng tài sản chứ không thể có hiệu lực toàn bộ được.

Nếu là hợp đồng chuyển nhượng tài sản, thì sao?

Nếu là hợp đồng bán tài sản (và quy định là 100% tài sản), thì chắc chắn phải

được Đại hội đồng cổ đông (ĐHĐCD) của Bảo Long phê duyệt (Luật Doanh nghiệp quy định mức 50% hoặc thấp hơn theo quy định tại điều lệ). Giả sử việc bán tài sản này đã được ĐHĐCD của Bảo Long thông qua đúng luật, thì về lý thuyết, tài sản của Bảo Long còn lại sẽ là 227.513.174.000 đồng bằng tiền mặt và không còn tài sản hữu hình hay vô hình nào khác. Bảo Sơn được quyền sử dụng toàn bộ tài sản đã mua của Bảo Long (kể cả bản quyền thương hiệu) để phục vụ cho bất kỳ mục đích kinh doanh hay định đoạt (cho, tặng, cho thuê...) hợp pháp nào.

Để hợp đồng được thực hiện đầy đủ (trên giả thuyết là có đầy đủ hiệu lực về việc bán tài sản), Bảo Long và Bảo Sơn phải cùng tiến hành bàn giao tài sản cũng như đăng ký chuyển nhượng các tài sản mà luật pháp quy định phải đăng ký.

Các cổ đông của Bảo Long, bao gồm ông Khai, bà Lê Thúy Hằng, ông Nguyễn Hữu Sinh và một số người khác vẫn sở hữu cổ phần tại Bảo Long. Số tiền 227.513.174.000 đồng sẽ thuộc sở hữu của Bảo Long và Bảo Long có trách nhiệm thanh toán các khoản nợ của Bảo Long theo cam kết tại các hợp đồng vay tương ứng chứ không nhất thiết là theo quy định của hợp đồng. Trong trường hợp này, nếu ông Khai có sử dụng trái phép tài sản thì đó là các tài sản đã bàn cho Bảo Sơn chứ không phải số tiền thu được từ việc bán tài sản. Việc sử dụng số tiền đó có thể là trái phép nếu không vì lợi ích của Bảo Long.

Nếu là hợp đồng chuyển nhượng cổ phần, thì sao?

Nếu lập luận rằng ông Khai là cổ đông, ngoài ra, hai cổ đông khác là bà Lê Thúy Hằng và ông Nguyễn Hữu Sinh cùng sở hữu 89,99% cùng ký hợp đồng bán cổ phần cho Bảo Sơn nhưng có sự nhầm lẫn về chủ thể (thay vì bên chuyển nhượng là ba cổ đông thì lại dùng tư cách Bảo Long), hợp đồng này sẽ chỉ là hợp đồng chuyển nhượng cổ phần và các thỏa thuận liên quan đến tài sản và thương hiệu là không phù hợp. Trong trường hợp này, Bảo Sơn sẽ là cổ đông sở hữu 89,99, cổ phần của Bảo Long và ba cổ đông này sẽ sở hữu số tiền đó (và kèm theo trách nhiệm trả nợ thay Bảo Long như quy định tại hợp đồng 01) và không còn là cổ đông của Bảo Long nữa. Tài sản của Bảo Long vẫn thuộc quyền sở hữu của Bảo Long (Bảo Sơn sở hữu gián tiếp 89,99% các tài sản đó). Trong trường hợp này, nếu ông Khai có sử dụng trái phép tài sản thì đó là việc sử dụng số tiền bán cổ phần mà không thực hiện cam kết trả nợ hoặc khi đã không còn tư cách cổ đông mà vẫn sử dụng các tài sản của Bảo Long một cách trái pháp luật.

Hợp đồng có nguy cơ vô hiệu

Theo phần căn cứ của hợp đồng, một nghị quyết của ĐHĐCD về việc bán toàn bộ tài sản của Bảo Long cho Bảo Sơn không được nhắc đến. Nếu không có nghị quyết của ĐHĐCD được thông qua hợp lệ (bao gồm cả thủ tục triệu tập hoặc lấy ý kiến bằng văn bản), nội dung mua bán tài sản của hợp đồng 01 có nguy cơ vô hiệu. Theo quy định của pháp luật, trong trường hợp hợp đồng vô hiệu, các bên phải trả cho nhau những gì đã nhận. Trong trường hợp này, Bảo Long phải trả lại số tiền mà Bảo Sơn đã thanh toán cho Bảo Long và Bảo Sơn phải hoàn trả lại các tài sản đã nhận từ Bảo Long. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, chỉ có tòa án có thẩm quyền mới có quyền tuyên vô hiệu một hợp đồng theo yêu cầu

của một hoặc các bên trong hợp đồng hoặc trong quá trình giải quyết tranh chấp phát sinh từ hợp đồng đó.

Những điều cần lưu ý từ hợp đồng này

(i) Việc bán tài sản của doanh nghiệp phải nhân danh doanh nghiệp chứ không thể nhân danh cổ đông/thành viên. Cần phải đảm bảo tuân thủ quy định của pháp luật và điều lệ của công ty đó về thủ tục phê duyệt giao dịch bán tài sản.

(ii) Cổ đông/thành viên chỉ có thể bán cổ phần/vốn góp của mình cho người khác chứ không thể bán tài sản của doanh nghiệp. Trong trường hợp tất cả các cổ đông muốn chuyển quyền sở hữu toàn bộ đối với doanh nghiệp của mình (bao gồm toàn bộ tài sản) cho người khác thì phải chuyển nhượng toàn bộ cổ phần/vốn góp cho người đó.

(iii) Giá cổ phần/vốn góp có thể do các bên thỏa thuận nhưng cần phải xác định rõ dựa trên một số nguyên tắc định giá căn bản.

(iv) Không nên lỏng lẻo ghép trách nhiệm trả nợ thay doanh nghiệp cho cổ đông đã bán hết cổ phần/vốn góp của mình cho người khác bằng cách lỏng lẻo ghép giá bán cổ phần/vốn góp vào trách nhiệm trả nợ đó. Bên mua nên thỏa thuận rõ ràng giá mua cổ phần và cam kết thanh toán nợ cho doanh nghiệp, nếu đó là điều kiện của việc chuyển nhượng cổ phần.

(v) Ngoài ra, như nhiều ý kiến khác đã được báo chí đăng tải, một hợp đồng mua bán cổ phần/vốn góp trong một doanh nghiệp chưa phải là công ty đại chúng hay niêm yết với một tỷ lệ sở hữu lớn, cần có các quy định rõ ràng, cụ thể và chặt chẽ về tính chính xác và đầy đủ của báo cáo tài chính, trách nhiệm của bên bán đối với thông tin đã cung cấp, các trách nhiệm tiềm ẩn của doanh nghiệp, các ràng buộc cụ thể về những việc cần làm sau khi đã chuyển nhượng xong cổ phần, các trường hợp có thể hủy bỏ hợp đồng, xử lý vi phạm...

(*) Công ty Luật Bross & Partners

