

# **QUYỀN THÀNH LẬP CÁC CÔNG TI TRÁCH NHIỆM HỮU HẠN CỦA NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN THEO QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT CỘNG HOÀ PHÁP**

**ThS. LÊ VỆ QUỐC \***

**Ở** Việt Nam, theo quy định của pháp luật về doanh nghiệp nói chung, kể từ Luật công ti và Luật doanh nghiệp tư nhân ngày năm 1990 cho đến Luật doanh nghiệp năm 2005, người chưa thành niên không có quyền thành lập, quản lý doanh nghiệp nói chung và công ti nói riêng.<sup>(1)</sup>

Trong khi đó, theo pháp luật Cộng hoà Pháp, người chưa thành niên có quyền thành lập hoặc tham gia thành lập một số loại hình công ti như công ti TNHH và công ti cổ phần. Đây là điểm khác nhau cơ bản giữa pháp luật công ti của Pháp và của Việt Nam liên quan đến chế độ thành lập doanh nghiệp.

Bài viết này phân tích làm rõ nội dung quy định trên trong pháp luật Cộng hoà Pháp cũng như cung cấp những thông tin có tính chất tham khảo, góp phần vào quá trình hoàn thiện pháp luật về doanh nghiệp của Việt Nam hiện nay.

## **1. Khái quát về công ti TNHH theo pháp luật Cộng hoà Pháp**

Công ti TNHH ở đây được hiểu theo nghĩa rộng, bao gồm tất cả các công ti có chế độ trách nhiệm hữu hạn (les sociétés à risques limités). Nhìn chung trên thế giới, các công ti thuộc loại này chủ yếu tồn tại dưới hai hình thức pháp lý phổ biến, đó là công ti TNHH (limited company) và công ti cổ phần (open company).

Ở Pháp, công ti được chia thành hai loại

là công ti thương mại (la société commerciale) và công ti dân sự (la société civile).

Tính chất thương mại của công ti được xác định bởi hình thức hoặc mục đích của nó. Tuy nhiên, theo quy định của Bộ luật thương mại Pháp, những công ti có hình thức sau đây đều là công ti thương mại mà không cần phải xem xét đến mục đích hoạt động: Công ti hợp danh (la société en nom collectif - SNC), công ti hợp vốn giản đơn (la société en commandite simple - SCS), công ti TNHH (la société à responsabilité limitée - SARL) và các hình thức công ti cổ phần như: Công ti ẩn danh (la société anonyme - SA); công ti cổ phần giản đơn (la société par actions simplifiées - SAS); công ti cổ phần hợp vốn (la société en commandite par actions - SCA).<sup>(2)</sup>

Còn các công ti dân sự thì được quy định tại Bộ luật dân sự Pháp, từ Điều 1845 đến Điều 1870-1 (bên cạnh những quy định chung áp dụng cho tất cả các công ti - Luật số 78-9 ngày 4/1/1978).

Theo Điều 1845 Bộ luật dân sự Pháp thì công ti sẽ được coi là có tính chất dân sự khi xét về hình thức pháp lý, bản chất hay mục đích hoạt động, nó không thể quy về loại hình công ti đã được pháp luật quy định (các công

\* Giảng viên Khoa luật kinh tế  
Trường đại học kinh tế quốc dân Hà Nội

ti thương mại).<sup>(3)</sup> Nói một cách khái quát hơn, tất cả mọi công ti không phải là công ti thương mại (các loại hình công ti mà Bộ luật thương mại đã quy định) thì đều được coi là công ti dân sự. Một trong những loại hình công ti dân sự phổ biến ở Pháp đó là công ti hành nghề chuyên môn (la société professionnelle), ví dụ các văn phòng luật sư; công chứng; kiến trúc xây dựng... Các thành viên của công ti dân sự phải chịu trách nhiệm vô hạn về mọi hoạt động của công ti. Do đó, công ti dân sự có chế độ trách nhiệm vô hạn.

Như vậy, ở Pháp, khi nói đến các công ti TNHH là chúng ta nói đến các công ti thương mại và nó chỉ bao gồm một số loại hình cụ thể sau: Công ti TNHH (SARL), công ti ẩn danh (SA) và công ti cổ phần giản đơn (SAS). Trong đó, công ti TNHH và công ti ẩn danh có tính chất hoàn toàn tương tự như công ti TNHH và công ti cổ phần trong Luật doanh nghiệp Việt Nam. Chỉ có loại hình công ti SAS, nó chưa được quy định trong pháp luật Việt Nam và nhiều nước khác trên thế giới. Ở châu Âu, loại hình này cũng chỉ xuất hiện ở một số nước (như Hà Lan, Anh... Ở Cộng hoà liên bang Đức cũng tồn tại một loại hình tương tự, người ta gọi nó là công ti cổ phần quy mô nhỏ-“petite SA”).<sup>(4)</sup>

## **2. Người chưa thành niên và quyền thành lập công ti theo pháp luật Cộng hoà Pháp**

### **a) Quy định của Bộ luật dân sự Cộng hoà Pháp về người chưa thành niên**

Cũng như pháp luật của các nước, ở Pháp hay ở Việt Nam, những vấn đề về người chưa thành niên được quy định cụ thể trong Bộ luật dân sự. Đây là những nội dung cơ bản để xác định tư cách pháp lí nói chung

của người chưa thành niên cũng như điều kiện về mặt nhân thân của họ khi tham gia vào đời sống pháp lí của các doanh nghiệp.

Bộ luật dân sự Pháp (từ Điều 388 đến Điều 487) quy định người chưa thành niên là người nam hay nữ chưa đủ 18 tuổi tròn. Điều này hoàn toàn phù hợp, thống nhất với pháp luật của Việt Nam.

Tuy nhiên, khác với Bộ luật dân sự Việt Nam, ngoài những nội dung cơ bản như chế độ đại diện, giám hộ... trong pháp luật dân sự Pháp còn có chế định pháp lí đặc biệt nhằm đảm bảo quyền lợi tối đa cho những người chưa thành niên, đó chính là "chế độ tự lập" (l'émancipation). Theo đó, người chưa thành niên có thể được trao quyền tự lập (mineur émancipé). Nghĩa là dù họ chưa đủ 18 tuổi (chưa thành niên) nhưng pháp luật thừa nhận họ có đầy đủ năng lực hành vi dân sự và có thể tham gia vào mọi giao dịch dân sự như người đã thành niên.

Việc xác định hay thừa nhận người chưa thành niên có quyền tự lập được chia thành hai trường hợp: Thứ nhất, khi người chưa thành niên nhưng đã kết hôn (hợp pháp) thì họ đương nhiên được trao quyền tự lập (theo Điều 1<sup>(5)</sup> Luật số 2006-399 ngày 4/4/2006, thì cả nam và nữ đều phải đủ 18 tuổi tròn mới có quyền kết hôn. Tuy nhiên, trong một số trường hợp đặc biệt, quy định trên đây có thể được xem xét miễn trừ trên cơ sở đồng ý của ủy viên công tố (Procureur de la République nơi hôn lễ được tiến hành).<sup>(6)</sup> Trong trường hợp này, quyền tự lập được thừa nhận nhằm đảm bảo cho những người chưa thành niên đã kết hôn có cuộc sống gia đình thực sự và họ có thể làm bố, làm mẹ

trong tương lai. Thứ hai, khi một người đã đủ 16 tuổi và có yêu cầu chính đáng của bố, mẹ thì tòa án có thể tuyên bố người đó có quyền tự lập. Trường hợp người đó không còn bố, mẹ thì hội đồng gia tộc (Conseil de famille)<sup>(7)</sup> có quyền yêu cầu.

Những người chưa thành niên có quyền tự lập có thể tham gia vào các quan hệ pháp luật không cần sự đại diện của người khác (bố, mẹ hay người giám hộ). Bố, mẹ của họ không phải chịu trách nhiệm về bất kì hành vi nào do họ thực hiện. Ngược lại, những người chưa thành niên không có quyền tự lập thì phải có người đại diện (représentant) trong các quan hệ pháp luật nói chung.<sup>(8)</sup>

#### *b) Quyền thành lập công ti của người chưa thành niên*

Đối với các công ti có chế độ trách nhiệm hữu hạn, pháp luật của Pháp quy định thành viên của công ti không cần phải có tư cách thương nhân (commerçant).<sup>(9)</sup> Vì vậy, những người không phải là thương nhân, về nguyên tắc, đều có quyền thành lập hoặc tham gia thành lập các loại hình công ti này.

Theo Bộ luật dân sự của Pháp, người chưa thành niên, cho dù họ đã có quyền tự lập, không có tư cách thương nhân.<sup>(10)</sup> Đặc biệt, đối với người chưa thành niên không có quyền tự lập thì còn bị coi là người chưa có năng lực hành vi dân sự đầy đủ để có thể tham gia vào tất cả các giao dịch dân sự.<sup>(11)</sup>

Từ đó, một câu hỏi có thể đặt ra là họ có thể thành lập hoặc tham gia thành lập các công ti TNHH?

Theo quy định tại Điều 235-1 Bộ luật thương mại Pháp về sự vô hiệu của hợp đồng công ti (theo pháp luật Pháp, công ti được thành lập thông qua hợp đồng)<sup>(12)</sup> thì đối với

trường hợp công ti TNHH và công ti cổ phần, hợp đồng công ti không bị coi là vô hiệu vì lí do năng lực hành vi của người thành lập công ti, trừ trường hợp tất cả các sáng lập viên của công ti đều không có năng lực hành vi dân sự.<sup>(13)</sup> Nghĩa là những người chưa thành niên không có quyền tự lập có thể tham gia thành lập công ti TNHH hoặc công ti cổ phần bên cạnh những sáng lập viên khác có đầy đủ năng lực hành vi dân sự. Trong một số trường hợp, theo chúng tôi, các công ti đó còn có thể được thành lập bởi những người chưa thành niên miễn rằng trong số họ, có ít nhất một người đã có quyền tự lập.

Đối với người chưa thành niên có quyền tự lập, như chúng ta đã nói ở trên, họ được pháp luật thừa nhận có đầy đủ năng lực hành vi dân sự (như người thành niên). Vì vậy, họ có thể tự mình tham gia vào đời sống pháp lí của các công ti phù hợp với các quy định của pháp luật (như công ti TNHH hay công ti cổ phần) mà không cần bất kì sự đại diện nào. Thậm chí, họ không những có quyền thành lập mà còn có thể nắm giữ các chức vụ quản lí trong các công ti đó.<sup>(14)</sup>

Hoàn toàn khác với đối tượng nêu trên, người chưa thành niên không có quyền tự lập không có “sự giải phóng” về tư cách pháp lí, họ chưa có năng lực hành vi dân sự đầy đủ. Về nguyên tắc, trong mọi giao dịch dân sự, họ cần phải có sự tham gia của người đại diện (bố, mẹ hoặc người giám hộ).<sup>(15)</sup>

Vì vậy, khi người chưa thành niên không có quyền tự lập tham gia vào đời sống pháp lí của công ti thì điều bắt buộc đầu tiên là họ phải có người đại diện theo pháp luật (cha, mẹ hoặc người giám hộ). Để đảm bảo quyền lợi cho người chưa thành niên, trong một số

trường hợp, pháp luật của Pháp đã xác định những điều kiện và thủ tục bắt buộc khi người đại diện dùng tài sản của người chưa thành niên để làm vốn góp cho công ti. Ví dụ: Nếu tài sản được dùng làm vốn góp vào công ti là bất động sản hoặc là một cơ sở kinh doanh (*fond de commerce*) thì: *Trường hợp thứ nhất*: nếu người chưa thành niên được đại diện theo chế độ giám hộ thì người giám hộ chỉ được tiến hành việc đó khi được phép của hội đồng gia tộc trên cơ sở có sự xác nhận của công chứng viên do tòa án chỉ định. *Trường hợp thứ hai*: người đại diện là cha, mẹ thì ngoài sự thống nhất của cả cha, mẹ, họ còn phải cần sự cho phép của tòa án.

Như vậy, pháp luật của Pháp không có văn bản nào quy định rằng người chưa thành niên có quyền tham gia thành lập các công ti TNHH. Nhưng những điều luật cụ thể vừa được nêu trên đã cho chúng ta thấy rằng không những pháp luật của Pháp cho phép người chưa thành niên tham gia thành lập các công ti TNHH mà còn tạo ra cơ chế chặt chẽ để bảo đảm quyền lợi của họ trong quá trình tham gia đó.

Ngược lại, đối với những công ti có chế độ trách nhiệm vô hạn mà điển hình là công ti hợp danh (SNC) thì pháp luật lại đòi hỏi thành viên của công ti phải có tư cách thương nhân<sup>(16)</sup> (trừ các công ti dân sự). Như vậy, những người không thể có tư cách thương nhân (người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi, công chức nhà nước...) không thể tham gia thành lập loại hình công ti này. Quy định trên cũng áp dụng đối với thành viên *commandite* trong các công ti hợp vốn (*la société en commandite*: SCS, SCA). Ngược lại, người không có tư

cách thương nhân, kể cả người chưa thành niên, có thể trở thành thành viên góp vốn (*commanditaire*) trong các công ti trên.

### **3. Liên hệ với pháp luật Việt Nam hiện nay**

Theo pháp luật công ti của Cộng hoà Pháp, người chưa thành niên có quyền thành lập hoặc tham gia thành lập các công ti TNHH: "... *trong công ti cổ phần (société anonyme), pháp luật quy định số lượng thành viên tối thiểu là 7. Họ không bắt buộc phải có tư cách thương nhân. Vì vậy, người ta có thể lựa chọn một người chưa thành niên...*"<sup>(17)</sup>

Tuy nhiên, trong pháp luật công ti của Pháp, quyền thành lập công ti và quyền quản lý công ti được coi là những quyền độc lập với nhau. Cụ thể là một người có quyền thành lập công ti không có nghĩa là họ cũng có quyền quản lý công ti. Trường hợp người chưa thành niên không tự lập là một ví dụ. Pháp luật cho phép họ quyền tham gia vào đời sống pháp lý của công ti nhưng bên cạnh đó, với sự "hạn chế" về năng lực hành vi, họ không thể nắm giữ các chức vụ quản lý, điều hành công ti. Bản thân họ luôn phải có người đại diện theo pháp luật để tham gia vào các giao dịch dân sự vì vậy họ không thể là người đại diện cho công ti hay các thành viên của công ti. Nghĩa là họ không thể là người quản lý công ti-*dirigéant*. Ngược lại, người chưa thành niên có quyền tự lập lại có đủ cả hai khả năng pháp lý trên theo quy định của pháp luật: Quyền thành lập và quyền quản lý công ti.

Hoàn toàn khác với những nội dung trên của pháp luật Pháp, trong pháp luật công ti của Việt Nam vẫn còn "tồn tại" hai vấn đề:

*Thứ nhất*, trong Luật doanh nghiệp Việt Nam năm 2005, các nhà làm luật của chúng ta đã không có sự “phân biệt” giữa quyền thành lập doanh nghiệp và quyền quản lý doanh nghiệp. Nói cách khác, hai quyền trên đã được chúng ta “thống nhất hóa” trong Luật doanh nghiệp.<sup>(18)</sup> Những người có quyền thành lập doanh nghiệp cũng chính là chủ thể của quyền quản lý doanh nghiệp và ngược lại. Cụm từ “thành lập doanh nghiệp” và “quản lý doanh nghiệp” luôn đi cùng nhau như lẽ đương nhiên mà không hề có sự giải thích nào từ phía các nhà làm luật. *Thứ hai*, pháp luật chúng ta chưa thừa nhận quyền thành lập doanh nghiệp của người chưa thành niên. Nhìn từ góc độ lý luận cũng như thực tiễn, đây là những vấn đề cần phải xem xét lại.

Theo quan điểm của chúng tôi, việc “phân tách” rõ ràng hai quyền, quyền thành lập và quyền quản lý công ti theo như tinh thần của pháp luật Pháp là điều đúng đắn và phù hợp. Xét cả hai mặt pháp lý và kinh tế thì hành vi thành lập doanh nghiệp và hành vi quản lý doanh nghiệp là khác nhau về bản chất. Mục đích của việc thành lập doanh nghiệp chủ yếu là cho ra đời “thực thể pháp lý - doanh nghiệp” cũng như xác lập quyền sở hữu đối với nó. Còn quản lý doanh nghiệp là quá trình “chèo lái con thuyền doanh nghiệp” để nó luôn “cập bến kinh doanh” an toàn. Vì vậy, về mặt pháp lý, chúng ta cũng cần xác định rõ chủ thể của hai quyền trên là khác nhau. Người có quyền thành lập doanh nghiệp nhưng có thể không được quyền quản lý doanh nghiệp (trừ trường hợp doanh nghiệp tư nhân). Nếu làm được điều này thì chúng ta sẽ hạn chế được hiện tượng mượn danh (prêt-nom) để thành lập công ti đang

diễn ra trong thực tế ở nước ta. Đồng thời, khi quyền thành lập doanh nghiệp đã được phân tách độc lập với quyền quản lý doanh nghiệp thì vấn đề quyền thành lập công ti của người chưa thành niên cũng như một số đối tượng khác (người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự...) coi như được giải quyết.

Ở Việt Nam hiện nay, người chưa thành niên chỉ có quyền tham gia góp vốn vào các công ti theo quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005.<sup>(19)</sup> Đương nhiên, quá trình tham gia góp vốn này, về nguyên tắc cũng cần phải tuân thủ các quy định của Bộ luật dân sự về đại diện. Theo chúng tôi, đây là quy định mang tính máy móc, thiếu cơ sở khoa học. Bởi vì, việc người chưa thành niên tham gia quá trình thành lập công ti TNHH hay chỉ tham gia góp vốn vào công ti, nhìn từ lợi ích của họ, hệ quả pháp lý của hai quá trình này hầu như không có gì khác nhau. Sau khi thực hiện việc góp vốn, họ được xác lập quyền sở hữu đối với công ti và đồng thời, họ chịu trách nhiệm về hoạt động của công ti trong phạm vi vốn góp (thông qua hành vi của người đại diện). Như vậy, theo chúng tôi, người chưa thành niên có thể tham gia vào đời sống pháp lý của các công ti TNHH (thông qua người đại diện) với tư cách là người tham gia thành lập - sáng lập viên hoặc với tư cách là người góp vốn (mà không nắm giữ các chức vụ quản lý công ti) nếu như điều lệ của công ti hay nói cách khác là nếu các sáng lập viên khác chấp nhận họ. Có người cho rằng tham gia góp vốn vào công ti TNHH thì cũng có nghĩa là trở thành người quản lý công ti (thành viên của hội đồng thành viên). Tuy nhiên, quan điểm này không

còn cơ sở pháp lí vì đã có những thay đổi từ Luật doanh nghiệp năm 1999 đến Luật doanh nghiệp năm 2005. Khoản 12 Điều 3 của Luật doanh nghiệp năm 1999 quy định:

*(Xem tiếp trang 72)*

(1). Xem: Điều 13 Luật doanh nghiệp năm 2005.

(2). Các công ty thương mại được quy định tại Bộ luật thương mại Pháp - Code de commerce, quyển II, từ Điều 210 đến Điều 253-13. Bộ luật thương mại, Điều 210-1 quy định: *“Le caractère commercial d'une société est déterminé par sa forme ou par son objet. Sont commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet, les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés par actions”* (L. n° 66-537 du 24 juill. 1966, art. 1er).

*Chú ý:* Trong các hình thức công ty cổ phần theo quy định trên, chỉ có công ty ẩn danh (société anonyme) mới có các tính chất, đặc điểm như công ty cổ phần theo quy định của Luật doanh nghiệp Việt Nam năm 2005.

(3). Điều 1845 Bộ luật dân sự Pháp quy định: *“... Ont le caractère civil toutes les sociétés auxquelles la loi n'attribue pas un autre caractère à raison de leur forme, de leur nature, ou de leur objet”*.

(4). Đây là loại hình công ty xuất hiện ở châu Âu từ những năm 1990 (tại Pháp, được quy định từ Luật số 94-1, ngày 3/1/1994 và được sửa đổi, bổ sung theo Luật số 99-587, ngày 12/7/1999), xuất phát từ nhu cầu đầu tiên là tạo lập công ty liên doanh (joint-venture) giữa các công ty trong nước và công ty nước ngoài. Nó tồn tại dưới hình thức công ty cổ phần (la société par actions) nhưng không có quyền phát hành cổ phần.

(5). Được đưa vào Bộ luật dân sự, Điều 144: *“L'homme et la femme ne peuvent contracter mariage avant dix-huit ans révolus”*.

(6). Bộ luật dân sự Pháp, Điều 145: *“Néanmoins, il est loisible au procureur de la République du lieu de célébration du mariage, d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves”*.

(7). Theo Bộ luật dân sự Cộng hoà Pháp, Điều 407, 408 thì Hội đồng gia tộc bao gồm 4 đến 6 thành viên do thẩm phán phụ trách việc giám hộ chỉ định. Thẩm phán cũng chính là người chủ trì các cuộc họp của hội đồng gia tộc nhằm giải quyết những vấn đề liên quan

đến lợi ích của người được giám hộ.

(8). Xem: Bộ luật dân sự của Cộng hoà Pháp (bản dịch của Nhà pháp luật Việt - Pháp, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội 1998)...

(9). Thương nhân là những người tiến hành các hoạt động thương mại một cách thường xuyên và mang tính nghề nghiệp. Bộ luật thương mại Cộng hoà Pháp, Điều 121-1 quy định: *“sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle”*.

(10). Bộ luật dân sự Cộng hoà Pháp, Điều 487 quy định: *“Le mineur émancipé ne peut être commerçant”*.

(11). Bộ luật dân sự Cộng hoà Pháp, Điều 1124 quy định: *“sont incapables de contracter, dans la mesure définie par la loi: Les mineurs non émancipés...”*.

(12). Xem: Lê Vệ Quốc, *“Tìm hiểu khái niệm hợp đồng công ty trong pháp luật Cộng hoà Pháp”*, Tạp chí luật học, số 2/2007, tr. 66.

(13). Bộ luật thương mại Cộng hoà Pháp, Điều 235-1 quy định: *“...en ce qui concerne les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés par actions, la nullité de la société ne peut résulter ni d'un vice de consentement ni de l'incapacité, à moins que celle-ci n'atteigne tous les associés fondateurs...”*.

(14). Xem: Fabrice François, Isabelle Maigret, Ambroise Marlange, Dirigeant de société, statut juridique, social & fiscal, DELMAS 2003, tr. 20.

(15). Xem: Alexis CONSTANTIN, *Droit des sociétés*, Mémento DALLO 2004, tr. 23.

(16). Bộ luật thương mại Cộng hoà Pháp quy định: *“les associés en nom collectif ont tous la qualité de commerçant et répondent indéfiniment et solidairement de dettes sociales...”*.

(17). Xem: Maurice COZIAN, Alain VIANDIER, Florence DEBOISSY, *Droit des sociétés*, LITEC 2005, tr. 214: *“le nombre des actionnaires est d'au moins sept; comme ils n'ont pas la qualité de commerçant, on peut choisir un mineur, fût-il un nourrisson”*.

(18). Xem: Khoản 1, 2 Điều 13 Luật doanh nghiệp năm 2005.

(19). Xem: Khoản 4 Điều 13 Luật doanh nghiệp năm 2005 và Điều 10 Nghị định của Chính phủ số 139/2007/NĐ-CP ngày 5/9/2007, hướng dẫn thi hành một số điều của Luật doanh nghiệp.