**Đề Bài**

Công ty cổ phần Long Thành được thành lập tháng 7/2011, đăng ký kinh doanh chính là hàng thủ công mỹ nghệ. Vốn điều lệ của công ty là 2 tỷ đồng, trong đó cổ phần phổ thông là 1 tỷ đồng, cổ phần ưu đãi cổ tức là 500 triệu, cổ phần ưu đãi biểu quyết là 500 triệu. Công ty phát hành 200.000 cổ phần (mỗi cổ phần có mệnh giá là 10.000 đồng).

Bằng các quy định của Luật Doanh nghiệp (2005), hãy cho biết có những vấn đề pháp lý nào cần phải lưu ý khi diễn ra các sự kiện sau đây:

a. Đại hội cổ đông bầu thành viên HĐQT (điều kiện hợp lệ, điều kiện thông qua quyết định).

b. Cổ đông Trần T nắm giữ 10% cổ phần của công ty (trong đó có 5% là cổ phần ưu đãi biểu quyết và 5% là cổ phần phổ thông) muốn chuyển nhượng toàn bộ cổ phần cho người khác.

c. Công ty tiến hành phân chia cổ tức cho các cổ đông.

d. Nguyễn H nắm giữ 20.000 cổ phần phổ thông của công ty, đề nghị công ty chuyển đổi toàn bộ cổ phần của mình thành cổ phần ưu đãi cổ tức nhưng không được công ty chấp nhận, vì vậy, H yêu cầu công ty mua lại toàn bộ cổ phần của mình.

e. Giả sử khi thành lập, vốn điều lệ của công ty ghi là 2 tỷ đồng nhưng các cổ đông sáng lập chỉ mua và trả tiền mua 100.000 cổ phần tương đương với 1 tỷ đồng.

**A. Mở Bài**

Công ty cổ phần là một loại hình doanh nghiệp rất phổ biến và chiếm số lượng lớn trong nền kinh tế thị trường hiện nay. Công ty cổ phần là loại hình đặc trưng của công ty đối vốn. Theo quy định của pháp luật Việt Nam, vốn điều lệ  của công ty được chia thành nhiều phần bằng nhau gọi là cổ phần. Cơ cấu tổ chức quản lí của công ty cổ phần gồm có: Đại hội đồng cổ đông, hội đồng quản trị và tổng giám đốc, đối với công ty cổ phần có trên 11 cổ đông là cá nhân hoặc cổ đông là tổ chức sở hữu trên 50% tổng số cổ phần của công ty phải có ban kiểm soát. Công ty cổ phần có chế độ chịu trách nhiệm hữu hạn nghĩa là công ty chỉ chịu trách nhiệm về các khoản nợ của công ty bằng tài sản của công ty, các thành viên công ty chỉ chịu trách nhiệm đối với các khoản nợ của công ty trong phạm vi số vốn họ đã góp cho công ty. Việc tìm hiểu những tình huống cụ thể trong một công ty cổ phần giúp người nghiên cứu có thể hiểu rõ nhất những quy định của pháp luật về vấn đề này.

**B. Giải quyết tình huống**

a. Đại hội đồng cổ đông bầu thành viên HĐQT (điều kiện hợp lệ, điều kiện thông qua quyết định).

Hội đồng quản trị là cơ quan quản lí công ty, có toàn quyền nhân danh công ty để quyết định và thực hiện các quyền và lợi ích hợp pháp của công ty không thuộc thẩm quyền của Đại hội đồng cổ đông (Khoản 1, Điều 108, LDN). Theo điểm c, khoản 2, Điều 104, LDN, trong trường hợp điều lệ công ty không quy định thì vấn đề bầu thành viên hội đồng quản trị phải được thông qua bằng hình thức biểu quyết tại phiên họp Đại hội đồng cổ đông. Như vậy, trước khi tiến hành hoạt động kinh doanh, nếu điều lệ công ty không quy định thì công ty Long Thành phải tiến hành họp Đại hội đồng cổ đông để bầu ra HĐQT và cần phải lưu ý những vấn đề pháp lý sau đây:

Điều kiện hợp lệ để tiến hành họp Đại hội đồng cổ đông bầu thành viên HĐQT:

Cuộc họp Đại hội đồng cổ đông bầu thành viên HĐQT của công ty Long Thành sẽ được được tiến hành khi có đủ điều kiện quy định tại Điều 102, LDN về Điều kiện, thể thức tiến hành họp Đại hội đồng cổ đông, theo đó:

- Cuộc họp Đại hội đồng cổ đông Cuộc họp Đại hội đồng cổ đông được tiến hành khi có số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 65% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

- Trường hợp cuộc họp lần thứ nhất không đủ điều kiện tiến hành theo quy định tại khoản 1 Điều này thì được triệu tập họp lần thứ hai trong thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ nhất. Cuộc họp của Đại hội đồng cổ đông triệu tập lần thứ hai được tiến hành khi có số cổ đông dự họp đại diện ít nhất 51% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết; tỷ lệ cụ thể do Điều lệ công ty quy định.

- Trường hợp cuộc họp triệu tập lần thứ hai không đủ điều kiện tiến hành theo quy định tại khoản 2 Điều này thì được triệu tập họp lần thứ ba trong thời hạn hai mươi ngày, kể từ ngày dự định họp lần thứ hai. Trong trường hợp này, cuộc họp của Đại hội đồng cổ đông được tiến hành không phụ thuộc vào số cổ đông dự họp và tỷ lệ số cổ phần có quyền biểu quyết của các cổ đông dự họp.

Trong đó, đối tượng dự họp Đại hội đồng cổ đông và cũng chính là đối tượng thực hiện bầu cử thành viên HĐQT sẽ bao gồm tất cả các cổ đông có quyền biểu quyết và người đại diện theo ủy quyền hợp pháp của các cổ đông có quyền biểu quyết của công ty Long Thành. ( Khoản 1, Điều 96, LDN).

Điều kiện thông qua quyết định bầu thành viên HĐQT: công ty Long Thành cần phải lưu ý những vấn đề pháp lý sau:

Thứ nhất, số lượng thành viên HĐQT: Theo khoản 1, Điều 109, LDN, HĐQT gồm không ít hơn 3 thành viên và không quá 11 thành viên nếu Điều lệ công ty không có quy định khác.

Thứ hai, tiêu chuẩn và điều kiện làm thành viên HĐQT: Các ứng cử viên được bầu vào HĐQT của công ty trước tiên phải đáp ứng đủ tiêu chuẩn và điều kiện pháp lí được quy định tại khoản 1, Điều 110, LDN, đó là:

- “Có đủ năng lực hành vi dân sự, không thuộc đối tượng bị cấm quản lý doanh nghiệp theo quy định của Luật này;

- Là cổ đông cá nhân sở hữu ít nhất 5% cổ phần phổ thông hoặc người khác có trình độ chuyên môn, kinh nghiệp trong quản lý kinh doanh hoặc trong ngành, nghề kinh doanh chủ yếu của công ty hoặc tiêu chuẩn khác quy định tại điều lệ công ty”

Ngoài ra, số thành viên Hội đồng quản trị phải thường trú ở Việt Nam do Điều lệ công ty quy định ( điều 109 Luật doanh nghiệp).

Thứ ba, đề cử ứng cử viên vào HĐQT: Căn cứ theo Điều 29, nghị định 102/NĐ-CP ngày 1/10/2010 hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của luật doanh nghiệp, trước cuộc họp Đại hội đồng cổ đông, các cổ đông có quyền cùng nhau lập nhóm đề cử. Số lượng ứng cử viên mà mỗi nhóm có quyền đề cử phụ thuộc vào số lượng ứng cử viên do Đại hội quyết định và tỷ lệ sở hữu cổ phần của mỗi nhóm. Nếu điều lệ công ty không quy định khác hoặc Đại hội đồng cổ đông không quyết định khác thì số lượng ứng cử viên mà các nhóm có quyền đề cử được thực hiện như sau:

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 10% đến dưới 20% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa một ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 20% đến dưới 30% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa hai ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 30% đến dưới 40% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa ba ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 40% đến dưới 50% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa bốn ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 50% đến dưới 60% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa năm ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 60% đến dưới 70% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa sáu ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 70% đến dưới 80% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa bảy ứng cử viên;

- Cổ đông, nhóm cổ đông sở hữu từ 80% đến dưới 90% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết được đề cử tối đa tám ứng cử viên.

Trường hợp số lượng ứng cử viên được cổ đông, nhóm cổ đông đề cử thấp hơn số ứng cử viên mà họ được quyền đề cử, số ứng cử viên còn lại do HĐQT đương nhiệm, Ban kiểm soát hoặc các cổ đông khác đề cử

Thứ tư, phương thức bầu cử thành viên HĐQT: Theo điểm c, khoản 3, Điều 104, việc biểu quyết bầu thành viên Hội đồng quản trị phải được thực hiện bỏ phiếu kín theo phương thức bầu dồn phiếu, theo đó mỗi cổ đông có tổng số phiếu biểu quyết tương ứng với tổng số cổ phần sở hữu nhân với số thành viên được bầu của Hội đồng quản trị. Các cổ đông có quyền dồn hết tổng sổ phiếu bầu của mình cho một hoặc một số ứng cử viên.

Thứ năm, nguyên tắc trúng cử thành viên HĐQT: căn cứ vào khoản 4 điều 29 Nghị định 102/2010/NĐ-CP thì người trúng cử thành viên Hội đồng quản trị được xác định theo số phiếu bầu tính từ cao xuống thấp, bắt đầu từ ứng cử viên có số phiếu bầu cao nhất cho đến khi đủ số thành viên quy định tại Điều lệ công ty. Trường hợp có từ hai ứng cử viên trở lên đạt cùng số phiếu bầu như nhau cho thành viên cuối cùng của Hội đồng quản trị thì sẽ tiến hành bầu lại trong số các ứng cử viên có số phiếu bầu ngang nhau hoặc lựa chọn theo tiêu chí quy chế bầu cử hoặc Điều lệ công ty.

Nếu sau hai lần bầu cử mà vẫn không chọn đủ số thành viên HĐQT theo yêu cầu thì Đại hội đồng cổ đông có thể biểu quyết để khuyết thành viên HĐQT và bầu bổ sung trong kỳ họp tiếp theo.

**b. Cổ đông Trần T nắm giữ 10% cổ phần của công ty (trong đó có 5% là cổ phần ưu đãi biểu quyết và 5% là cổ phần phổ thông) muốn chuyển nhượng toàn bộ cổ phần cho người khác.**

Cổ phần là căn cứ pháp lí chứng minh tư cách thành viên công ty, từ cổ phần sẽ phát sinh quyền và nghĩa vụ của các thành viên. Theo quy định tại Điều 78, Luật doanh nghiệp, cổ phần của công ty cổ phần được chia làm hai loại là Cổ phần phổ thông và Cổ phần ưu đãi. Cổ phần phổ thông là loại cổ phần mà công ty cổ phần bắt buộc phải phát hành. Người sở hữu cổ phần phổ thông là cổ đông phổ thông sẽ có những quyền và nghĩa vụ cơ bản của một cổ đông của công ty. Cổ phần ưu đãi là loại cổ phần mà công có thể có gồm có cổ phần ưu đãi biểu quyết, cổ phần ưu đãi cổ tức, cổ phần ưu đãi hoàn lại v.v…Mỗi loại cổ phần ưu đãi đều tạo ra cho người sở hữu nó các quyền và nghĩa vụ đặc biệt so với cổ phần phổ thông theo quy định của pháp luật.

Như vậy, để xác định những vấn đề pháp lí trong việc chuyển nhượng cổ phần của cổ đông Trần T, trước tiên ta phải xác định tư cách pháp lí ông Trần T tại công ty. Theo đề bài, trong số 10% cổ phần của ông Trần T tại công ty Long Thành có 5% là cổ phần ưu đãi biểu quyết mà căn cứ theo khoản 3, Điều 78, LDN “Chỉ có tổ chức được Chính Phủ ủy quyền và cổ đông sáng lập được quyền nắm giữ cổ phần ưu đãi biểu quyết”. Như vậy, có thể xác định ông Trần T là cổ đông sáng lập của công ty. Việc chuyển nhượng cổ phần của ông Trần T phải tuân theo quy định của pháp luật về việc chuyển nhượng cổ phần của cổ đông sáng lập:

Về 5% cổ phần ưu đãi biểu quyết:

Theo khoản 3 điều 81 luật doanh nghiệp “cổ đông sở hữu cổ phần ưu đãi biểu quyết không  được chuyển nhượng cổ phần đó cho người khác”.

Theo khoản 3 điều 78 quy định “ Cổ phần ưu đãi biểu quyết của cổ đông sáng lập chỉ có hiệu lực trong vòng 3 năm kể từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh. Sau thời hạn đó, cổ phần ưu đãi biểu quyết của cổ đông sáng lập chuyển đổi thành cổ phần phổ thông”.

Như vậy, trong thời gian 3 năm kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng kí kinh doanh ông Trần T không thể chuyển nhượng 5% cổ phần ưu đãi biểu quyết mà mình nắm giữ. Nhưng sau thời gian 3 năm thì số cổ phần ưu đãi biểu quyết này được chuyển đổi thành cổ phần phổ thông và có thể được chuyển nhượng theo quy đinh của pháp luật.

Vậy nếu ông Trần T muốn chuyển nhượng 5% cổ phần ưu đãi biểu quyết mà mình sở hữu thì phải đợi sau thời gian 3 năm kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận Đăng kí kinh doanh. Còn trong thời hạn 3 năm thì ông Trần T không được chuyển nhượng số cổ phần này.

Về 5% cổ phần phổ thông:

Theo khoản 5 điều 84 luật doanh nghiệp quy định : “Trong thời hạn ba năm, kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, cổ đông sáng lập có quyền tự do chuyển nhượng cổ phần phổ thông của mình cho cổ đông sáng lập khác, nhưng chỉ được chuyển nhượng cổ phần phổ thông của mình cho người không phải là cổ đông sáng lập nếu được sự chấp thuận của Đại hội đồng cổ đông. Trong trường hợp này, cổ đông dự định chuyển nhượng cổ phần không có quyền biểu quyết về việc chuyển nhượng các cổ phần đó và người nhận chuyển nhượng đương nhiên trở thành cổ đông sáng lập của công ty. Sau thời hạn ba năm, kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, các hạn chế đối với cổ phần phổ thông của cổ đông sáng lập đều được bãi bỏ”

Như vậy, để tiến hành chuyển nhượng số cổ phần của mình, ông Trần T cần phải lưu ý đến thời điểm chuyển nhượng phù hợp với các quy định của pháp luật, cụ thể:

- Trong thời hạn 3 năm kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận Đăng kí kinh doanh, ông Trần T có thể tự do chuyển nhượng 5% cổ phần phổ thông mà mình nắm giữ cho cổ đông sáng lập khác. Nếu ông Trần T muốn chuyển nhượng số cổ phần đó cho người không phải là cổ đông sáng lập của công ty Long thành thì việc chuyển nhượng cần phải được sự chấp thuận của Đại hội đồng cổ đông. Khi đó, ông Trần T sẽ không có quyền biểu quyết về việc chuyển nhượng số cổ phần này. Người nhận chuyển nhượng số cổ phần đó đương nhiên sẽ là cổ đông sáng lập công ty.

- Sau thời hạn 3 năm kể từ ngày công ty được cấp Giấy chứng nhận đăng kí kinh doanh, số cổ phần phổ thông mà ông Trần T nắm giữ được chuyển nhượng tự do mà không có bất kì hạn chế nào.

**c. Công ty tiến hành phân chia cổ tức cho các cổ đông.**

Cổ tức là một phần lợi nhuận sau thuế được chia cho các cổ đông của một công ty cổ phần. Cổ tức có thể được trả bằng tiền hoặc bằng cổ phiếu.

Mục đích cơ bản của bất kỳ công việc kinh doanh nào là tạo ra lợi nhuận cho những chủ sở hữu của nó, và cổ tức là cách thức quan trọng nhất để việc kinh doanh thực hiện đươc nhiệm vụ này. Khi công việc kinh doanh của công ty tạo ra lợi nhuận, một phần lợi nhuận dược tái đầu tư vào việc kinh doanh và lập các quỹ dự phòng, gọi là lợi nhuận giữ lại, phần lợi nhuận còn lại được chi trả cho các cổ đông, gọi là cổ tức. Như vậy, khi kinh doanh có lãi, công ty Long Thành sẽ phải tiến hành hoạt động phân chia cổ tức cho các cổ đông. Những vấn đề pháp lý cho hoạt động này mà công ty cần phải lưu ý là:

Thứ nhất, điều kiện để công ty tiến hành chia cổ tức cho các cổ đông:  theo khoản 2 Điều 93, LDN quy định: “ Công ty cổ phần chỉ được trả cổ tức cho cổ đông khi công ty đã hoàn thành nghĩa vụ thuế và các nghĩa vụ tài chính khác theo quy định của pháp luật; trích lập các quỹ công ty và bù đắp đủ lỗ trước đó theo quy định của pháp luật và Điều lệ công ty; ngay sau khi trả hết số cổ tức đã định, công ty vẫn phải bảo đảm thanh toán đủ các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác đến hạn”.

Như vậy, trước khi tiến hành chia cổ tức cho các cổ đông, công ty Long Thành phải hoàn thành nghĩa vụ thuế đối với Nhà nước, và các nghĩa vụ tài chính khác đối với các chủ nợ của công ty khi đến hạn, đồng thời công ty cũng phải trích lập các quỹ công ty và bù đắp các khoản lỗ trước đó của công ty. Phần lợi nhuận còn lại của công ty sau khi hoàn thành xong những nghĩa vụ đó mới được dùng để chia cổ tức cho các cổ đông.

Thứ hai, khi chia cổ tức cho các cổ đông, công ty cần căn cứ vào loại cổ phần mà cổ đông đó nắm giữ. Các loại cổ phần có điều kiện và mức trả cổ tức không giống nhau, do vậy, công ty Long Thành cần phải căn cứ vào loại cổ phần mà cổ đông nắm giữ để xác định thứ tự ưu tiên, mức trả cổ tức cho từng loại cổ phần:

Đối với cổ phần ưu đãi: khoản 1, Điều 93, LDN quy định việc trả cổ tức cho cổ phần ưu đãi, theo đó “ Cổ tức trả cho cổ phần ưu đãi được thực hiện theo các điều kiện áp dụng riêng cho mỗi loại cổ phần ưu đãi”. Công ty Long Thành phát hành hai loại cổ phần ưu đãi là cổ phần ưu đãi cổ tức và cổ phần ưu đãi biểu quyết. Như vậy, công ty sẽ căn cứ vào các quy định của pháp luật về cách chia, mức chia cổ tức áp dụng riêng cho cổ phần ưu đãi cổ tức và cổ phần ưu đãi biểu quyết để tiến hành chia cổ tức cho các cổ đông nắm giữ hai loại cổ phần này.

Trong đó ta cần đặc biệt lưu ý về cổ phần ưu đãi cổ tức, đây là loại cổ phần được trả cổ tức với mức cao hơn so với mức cổ tức của cổ phần phổ thông hoặc mức ổn định hàng năm. Theo khoản 1 Điều 82 quy định về cổ phần ưu đãi cổ tức, “ Cổ tức được chia hàng năm gồm cổ tức ổn định và cổ tức thưởng. Cổ tức cố định không phụ thuộc vào kết quả kinh doanh của công ty. Mức cổ tức cố định cụ thể và phương thức xác định cổ tức thưởng được ghi trên cổ phiếu của CPƯĐ cổ tức”. Như vậy, trong bất cứ trường hợp nào, không phụ thuộc vào việc công ty kinh doanh có lãi hay không, cổ đông có cổ phần ưu đãi cổ tức luôn được nhận cổ tức trước tiên với mức tối thiểu bằng mức cổ tức cố định được ghi trên cổ phiếu của cổ phần ưu đãi cổ tức.

Việc phân chia cổ tức cho cổ đông nắm giữ cổ phần ưu đãi biểu quyết không được pháp luật quy định đặc biệt, ta có thể mức cổ tức của cổ đông ưu đãi biểu quyết sẽ bằng với mức cổ tức của cổ đông phổ thông và các loại cổ đông ưu đãi khác không phải là cổ đông ưu đãi cổ tức hoặc được Đại hội đồng cổ đông quyết định. Đối với công ty Long Thành, mức cổ tức của cổ đông nắm giữ cổ phần ưu đãi biểu quyết sẽ bằng mức cổ tức của cổ đông nắm giữ cổ phần phổ thông hoặc được Đại hội đồng cổ đông và Điều lệ công ty quy định.

Đối với cổ phần phổ thông:

Khoản 2 Điều 93 Luật doanh nghiệp năm 2005 quy định về việc trả cổ tức cho cổ phần phổ thông, theo đó, cổ tức trả cho phần phổ thông được xác định căn cứ vào số lợi nhuận ròng đã thực hiện và khoản chi trả cổ tức được trích từ nguồn lợi nhuận giữ lại của công ty. Mức cổ tức sẽ do Đại hội đồng cổ đông quyết định phụ thuộc vào hoạt động kinh doanh của công ty. Nếu công ty kinh doanh có lãi và hoàn thành đầy đủ nghĩa vụ thuế và nghĩa vụ tài chính khác thì các cổ đông phổ thông mới được chia cổ tức. Ngoài ra công ty Long Thành cũng cần căn cứ vào phần vốn góp mà cổ đông góp vốn vào công ty để phân chia cổ tức. Người nào nắm giữ tỉ lệ cổ phần cao hơn thì sẽ nhận được cổ tức cao hơn.

Thứ ba, các hình thức trả cổ tức: Theo quy định tại khoản 2 Điều 93 LDN, cổ tức có thể được chi trả bằng tiền mặt, bằng cổ phần của công ty hoặc bằng tài sản khác quy định tại Điều lệ công ty. Nếu chỉ trả bằng tiền mặt thì phải được thực hiện bằng đồng Việt Nam và có thể được thanh toán bằng séc hoặc lệnh trả tiền gửi bằng bưu điện đến địa chỉ thường trú của cổ đông. Cổ tức cũng có thể được thanh toán bằng chuyển khoản qua ngân hàng khi công ty đã có đủ chi tiết về ngân hàng của cổ đông để có thể chuyển trực tiếp được vào tài khoản ngân hàng của cổ đông.

Trong trường hợp công ty có nhu cầu giữ lại lợi nhuận để đầu tư phát triển, họ có thể sử dụng cổ phiếu được phép phát hành hay cổ phiếu quỹ (nếu có) để trả cổ tức. Khoản cổ tức cho mỗi cổ phiếu theo cách trả này là phần cổ phần thay cho khoản tiền. Một số công ty còn trả cổ tức bằng một công cụ nợ, được gọi là cổ tức nghĩa vụ (cổ tức nợ); bằng tài sản, giấy khất nợ với cam kết khoản tiền sẽ được trả vào một ngày nào đó trong tương lai.

Ở Việt Nam hiện nay, việc trả cổ tức thuộc quyền của Đại hội đồng cổ đông và được trả mỗi năm hai lần, hình thức trả cổ tức thường là hình thức trả bằng tiền mặt vì đây là hình thức đơn giản, dễ thực hiện. Đối với công ty cổ phần mới thành lập và đi vào hoạt động thì hình thức trả cổ tức lại thường là trả bằng cổ phần vì công ty mới hoạt động  thường cần tiền mặt để đầu tư phát triển. Ở đây, công ty Long Thành mới được thành lập, do vậy hình thức trả cổ tức chủ yếu có thể là trả bằng cổ phiếu.

Thứ tư, hội đồng quản trị của công ty phải lập danh sách cổ đông được nhận cổ tức, xác định mức cổ tức được trả đối với từng cổ phần, thời hạn và hình thức trả chậm nhất ba mươi ngày trước mỗi lần trả cổ tức. Thông báo về trả cổ tức phải được gửi bằng phương thúc bảo đảm đến được địa chỉ đăng ký tất cả cổ đông chậm nhất mười lăm ngày trước khi thực hiện trả công tức và phải ghi rõ các thông tin liên quan được quy định tại khoản 3, Điều 93, LDN.

d. Nguyễn H nắm giữ 20.000 cổ phần phổ thông của công ty, đề nghị công ty chuyển đổi toàn bộ cổ phần của mình thành cổ phần ưu đãi cổ tức nhưng không được công ty chấp nhận, vì vậy, H yêu cầu công ty mua lại toàn bộ cổ phần của mình.

Về việc công ty không chấp nhận chuyển đổi toàn bộ cổ phần phổ thông của Nguyễn H thành cổ phần ưu đãi cổ tức:

Như chúng ta đã biết, cổ phần phổ thông là một đơn vị vốn điều lệ của công ty, được hình thức hóa bằng cổ phiếu, mỗi cổ phiếu có mệnh giá nhất định và cho phép người nắm giữ có các quyền và nghĩa vụ nhất định đối với công ty. Đây là loại cổ phần mà các công ty bắt buộc phải phát hành. Cổ phần ưu đãi là chứng chỉ xác nhận quyền sở hữu trong một công ty, đồng thời cho phép người nắm giữ loại cổ phiếu này được hưởng một số quyền lợi ưu tiên hơn so với cổ đông phổ thông. Cổ phần ưu đãi là loại cổ phần mà công ty không bắt buộc phải phát hành. Công ty có thể có hoặc không có cổ phần ưu đãi tùy thuộc vào ý chí của công ty. Khi thành lập, công ty sẽ cân nhắc và quyết định việc có hay không phát hành, loại cổ phần và số lượng của cổ phần ưu đãi phù hợp với khả năng kinh doanh và lợi ích của công ty. Do vậy, việc tăng số lượng cổ phần ưu đãi trong quá trình kinh doanh chắc chắn sẽ làm ảnh hưởng tới lợi ích của công ty và các cổ đông phổ thông khác, cùng với việc lợi ích của cổ đông nắm giữ cổ phần ưu đãi sẽ khác nhiều so với cổ phần phổ thông mà pháp luật đã có quy định tại khoản 6, điều 78, LDN “Cổ phần phổ thông không thể chuyển đổi thành cổ phần ưu đãi. Cổ phần ưu đãi có thể chuyển đổi thành cổ phần phổ thông theo quyết định của Đại hội đồng cổ đông”.

Do vậy, có thể kết luận việc H đề nghị công ty Long Thành chuyển đổi toàn bộ cổ phần của mình thành cổ phần ưu đãi cổ tức là trái với luật, việc công ty không chấp nhận yêu cầu của H là hoàn toàn hợp lí.

Về việc H yêu cầu công ty mua lại toàn bộ cổ phần của mình:

Khoản 1, Điều 90, LDN có quy định rằng “Cổ đông biểu quyết phản đối quyết định về việc tổ chức lại công ty hoặc thay đổi quyền, nghĩa vụ của cổ đông quy định tại Điều lệ công ty có quyền yêu cầu công ty mua lại cổ phần của mình”. Pháp luật có quy định này để bảo vệ lợi ích của các cổ đông trong công ty vì việc tổ chức công ty cũng như các quyền, nghĩa vụ của cổ đông quy định trong điều lệ đã được cổ đông chấp thuận ngay từ khi họ quyết định trở thành cổ đông của công ty. Các quyết định thay đổi lại tổ chức cũng như các quyền và nghĩa vụ được ghi tại điều lệ có ảnh hưởng trực tiếp tới lợi ích của các cổ đông. Vì thế mà họ có quyền phản đổi quyết định thay đổi của công ty về các vấn đề đó và được phép yêu cầu công ty mua lại cổ phần của mình.

Nhưng trong tình huống này, lý do H yêu cầu công ty mua lại cổ phần của mình là vì yêu cầu chuyển đổi toàn bộ số cổ phần phổ thông thành cổ phần ưu đãi cổ tức của H không được công ty chấp nhận. Có thể thấy, lý do này không thuộc một trong các trường hợp được pháp luật quy định tại khoản 1, Điều 90. Yêu cầu đó của H không liên quan đến việc tổ chức công ty và chắn chắn cũng không phải là việc thay đổi quyền, nghĩa vụ của cổ đông được quy định tại bản điều lệ. Vì pháp luật không cho phép công ty cổ phần được chuyển đổi cổ phần phổ thông thành cổ phần ưu đãi nên bản điều lệ của công ty Long Thành cũng không thể có quy định nào khác trái pháp luật. Do vậy, lý do H yêu cầu công ty của mua lại cổ phần của mình là không hợp pháp. Công ty hoàn toàn có quyền không đồng ý mua lại số cổ phần của H.

Mặc dù pháp luật không có quy định cụ thể, nhưng có thể khẳng định trên thực tế, công ty Long Thành sẽ không thể đồng ý mua lại số cổ phần đó vì điều này ảnh hưởng trực tiếp tới lợi ích của các cổ đông khác và các chủ nợ của công ty, sẽ không được đại hội đồng cổ đông chấp thuận.

Phương hướng giải quyết: Trong tình huống này, nếu H không muốn nắm giữ 20.000 cổ phần phổ thông đó nữa thì H chỉ có thể chuyển nhượng số cổ phần của mình theo quy định của pháp luật.

Trong trường hợp H chỉ là cổ đông phổ thông của công ty thì H có quyền chuyển nhượng cổ phần của mình cho cổ đông khác và người không phải là cổ đông. (theo điểm d, khoản 1, Điều 79).

Trong trường hợp H là cổ đông sáng lập của công ty, thì việc chuyển nhượng cổ phần sẽ phải tuân theo quy định của pháp luật về vấn đề chuyển nhượng cổ phần phổ thông của cổ đông sáng lập được quy định khoản 5, điều 84, LDN tương tự như trường hợp ở tình huống phía trên.

e. Giả sử khi thành lập, vốn điều lệ của công ty ghi là 2 tỷ đồng nhưng các cổ đông sáng lập chỉ mua và trả tiền mua 100.000 cổ phần tương đương với 1 tỷ đồng.

Theo quy định tại khoản 1, Điều 84, LDN, các cổ đông sáng lập phải cùng nhau đăng kí mua ít nhất 20% tổng số cổ phần phổ thông được quyền chào bán và phải thanh toán đủ số cổ phần đã đăng ký mua trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày công ty được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh.  Như vậy, mức cổ phần tối thiểu mà các cổ đông sáng lập của công ty cổ phần bắt buộc phải mua là 20% tổng số cổ phần phổ thông. Trong tình huống này, công ty Long Thành có cổ phần phổ thông là 1 tỷ đồng, cổ phần ưu đãi cổ tức là 500 triệu, cổ phần ưu đãi biểu quyết là 500 triệu. Căn cứ theo khoản 1, Điều 84, LDN, khi thành lập công ty, các cổ đông sáng lập của công ty Long Thành phải đăng ký mua ít nhất 20% tổng số cổ phần phổ thông  tương đương với 200 triệu với cơ quan đăng ký kinh doanh và phải thanh toán đủ số cổ phần đó trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, nhưng với các dữ kiện như đề bài, ta chưa thể khẳng định được 100.000 cổ phần tương đương với 1 tỷ đồng mà các cổ đông sáng lập của công ty chỉ mua và trả tiền mua đã bao gồm tối thiểu 20% tổng số cổ phần phổ thông của công ty hay chưa? Như vậy, có thể thấy tình huống này dẫn đến 2 khả năng:

Một là trường hợp cổ đông sáng lập đã góp đủ 20% tổng số cổ phần phổ thông của công ty trong số 100.000 cổ phần đã trả tiền mua. Trong thời hạn 90 ngày, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, nếu các cổ đông sáng lập của công ty Long Thành đã góp đủ 20% tổng số cổ phần phổ thông thì họ đã hoàn thành nghĩa vụ nộp đủ sổ cổ phần tối thiểu của cổ đông sáng lập mà pháp luật quy định.

Hai là trường hợp cổ đông sáng lập không góp đủ 20% tổng số cổ phần phổ thông của công ty trong số 100.000 cổ phần đã trả tiền mua:

Thứ nhất, nếu tại thời điểm các cổ đông sáng lập trả tiền mua 100.000 cổ phần vẫn trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày công ty Long Thành được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh theo quy định tại khoản 1, Điều 84, LDN thì các cổ đông sáng lập vẫn có thể góp đủ số tiền đó cho đến khi hết thời hạn 90 ngày.

Thứ hai, nếu tại thời điểm các cổ đông sáng lập trả tiền mua 100.000 cổ phần đã quá thời hạn 90 ngày kể từ ngày công ty Long Thành được cấp giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh theo khoản 1, Điều 84, thì đây là trường hợp cổ đông sáng lập không thanh toán đủ 20% tổng số cổ phần phổ thông đã đăng ký mua, được pháp luật quy định tại khoản 3, Điều 84, LDN.

Khi đó, đối với các cổ đông sáng lập, theo khoản 5, điều 23, Nghị định 102/2010/NĐ-CP quy định, cổ đông chưa thanh toán số cổ phần đã đăng ký mua sẽ đương nhiên không còn là cổ đông của công ty và không được chuyển nhượng quyền mua cổ phần đó cho người khác; Cổ đông chỉ thanh toán một phần số cổ phần đã đăng ký mua sẽ có quyền biểu quyết, nhận lợi tức và các quyền khác tương ứng với sổ cổ phần đã thanh toán; không được quyền chuyển nhượng quyền mua số cổ phần chưa thanh toán cho người khác. Khi số cổ phần đăng ký góp của các cổ đông sáng lập chưa được góp đủ thì các cổ đông sáng lập cùng phải liên đới chịu trách nhiệm về các khoản nợ và nghĩa vụ tài sản khác của công ty trong phạm vi giá trị số cổ phần chưa góp đủ đó. (Khoản 3, Điều 84, LDN).

Đối với số cổ phần chưa góp đủ đó của cổ đông sáng lập, căn cứ theo khoản 3, Điều 84, LDN pháp luật có quy định xử lý theo một trong các cách sau:

- Các cổ đông sáng lập còn lại góp đủ sổ cổ phần đó theo tỷ lệ sở hữu cổ phần của họ trong công ty.

- Một hoặc một số cổ đông sáng lập nhận góp đủ số cổ phần đó.

- Huy động người khác không phải là cổ đông sáng lập nhận góp đủ số cổ phần đó; người nhận góp vốn đó đương nhiên trở thành cổ đông sáng lập của công ty.

**C. Kết Bài**

Như vậy có thể dễ dàng nhận thấy những ưu điểm cơ bản của công ty cổ phần đó là tính hoàn thiện về vốn, trình độ tổ chức và hoạt động mang tính xã hội cao nhưng bên cạnh đó cũng là những hạn chế nhất định, đặc biệt là chế độ chịu trách nhiệm hữu hạn trước mọi khoản nợ phát sinh trong quá trình hoạt động kinh doanh của công ty. Điều này có thể gây nguy hiểm cho các chủ nợ và khiến công ty cổ phần khó lấy được sự tin tưởng của các đối tác cho vạy. Do đó, pháp luật đã đề ra những quy định ràng buộc rất chặt chẽ đối với công ty cổ phần để đảm bảo sự an toàn về mặt pháp lý cho những người có vốn tham gia vào công ty.

**Danh mục tài liệu tham khảo**

1. Trường đại học Luật Hà Nội, giáo trình Luật thương mại tập I, Nxb.CAND, Hà Nội năm 2006.

2. Khoa Luật Kinh tế - Trường đại học Kinh tế quốc dân, giáo trình Luật Kinh tế…

3. Trường Đại học luật Hà Nội, Từ điển giải thích thuật ngữ luật học (thuật ngữ luật kinh tế), Nxb. CAND, Hà Nội, 2000.

4. Luật doanh nghiệp 2005.

5. Nghị định 102/2010/NĐ-CP hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của luật doanh nghiệp.