CƠ CHẾ XỬ LÝ NỘI BỘ TRONG CHẾ ĐỊNH KIỆN PHÁI SINH Ở HOA KỲ VÀ NHẬT BẢN

ĐẶNG NGỌC PHƯƠNG THẢO
Phòng Hợp tác quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội

Nhận bài ngày 12/3/2025. Sửa chữa xong 17/3/2025. Duyệt đăng 21/3/2025.

Abstract

The strong transformation of the Vietnamese economy and stock market has posed urgent requirements for improving the corporate governance mechanism. In that context, derivative suits are considered an effective legal tool to protect the rights of shareholders, especially minority shareholders. This regime was first recognized in Vietnamese corporate law in 2010, and has since been inherited and gradually improved in the Enterprise Laws of 2014 and 2020. This article focuses on studying the provisions on pre-litigation procedures in the derivative suit regime in the laws of the United States and Japan, thereby making some recommendations for Vietnam to improve this important regime.

Keywords: *Derivative suit, demand requirement, United States, Japan.*

1. Đặt vấn đề

Trong những năm gần đây, nền kinh tế Việt Nam luôn ghi nhận mức tăng trưởng ấn tượng, với sự mở rộng không ngừng của thị trường chứng khoán. Tuy nhiên, cùng với đó vẫn tồn tại một số bất cập trong cơ chế quản trị doanh nghiệp, đặc biệt là trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các cổ đông thiểu số.

Theo Ngân hàng Thế giới (WB), bảo vệ quyền lợi cổ đông là một trong những tiêu chí quan trọng để đo lường chất lượng quản trị doanh nghiệp của mỗi quốc gia [7]. Khi quyền lợi của nhà đầu tư được pháp luật bảo vệ chặt chẽ, họ sẽ an tâm hơn khi rót vốn vào doanh nghiệp, từ đó thúc đẩy tăng trưởng kinh tế. Dù Việt Nam đã có nhiều nỗ lực cải cách pháp lý, nhưng chỉ số bảo vệ nhà đầu tư vẫn có xu hướng giảm trong những năm gần đây. Nguyên nhân chính là do các cổ đông, đặc biệt là cổ đông thiểu số, vẫn gặp nhiều khó khăn khi thực thi các quyền lợi hợp pháp của mình. Chẳng hạn, việc khởi kiện để buộc những giám đốc hoặc quản lý yếu kém, thiếu trách nhiệm phải chịu trách nhiệm trước công ty vẫn còn rất phức tạp. Việc hoàn thiện cơ chế pháp lý để cổ đông có thể bảo vệ quyền lợi của công ty không chỉ giúp nâng cao mức bảo vệ cho nhà đầu tư mà còn góp phần nâng cao sức hút của Việt Nam như một điểm đến hấp dẫn trong mắt các nhà đầu tư nước ngoài.

Trong bối cảnh đó, kiện phái sinh được xem là một công cụ pháp lý quan trọng nhằm bảo vệ tài sản và uy tín của doanh nghiệp, đồng thời giúp nâng cao tinh thần trách nhiệm và hạn chế việc lạm dụng quyền lực của ban lãnh đạo doanh nghiệp.

2. Nội dung nghiên cứu

2.1. Khái niệm kiện phái sinh

Bắt nguồn từ hệ thống Thông luật của Anh-Mỹ, kiện phái sinh là cơ chế cho phép một hoặc một nhóm cổ đông nhân danh công ty khởi kiện những người có trách nhiệm quản lý công ty để yêu cầu những người này khắc phục những thiệt hại mà họ gây ra cho công ty [1, tr. 387].

Từ khái niệm như vậy, ta có thể thấy rằng có những điểm khác biệt cơ bản giữa kiện phái sinh và kiện trực tiếp. Với cơ chế kiện trực tiếp, các cổ đông khởi kiện nhân danh chính mình để bảo vệ lợi ích

Email: dangngocphuongthao.hlu@gmail.com

của bản thân khi ban lãnh đạo công ty có hành vi gây thiệt hại cho họ. Trong khi đó, với cơ chế kiện phái sinh, các cổ đông khởi kiện nhân danh công ty để bảo vệ lợi ích của công ty.

Một câu hỏi đặt ra là tại sao cần đặt ra cơ chế kiện phái sinh trong khi cổ đông hoàn toàn có thể khởi kiện trực tiếp? Theo nguyên tắc chung của pháp luật tố tụng, chủ thể có quyền khởi kiện là người có quyền và nghĩa vụ bị xâm phạm. Về mặt bản chất, công ty là một pháp nhân hoàn toàn độc lập với các cổ đông. Vì vậy, các cổ đông không thể khởi kiện những người quản lý khi hành vi của những người này tuy gây thiệt hại cho công ty nhưng lại không gây thiệt hại cho các cổ đông khởi kiện. Trong trường hợp này, công ty chỉ có thể tự mình khởi kiện những người quản lý sai phạm. Tuy nhiên, một quyết định như vậy cần phải được thông qua bởi chính những người quản lý đó. Có thể dễ dàng dự đoán rằng những người quản lý có sai phạm sẽ không bao giờ chấp nhận để một vụ kiện như vậy diễn ra. Do đó, cơ chế kiện phái sinh ra đời nhằm khắc phục những hạn chế của cơ chế kiện trực tiếp.

Chế định kiện phái sinh có ý nghĩa quan trọng trong hệ thống pháp luật của mỗi quốc gia. Cơ chế này không chỉ nâng cao trách nhiệm quản lý, giúp bảo vệ tài sản và uy tín của doanh nghiệp mà còn góp phần cải thiện và làm minh bạch hóa môi trường đầu tư.

Tại Việt Nam, cơ chế kiện phái sinh lần đầu được ghi nhận trong Nghị định của Chính phủ số 102/2010/NĐ-CP ngày 01/10/2010 hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều củaLuật Doanh nghiệp (Nghị định 102/2010/NĐ-CP). Từ đó đến nay, chế định này tiếp tục được ghi nhận và hoàn thiện trong các Luật Doanh nghiệp năm 2014 và năm 2020. Hiện nay, điều 166 của Luật Doanh nghiệp 2020 đã đưa ra những quy định tương đối chi tiết về kiện phái sinh. Tuy nhiên, pháp luật hiện hành không quy định về các thủ tục tiền tố tụng với loại công cụ pháp lý này. Trước đây, trong Nghị định 102/2010/NĐ-CP, các nhà làm luật từng muốn đưa ra yêu cầu cổ đông muốn nhân danh công ty khởi kiện trước hết phải đề nghị ban kiểm soát của công ty tiến hành khởi kiện. Tuy nhiên, quy định này đã không còn được tiếp tục ghi nhận trong Luật Doanh nghiệp 2014 và Luật Doanh nghiệp 2020. Do đó, cổ đông có thể khởi kiện mà không cần thông báo hoặc cho công ty cơ hội để xem xét giải quyết khiếu nại của mình.

Theo quan điểm của tác giả, quy định như vậy là chưa thực sự hợp lý. Thứ nhất, xuất phát từ bản chất của việc kiện phái sinh là vì lợi ích của công ty, công ty nên có quyền quyết định xem liệu có nên khởi kiện hay không [6]. Thứ hai, việc cho phép công ty trước hết có quyền xem xét và cân nhắc các khiếu nại giúp các bên giải quyết tranh chấp một cách êm thấm, kín đáo, tránh làm ảnh hưởng đến uy tín của công ty cũng như tránh được quá trình kiện tụng kéo dài, tốn kém. Thứ ba, việc đặt ra yêu cầu với các thủ tục tiền tố tụng có tác dụng "lọc" bớt những khiếu nại vô lý hoặc nhằm mục đích quấy rối, tống tiền từ các cổ đông thiếu thiện chí. Cuối cùng, có những trường hợp giám đốc hoặc thành viên hội đồng quản trị (HĐQT) vi phạm nghĩa vụ theo quy định của pháp luật nhưng giữa công ty và người đó đã đạt được thỏa thuận bồi thường mà không cần ra tòa. Do đó, công ty cần có quyền nhận được yêu cầu từ cổ đông trước khi họ khởi kiện ra tòa, nhằm tránh việc kiện tụng không cần thiết, làm lãng phí thời gian và nguồn lực của cả công ty và hệ thống tư pháp.Từ những lý do này, tác giả cho rằng nhà làm luật của Việt Nam nên đưa ra các yêu cầu liên quan đến thủ tục tiền tố tụng với những cổ đông có nhu cầu khởi kiện phái sinh. Trong quá trình xây dựng một quy định như vậy, chúng ta có thể rút ra nhiều bài học quý giá từ kinh nghiệm lập pháp của Hoa Kỳ và Nhật Bản.

2.2. Quy định về thủ tục tiền tố tụng với kiện phái sinh trong pháp luật Hoa Kỳ

Pháp luật Hoa Kỳ yêu cầu nguyên đơn trong vụ kiện phái sinh phải yêu cầu HĐQT khởi kiện nhằm bảo vệ quyền lợi của công ty trước khi đệ đơn ra toàn (demand requirement). Trong trường hợp nguyên đơn muốn bỏ qua bước này, cần phải giải thích lý do tại sao họ không đưa ra yêu cầu đó đối với Hội đồng quản trị [3, tr. 467]. Quy định này bắt nguồn từ án lệ nổi tiếng của Tòa án Tối cao Hoa Kỳ trong vụ Hawes v. Oakland (1882). Quy định này đã được pháp điển hóa trong Quy tắc 21.3 của Bộ quy tắc Tố tụng Dân sự Liên bang và hiện được áp dụng ở hầu hết các bang của Hoa Kỳ.

Mục đích của việc yêu cầu cổ đông muốn khởi kiện trước hết phải yêu cầu HĐQT khởi kiện xuất phát từ quyền của công ty trong việc đánh giá một cách toàn diện nhất để xác định liệu việc khởi kiện có phục vụ lợi ích tốt nhất của công ty hay không. Vì vậy, quy định này bảo vệ các thành viên HĐQT khỏi sự

quấy rối từ các cổ đông thích kiện cáo khi họ bất đồng với các vấn đề thuộc phạm vi quyết định của Hội đồng quản trị. Đồng thời, cơ chế này giúp hạn chế các vụ kiện mang tính cơ hội (strike suits) khi cổ đông đưa ra cáo buộc thiếu căn cứ nhằm trục lợi cá nhân thay vì bảo vệ lợi ích chung của công ty [3, tr. 469].

Do tầm quan trọng của thủ tục demand requirement, pháp luật Hoa Kỳ chỉ cho phép cổ đông khởi kiện phái sinh bỏ qua thủ tục này khi một yêu cầu như vậy bị coi là "vô ích" (futile). Tòa án tối cao bang Delaware (một bang nhỏ nhưng tập trung nhiều doanh nghiệp lớn, có khung pháp lý hiện đại, linh hoạt, có hệ thống tòa án chuyên biệt và án lệ phong phú, do đó có ảnh hưởng rất lớn tới sự phát triển của pháp luật doanh nghiệp Hoa Kỳ) làm rõ các trường hợp này trong Án lệ Aronson v. Lewis (1984).

Trong vụ án này, cổ đông Lewis kiện giám đốc Aronson, cáo buộc HĐQT đã thông qua các giao dịch bất lợi với giám đốc điều hành, gây thiệt hại cho công ty. Lewis không gửi yêu cầu đến HĐQT trước khi khởi kiện, cho rằng việc này sẽ vô ích (demand futility). Tòa án Delaware đã xây dựng bài kiểm tra hai yếu tố (Aronson test) để xác định liệu cổ đông có thể bỏ qua thủ tục này hay không. Thứ nhất, cần có cơ sở hợp lý để nghi ngờ rằng phần lớn thành viên HĐQT không độc lập hoặc không vô tư khi xem xét yêu cầu, chẳng hạn khi các giám đốc có xung đột lợi ích hoặc liên quan trực tiếp đến hành vi bị kiện. Thứ hai, cần có cơ sở hợp lý để nghi ngờ rằng hành vi bị coi là sai phạm (của những người quản lý bị kiện) đi ngược lại với lợi ích tốt nhất của công ty. Nếu cổ đông chứng minh được một trong hai điều kiện này, họ có thể bỏ qua thủ tục yêu cầu và trực tiếp khởi kiện phái sinh thay mặt công ty.

Trên thực tế, nếu vụ kiện được khởi xướng chống lại đa số thành viên HĐQT hoặc một bên thứ ba kiểm soát đa số các thành viên này, thì HĐQT sẽ rơi vào tình trạng xung đột lợi ích khi quyết định về vụ kiện. Do đó, trong những trường hợp như vậy, tòa án thường cho rằng việc yêu cầu HĐQT ra quyết định là vô ích (futile) và chỉ làm lãng phí thời gian của nguyên đơn. Trong trường hợp vụ kiện không nhắm vào đa số thành viên HĐQT hoặc một bên kiểm soát đa số thành viên này, thì nguyên đơn phải chứng minh rằng việc HĐQT bác bỏ yêu cầu khởi kiện là hành động thiếu thiện chí (bad faith) hoặc vi phạm nghĩa vụ cẩn trọng (duty of care) theo như học thuyết lợi ích kinh doanh tốt nhất của công ty (business judgement rule). Thực tiễn cho thấy việc chứng minh được yêu cầu này là rất khó khăn. Bởi lẽ, khi biết rằng nguyên đơn đang theo dõi sát sao hành động của mình, các giám đốc thường sẽ cố gắng thể hiện rằng họ đã tiến hành nghiên cứu yêu cầu khởi kiện một cách kỹ càng. Hơn nữa, rất hiếm có khiếu nại nào đủ sức thuyết phục đến mức có thể khẳng định rằng quyết định không theo đuổi vụ kiện của HĐQT là thiếu hợp lý [1, tr. 408].

Do tính chất phức tạp của phép thử về tính vô ích trong án lệ Aronson, Viện Luật Hoa Kỳ đã đề xuất một cách tiếp cận mới trong Bộ nguyên tắc quản trị doanh nghiệp (Principles of corporate governance), theo đó ngoại lệ về tính vô ích (futility excuse) hoàn toàn bị loại bỏ, và nguyên đơn phải thực hiện thủ tục yêu cầu trong mọi trường hợp, bất kể HĐQT có xung đột lợi ích hay không. Cách tiếp cận này giúp làm đơn giản hóa đáng kể quy trình khởi kiện phái sinh bằng cách loại bỏ tranh cãi về tính vô ích của yêu cầu. Quy tắc này đảm bảo rằng HĐQT luôn có cơ hội giải quyết vấn đề trước khi vụ việc đưa đưa ra tòa, qua đó tránh những thủ tục pháp lý rườm rà, tốn kém và không cần thiết. Hiện nay, cách tiếp cận này đã được pháp điển hóa trong pháp luật của nhiều tiểu bang [1, tr. 409].

Sau khi nhận được yêu cầu khởi kiện từ cổ đông, thông thường công ty sẽ thành lập một ủy ban tố tụng đặc biệt (special litigation committee, sau đây gọi tắt là "SLC") bao gồm các giám đốc độc lập, không liên quan về quyền và lợi ích đến vụ kiện để điều tra và xem xét yêu cầu khởi kiện của cổ đông. Dựa trên nguyên tắc lợi ích kinh doanh tốt nhất của công ty, ủy ban này sẽ quyết định liệu công ty có nên khởi kiện hoặc tiếp tục theo đuổi vụ kiện (nếu vụ kiện đã được cổ đông đưa ra tòa án có thẩm quyền) hay không. Trong trường hợp cổ đông bỏ qua thủ tục yêu cầu trước khi kiện (demand requirement), ủy ban có thể đề nghị tòa án chấm dứt vụ kiện nếu chứng minh được rằng việc tiếp tục vụ kiện không mang lại lợi ích cho công ty. Nếu tòa án nhận thấy đề nghị chấm dứt này là hợp lý và hợp pháp, vụ kiện sẽ bị đình chỉ.

Từ thực tiễn xét xử, các thẩm phán Hoa Kỳ nhận thấy rằng khó có thể trông đợi sự khách quan từ phía các thành viên của SLC khi yêu cầu họ phán xét hành vi của các bạn đồng sự. Thông thường,

những người này có xu hướng cảm thông, bao che cho đồng sự, từ đó tìm cách đưa ra những lý do để từ chối việc khởi kiện của cổ đông[1]. Do đó, trong Án lệ Zapata Corp. v. Maldonado (1981), Toà án tối cao bang Delaware đã đặt ra một bài test để đánh giá sự vô tư và khách quan của uỷ ban này.

Bài test này gồm 2 bước. Trong bước 1, tòa án yêu cầu SLC phải trình ra một bản báo cáo chi tiết chứng minh rằng các thành viên của họ thực sự độc lập, không bị ảnh hưởng bởi lợi ích cá nhân hoặc mối quan hệ với các giám đốc bị kiện. Đồng thời, SLC phải thể hiện rằng họ hành động với thiện chí và tiến hành điều tra đầy đủ, kỹ lưỡng dựa trên các bằng chứng đáng tin cậy. Bước 2 trao cho tòa án quyền sử dụng phán quyết độc lập để đánh giá quyết định của SLC, ngay cả khi SLC vượt qua bước 1. Tòa án sẽ quyết định liệu việc bác bỏ vụ kiện có thực sự phục vụ lợi ích tốt nhất của công ty hay không, đảm bảo rằng quyết định của SLC không chỉ tuân thủ về mặt hình thức mà còn phản ánh bản chất công bằng và hợp lý. Việc có áp dụng bước 2 hay không hoàn toàn thuộc quyền quyết định toà án. Nhìn chung, tòa án Hoa Kỳ thường có xu hướng thuận theo đề xuất của SPC dựa trên logic rằng ủy ban này gồm những lãnh đạo trực tiếp vận hành công ty, vì thế họ sẽ hiểu rõ lợi ích của công ty hơn bất cứ ai [3, tr. 477].

Trong thực tiễn xét xử, hầu như trong mọi trường hợp SLC thường yêu cầu tòa án không chấp thuận yêu cầu khởi kiện phái sinh của cổ đông [1, tr. 412]. Điều này đã làm dấy lên câu hỏi về sự cần thiết và tính khách quan của ủy ban này. Các cổ đông Mỹ thường chỉ trích những cuộc điều tra tiến hành bởi SLC là thiếu cân nhắc đến các bằng chứng khách quan và dựa quá nhiều vào những lời giải thích không được ghi lại hay chứng thực của các nhân chứng [5].

Những bất cập này được toà Thượng thẩm Delaware làm rõ trong Án lệ London v. Tyrrell (2010). Trong vụ này, tòa nhận thấy SLC mắc phải hai sai lầm chính. Đầu tiên là thiếu tính độc lập. Cả hai thành viên của SLC đều có mối quan hệ với bị đơn Tyrell, gây ra nghi ngờ về tính độc lập của họ. Cụ thể, một thành viên là anh họ của Tyrell, trong khi thành viên khác từng thuê Tyrell làm cố vấn cho doanh nghiệp của mình và chịu ơn Tyrell đã giúp bán doanh nghiệp đó với lợi nhuận đáng kể. Những mối quan hệ này làm đặt ra câu hỏi về khả năng họ đưa ra được một quyết định khách quan, công tâm. Tiếp đó là SLC không tiến hành điều tra một cách đầy đủ và khách quan. Họ dựa vào điều khoản miễn trừ trách nhiệm trong điều lệ công ty để đề nghị bác bỏ các cáo buộc vi phạm nghĩa vụ cẩn trọng, mà không xem xét rằng điều khoản này không bảo vệ trong trường hợp các bị đơn thu lợi cá nhân bất chính. Hơn nữa, SLC không xem xét kỹ lưỡng các bằng chứng và khía cạnh pháp lý liên quan, dẫn đến kết luận không chính xác. Những sai lầm này dẫn đến việc tòa án từ chối chấp nhận khuyến nghị của SLC về việc bác bỏ vụ kiện.

Vụ việc này cho thấy, nếu không được áp dụng đúng đắn và cẩn thận, cơ chế SLC hoàn toàn có thể phản tác dụng, gây cản trở cổ đông trong việc thực thi quyền của mình.

2.3. Quy định về thủ tục tiền tố tụng với kiện phái sinh trong pháp luật Nhật Bản

Nhật Bản tiếp nhận cơ chế kiện phái sinh từ Hoa Kỳ sau chiến tranh thế giới thứ 2. Nhìn chung, văn hóa doanh nghiệp Nhật Bản không chuộng kiện tụng và chú trọng giải quyết nội bộ, duy trì hòa khí. Tuy nhiên, quốc gia này đã tiếp nhận và điều chỉnh cơ chế kiện phái sinh theo cách riêng, kết hợp học hỏi từ kinh nghiệm Mỹ với các yếu tố văn hóa đặc thù. Sau những cải cách pháp lý đầu những năm 90, cơ chế này trở nên thuận tiện hơn và ngày càng được cổ đông Nhật Bản sử dụng rộng rãi.

Cũng giống như Hoa Kỳ, pháp luật Nhật Bản yêu cầu cổ đông muốn khởi kiện phái sinh phải nộp một đơn yêu cầu chính thức - theo phương thức quy định của pháp luật (thường được thực hiện bằng văn bản) - yêu cầu công ty khởi kiện thay mặt mình để giải quyết các vi phạm hoặc thiệt hại đã xảy ra. Trên thực tế, yêu cầu này thường đi kèm với điều kiện về quyền sở hữu (ví dụ, phải nắm giữ cổ phần liên tục trong sáu tháng). Điều 602 của Đạo luật Doanh nghiệp Nhật Bản cho công ty một khoảng thời gian từ 30 đến 60 ngày để quyết định xem nên theo đuổi vụ kiện hay từ chối yêu cầu khởi kiện của cổ đông. Nếu công ty không hành động trong khoảng thời gian đó, thì cổ đông sẽ có quyền tiếp tục khởi kiện

1) Án lệ Zapata Corp. v. Maldonado (1981).

phái sinh. Quy trình này nhằm tạo cơ hội cho công ty có thể tự khắc phục vấn đề nội bộ, từ đó tránh được những vụ kiện không cần thiết.

Tuy nhiên, ngay cả khi HĐQT từ chối yêu cầu khởi kiện, luật Nhật Bản cho phép cổ đông tiếp tục khởi kiện ra tòa án có thẩm quyền. Dù công ty có đưa ra bằng chứng xác đáng cỡ nào cũng không thể ngăn ngừa được cổ đông khởi kiện. Do cách quy định này, các học giả Nhật Bản cho rằng việc gửi yêu cầu khởi kiện đến HĐQT chỉ mang tính hình thức [2, tr. 23]. Trong trường hợp khẩn cấp, khi sự chậm trễ có thể gây ra thiệt hại không thể khắc phục cho công ty, luật cho phép cổ đông bỏ qua bước yêu cầu và trực tiếp khởi kiện.

Trên thực tế, có những trường hợp cổ đông khởi kiện không thực sự vì lợi ích của công ty mà là nhằm trục lợi cá nhân. Trong những trường hợp như vậy, thông thường cổ đông sẽ khởi kiện đến cùng, bất chấp sự thuyết phục từ phía công ty. Do đó, khi thụ lý tòa án Nhật Bản sẽ xác định mục đích thực sự của người khởi kiện. Trong những trường hợp bị coi lạm quyền (abuse of right), đơn kiện sẽ bị bác bỏ. Ví dụ, tòa án Nhật đã từng bác đơn kiện từ một cổ đông sau khi xác định được người này kiện công ty chỉ để trở nên nổi tiếng, từ đó có thể yêu cầu phí luật sư cao hơn [4, tr. 31].

2.4. Một số khuyến nghị cho Việt Nam

Nhìn từ kinh nghiệm lập pháp của Hoa Kỳ và Nhật Bản, có thể thấy rằng nhà làm luật Việt Nam nên đưa ra yêu cầu cổ đông muốn khởi kiện phái sinh trước hết phải gửi yêu cầu khởi kiện cho HĐQT của công ty. Trong quá trình học hỏi để xây dựng quy định này, có một số điểm mà chúng ta cần lưu ý.

2.4.1. Thực tiễn xét xử ở Hoa Kỳ cho thấy việc đặt ra yêu cầu chứng minh tính vô ích của việc gửi yêu cầu khởi kiện đến HĐQT nhằm bỏ qua thủ tục này là rất phức tạp. Do phép thử mà luật pháp Hoa Kỳ đưa ra phụ thuộc vào tính chất của từng vụ việc, việc áp dụng thống nhất là gần như không thể. Ví dụ, mặc dù mối quan hệ xã hội giữa các thành viên HĐQT và người quản lý bị khởi kiện tương đối giống nhau, nhưng thẩm phán trong vụ In re Oracle Derivative Litigation (2003) cho rằng mối quan hệ này là đủ để gợi lên nghi vấn về tính khách quan, vô tư của các thành viên HĐQT, trong khi thẩm phán trong vụ Beam v. Steward (2004) có quan điểm trái ngược [3, tr. 479]. Như vậy, ngay cả với những thẩm phán được đào tạo tốt, dạn dày kinh nghiệm của Hoa Kỳ, việc áp dụng thống nhất quy tắc có tính chất "mở" cao này là rất khó khăn. Do đó, Việt Nam nên đi theo hướng tiếp cận mới của Hoa Kỳ và Nhật Bản, yêu cầu cổ đông muốn khởi kiện phải gửi yêu cầu lên HĐQT trong mọi tình huống, với ngoại lệ là những trường hợp khẩn cấp cần xử lý khẩn cấp.

2.4.2. Tác giả cho rằng chế định về SLC trong pháp luật Hoa Kỳ là một cơ chế có ích, giúp chấm dứt sớm các vụ kiện thiếu cơ sở và bảo đảm quyền ưu tiên của HĐQT với những quyết định có ảnh hưởng đến công ty. Tuy nhiên, như đã phân tích ở trên, nếu không được áp dụng đúng đắn, chế định này sẽ phản tác dụng, gây cản trở việc thực thi quyền của cổ đông. Thực tiễn áp dụng ở Hoa Kỳ cho thấy bài test để kiểm tra tính khách quan của SLC rất phức tạp và khó áp dụng thống nhất. Do đó, theo ý kiến của tác giả, Việt Nam không nên du nhập chế định này, mà nên quy định theo hướng trao cho ban kiểm soát của công ty quyền được xem xét và giải quyết đơn kiện của cổ đông. Chức năng này tương thích với quyền và nghĩa vụ của ban kiểm soát theo điều 170 Luật Doanh nghiệp 2020.

Bên cạnh đó, cần làm rõ hai câu hỏi quan trọng sau đây: Thứ nhất, trong những trường hợp nào HĐQT có thể từ chối yêu cầu khởi kiện của cổ đông. Thứ hai, trong trường hợp HĐQT từ chối yêu cầu khởi kiện, liệu cổ đông có quyền tiếp tục khởi kiện hay không? Kinh nghiệm lập pháp tại Hoa Kỳ cho thấy, việc đặt ra các ngoại lệ cho hai câu hỏi nêu trên có thể dẫn tới nhiều tranh chấp hơn. Việc bị cuốn vào những tranh chấp không cần thiết này vô hình chung sẽ cản trở việc thực thi quyền của cổ đông và khiến doanh nghiệp bị thiệt hại nặng hơn. Do đó, Việt Nam có thể cân nhắc cách tiếp cận của Nhật Bản, cho phép cổ đông khởi kiện ngay cả khi HĐQT từ chối yêu cầu khởi kiện, đồng thời đặt ra cơ chế để phát hiện và bác những đơn kiện thiếu thiện chí hoặc không có cơ sở. Cách tiếp cận như vậy tuy đơn giản nhưng vừa cho phép công ty có một khoảng thời gian hợp lý để giải quyết tranh chấp, vừa không hạn chế việc thực hiện quyền của cổ đông.

Xem tiếp trang 206