

# QUY ĐỊNH VỀ THÀNH VIÊN HỢP TÁC, XÁC LẬP, CHẤM DỨT HỢP ĐỒNG HỢP TÁC THEO BỘ LUẬT DÂN SỰ NĂM 2015

NGUYỄN THỊ THÚY HÀNG\*

Quy định về hợp đồng hợp tác mới được bổ sung vào Bộ luật Dân sự năm 2015 nhằm đáp ứng yêu cầu thực tiễn của hoạt động hợp tác trong sản xuất, kinh doanh. Tuy nhiên, một số quy định còn chưa thực sự hợp lý và chưa xuất phát từ bản chất của quan hệ dân sự. Bài viết này nghiên cứu chủ thể của hợp đồng hợp tác, trách nhiệm dân sự của thành viên hợp tác, xác lập, chấm dứt hợp đồng hợp tác; từ đó, nêu một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật.

*Từ khóa: Hợp đồng hợp tác; trách nhiệm dân sự của thành viên hợp tác; Bộ luật Dân sự.*

*Nhận bài: 19/3/2019; biên tập xong: 29/3/2019; duyệt bài: 01/4/2019.*

Hợp đồng hợp tác (HDHT) bắt đầu được ghi nhận từ Luật La Mã với tên gọi *Societas* (hợp đồng liên doanh). Hợp đồng này xuất hiện trên cơ sở tài sản chung của gia đình giữa những người cùng thừa kế với mục đích cùng sử dụng và bảo quản tài sản. Sau đó, đồng hành cùng sự phát triển trong các hoạt động kinh tế, HDHT liên doanh được coi là một loại HDHT phổ biến<sup>1</sup>. Ở Việt Nam, HDHT lần đầu tiên được quy định cụ thể

trong Luật đầu tư nước ngoài năm 1987, với tính chất là quan hệ hợp tác kinh doanh giữa nhà đầu tư Việt Nam với nhà đầu tư nước ngoài và tiếp tục được kế thừa trong Luật đầu tư năm 2014: “Hợp đồng hợp tác kinh doanh... là hợp đồng được ký giữa các nhà đầu tư nhằm hợp tác kinh doanh phân chia lợi nhuận, phân chia sản phẩm mà không thành lập tổ chức kinh tế”<sup>2</sup>. Với quy định này thì HDHT kinh doanh chỉ điều chỉnh quan hệ đầu tư trên cơ sở hợp đồng giữa các nhà đầu tư có chung vốn kinh doanh và mang bản chất của HDHT kinh doanh chứ

1. Kiều Thị Thùy Linh, *Một số nội dung cần bàn về hợp đồng hợp tác trong Bộ luật Dân sự năm 2015*, Kỷ yếu các chuyên đề tọa đàm chuyên sâu, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2017.

2. Khoản 16 Điều 3 Luật đầu tư năm 2005.

\* Tiến sĩ, Trường Đại học Luật Huế.

không phải là một hợp đồng dân sự. Vì vậy, Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 tại Mục 8 (về hợp đồng thông dụng) đã bổ sung quy định về HĐHT. Tuy nhiên, có một số quy định về HĐHT chưa thực sự hợp lý và chưa xuất phát từ bản chất của quan hệ dân sự.

### 1. Chủ thể của hợp đồng hợp tác

Hợp đồng hợp tác là sự thỏa thuận giữa các cá nhân, pháp nhân về việc cùng đóng góp tài sản, công sức để thực hiện công việc nhất định, cùng hưởng lợi và cùng chịu trách nhiệm<sup>3</sup>. Các chủ thể HĐHT hình thành trên cơ sở ký kết hợp đồng giữa các cá nhân với pháp nhân hoặc giữa cá nhân, pháp nhân với nhau. Trên cơ sở cùng góp vốn (tài sản), sức lao động để đóng góp vào hoạt động hợp tác, chia sẻ vốn góp, chia sẻ công sức để cùng “bắt tay” vào tiến hành hoạt động kinh doanh hoặc hoạt động dân sự. Hợp đồng hợp tác giúp cho các nhà đầu tư hoặc thành viên hợp tác có thể tiết kiệm rất nhiều thời gian, công sức, tài chính trong việc thành lập các pháp nhân mới, các tổ chức mới, qua đó tính giản đơn các khâu sau khi thành lập pháp nhân mới, tổ chức mới<sup>4</sup>. Như vậy, so với Luật đầu tư thì phạm vi chủ thể tham gia vào HĐHT trong BLDS rộng hơn. Nếu chủ thể của HĐHT trong Luật đầu tư phải là các cá nhân, pháp nhân hoạt động đầu tư, kinh doanh tại Việt Nam và hoạt động đầu tư,

kinh doanh từ Việt Nam ra nước ngoài thì chủ thể HĐHT trong BLDS bao gồm mọi cá nhân hoặc pháp nhân có đăng ký kinh doanh hoặc không đăng ký kinh doanh. Nếu quy định nào liên quan đến HĐHT không được điều chỉnh trong Luật đầu tư thì có thể dẫn chiếu trong BLDS với tư cách là luật gốc (luật chung). Cụ thể, khoản 1 Điều 28 Luật đầu tư năm 2014 quy định HĐHT kinh doanh được ký kết giữa các nhà đầu tư trong nước thực hiện theo quy định của pháp luật về dân sự.

Như vậy, việc BLDS năm 2015 bổ sung thêm quy định về HĐHT là hoàn toàn phù hợp với xu hướng phát triển của nền kinh tế thị trường. Bởi lẽ, với hình thức ký kết HĐHT các bên có thể hỗ trợ cho nhau những thiếu sót, yếu điểm trong quá trình thực hiện hoạt động sản xuất, kinh doanh, thực hiện một công việc nhất định hoặc phát triển dự án đầu tư. Đặc biệt là trong lĩnh vực đầu tư bởi “hình thức đầu tư này thích hợp với các dự án cần triển khai nhanh, thời hạn đầu tư ngắn”<sup>5</sup>.

Các chủ thể tham gia HĐHT được gọi là thành viên hợp tác. Thuật ngữ “thành viên” được sử dụng khi một chủ thể tham gia vào một tổ chức nhất định. Trong BLDS năm 2005, khi tổ hợp tác đóng vai trò là một trong các chủ thể trong quan hệ pháp luật dân sự thì các cá nhân được gọi là thành viên hợp tác. Tuy nhiên, trong BLDS năm 2015, sự hợp tác được xác lập

3. Điều 504 Bộ luật Dân sự năm 2015.

4. Nguyễn Sỹ Anh, *Hợp đồng hợp tác theo Bộ luật Dân sự năm 2015*, <http://tcdcp.l. moj.gov.vn/quintuc/Pages/xay-dung-phap-luat.aspx?ItemID=335>, truy cập ngày 12/4/2018.

5. Nguyễn Khắc Định, *Phương hướng hoàn thiện các hình thức đầu tư trực tiếp nước ngoài tại Việt Nam*, Tạp chí Luật học, 2001, tr.54 - 62.

trên cơ sở hợp đồng nên tên gọi thành viên hợp tác không phản ánh được vị trí các chủ thể trong mối quan hệ này<sup>6</sup>. Vì vậy, có ý kiến cho rằng “tổ hợp tác được hình thành trên cơ sở HĐHT”<sup>7</sup>. Nghĩa là, BLDS năm 2015 quy định về HĐHT là để thay thế cho tổ hợp tác - là chủ thể không được thừa nhận trong BLDS năm 2015. Vì bản chất của nền kinh tế thị trường là khi các chủ thể tham gia vào các quan hệ dân sự cụ thể và ổn định. Nhưng chủ thể trong tổ hợp tác có thể thay đổi, dẫn tới tính chịu trách nhiệm không cao. Do đó, HĐHT nhằm điều chỉnh mối quan hệ giữa các thành viên của tổ hợp tác về đúng bản chất của mối quan hệ hợp đồng<sup>8</sup>. Vì vậy, thiết nghĩ để phù hợp với quan hệ HĐHT thì các chủ thể ký kết HĐHT phải gọi là “các bên” trong HĐHT.

## 2. Trách nhiệm dân sự của thành viên hợp tác

Bản chất của HĐHT trong BLDS là sự liên kết giữa các chủ thể (cá nhân, pháp nhân) để cùng thực hiện một công việc nhất định hoặc cùng sản xuất, kinh doanh nhưng không hình thành pháp nhân mới. Không chỉ BLDS Việt Nam mà BLDS một số nước cũng quy định HĐHT kinh doanh không làm phát sinh pháp nhân mới. Tại khoản 1 Điều 1041 chương V của BLDS Nga sửa đổi, bổ sung năm 2003 quy định: “Theo sự điều chỉnh của

HĐHT kinh doanh, hai hoặc nhiều chủ thể sẽ tiến hành thực hiện việc góp vốn và cùng kinh doanh để phân chia lợi nhuận mà không thành lập một thực thể kinh doanh mới”<sup>9</sup>. Pháp luật Pháp cũng quy định việc hợp tác kinh doanh giữa các chủ thể khác nhưng không dẫn đến sự ra đời của công ty mới chính là hình thức hợp tác kinh doanh thông qua HĐHT kinh doanh của Việt Nam. Tuy nhiên, pháp luật Pháp không coi sự thỏa thuận đó như là HĐHT kinh doanh giống pháp luật Việt Nam, mà coi đó là hình thức hợp tác đặc biệt thông qua công ty hợp danh ẩn danh. Các thành viên của công ty ẩn danh được tự do thỏa thuận về đối tượng góp vốn và việc hoạt động của công ty hợp danh ẩn danh<sup>10</sup>. Điều 1872 BLDS Pháp quy định: “Các bên hợp danh vẫn là chủ sở hữu tài sản góp vốn và nhân danh chính mình khi tham gia dân sự với bên thứ ba”<sup>11</sup>.

Việc các bên trong HĐHT góp vốn (tài sản), sức lao động để hoạt động sản xuất, kinh doanh hoặc thực hiện một công việc nhất định nhưng không hình thành pháp nhân mới sẽ tận dụng các ưu điểm như đỡ mất thời gian và tốn kém chi phí, nhưng cũng có những rủi ro nhất định. “Việc không phải thành lập pháp nhân mới trong nhiều trường hợp nếu các nhà đầu

9. <http://www.russian-civil-code.com/> (Bộ luật Dân sự Nga), truy cập ngày 12/4/2018.

10. Đặng Thị Hồng, *Hợp đồng hợp tác kinh doanh theo pháp luật Việt Nam*, Luận văn Thạc sĩ luật học, khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, 2014, tr.9 và 10.

11. [http://www.napoleon-series.org/research/government/c\\_code.html](http://www.napoleon-series.org/research/government/c_code.html) tuyển tập Napoleon/nghiencuu/Chinhphu /Bộ luật, truy cập ngày 12/4/2018.

6. Kiều Thị Thùy Linh, tldd.

7. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật dân sự Việt Nam*, Nxb. Công an nhân dân, 2017, tập II, trang 131.

8. Kiều Thị Thùy Linh, tldd.

tư không nghiên cứu kỹ, lựa chọn sai hình thức đầu tư thì nó lại trở thành một hạn chế rất lớn, gây ra nhiều rủi ro mà các nhà đầu tư không lường trước được"<sup>12</sup>. Vì vậy, BLDS năm 2015 quy định cụ thể trách nhiệm dân sự của các thành viên hợp tác. Theo đó, "các thành viên hợp tác chịu trách nhiệm dân sự chung bằng tài sản chung; nếu tài sản chung không đủ để thực hiện nghĩa vụ chung thì thành viên hợp tác phải chịu trách nhiệm bằng tài sản riêng theo phần tương ứng với phần đóng góp của mình, trừ trường hợp HĐHT hoặc luật có quy định khác"<sup>13</sup>. Khi tham gia vào quan hệ hợp đồng, việc quy định trách nhiệm dân sự của các chủ thể là rất quan trọng. Nhưng tại Điều 505 BLDS năm 2015 (nội dung của HĐHT) chỉ mới quy định về quyền, nghĩa vụ của thành viên hợp tác và người đại diện (nếu có) mà không quy định trách nhiệm của các thành viên hợp tác đối với bên thứ ba trong quá trình các thành viên hợp tác này giao kết hợp đồng dân sự với bên thứ ba. Vì vậy, Điều 505 BLDS năm 2015 (nội dung HĐHT) cần phải có một khoản quy định rõ trách nhiệm của các thành viên hợp tác đối với bên thứ ba.

### 3. Xác lập, chấm dứt hợp đồng hợp tác

Hợp đồng hợp tác được xác lập dựa trên nguyên tắc bình đẳng, thỏa thuận và xuất phát từ lợi ích cũng như nhu cầu của các chủ thể. Vì vậy, các bên tham gia

HĐHT có thể tùy nghi thỏa thuận các vấn đề liên quan đến đối tượng, quyền và nghĩa vụ của các bên, nội dung hợp tác... Việc có tham gia HĐHT hay không do các chủ thể tự quyết định, trên cơ sở cân nhắc lợi ích và điều kiện của mình. Nhưng tại Điều 511 BLDS năm 2015 quy định việc xác lập HĐHT trên cơ sở "gia nhập HĐHT". Việc sử dụng thuật ngữ "gia nhập" là không chính xác. Bởi xét về tính chất thì HĐHT là mối quan hệ liên kết, hợp tác giữa các cá nhân, pháp nhân được thiết lập trên cơ sở hợp đồng, các chủ thể tham gia vào hợp đồng chỉ ràng buộc với nhau bởi các quyền và nghĩa vụ theo thỏa thuận mà không ràng buộc về mặt tổ chức.

Mặt khác, BLDS năm 2015 còn quy định việc rút khỏi HĐHT. Theo đó, các bên tham gia HĐHT có thể rút khỏi HĐHT theo điều kiện đã thỏa thuận trong HĐHT hoặc có lý do chính đáng và được sự đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên hợp tác<sup>14</sup>. Về nguyên tắc, HĐHT là một loại hợp đồng dân sự cụ thể nên cần cứ xác lập, chấm dứt phải tuân theo quy định chung về hợp đồng. Nhưng do tính đặc thù, HĐHT có thể có một số quy định riêng như rút khỏi HĐHT nhưng phải bảo đảm bản chất của quan hệ dân sự. Tức là, việc quy định rút khỏi HĐHT phải bảo đảm sự linh hoạt và sự tự do tương đối của các bên chủ thể, nghĩa là một trong các bên chủ thể có thể rút khỏi HĐHT mà không phụ thuộc vào việc có được sự

12. Nguyễn Khắc Đình, *Hoàn thiện pháp luật và đầu tư trực tiếp nước ngoài trong xu hướng nhất thể hóa pháp luật về đầu tư ở Việt Nam*. Luận án Tiến sĩ luật học. Trường Đại học Luật Hà Nội, 2003.

13. Điều 509 Bộ luật Dân sự năm 2015.

14. Điều 510 Bộ luật Dân sự năm 2015

đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên khác. Nếu việc rút khỏi HĐHT của một chủ thể mà ảnh hưởng đến việc thực hiện HĐHT thì xác định là vi phạm HĐHT và chủ thể rút khỏi đó phải thực hiện trách nhiệm dân sự theo quy định của BLDS năm 2015.

Thiết nghĩ, việc sử dụng thuật ngữ “gia nhập” và quy định việc rút khỏi HĐHT phải được sự đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên hợp tác chỉ phù hợp nếu mục đích của BLDS năm 2015 quy định về HĐHT là để thay thế cho tổ hợp tác, còn nếu với mục đích quy định HĐHT nói chung thì nó thể hiện sự không bình đẳng giữa các chủ thể hợp tác không phù hợp với bản chất của quan hệ dân sự. Vì vậy, nên chăng BLDS năm 2015 thay thuật ngữ “gia nhập HĐHT” bằng thuật ngữ “tham gia HĐHT” và bỏ quy định việc rút khỏi HĐHT phải “được sự đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên hợp tác”.

Việc chấm dứt HĐHT tuân theo quy định chung về các căn cứ chấm dứt hợp đồng. Tuy nhiên, HĐHT mang tính chất đặc thù nên có một số căn cứ chấm dứt riêng. Điều 512 BLDS năm 2015 quy định về các căn cứ chấm dứt HĐHT. Theo đó, HĐHT chấm dứt trong các trường hợp sau:

*Thứ nhất*, chấm dứt theo thỏa thuận của các thành viên hợp tác: Việc thực hiện HĐHT không thể tránh khỏi những yếu tố khách quan như thiên tai, biến động thị trường hoặc tính chất công việc thay đổi, làm cho việc hợp tác không đạt được kết quả mong muốn. Khi đó, các

chủ thể hợp tác có thể thỏa thuận chấm dứt HĐHT.

*Thứ hai*, hết thời hạn ghi trong HĐHT: Trong HĐHT, các bên chủ thể tham gia có thể thỏa thuận về thời hạn hợp tác. Vì vậy, khi hết thời hạn đó thì HĐHT chấm dứt.

*Thứ ba*, mục đích hợp tác đã đạt được: Việc các bên trong HĐHT ký kết hợp đồng để đạt được một số mục đích, kết quả nhất định trong quá trình sản xuất, kinh doanh hoặc thực hiện một công việc nhất định. Nhưng nếu mục đích đó đã đạt được thì sự hợp tác là không cần thiết, nên HĐHT chấm dứt.

*Thứ tư*, theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền: Trường hợp nhóm hợp tác hoạt động không đúng mục đích, xác lập HĐHT mà xâm hại đến lợi ích nhà nước, lợi ích công cộng thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền sẽ quyết định giải thể nhóm hợp tác đó<sup>15</sup>

*Thứ năm*, trường hợp khác theo quy định của BLDS năm 2015 và luật khác có liên quan.

Có thể thấy, các căn cứ chấm dứt riêng mang tính đặc thù của HĐHT về cơ bản là hợp lý. Nhưng căn cứ chấm dứt HĐHT theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền là chưa thực sự phù hợp. Bởi HĐHT được xác lập trên cơ sở thỏa thuận của các bên chủ thể. Vì vậy, việc chấm dứt

*(Xem tiếp trang 53)*

15. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật dân sự Việt Nam*, Nxb. Công an nhân dân, 2017, tập II, tr.279

sung là hình phạt tiền tùy vào điều kiện thi hành án của bị cáo chứ không áp dụng biện pháp tư pháp tịch thu sung vào ngân sách nhà nước. Trường hợp vật, tiền mà người phạm tội chiếm đoạt không xác định được bị hại, tài sản bị chiếm đoạt là tài sản thuộc sở hữu nhà nước thì áp dụng biện pháp tư pháp tịch thu sung vào ngân sách nhà nước; còn khoản thu lợi bất chính thường áp dụng với các tội quy định dấu hiệu “thu lợi bất chính” là tình tiết định tội hoặc định khung được quy định trong điều luật cụ thể, vật, tiền là đối tượng của Tội tiêu thụ tài sản do người khác phạm tội mà có, Tội mua bán trái phép chất ma túy... thì xác định đây là khoản thu lợi bất chính và áp dụng

biện pháp tư pháp tịch thu sung vào ngân sách nhà nước.

### 3. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật

*Một là*, trước mắt, Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao cần lựa chọn bản án có áp dụng biện pháp tư pháp quy định tại Điều 47 BLHS năm 2015 chuẩn mực nhất phát triển thành án lệ, để các Tòa án áp dụng trong quá trình xét xử.

*Hai là*, liên ngành tư pháp trung ương cần ban hành thông tư liên tịch hướng dẫn cụ thể các trường hợp áp dụng biện pháp tư pháp quy định tại Điều 47 BLHS năm 2015 để các cơ quan tiến hành tổ tụng vận dụng kịp thời, đảm bảo thống nhất trong áp dụng pháp luật. □

## QUY ĐỊNH VỀ...

(Tiếp theo trang 47)

quan hệ HĐHT phải dựa trên cơ sở thống nhất ý chí của các bên hoặc một trong các bên đơn phương chấm dứt hoặc hủy bỏ hợp đồng. Việc cơ quan nhà nước dùng quyền lực công để buộc các bên chủ thể chấm dứt hợp đồng là không hợp lý, không phù hợp với quan hệ dân sự. Nếu việc các bên chủ thể xác lập hợp đồng mà xâm hại đến lợi ích nhà nước, lợi ích công cộng thì sẽ áp dụng các biện pháp xử lý khác.

Như vậy, để phát huy hết hiệu quả của HĐHT, bên cạnh hoàn thiện về mặt pháp

luật thì cần phải hoàn thiện tổng thể các chính sách và biện pháp khác. Tuy nhiên, hoàn thiện về mặt pháp luật là điều kiện cần thiết và quan trọng để bảo đảm một môi trường hợp tác tốt, trên cơ sở các bên cùng có lợi. Vì vậy, chúng tôi đề xuất một số kiến nghị nêu trên với hy vọng có thể tạo ra môi trường hợp tác thông thoáng hơn và xuất phát từ bản chất dân sự. Tuy nhiên, để phù hợp với thông lệ quốc tế cũng như bảo đảm yêu cầu BLDS là “luật gốc” thì chế định HĐHT nên quy định theo hướng là HĐHT nói chung. Những quy định nào liên quan đến HĐHT mà trong luật chuyên ngành không quy định có thể tham chiếu BLDS mà không chi là giải quyết vấn đề cho tổ hợp tác như hiện nay. □