

TIÊU CHUẨN VÀ ĐIỀU KIỆN THÀNH VIÊN ĐỘC LẬP HỘI ĐỒNG QUẢN TRỊ: TỪ CÁCH HIỂU VÀ ÁP DỤNG MỘT ĐIỀU LUẬT TRONG THỰC TIỄN

● NGUYỄN THỊ KIM QUYÊN - NGUYỄN THỊ YÊN

TÓM TẮT:

Thời điểm Luật Doanh nghiệp năm 2020 (được Quốc hội nước Cộng hòa Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam khóa XIV kỳ họp thứ 9 thông qua ngày 17/6/2020) bắt đầu có hiệu lực (ngày 1/1/2021) cũng là thời điểm mà các công ty cổ phần sẽ tiến hành đại hội cổ đông hàng năm. Các công ty này sẽ phải đưa vào chương trình nghị sự của đại hội đồng cổ đông nội dung sửa đổi điều lệ cho phù hợp với các quy định mới của luật. Trong đó, vấn đề bầu thành viên độc lập Hội đồng quản trị (HDQT) cũng là một trong các nội dung quan trọng. Vì so với Luật Doanh nghiệp năm 2014, Luật mới có bổ sung thêm một số nội dung liên quan tới tiêu chuẩn và điều kiện thành viên độc lập HDQT. Sự điều chỉnh của luật ở nội dung này là không lớn, nhưng lại rất cần thiết và có ý nghĩa quan trọng, nhằm giúp giải quyết một số vướng mắc, bất cập còn tồn đọng của Luật Doanh nghiệp năm 2014. Vì thế, việc nghiên cứu tìm hiểu và phân tích các điều luật liên quan đến quy định này là cần thiết, nhằm giúp doanh nghiệp tháo gỡ được những khó khăn trong quá trình hiểu và áp dụng đúng quy định của pháp luật về hoạt động quản lý và điều hành doanh nghiệp.

Từ khóa: Luật Doanh nghiệp năm 2020, thành viên độc lập, hội đồng quản trị.

1. Một số nội dung có liên quan đến tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập HDQT theo pháp luật doanh nghiệp

1.1. Khái niệm thành viên độc lập HDQT

Theo “Bộ Nguyên tắc quản trị công ty theo thông lệ tốt nhất dành cho các công ty đại chúng ở Việt Nam” do Ủy ban Chứng khoán Nhà nước phát hành vào tháng 8/2019 đã đưa ra định nghĩa về thành viên độc lập HDQT như sau: “Thành viên HDQT độc lập (Independent Director) - một thành viên HDQT độc lập trong hành vi, cá tính,

nhận định, và không có mối liên hệ với công ty, với công ty liên quan, với cổ đông lớn (nghĩa là sở hữu từ 1% trở lên cổ phiếu có quyền biểu quyết) hoặc với cán bộ lãnh đạo của công ty mà có thể tác động, hoặc có lý do để can thiệp vào việc đánh giá các hoạt động kinh doanh một cách độc lập của thành viên HDQT đó vì lợi ích tốt nhất của công ty”¹.

Luật Doanh nghiệp năm 2014 và Luật Doanh nghiệp năm 2020 đều không đưa ra khái niệm hay định nghĩa về thành viên độc lập HDQT, mà chỉ

đưa ra các tiêu chuẩn để cá nhân có thể trở thành viên độc lập HĐQT. Như vậy, chúng ta có thể hiểu thành viên độc lập HĐQT là những người đáp ứng được các điều kiện cụ thể, nhất định đã được Luật Doanh nghiệp quy định và một số yêu cầu khác do điều lệ của mỗi công ty đặt ra.

1.2. Ý nghĩa của việc qui định thành viên độc lập HĐQT

Việc qui định sự có mặt của thành viên độc lập HĐQT mang ý nghĩa như sau:

Thứ nhất, đó là 1 thành viên của HĐQT, tham gia vào hoạt động quản lý, xây dựng chiến lược của công ty cũng như định hướng và kiểm soát công tác quản lý và đưa ra quyết định về những vấn đề không thuộc thẩm quyền của đại hội đồng cổ đông, có chức năng giám sát việc quản lý điều hành công ty.

Thứ hai, thành viên này phải có vị trí độc lập với việc quản lý điều hành công ty. Hay nói khác, họ không tham gia quản lý điều hành công ty với bất kỳ vị trí lãnh đạo nào.

Thứ ba, sự có mặt của thành viên độc lập HĐQT là để thúc đẩy nhận định độc lập của tất cả các thành viên HĐQT và sự liêm chính của hệ thống quản trị, bảo đảm việc ra quyết định độc lập về các vấn đề của công ty và giám sát khách quan phù hợp đối với các hoạt động của ban điều hành được HĐQT ủy quyền thực thi các chính sách do HĐQT phê duyệt trong quá trình tiến hành các hoạt động kinh doanh của công ty. Sự hiện diện của họ trong HĐQT góp phần bảo đảm để việc ra quyết định khách quan hơn, đặc biệt trong các tình huống có xung đột lợi ích².

Thứ tư, lợi ích vật chất của thành viên độc lập HĐQT và của công ty cũng cần phải độc lập với nhau; họ không phải là người trực tiếp hoặc gián tiếp sở hữu ít nhất 1% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết của công ty; họ cũng không được phép hưởng lợi ích nào khác ngoài việc hưởng thù lao cho việc làm thành viên độc lập HĐQT.

Như vậy, trong công ty cổ phần, thành viên độc lập HĐQT đóng vai trò đảm bảo tính minh bạch trong các quyết định, ảnh hưởng quan trọng đến chất lượng, hiệu quả hoạt động trong quản trị công ty. Do đó, quy định về thành viên độc lập HĐQT

là một trong những quy định có ý nghĩa trong công ty cổ phần.

1.3. Các loại hình tổ chức doanh nghiệp cần có thành viên độc lập HĐQT

Theo Cẩm nang quản trị công ty của Tổ chức Tài chính thế giới IFC, thành viên độc lập HĐQT là một thông lệ tốt và đóng một vai trò đặc biệt quan trọng. Các thành viên HĐQT độc lập có thể có đóng góp lớn vào những quyết định quan trọng của công ty, đặc biệt là trong việc đánh giá thành tích điều hành công ty, đặt ra các mức thù lao đối với cán bộ điều hành và thành viên HĐQT, rà soát báo cáo tài chính và giải quyết mâu thuẫn trong công ty. Các thành viên HĐQT độc lập đem lại cho cổ đông niềm tin rằng những quyết định mà HĐQT đưa ra là vô tư và không thiên vị³.

Vì vậy, trong một số mô hình quản lý đặc thù, việc duy trì chế định này trong Điều lệ công ty cổ phần là hết sức cần thiết. Tại khoản 1 Điều 137 Luật Doanh nghiệp năm 2020 qui định: “trừ trường hợp pháp luật về chứng khoán có quy định khác, công ty cổ phần có quyền lựa chọn tổ chức quản lý và hoạt động theo một trong hai mô hình sau đây:

a) Đại hội đồng cổ đông, HĐQT, Ban kiểm soát và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc. Trường hợp công ty cổ phần có dưới 11 cổ đông và các cổ đông là tổ chức sở hữu dưới 50% tổng số cổ phần của công ty thì không bắt buộc phải có Ban kiểm soát;

b) Đại hội đồng cổ đông, HĐQT và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc. Trường hợp này ít nhất 20% số thành viên HĐQT phải là thành viên độc lập và có Ủy ban kiểm toán trực thuộc HĐQT.

Như vậy, khi công ty cổ phần được tổ chức theo mô hình quy định tại điểm b khoản 1 Điều này thì ít nhất 20% số thành viên HĐQT phải là thành viên độc lập.

Điểm a, khoản 3 Điều 41 Luật Chứng khoán qui định: đối với công ty cổ phần đại chúng thì cơ cấu HĐQT phải đảm bảo sự cân đối giữa các thành viên HĐQT điều hành hay không điều hành, số lượng thành viên HĐQT độc lập để đảm bảo tính độc lập của HĐQT”. Còn theo qui định tại Khoản 3 Điều 276 Nghị định số 155/2020/NĐ-

CP ban hành ngày 31/12/2020 hướng dẫn thi hành Luật Chứng khoán thì qui định:

“3. Trường hợp công ty đại chúng chưa niêm yết hoạt động theo mô hình quy định tại điểm b khoản 1 Điều 137 Luật Doanh nghiệp, cơ cấu thành viên HĐQT của công ty phải đảm bảo ít nhất một phần năm (1/5) tổng số thành viên HĐQT là thành viên độc lập. Trường hợp số thành viên HĐQT của công ty đại chúng chưa niêm yết hoạt động theo mô hình nêu trên có ít hơn 5 người, công ty phải đảm bảo có 1 thành viên HĐQT là thành viên độc lập” và khoản 4 điều này qui định công ty niêm yết phải đảm bảo các số lượng thành viên độc lập cụ thể trong HĐQT, tùy thuộc vào số lượng thành viên của HĐQT mà có thể có từ 1 đến 3 thành viên độc lập⁴.

Với các qui định này, đối với các công ty cổ phần có niêm yết bắt buộc phải có số lượng thành viên độc lập HĐQT theo đúng qui định tại Khoản 4 của Điều luật trên. Còn đối với các loại công ty cổ phần khác và công ty đại chúng chưa niêm yết, pháp luật cho phép công ty có thể tùy chọn mô hình hoạt động theo Luật Doanh nghiệp. Trường hợp lựa chọn mô hình hoạt động theo qui định tại điểm b khoản 1 Điều 137 phải tuân thủ qui định về thành viên độc lập HĐQT như nêu trên đây.

2. Tiêu chuẩn thành viên độc lập HĐQT và cách hiểu, vận dụng ở một số doanh nghiệp trong thực tiễn

2.1. Tiêu chuẩn của thành viên độc lập HĐQT

Để trở thành thành viên độc lập HĐQT, Đại hội đồng cổ đông sẽ bầu chọn dựa trên các tiêu chuẩn của ứng viên được pháp luật qui định. Luật Doanh nghiệp năm 2020 qui định về tiêu chuẩn của thành viên độc lập HĐQT như sau: (i) Không phải là người đang làm việc cho công ty, công ty mẹ hoặc công ty con của công ty; không phải là người đã từng làm việc cho công ty, công ty mẹ hoặc công ty con của công ty ít nhất trong 03 năm liên trước đó; (ii) Không phải là người đang hưởng lương, thù lao từ công ty, trừ các khoản phụ cấp mà thành viên HĐQT được hưởng theo quy định; (iii) Không phải là người có vợ hoặc chồng, bố đẻ, bố nuôi, mẹ đẻ, mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi, anh ruột, chị ruột, em ruột là cổ đông lớn của công

ty; là người quản lý của công ty hoặc công ty con của công ty; (iv) Không phải là người trực tiếp hoặc gián tiếp sở hữu ít nhất 01% tổng số cổ phần có quyền biểu quyết của công ty; và (v) Không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, Ban Kiểm soát của công ty ít nhất trong 5 năm liên trước đó, trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ⁵. Ngoài ra, điều luật cũng qui định trường hợp pháp luật về chứng khoán có quy định khác, còn phải theo tiêu chuẩn của pháp luật về chứng khoán. Một cá nhân chỉ được bầu làm thành viên độc lập HĐQT của một công ty không quá 2 nhiệm kỳ liên tục⁶.

Ngoài các tiêu chuẩn trên, Luật Doanh nghiệp năm 2020 cũng không thể hiện rõ thành viên độc lập HĐQT có phải tuân thủ các tiêu chuẩn, điều kiện của một thành viên HĐQT thông thường như qui định tại khoản 1 Điều 155 hay không. Cụ thể như điều kiện về chuyên môn, kinh nghiệm trong quản trị kinh doanh hoặc trong lĩnh vực, ngành, nghề kinh doanh,... Tuy nhiên, ở chương VIII Nghị định số 155/2020/NĐ-CP của Chính phủ qui định về quản trị áp dụng đối với công ty đại chúng có qui định tư cách thành viên HĐQT nói chung, Thành viên HĐQT phải đáp ứng các tiêu chuẩn và điều kiện theo quy định tại khoản 1, khoản 2 Điều 155 Luật Doanh nghiệp và Điều lệ công ty⁷. Theo quan điểm riêng của tác giả, do thành viên độc lập HĐQT cũng là thành viên HĐQT nên phải thỏa mãn cả 2 tiêu chuẩn và điều kiện này.

2.2. Cách hiểu và vận dụng điều luật về tiêu chuẩn và điều kiện thành viên độc lập HĐQT trong thực tiễn

Như đề cập trên đây, để trở thành thành viên độc lập HĐQT, cá nhân phải thỏa mãn một số các tiêu chuẩn và điều kiện khác nhau theo qui định của Luật Doanh nghiệp và các ngành luật khác có liên quan. Trong phạm vi bài viết này, tác giả chỉ đề cập, bình luận và phân tích một nội dung cụ thể tại khoản 2 Điều 155 mà Luật Doanh nghiệp 2020 đã bổ sung thêm so với Luật Doanh nghiệp năm 2014. Đây cũng chính là một nội dung mà các doanh nghiệp rất quan tâm và phải áp dụng tại đơn vị, đặc biệt vào thời điểm mà các doanh nghiệp phổ biến triển khai đại hội đồng cổ

đồng công ty và cập nhật sửa đổi điều lệ cho phù hợp với Luật Doanh nghiệp mới vừa có hiệu lực pháp luật.

Tại điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020, quy định tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập như sau: “... đ) Không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, Ban kiểm soát của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó, trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ”. So với qui định của Luật Doanh nghiệp năm 2014, điều luật bổ sung thêm cụm từ: “Trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ”.

Từ thực tiễn tiếp cận với các hoạt động tư vấn các doanh nghiệp, chuẩn bị và tham dự một số kỳ họp Đại hội đồng cổ đông công ty, tác giả đã tổng hợp, đưa ra 2 cách hiểu và vận dụng thiếu nhất quán điều luật cụ thể trên như sau:

Quan điểm thứ nhất: Từ điểm đ, khoản 2 Điều 155 Luật Doanh nghiệp, có thể hiểu thành viên độc lập HĐQT không phải là người có thời gian làm thành viên HĐQT, Ban Kiểm soát (“BKS”) của công ty tại bất kỳ thời điểm nào trong ít nhất 5 năm liền kề trước đó⁸. Tức là hoàn toàn ít nhất trong 5 năm trở về trước, họ không đảm nhiệm các vị trí này. Tuy nhiên, người này sẽ vẫn đủ điều kiện nếu làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 2 nhiệm kỳ liên tục.

Quan điểm thứ hai, cũng từ điều luật này lại hiểu cách khác: thành viên độc lập HĐQT không phải là người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn trước đó⁹. Tuy nhiên, người này vẫn sẽ đủ điều kiện nếu thời gian 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn làm thành viên HĐQT, BKS của công ty thuộc 2 nhiệm kỳ liên tục.

Sự khác biệt ở đây là tính liên tục. Ở quan điểm thứ hai cho rằng 5 năm đó phải liên tục, còn quan điểm thứ nhất cho rằng không bắt buộc phải có tính liên tục mà bất kỳ thời điểm nào, nếu cá nhân đó đã đảm nhiệm các vị trí này thì đương nhiên không đáp ứng được tiêu chuẩn của thành viên độc lập HĐQT.

Từ các cách hiểu khác nhau như trên, thực tiễn có trường hợp doanh nghiệp đã không chấp nhận

người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty là ứng viên để bầu thành viên độc lập HĐQT cho nhiệm kỳ mới. Nhưng cũng có những doanh nghiệp chấp nhận người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm hoặc nhiều hơn trước đó, thậm chí thuộc 2 nhiệm kỳ liên tục làm ứng viên để bầu thành viên độc lập HĐQT cho nhiệm kỳ mới. Trước tình trạng trên, điều luật cần được hiểu một cách đúng đắn và nhất quán để việc áp dụng nó đảm bảo được tinh thần của điều luật và đúng với bản chất của thành viên độc lập HĐQT.

2.3. Nhận định và đánh giá

Với quan điểm thứ nhất, người làm thành viên độc lập HĐQT sẽ phải là một người mới hoàn toàn tại công ty. Tuy nhiên, qua xem xét quy định tại khoản 2 Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020 và thực tiễn pháp luật của một số quốc gia về tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập HĐQT, về bản chất, thành viên độc lập HĐQT có thể được hiểu là những người độc lập với công ty ở 2 khía cạnh cơ bản: (i) Độc lập về quản lý và điều hành (không phải là người có liên quan về mặt quản lý, điều hành với công ty); và (ii) Độc lập về lợi ích vật chất (không phải là người liên quan về mặt lợi ích vật chất với công ty). Với sự độc lập như đã nêu, họ - những thành viên độc lập HĐQT có thể cung cấp cái nhìn khách quan từ bên ngoài và đưa ra những quyết định độc lập, không thiên vị, bổ sung các kinh nghiệm, kiến thức từ bên ngoài và cung cấp các mối quan hệ hữu ích cho hoạt động quản lý, điều hành công ty. Xét từ 2 khía cạnh cơ bản như đã nêu, vấn đề thời gian đảm nhận công việc như một thành viên HĐQT hay BKS của công ty cũng không phải là nguy cơ “tranh chấp” hay “mâu thuẫn” với tính độc lập của thành viên độc lập HĐQT, đôi khi thậm chí còn là một lợi thế, đó là lợi thế kinh nghiệm.

Vì vậy, theo quan điểm, người làm thành viên độc lập HĐQT phải là một người mới hoàn toàn tại công ty là không phù hợp. Hơn nữa, với cách hiểu này, có thể có trường hợp một người sau khi được bầu làm thành viên độc lập HĐQT hôm trước thì ngay ngày hôm sau sẽ không còn đáp ứng tiêu chuẩn của thành viên độc lập HĐQT và ngay

lập tức mất tư cách thành viên độc lập HĐQT theo quy định tại khoản 3 Điều 155 Luật Doanh nghiệp 2020, bởi trước đó họ đã làm thành viên HĐQT của công ty. Ngoài ra, ở phần nội dung tiếp sau đó “trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ”, với ý nghĩa người này sẽ vẫn đủ điều kiện nếu đã làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 2 nhiệm kỳ liên tục sẽ khiến cho điều luật thiếu sự nhất quán và không có ý nghĩa liên quan với quy định trước đó.

Theo Từ điển tiếng Việt của Viện Ngôn ngữ học xuất bản năm 2019, tại trang 718 có diễn giải từ “liền” như là một tính từ với ý nghĩa “trong những khoảng thời gian nối tiếp nhau, không có sự gián đoạn”. Xét trong điều luật “không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó”, từ “liền” với nghĩa là một tính từ như nêu trên đi cùng với cụm danh từ chỉ thời gian đi trước nó 5 năm¹⁰ thể hiện tính liên tục của khoảng thời gian này. Vì vậy, nghĩa của điều luật được hiểu là: người này không phải là người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn trước đó¹¹. Còn xét về mặt cấu trúc ngữ pháp, nếu quan điểm cho rằng điều luật hàm ý qui định thành viên độc lập HĐQT không phải là người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty tại bất kỳ thời điểm nào trong ít nhất 5 năm liền kể trước đó, thì điều luật chỉ cần quy định ngắn gọn: “Không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liền trước đó”, chữ “ít nhất” hoàn toàn không có giá trị trong trường hợp này.

Quy định về tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập HĐQT tại điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020 không hẳn mới, bởi tại điểm đ, khoản 2, Điều 151 Luật Doanh nghiệp năm 2014 cũng đã có quy định thành viên độc lập HĐQT “không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó”. Điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020 ghi nhận lại toàn văn nội dung quy định này của Luật Doanh nghiệp năm 2014, chỉ thêm vào vào nội dung có tính chất loại

trừ ở cuối điều luật: “... trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ”. Điều này đặt ra câu hỏi, tại sao Luật Doanh nghiệp năm 2020 lại thêm vào cụm từ này. Bởi lẽ, qua thời gian thi hành Luật Doanh nghiệp năm 2014, phát sinh trường hợp 1 người tại thời điểm được bầu hoàn toàn đáp ứng tiêu chuẩn “không phải là người đã từng làm thành viên HĐQT, BKS của công ty ít nhất trong 5 năm liền trước đó”. Tuy nhiên, qua thời gian tại nhiệm, người đó có thể không còn đáp ứng điều kiện này nữa (vì đã quá 5 năm tại nhiệm liên tục) và ngay lập tức mất tư cách thành viên độc lập HĐQT theo quy định tại khoản 3 Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020. Vì vậy, Luật Doanh nghiệp năm 2020 đã thêm vào nội dung “trừ trường hợp được bổ nhiệm liên tục 2 nhiệm kỳ” để khắc phục tình trạng này. Với nội dung thêm vào như đã nêu, người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn vẫn sẽ đủ điều kiện nếu thời gian 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn nêu trên thuộc 2 nhiệm kỳ liên tiếp nhau. Điều này cũng đúng và phù hợp với qui định tại khoản 2 Điều 151 Luật Doanh nghiệp năm 2020, 1 cá nhân có thể được bầu làm thành viên độc lập HĐQT của công ty trong 2 nhiệm kỳ liên tục.

Với quan điểm thứ hai, tác giả hoàn toàn đồng ý với quan điểm qui định của điều luật này cần được hiểu là thành viên độc lập HĐQT không là người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn trước đó, trừ trường hợp thời gian 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn đó thành viên này thuộc 2 nhiệm kỳ liên tục. Tuy nhiên, sẽ gặp trở ngại và rắc rối nếu chỉ xét tiêu chuẩn và điều kiện này vào thời điểm đề cử, ứng cử viên để bầu thành viên độc lập HĐQT. Bởi lẽ như phân tích trên, rõ ràng 1 người đã có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn thuộc 2 nhiệm kỳ liên tục có thể vẫn đủ điều kiện làm ứng viên để bầu thành viên độc lập HĐQT cho nhiệm kỳ mới, nhưng ngay khi được bầu làm thành viên độc lập HĐQT cho nhiệm kỳ mới, người này sẽ không còn đáp ứng tiêu chuẩn của thành viên độc lập HĐQT và ngay lập tức mất

tư cách thành viên độc lập HĐQT theo quy định tại khoản 3 Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020, vì tính tới nhiệm kỳ được bầu, họ đã làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 3 nhiệm kỳ liên tục. Vì vậy, cần phải xác định tiêu chuẩn và điều kiện quy định tại điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020 là tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập HĐQT, không phải là tiêu chuẩn và điều kiện của ứng viên; tiêu chuẩn và điều kiện này cần được đặt ra cũng như phải được đảm bảo không chỉ đối với ứng viên khi đề cử, ứng cử mà cả đối với thành viên độc lập HĐQT khi đã được bầu và trong suốt thời gian tại nhiệm của họ.

3. Kết luận và kiến nghị

Xét nghĩa của điều luật trong tổng thể các quy định khác của Luật Doanh nghiệp năm 2020 và bản chất của thành viên độc lập HĐQT theo thông lệ nói chung, ý nghĩa của điều luật quy định tại điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp

năm 2020 cần được hiểu như sau: thành viên độc lập HĐQT không được là người có thời gian làm thành viên HĐQT, BKS của công ty trong 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn trước đó, trừ trường hợp thời gian 5 năm liên tục hoặc nhiều hơn làm thành viên HĐQT, BKS của công ty như đã nêu thuộc 2 nhiệm kỳ liên tục. Tiêu chuẩn và điều kiện này là tiêu chuẩn và điều kiện của thành viên độc lập HĐQT, nhưng cần được đặt ra và phải được đảm bảo không chỉ đối với ứng viên khi đề cử, ứng cử mà cả đối với thành viên độc lập HĐQT khi đã được bầu và trong suốt thời gian tại nhiệm của họ.

Trước thực trạng, quy định tại điểm đ, khoản 2, Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020 đang được hiểu và vận dụng một cách thiếu thống nhất như đã trình bày, cần thiết phải có hướng dẫn từ Chính phủ để các cơ quan và doanh nghiệp, đặc biệt là các công ty đại chúng hiểu, vận dụng thống nhất và đúng đắn, qua đó phát huy được hiệu quả và đạt được mục đích mà điều luật hướng đến ■

TÀI LIỆU TRÍCH DẪN:

^{1,2} Ủy ban chứng khoán Nhà nước (2019). Bộ Nguyên tắc quản trị công ty theo thông lệ tốt nhất dành cho các công ty đại chúng ở Việt Nam.

³ Tổ chức Tài chính Quốc tế (2010). Mục 4 Cẩm nang quản trị công ty.

⁴ Chính phủ (2020). Khoản 4, Điều 276 Nghị định số 155/2020/NĐ-CP

^{5,6} Quốc hội (2020). Khoản 2 Điều 155 Luật Doanh nghiệp năm 2020

⁷ Chính phủ (2020). Điều 275 Nghị định số 155/2020/NĐ-CP

^{8,9,10,11} Tác giả nhấn mạnh

TÀI LIỆU THAM KHẢO:

1. Quốc hội (2019). *Luật Chứng khoán 2019*.

2. Quốc hội (2014). *Luật Doanh nghiệp 2014*.

3. Quốc hội (2020). *Luật Doanh nghiệp 2020*.

4. Chính phủ (2020). *Nghị định số 155/2020/NĐ-CP của Chính phủ hướng dẫn thi hành Luật Chứng khoán ngày 31/12/2020*.

5. Bộ Tài chính (2020). *Thông tư số 116/2020/TT-BTC của Bộ Tài chính về Hướng dẫn một số điều về quản trị công ty áp dụng đối với công ty đại chúng tại Nghị định số 155/2020/NĐ-CP ngày 31/12/2020 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Chứng khoán*.

6. Ủy ban Chứng Khoán Nhà nước (2019). *Bộ Nguyên tắc Quản trị công ty theo thông lệ tốt nhất dành cho công ty đại chúng tại Việt Nam*.

7. Tổ chức Tài chính Thế giới (2010). *Cẩm nang quản trị công ty*.
8. Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2017). *Giáo trình pháp luật về chủ thể kinh doanh*. Nhà xuất bản Hồng Đức, Hội Luật Gia Việt Nam.
9. Lam Thanh (2020). Luật Doanh nghiệp 2020: ‘thành viên độc lập HĐQT’ hay ‘thành viên HĐQT độc lập’?. Truy cập tại: <https://www.kavlawyers.com/vi/luat-doanh-nghiep-2020-thanh-vien-doc-lap-hdqt-hay-thanh-vien-hdqt-doc-lap>.

Ngày nhận bài: 6/8/2021

Ngày phản biện đánh giá và sửa chữa: 6/9/2021

Ngày chấp nhận đăng bài: 16/9/2021

Thông tin tác giả:

1. ThS. NGUYỄN THỊ KIM QUYÊN

2. ThS. NGUYỄN THỊ YÊN

Giảng viên Khoa Luật, Trường Đại học Văn Lang

**STANDARDS AND CONDITIONS FOR INDEPENDENT
MEMBERS OF THE BOARD OF DIRECTORS:
FROM UNDERSTANDING
TO IMPLEMENTING INTO PRACTICE**

● Master. **NGUYEN THI KIM QUYEN**¹

● Master. **NGUYEN THI YEN**¹

¹ Faculty of Law, Van Lang University

ABSTRACT:

The 2020 Law on Enterprises which was approved by the National Assembly of Vietnam on June 17, 2020 came into force on January 1, 2021. Joint-stock companies held their annual general meeting of shareholders at that time. Companies had to adopt some amendments of their general meeting of shareholders including the election of independent members in the Board of Directors (BoD) in accordance with new provisions of the 2020 Law on Enterprises. The law has new provisions on standards and conditions for independent members of the BoD which solve some shortcomings and problems of the 2014 Law on Enterprises. Therefore, it is necessary for enterprises to understand the 2020 Law on Enterprises' new provisions on standards and conditions for independent members of the BoD to better implement these provisions into their corporate governance.

Keywords: the 2020 Law on Enterprises, independent members, the Board of Directors.