

Hình thức pháp lý của doanh nghiệp xã hội ở một số quốc gia - kinh nghiệm cho Việt Nam

Lê Nhật Bảo*

Nhận ngày 17 tháng 01 năm 2024. Chấp nhận đăng ngày 15 tháng 4 năm 2024.

Tóm tắt: Trên phạm vi toàn cầu các nhà nghiên cứu, các nhà lập pháp có nhiều cách tiếp cận khác nhau khi xây dựng khung pháp lý và mô hình tổ chức cho doanh nghiệp xã hội (DNXH) hoạt động. Theo đó, có hai cách tiếp cận phổ biến trên thế giới: DNXH hoạt động dưới những hình thức pháp lý mới và/hoặc DNXH hoạt động dưới các hình thức pháp lý của mô hình doanh nghiệp truyền thống (hình thức pháp lý “mở”). Trong khi đó, DNXH tại Việt Nam vẫn còn khá mới mẻ, việc nghiên cứu kinh nghiệm nước ngoài nhằm tìm kiếm những mô hình tổ chức phù hợp với bản chất “lai” của DNXH là rất cần thiết. Bài viết này trình bày một nghiên cứu so sánh các hình thức pháp lý điển hình của DNXH tại một số quốc gia, từ đó chỉ ra những ưu điểm và khuyết điểm của các loại hình này làm kinh nghiệm cho Việt Nam.

Từ khoá: Doanh nghiệp xã hội, công ty, hợp tác xã, hình thức pháp lý.

Phân loại ngành: Luật học

Abstract: On a global scale, researchers and legislators have many different approaches when building legal frameworks and organizational models for social enterprises operating. Among these approaches, there are two popular approaches in the world including: social enterprises operating under new legal forms and/or social enterprises operating under the legal forms of traditional business models (“open” legal form). Meanwhile, the social enterprises are still quite new in Vietnam, so it is very necessary to research foreign experiences to find organizational models suitable for the “hybrid” nature of social enterprises. The article uses comparative research method and analyzes typical legal forms of the social enterprises in a number of countries, thereby pointing out the advantages and disadvantages of these types as experience for Vietnam.

Keywords: Social enterprise, company, cooperative, legal form.

Subject classification: Jurisprudence

1. Mở đầu

Một khái niệm phổ quát về DNXH vẫn chưa tồn tại và cũng khó có thể dự đoán được nội hàm của nó trong tương lai gần. Tuy vậy, các nhà nghiên cứu, các nhà lập pháp cho rằng có một số đặc điểm pháp lý cơ bản để xác định DNXH trong sự phân biệt với các tổ chức kinh doanh thông thường hoặc các hiện tượng khác có kết hợp các khía cạnh kinh tế và xã hội (chẳng hạn như hiện tượng trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp). Kết quả là những bản sắc riêng biệt của DNXH dần được làm rõ và phát triển, những đặc trưng tiêu biểu của DNXH là: (1) DNXH sử dụng các giải pháp kinh doanh để giải quyết các vấn đề xã hội, đem lại lợi ích cho cộng đồng; (2) DNXH hoạt động vì lợi ích chung của cộng đồng chứ không phải nhằm tối đa hoá lợi ích cho các thành viên/cổ đông; (3) phần lớn lợi nhuận được tái phân

* Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh.
Email: lnbao@hcmulaw.edu.vn

phối cho các hoạt động cộng đồng; (4) tính dân chủ cao trong quản trị nội bộ (DNXH được quản lý một cách cởi mở và có trách nhiệm, đặc biệt là có sự tham gia của người lao động, người tiêu dùng và các bên liên quan bị ảnh hưởng bởi các hoạt động của DNXH) (Borzaga và Defourny, 2001: 57).

Một trong những nghiên cứu có giá trị tham khảo quan trọng ở châu Âu là nghiên cứu của EMES (L'EMergence de l'Entreprise Sociale en Europe), xác định chín chỉ số, chia thành ba tập hợp con để mô tả loại hình pháp lý lý tưởng của DNXH. Các chỉ số này mô tả hình thức tổ chức với ba khía cạnh kết hợp: khía cạnh kinh doanh, khía cạnh xã hội và sự tham gia của các bên liên quan trong việc quản trị DNXH (Defourny và Nyssens, 2012: 89). Các đặc điểm pháp lý như vậy nhìn chung là tương thích với bất kỳ hình thức pháp lý nào phù hợp cho việc tiến hành các hoạt động kinh doanh và các hoạt động xã hội như mô hình công ty, hợp tác xã... Thực tế càng ngày càng có nhiều quốc gia thể chế hoá vấn đề này và cho phép DNXH hoạt động dưới nhiều hình thức pháp lý đa dạng (Antonio Fici, 2016).

Luật cụ thể về DNXH bắt đầu xuất hiện ở châu Âu vào những năm 1990, tiêu biểu là Luật số 381/1991 của Ý về Hợp tác xã xã hội (HTXXH) (Defourny và Nyssens, 2012: 89). Hơn 25 năm kể từ đạo luật này xuất hiện, ít nhất 18 quốc gia tại châu Âu có luật tổ chức cụ thể về DNXH (Antonio Fici, 2017: 17). Việc khảo sát pháp luật của các quốc gia này cho thấy sự đa dạng về hình thức pháp lý của DNXH. Một cách khái quát thì có hai cách tiếp cận khi xây dựng mô hình DNXH: (1) DNXH gắn liền với một hoặc một số hình thức pháp lý cụ thể, phải hoạt động với “tấm áo pháp lý” cụ thể thì mới được xem là DNXH; (2) DNXH như một “trạng thái” nêu đáp ứng các tiêu chuẩn nhất định, DNXH có thể hoạt động dưới nhiều các loại hình tổ chức khác nhau (hình thức mở).

2. Các hình thức pháp lý phổ biến của doanh nghiệp xã hội

2.1. Doanh nghiệp xã hội dưới hình thức pháp lý cụ thể

Cách tiếp cận DNXH phải gắn liền với một hoặc một số loại hình tổ chức cụ thể được xem là phiên bản luật đầu tiên khi các nhà lập pháp ở châu Âu bắt đầu công cuộc định danh DNXH trong hệ thống pháp luật quốc gia. Khi này, các nhà lập pháp tìm kiếm hình thức pháp lý nhất định để DNXH hoạt động, thông qua đó nhấn mạnh đến sự khác biệt với các loại hình tổ chức khác. Ở giai đoạn đầu như vậy, có nhiều loại hình tổ chức dành cho DNXH ra đời với các tên gọi khác nhau tùy thuộc vào pháp luật của từng nước và cấu trúc pháp lý của từng loại hình, chẳng hạn như mô hình HTXXH và các tên gọi khác tương tự hợp tác xã (HTX) vì lợi ích tập thể, HTX đoàn kết xã hội... được quy định ở Pháp, Ba Lan, Ý, Bồ Đào Nha, Tây Ban Nha...) và mô hình công ty vì lợi ích cộng đồng tại Vương Quốc Anh là những ví dụ nổi bật nhất của loại này. Theo các đạo luật này, một tổ chức gắn với hình thức pháp lý nhất định mới có tư cách hợp pháp là một DNXH.

2.1.1. Doanh nghiệp xã hội dưới hình thức “Hợp tác xã”

Như đã nêu, xuất phát từ Ý về mô hình HTXXH vào năm 1991, nhiều quốc gia tại châu Âu cũng lần lượt có các quy định về việc thành lập các DNXH dưới hình thức HTX có thể với các tên gọi khác nhau như HTXXH (cooperativa sociale) của Ba Lan, HTX đoàn kết xã hội (cooperativas de solidariedade social) của Bồ Đào Nha (Decreto-Lei n.º 7/98, de 15 de janeiro), Công ty hợp tác vì lợi ích chung (société coopérative d'intérêt collectif) của Pháp... (gọi chung là HTXXH). Về cốt lõi, HTXXH vẫn là một HTX, mô hình HTXXH vay mượn cấu trúc quản trị nội bộ của HTX và được “cấy ghép” các thuộc tính khác phù hợp với bản chất và mục tiêu của DNXH.

Theo *Luật của Ý số 381/91* thì HTXXH có mục đích theo đuổi lợi ích chung của cộng đồng trong việc thúc đẩy con người và hội nhập xã hội của công dân thông qua việc cung cấp các dịch vụ giáo dục hoặc y tế, xã hội (được gọi là HTXXH loại A) hoặc thông qua việc tiến hành bất kỳ hoạt động kinh doanh nào nhằm tuyển dụng những người có hoàn cảnh khó khăn (được gọi là HTXXH loại B). Do đó, HTXXH không phải đơn thuần để phục vụ lợi ích của các thành viên (như trường hợp của các HTX thông thường) mà để phục vụ cộng đồng (Antonio Fici, 2013). Vì vậy, “linh hồn” của HTXXH là của DNXH nhưng “cơ thể” của nó là của HTX. Khi này, ngoài những đặc điểm chung của DNXH, DNXH ở dạng HTX thể hiện các dấu hiệu dưới đây:

DNXH có tính dân chủ cao vì trong quản trị nội bộ của HTX thực hiện theo nguyên tắc “một thành viên, một phiếu bầu”, không phân biệt số vốn góp của từng thành viên, tổ chức lấy con người làm trung tâm chứ không lấy vốn làm trung tâm.

DNXH có khả năng tạo điều kiện thuận lợi cho việc kết nạp thành viên mới (nguyên tắc “mở cửa”, thể hiện lòng vị tha của các thành viên HTX hiện tại đối với các thành viên HTX trong tương lai).

DNXH được đồng sở hữu và kiểm soát bởi các thành viên của HTX, vì thông thường thì tất cả hoặc đa số người quản lý của HTX phải là thành viên của HTX, điều này hạn chế tối đa việc một thành viên/cổ đông chi phối, kiểm soát tổ chức.

HTXXH có thể tận dụng cơ chế hỗ trợ của cộng đồng liên minh các HTX trong nước và trên bình diện quốc tế (Antonio Fici, 2013).

HTX nói chung vốn có chức năng xã hội và chức năng kinh tế, một khi được cấy ghép các mục tiêu của DNXH vào cấu trúc quản trị của HTX làm cho bản chất xã hội của HTX được thể hiện sâu sắc hơn; việc cấy ghép như vậy không đi ngược lại bản chất vốn có của HTX, mà ngược lại, làm gia tăng khía cạnh xã hội của HTX đem lại lợi ích chung cho cộng đồng chứ không đơn thuần là lợi ích kinh tế của các thành viên HTX. Hơn nữa, cách thức quản trị “một thành viên, một phiếu bầu” đặc biệt phù hợp cấu trúc quản trị nội bộ đề cao tinh thần dân chủ của DNXH. Vì vậy, mà có quan điểm cho rằng khi DNXH hoạt động dưới hình thức của HTX thì DNXH có điều kiện để hiện bản sắc xã hội của mình một cách rõ rệt (Antonio Fici, 2017: 17).

2.1.2. Doanh nghiệp xã hội dưới hình thức công ty

Mô hình “công ty vì lợi ích cộng đồng” ở Vương quốc Anh (community interest company), “công ty vì quyền lợi xã hội” ở Bỉ (sociétés à finalité sociale)... (Fabrizio Cafaggi và Paola Iamiceli, 2008: 15) cung cấp các ví dụ điển hình về hình thức công ty mới mang tính riêng biệt cho DNXH. Mô hình công ty được đề cập ở đây không nhằm mục đích tối đa hoá giá trị cổ đông mà nhằm theo đuổi lợi ích chung của cộng đồng. Để đảm bảo mô hình công ty như vậy theo đuổi mục đích của DNXH, pháp luật của các quốc gia thường quy định cụ thể việc ấn định mục tiêu xã hội (và hạn chế phân phối lợi nhuận) cho các công ty này. Về lý thuyết, DNXH ở dạng này có năng lực tài chính tốt hơn DNXH được thành lập dưới các hình thức khác, vì một tổ chức dựa trên nguyên tắc “một cổ phần, một phiếu bầu” có thể thu hút được nhiều vốn hơn. Sở hữu càng nhiều vốn thì cổ đông càng có nhiều quyền lực trong công ty, tổ chức này có thể chịu sự kiểm soát bởi một/một số cổ đông nhất định.

Từ góc độ các nhà đầu tư (tổ chức, cá nhân thành lập, góp vốn vào DNXH) và người quản lý của DNXH khi quyết định đầu tư hay điều hành DNXH đều phải hướng tới mục đích hoạt động của DNXH. Nếu xung đột lợi ích xảy ra giữa cổ đông và DNXH, thì người quản lý phải đưa ra các quyết định ưu tiên cho các mục tiêu giải quyết các vấn đề xã hội mà DNXH theo đuổi một cách hợp lý, cân bằng được lợi ích của các bên liên quan. Để nhất quán với các mục tiêu xã hội, DNXH ở dạng công ty cần có:

Một cơ cấu quản trị có sự tham gia trực tiếp của cổ đông vào việc quản lý doanh nghiệp, nếu họ thực sự được thúc đẩy bởi lòng vị tha.

Một cơ cấu quản trị giúp giải phóng hoàn toàn các nhà quản lý khỏi áp lực cạnh tranh từ các cổ đông, để họ không có bất kỳ động cơ nào chạy theo các lợi ích cá nhân của các cổ đông.

Một cơ cấu quản trị trao quyền cho những người thụ hưởng của DNXH - người không phải là cổ đông, để họ có thể thúc đẩy các nhà quản lý đạt được sứ mệnh xã hội của tổ chức một cách hiệu quả.

DNXH dưới hình công ty cụ thể là loại hình tổ chức có bản sắc DNXH yếu hơn và gặp rủi ro nhiều hơn nếu các giới hạn không được đặt ra để kiểm soát quyền sở hữu. Ngoài nguy cơ lạm dụng hình thức pháp lý của DNXH vì mục đích lợi nhuận, còn tồn tại rủi ro khi việc sử dụng hình thức công ty của DNXH không được quản lý cẩn thận thông qua các giới hạn về người có thể nắm giữ và kiểm soát vốn - DNXH có thể được sử dụng hoàn toàn cho mục đích trách nhiệm xã hội. Để giải quyết vấn đề này, các quốc gia đã sử dụng nhiều cách khác nhau. Ví dụ: Khoản 3 Điều 4 Luật số 155/2006 về DNXH của Ý, quy định rằng một tổ chức vì lợi nhuận có thể làm thành viên/cổ đông của DNXH nhưng không được kiểm soát hoặc chi phối DNXH. Hay như quy định tại Điều 9 Luật số 20/2011 về DNXH của Slovenia, hạn chế khả năng các công ty vì lợi nhuận thành lập DNXH, trừ trường hợp tạo việc làm mới cho những người lao động dư thừa, đồng thời, DNXH không chịu sự ảnh hưởng chi phối của một hoặc nhiều công ty vì lợi nhuận. Hoặc theo Điều 661 Luật Công ty năm 1999 của Bỉ thì đối với DNXH không có cổ đông nào có thể có hơn 1/10 số phiếu trong Đại hội đồng cổ đông.

Theo định nghĩa của EMES về loại DNXH lý tưởng, mức độ tự chủ cao và quyền ra quyết định không dựa trên quyền sở hữu vốn - cùng với sự tham gia của các bên liên quan là những yếu tố thiết yếu trong quản trị của DNXH. Khi một DNXH dưới hình thức công ty, nó có thể được quản lý theo nguyên tắc “một cổ phần, một phiếu bầu” và nó có thể được chỉ đạo, kiểm soát bởi một người duy nhất. Cho nên, để bảo vệ quyền tự chủ và dân chủ của DNXH, các nhà lập pháp thường quy định các biện pháp để ngăn cản hoặc hạn chế hiện tượng này, đồng thời khuyến khích một cơ cấu quản trị nội bộ có sự tham gia của nhiều bên liên quan trong DNXH (Defourny và Nyssens, 2012: 05).

2.1.2. Doanh nghiệp xã hội với tư cách là một “trạng thái” (hình thức mở)

Với cách tiếp cận này, một tổ chức cần hội tụ một số điều nhất định thì được phép sử dụng “tấm áo pháp lý” của DNXH, nói cách khác, thuật ngữ DNXH là một bộ tiêu chuẩn pháp lý. Do đó, DNXH có thể bao gồm các thực thể được thành lập dưới các hình thức pháp lý khác nhau (công ty, hợp tác xã, hiệp hội, quỹ...) miễn là thực thể đó đáp ứng được các yêu cầu pháp lý liên quan. Loại này có thể được áp dụng ở nhiều quốc gia, chẳng hạn như Đan Mạch, Phần Lan, Romania... (Antonio Fici, 2017: 36).

Các quốc gia xem DNXH là một “trạng thái” đại diện cho làn sóng thứ hai về luật dành cho DNXH. Các quốc gia như vậy thường không xem DNXH là một hình thức pháp lý cụ thể mà là một “trạng thái pháp lý”, hình thức pháp lý nào cũng có thể là DNXH. Tại Phần Lan và Ý, pháp luật cho phép tất cả các hình thức pháp lý hiện có đều có thể trở thành DNXH, mặc dù các quốc gia này vốn đã có luật về HTXXH nhưng sau đó đã quyết định ban hành thêm luật về DNXH theo cách tiếp cận mới. Tại Bỉ và Luxembourg thì pháp luật lại hạn chế tiêu chuẩn DNXH, theo đó, DNXH phải gắn dưới dạng công ty hoặc HTX (Antonio Fici, 2017: 36).

DNXH theo cách tiếp cận này có một số lợi thế hơn so với mô hình trước đó, nó cho phép một tổ chức hiện tại trở thành DNXH mà không cần phải chuyển đổi loại hình tổ chức. DNXH có thể mất tư cách là DNXH mà không cần phải giải thể tổ chức, chuyển đổi loại hình tổ chức

hoặc tổ chức lại dưới các hình thức pháp lý khác, từ đó giảm thiểu các chi phí tuân thủ và tạo điều kiện thuận lợi cho việc trở thành/chấm dứt tư cách DNXH (Sørensen và Neville, 2014: 284). Từ góc độ cơ quan nhà nước tổ chức thực thi pháp luật thì cách tiếp cận này cũng đơn giản hơn, bởi vì khi tổ chức không đảm bảo duy trì đầy đủ các điều kiện của DNXH thì chỉ cần thu hồi hoặc đe dọa thu hồi quyết định công nhận tư cách DNXH mà không cần phải thực hiện các biện pháp bắt buộc chấm dứt hoạt động thông qua thủ tục giải thể hay chuyển đổi loại hình tổ chức - vốn khá phức tạp về thủ tục thực hiện (Sørensen và Neville, 2014: 284).

Lợi thế đáng kể nhất mà cách tiếp cận này mang lại là nó cho phép các nhà đầu tư được lựa chọn hình thức pháp lý mà họ ưa thích để tiến hành các hoạt động giải quyết các vấn đề xã hội mà không bị gò bó vào hình thức HTX hay hình thức công ty (hoặc một hình thức pháp lý cụ thể khác). Tính đa dạng của các hình thức pháp lý sẵn có cho phép DNXH định hình cấu trúc quản trị của mình theo cách phù hợp nhất, tùy theo hoàn cảnh (ví dụ: nguyện vọng của người sáng lập, người lao động, nhà đầu tư và các bối cảnh văn hoá, lịch sử... của quốc gia).

Mặt khác, do pháp luật đặt ra các yêu cầu nhất định đối với tất cả các DNXH, độc lập với hình thức pháp lý của DNXH, nên tất cả các DNXH đều có nhận dạng chung như nhau nhưng vẫn có thể đảm bảo trong những trường hợp nhất định thì nhà nước đưa ra cách đối xử khác nhau đối với các DNXH. Ví dụ: những ưu đãi về thuế cho các DNXH hoạt động trong các lĩnh vực cụ thể hoặc ở địa bàn được khuyến khích... Từ đó, tránh được sự cứng nhắc khi xác định địa vị pháp lý của DNXH, tận dụng được những lợi thế mà mỗi hình thức pháp lý có thể mang lại (Hansmann và Thomsen, 2013).

3. Đánh giá các mô hình doanh nghiệp xã hội

Trên thực tế, khi khảo sát các mô hình DNXH tại một số quốc gia, sự phân cực là không rõ ràng trong những cách tiếp cận về hình thức pháp lý của DNXH, thậm chí các quốc gia này có nhiều điểm tương đồng trong việc xây dựng khung pháp lý về DNXH. Một khi nhà lập pháp điều chỉnh một hình thức pháp lý nhất định cho phù hợp với bản chất của DNXH, thì một kiểu lai ghép giữa các hình thức pháp lý diễn ra, ví dụ như mô hình công ty được áp dụng ở Bỉ, có một số những điểm tương đồng với hình thức HTX được áp dụng ở Ý và Pháp (Carlo Borzaga và Roger Spear, 2004).

Việc quản trị DNXH bị ảnh hưởng bởi hình thức pháp lý mà DNXH hoạt động. Đối với trường hợp DNXH là một công ty cụ thể (như mô hình công ty vì lợi ích cộng đồng ở Anh) hoặc một loại hình HTX cụ thể (như HTXXH ở Ý), các đặc điểm quản trị nói chung tương ứng là đặc điểm của một công ty và HTX được cấy ghép các tính năng để đảm bảo mục tiêu xã hội. Đối với trường hợp DNXH theo “hình thức mở”, các đặc điểm quản trị của nó thay đổi theo hình thức pháp lý mà DNXH được thành lập (hiệp hội, quỹ, công ty, HTX...). Bất kể hình thức pháp lý là gì, các nhà lập pháp thường đặt ra những yêu cầu quản trị nhất định đối với tất cả các DNXH, sao cho phù hợp với vai trò và mục tiêu cuối cùng của DNXH.

Phân tích so sánh được nêu ở trên và việc đánh giá các hình thức pháp lý khác nhau cho thấy, dù với tên gọi của loại hình tổ chức là gì thì loại hình tổ chức đó phải đảm bảo các yêu cầu dưới đây:

Khả năng thực hiện các hoạt động kinh doanh, xem đây là hoạt động chính của tổ chức trong việc giải quyết các vấn đề xã hội, đem lại lợi ích cho cộng đồng.

Một cơ chế kiểm soát bản chất xã hội - mục đích cuối cùng mà tổ chức theo đuổi. Việc theo đuổi mục tiêu giải quyết các vấn đề xã hội là đặc trưng của DNXH, góp phần tạo nên sự khác biệt với các loại chủ thể khác như công ty thông thường, HTX thông thường. Mục đích tồn tại của tổ chức ảnh hưởng đến quyền quyết định của đội ngũ quản lý, vì vậy, bản chất xã hội thường được pháp luật của nhiều quốc gia quy định rõ ràng là mục tiêu chính

(hoặc là một trong các mục tiêu hoạt động) của DNXH. Ví dụ, Luật của Ý về HTXXH quy định rằng HTXXH hướng tới việc theo đuổi lợi ích chung của cộng đồng trong việc thúc đẩy con người và hoà nhập xã hội của công dân (khoản 1 Điều 1), Luật Đan Mạch số 711/2014 (mục 5.1 số 1) yêu cầu tổ chức phải có mục đích xã hội để đăng ký làm DNXH, Luật số 219/2015 của Romania xác định hành động vì lợi ích xã hội hoặc lợi ích chung của cộng đồng là cần thiết để một thực thể pháp lý được cấp chứng nhận DNXH (Điều 8, đoạn 4).

Cơ chế thực thi việc hạn chế phân phối lợi nhuận (toàn bộ hoặc một phần) để đảm bảo đạt được các mục tiêu xã hội. DNXH phải có những giới hạn cụ thể trong việc phân phối lợi nhuận cho thành viên/cổ đông và những chủ thể khác. DNXH phải sử dụng phần lớn (hoặc toàn bộ) lợi nhuận có được để theo đuổi các mục đích xã hội, có quốc gia nghiêm cấm hoàn toàn việc phân phối lợi nhuận (như Điều 2 Luật HTXXH của Bồ Đào Nha - Law-Decree no. 7/98, Điều 106 Luật HTXXH của Tây Ban Nha - Law no. 27/1999) và quốc gia lại cho phép phân phối lợi nhuận nhưng có giới hạn (mô hình công ty vì lợi ích cộng đồng ở Vương quốc Anh). Bên cạnh đó, yêu cầu này cũng dẫn đến hệ quả là cấm DNXH tìm cách “tối đa hoá tài sản” cho thành viên/cổ đông, người quản lý, người lao động... ở bất kỳ giai đoạn nào trong vòng đời của DNXH, bao gồm cả việc giải thể/phá sản và cả trong trường hợp DNXH thua lỗ. Cơ chế quản trị phải đảm bảo sứ mệnh của DNXH, sao cho động cơ lợi nhuận không thâm vào hoạt động kinh doanh và tài sản được sử dụng vì lợi ích của cộng đồng hơn là vì lợi ích của chủ sở hữu, người quản lý, người lao động... Ví dụ: cơ chế kiểm soát các giao dịch có nguy cơ tư lợi, các khoản thù lao/tiền lương cho người quản lý, các giao dịch với chủ thể mà không phải người thụ hưởng từ các hoạt động của DNXH...

Cơ chế quản trị phản ánh được lợi ích của các bên liên quan, đặc biệt là đối với người lao động và người thụ hưởng các hoạt động của tổ chức. Thông thường, pháp luật của các quốc gia không xác định cụ thể yêu cầu này, vì các hình thức và phương thức tham gia của các bên liên quan vào quản trị nội bộ của DNXH phụ thuộc vào nhiều yếu tố, chẳng hạn như loại hình tổ chức mà DNXH hoạt động, tính chất hoạt động kinh doanh được tiến hành, quy mô của DNXH... Do đó, các quốc gia thường chỉ dừng lại ở các quy định chung chung hoặc khuyến khích DNXH có cách thức để các bên liên quan tham gia vào việc quản trị doanh nghiệp. Ví dụ: Điều 12 Luật DNXH của Ý quy định DNXH phải có sự tham gia của người lao động và người hưởng lợi từ hoạt động của mình vào việc quản lý doanh nghiệp, sự tham gia ở đây được hiểu là bất kỳ cơ chế nào (như việc cung cấp thông tin, tham vấn, tham gia trực tiếp việc thông qua quyết định...), qua đó họ có thể tác động đến các quyết định của DNXH, điển hình là về những quyết định có thể ảnh hưởng trực tiếp đến điều kiện làm việc và chất lượng hàng hóa, dịch vụ được sản xuất.

Hoặc trường hợp mô hình CIC tại Anh, quá trình xây dựng mô hình CIC nhận được nhiều quan điểm ủng hộ luật cần có cơ chế để tham vấn ý kiến của các bên liên quan trong quản trị CIC. Mặc dù Chính phủ ủng hộ việc này, nhưng vấn đề này có thể gây ra những khó khăn lớn về kỹ thuật và khả năng thực thi, nên Chính phủ không tán thành việc xuất hiện các bên liên quan trong cơ chế quản trị nội bộ của CIC. Thay vào đó, Chính phủ Anh đề xuất CIC phải báo cáo hàng năm về mức độ tham gia của các bên liên quan trong quản trị nội bộ, cùng với quy định Cơ quan quản lý CIC ban hành hướng dẫn về sự tham gia của các bên liên quan, cách làm như vậy được kì vọng tiết kiệm chi phí tuân thủ pháp luật (Office of the Regulator of Community Interest Companies, 2023). Cơ quan quản lý CIC đưa ra một quy tắc rằng sự tham gia của các bên liên quan nên được tích hợp trong quản trị doanh nghiệp của CIC (Office of the Regulator of Community Interest Companies, 2023), mức độ của điều này thay đổi tùy theo quy mô, mục đích, phạm vi địa lý... của CIC và chi phí cần phải tương

xứng với quy mô hoạt động (Office of the Regulator of Community Interest Companies, 2023). Mặc dù sự tham gia của các bên liên quan là không bắt buộc trong quản trị nội bộ của CIC nhưng Báo cáo CIC là một yêu cầu theo luật định, CIC phải chỉ ra cụ thể những gì công ty đã làm để mang lại lợi ích cho cộng đồng và cách công ty đã tham vấn những người bị ảnh hưởng bởi các hoạt động của mình. Do đó, dù không phải là một tính năng bắt buộc của CIC, nhưng sự tham gia của các bên liên quan được khuyến khích mạnh mẽ để đưa vào quản trị có thể được coi là một khía cạnh tích cực của hình thức pháp lý này đối với DNXH.

Cơ chế quản trị dân chủ cho phép đối thoại một cách công bằng, không tồn tại việc một tổ chức/cá nhân nào kiểm soát/chi phối DNXH trừ khi việc đó có lợi cho tổ chức nhằm hướng tới mục tiêu xã hội và tính dân chủ của DNXH;

Trách nhiệm công bố thông tin đầy đủ cho các bên liên quan và cho xã hội. Trong số các yêu cầu quản trị của DNXH, đáng chú ý là nghĩa vụ công bố báo cáo về các hoạt động đã thực hiện và lợi ích mang lại cho cộng đồng, cũng như các khía cạnh liên quan, như sự tham gia của các bên liên quan và việc sử dụng lợi nhuận, tài sản của DNXH. Báo cáo này có thể được gọi bằng các tên gọi khác nhau (báo cáo xã hội, báo cáo lợi ích cộng đồng...) và nội dung báo cáo cũng có thể khác nhau tùy thuộc vào pháp luật của mỗi quốc gia, nhưng nó thực hiện cùng một chức năng - để DNXH thuyết minh về công việc mà mình thực hiện trong việc đem lại lợi ích cho xã hội. Ví dụ: Luật DNXH của Ý quy định các DNXH phải bảo đảm sự minh bạch và kiểm kê tài sản theo các quy định của Điều 2216 và 2217 Bộ Luật Dân sự. Các DNXH phải thực hiện và lưu giữ văn bản thể hiện tình hình kinh doanh và tài sản trong Sổ của DNXH (Khoản 1 Điều 10 Luật DNXH của Ý). Các thành viên của HTXXH có quyền được tiếp cận các tài liệu như sổ họp, nghị quyết, quyết định của Hội đồng thành viên, HĐQT được lưu giữ tại văn phòng của HTXXH (Điều 2545-bis BLDS của Ý). DNXH phải lập và nộp báo cáo tài chính với cơ quan đăng ký DNXH theo hướng dẫn được thông qua bởi quyết định của Bộ trưởng Bộ chính sách việc làm và xã hội, sau khi đã tham khảo ý kiến của Cơ quan quản lý các tổ chức phi lợi nhuận vì lợi ích xã hội, để thể hiện sự tuân thủ các mục tiêu xã hội của DNXH (Khoản 2 Điều 10 Luật DNXH của Ý). Việc thực thi các nghĩa vụ liên quan đến việc thực hiện các mục tiêu xã hội về cơ bản được đảm bảo thông qua sự tham gia của các thành viên trong cơ chế quản lý nội bộ của HTXXH. Bên cạnh đó, Bộ Phát triển Kinh tế cung cấp một biện pháp “kiểm soát bên ngoài” với mục đích chính là giám sát việc tuân thủ các mục tiêu xã hội... (Fabrizio Cafaggi và Paola Iamiceli, 2008: 08). Các HTXXH vi phạm có thể bị huỷ bỏ khỏi cơ quan đăng ký, bị chấm dứt hoạt động (thanh lý), tùy theo mức độ nghiêm trọng của vi phạm.

Như vậy, tùy thuộc vào quan điểm lập pháp của từng quốc gia mà các nhà lập pháp có thể điều chỉnh các đặc điểm trên theo các mức độ khác nhau, kéo theo đó là nhiều quan điểm ủng hộ mô hình “hình thức mở” cho DNXH. Điều này được kỳ vọng là mang lại lợi thế cạnh tranh giữa các hình thức pháp lý khác nhau, qua đó, tạo điều kiện cho phép DNXH lựa chọn mô hình mà họ cho là phù hợp nhất với mục tiêu và điều kiện của mình.

4. Những kinh nghiệm cho Việt Nam

Theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 10 Luật Doanh nghiệp (DN) 2020, DNXH có tiêu chí đầu tiên là doanh nghiệp được đăng ký thành lập theo quy định của Luật này. Pháp luật Việt Nam không xem DNXH là một hình thức pháp lý cụ thể mà được tổ chức và hoạt động theo một trong các loại hình doanh nghiệp truyền thống như: công ty cổ phần, công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty hợp danh và doanh nghiệp tư nhân. Quyền và nghĩa vụ, cơ cấu tổ chức quản lý, vấn đề thành lập, giải thể, phá sản DNXH được thực hiện theo quy định đối với loại hình doanh nghiệp mà nó đăng ký thành lập. Còn các loại hình tổ chức khác như các

tổ chức phi thương mại, hợp tác xã, hộ kinh doanh... không thể trở thành DNXH. Như vậy, cách tiếp cận này theo hướng “hình thức mở” nhưng không “mở” một cách trọn vẹn như các quốc gia mà tác giả đã khảo sát, điều này dẫn đến các hệ quả sau đây:

Thứ nhất, pháp luật chưa đáp ứng tốt được quyền lựa chọn hình thức pháp lý để thành lập DNXH của nhà đầu tư. Việc nhà đầu tư lựa chọn các loại hình chủ thể kinh doanh khác (HTX, liên hiệp HTX, hộ kinh doanh...) để vận hành DNXH không những không gây ra bất kì rủi ro nào cho xã hội, mà ngược lại còn đem đến nhiều lợi ích tốt đẹp cho cộng đồng. Việc gò bó DNXH vào các loại hình doanh nghiệp theo khuôn khổ của Luật DN làm cho các nhà đầu tư không có nhiều cơ hội để gia nhập vào thị trường. Đáng chú ý, mô hình HTX với bản chất xã hội rõ nét lại không thể trở thành DNXH, trong khi loại hình tổ chức này có khá nhiều đặc điểm tiệm cận với DNXH. Kinh nghiệm lập pháp của một số nước ở Châu Âu cho thấy, mô hình HTX là hình thức pháp lý đầu tiên được khuyến khích trở thành DNXH, thậm chí các nhà lập pháp ở các quốc gia này còn thiết kế mô hình HTXXH cho DNXH rồi sau đó mới mở rộng thêm các loại hình tổ chức khác cho DNXH (trường hợp của Ý).

Việc gò bó DNXH dưới hình thức công ty, doanh nghiệp tư nhân làm hạn chế các sáng kiến xã hội, giảm tính đa dạng về sở hữu, tính linh hoạt của DNXH (Phan Thị Thanh Thủy, 2015). Thực tiễn cho thấy, Luật DN đã tạo ra độ vênh giữa DNXH theo pháp luật thực định và những chủ thể hoạt động kinh doanh để giải quyết các vấn đề xã hội trên thực tế. Theo khảo sát của Hội đồng Anh cùng với Tổ chức Doanh nghiệp Xã hội Vương quốc Anh và Viện Nghiên cứu Quản lý kinh tế Trung ương trong “Báo cáo nghiên cứu Hiện trạng DNXH tại Việt Nam”, tính đến cuối tháng 4/2020, hình thức pháp lý mà DNXH đã đăng ký với Cơ quan đăng ký kinh doanh bao gồm: công ty cổ phần, công ty TNHH một thành viên và công ty TNHH hai thành viên trở lên. DNXH thực tế tại Việt Nam có hình thức pháp lý đa dạng, một số được đăng ký dưới hình thức hoạt động là DNXH, trong khi những doanh nghiệp khác được coi như doanh nghiệp thông thường, một số hoạt động dưới hình thức hợp tác xã hoặc các hình thức khác. Do pháp luật Việt Nam hiện hành chỉ thừa nhận hình thức pháp lý của DNXH là “doanh nghiệp” nên không có DNXH nào đăng ký thành lập với hình thức pháp lý là HTX hoặc hộ kinh doanh (Hội đồng Anh và các tác giả, 2020). Các số liệu thống kê hằng năm về DNXH không phản ánh toàn diện sự phát triển của cộng đồng DNXH để xây dựng các chính sách vĩ mô.

Do đó, pháp luật cần mở rộng hình thức pháp lý để các nhà đầu tư, các “mạnh thường quân” được lựa chọn đăng ký thành lập DNXH, không nên chỉ bó hẹp trong các loại hình “doanh nghiệp” mà gồm cả HTX, hộ kinh doanh và các loại hình tổ chức khác. Đồng thời, cần thiết hoàn thiện các cơ chế để đảm bảo mục tiêu xã hội, sự tham gia của các bên liên quan vào quản trị nội bộ, trách nhiệm giải trình và công bố thông tin, kiểm soát tài sản của DNXH sử dụng vào các hoạt động kinh doanh, giải quyết xung đột giữa mục tiêu kinh doanh với mục tiêu giải quyết các vấn đề xã hội...

Thứ hai, pháp luật nước ta thiếu vắng loại hình tổ chức dành riêng cho DNXH ở mức “chuyên nghiệp”. Ngoài “hình thức mở” thì Việt Nam không có hình thức pháp lý cụ thể nào khác cho DNXH mà bao hàm được các khía cạnh quản trị lý tưởng nhằm đáp ứng nhu cầu đa dạng của các nhà đầu tư. Các mô hình tổ chức kinh doanh truyền thống vốn phù hợp với công việc kinh doanh tìm kiếm lợi nhuận hơn là hoạt động để giải quyết các vấn đề xã hội, bởi các “hình thức mở” có những khuyết điểm rất đáng chú ý: thành viên/cổ đông có thể thông qua quyền biểu quyết theo số vốn hoặc theo số đông để huỷ bỏ tư cách DNXH, điều này có thể đi ngược lại với ý chí của người sáng lập; quy tắc quản trị thiếu tính dân chủ và sự tham gia của các bên liên quan (như người lao động, người thụ hưởng các hoạt động của DNXH, người tiêu dùng...), có thể bị chi phối và kiểm soát bởi một thành viên/cổ đông; khó có thể kiểm soát

khối tài sản của DNXH trong suốt vòng đời của mình theo đúng mục tiêu xã hội; trách nhiệm giải trình và công bố thông tin các hoạt động xã hội rất yếu... Kinh nghiệm của nước Anh và Ý cho thấy, bên cạnh việc tiếp cận “hình thức mở” cho DNXH thì các nhà lập pháp còn tìm kiếm và xây dựng thêm những mô hình “chuyên nghiệp” cho DNXH như “công ty vì lợi ích cộng đồng” hay Hợp tác xã xã hội... Sự tồn tại của các loại hình tổ chức này song song với các hình thức pháp lý truyền thống cho DNXH phản ánh sự đa dạng các loại hình tổ chức cho nhà đầu tư lựa chọn. Việt Nam có thể tiếp thu cách tiếp cận này theo hướng “lai ghép” các quy tắc quản trị của các mô hình công ty với các quy tắc quản trị HTX.

5. Kết luận

Quá trình hoạt động của DNXH trong việc sử dụng các giải pháp kinh doanh để giải quyết các vấn đề xã hội, đem lại lợi ích cho cộng đồng làm phát sinh nhiều khía cạnh pháp lý phức tạp. Nếu DNXH hoạt động theo các mô hình doanh nghiệp truyền thống - vốn xem lợi nhuận là ưu tiên hàng đầu, có thể làm gia tăng nguy cơ DNXH chệch khỏi quỹ đạo vì mục tiêu xã hội của mình, bởi vậy mà các quy tắc quản trị của DNXH bắt buộc phải có cơ chế để “khóa” mục tiêu xã hội trong suốt quá trình tồn tại của tổ chức. Khung pháp lý về DNXH tại Việt Nam vẫn còn rất nhiều vấn đề cần được hoàn thiện trong thời gian tới, một trong số đó là hình thức pháp lý của DNXH, chúng ta cần có (các) hình thức pháp lý mới mang tính riêng biệt cho DNXH như cách tiếp cận mà nhiều quốc gia đã và đang thực hiện.

Tài liệu tham khảo

- Antonio Fici. (2013). *International Handbook of Cooperative Law*. Berlin-Heidelberg. Nxb. Springer.
- Antonio Fici. (2016). *The social enterprise in the cooperative form*. Cooperativismo e Economía Social. N.º 39. Curso.
- Antonio Fici. (2017). *A European Statute for Social and Solidarity-Based Enterprise*. Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, European Union.
- Borzaga và Defourny. (2001). *The Emergence of Social Enterprise*. Nxb. Routledge.
- Carlo Borzaga và Roger Spear. (2004). Trends and challenges for co-operatives and social enterprises in developed and transition countries. https://library.uniteddiversity.coop/Cooperatives/Trends_and_challenges_for_co-operatives_and_social_enterprises_in_developed_and_transition_countries.pdf;
- Defourny và Nyssens. (2012). *The EMES Approach of Social Enterprise in a Comparative Perspective*. EMES Working Papers Series. No. 12/03.
- Fabrizio Cafaggi và Paola Iamiceli. (2016). *New Frontiers in the Legal Structure and Legislation of Social Enterprises in Europe: A Comparative Analysis*. EUI Working Papers. LAW 16.
- Hansmann và Thomsen. (2013). *Managerial Distance and Virtual Ownership: The Governance of Industrial Foundations*. ECGI Working Paper Series in Finance. No. 372.
- Hội đồng Anh và các tác giả. (2020). *Báo cáo nghiên cứu Hiện trạng doanh nghiệp xã hội tại Việt Nam*. <https://www.britishcouncil.vn/sites/default/files/social-enterprise-in-vietnam.pdf>.
- Office of the Regulator of Community Interest Companies. (2023). *Information and Guidance Notes - Chapter 9: Corporate Governance*. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/605421/13-712-community-interest-companies-guidance-chapter-9-corporate-governance.pdf.
- Phan Thị Thanh Thủy. (2015). Những vấn đề pháp lý về doanh nghiệp xã hội theo Luật Doanh nghiệp 2014. Tạp chí *Dân chủ và Pháp luật*. Số 6.
- Sørensen và Neville. (2014). *Social Enterprises: How Should Company Law Balance Flexibility and Credibility?*. Cambridge University Press.