

Mã số: 304

Ngày nhận: 27/08/2016

Ngày gửi phản biện lần 1: 13/9/2016

Ngày gửi phản biện lần 2: 26/9/2016

Ngày hoàn thành biên tập: 26/9/2016

Ngày duyệt đăng: 28/9/2016

## **BÌNH LUẬN VỀ CHẾ ĐỊNH PHÁP NHÂN TRONG BỘ LUẬT DÂN SỰ 2015**

**Lưu Thị Bích Hạnh<sup>1</sup>**

### **Tóm tắt**

*Chế định pháp nhân trong Bộ luật dân sự là một chế định pháp lý có vai trò quan trọng đối với sự phát triển kinh tế xã hội. Trong Bộ luật dân sự được Quốc hội thông qua ngày 24/11/2015 có hiệu lực ngày 1/1/2017 (BLDS 2015), pháp nhân được quy định tại Chương IV gồm 23 Điều, từ Điều 74 đến Điều 96. Chế định về pháp nhân trong lần sửa đổi này của Bộ luật Dân sự có nhiều điểm mới, do đó chắc chắn tồn tại nhiều quan điểm khác nhau về những thành công và hạn chế của các quy định mới này. Trong bài viết, tác giả trình bày với hai nội dung: những điểm tiến bộ của BLDS 2015 trong các quy định về pháp nhân và những vấn đề cần tiếp tục nghiên cứu trong BLDS 2015 về pháp nhân, mục tiêu chính là đánh giá về thành công và hạn chế của các quy định về pháp nhân trong BLDS 2015 cùng những vấn đề đặt ra khi BLDS 2015 có hiệu lực áp dụng.*

**Từ khóa:** pháp nhân, pháp nhân thương mại, pháp nhân phi thương mại.

### **Abstract**

*The regulation of legal entity in Civil Law is a legal instrument which has an important role and practical use for economic development. The Civil Law was adopted on 11.24.2015 by the National Assembly and will be forced on 01.01.2017, legal entities specified in Chapter IV consists of 23 Articles, from Article 74 to Article 96. In this*

---

<sup>1</sup> ThS Trường Đại học Ngoại thương (cơ sở 2)

*revision of the Civil Law, there are many new entity regulations with many different views regarding successes and shortcomings of the new regulations. In the article, the author presents the two contents: the progress of the Civil Law 2015 points to the provisions on legal entities and issues that needs further study on the legal entities in Civil Law 2015, with a main objective to assess the success and limitations of the entity regulations in Civil Law 2015 and the issues raised in effect of Civil Law 2015 when the Civil Law is applied.*

**Keywords:** *Legal entity, commercial legal entity, noncommercial legal entity.*

### **1. Những điểm tiến bộ của BLDS 2015 trong chế định pháp nhân**

Pháp nhân là chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự với đặc thù về tổ chức hoạt động kinh tế, thể hiện ở sự tách bạch tài sản tạo nên một chủ thể riêng biệt, độc lập. Điều này góp phần tạo cho các chủ thể kinh doanh sự năng động, đa dạng, linh hoạt trong hoạt động kinh doanh.

Với tư tưởng chỉ đạo xây dựng Bộ luật dân sự thành bộ luật có vị trí, vai trò là luật chung của hệ thống pháp luật điều chỉnh các quan hệ được hình thành trên cơ sở bình đẳng, tự do ý chí, độc lập về tài sản và tự chịu trách nhiệm, có tính khái quát, tính dự báo và tính khả thi để bảo đảm tính ổn định của Bộ luật nên những đổi mới cốt lõi của Chương IV BLDS 2015 về pháp nhân chỉ tập trung quy định về những vấn đề cơ bản, đặc trưng cho tất cả các loại pháp nhân, còn những vấn đề liên quan đến các loại pháp nhân cụ thể thì để các luật chuyên ngành quy định (Bộ Tư pháp, 2014, tr8) Theo quan điểm của tôi quy định về pháp nhân của BLDS 2015 có những thành công cơ bản sau đây:

**Thứ nhất**, chế định pháp nhân được xây dựng trong BLDS 2015 đã góp phần cùng với các chế định khác của Bộ luật thể hiện được tư tưởng chỉ đạo khi xây dựng Bộ luật dân sự (sửa đổi) của Chính phủ (Bộ Tư pháp, 2014, tr 7-8)

- Thể chế hóa đầy đủ, đồng thời tăng cường các biện pháp để công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm tốt hơn quyền con người, quyền công dân trong các lĩnh vực của đời sống dân sự, cũng như những tư tưởng, nguyên tắc cơ bản của nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa về quyền sở hữu, quyền tự do kinh doanh, quyền bình đẳng giữa các chủ thể thuộc mọi hình thức sở hữu và thành phần kinh tế đã được ghi nhận trong Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ XI, Nghị quyết số 48-NQ/TW, Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ Chính trị và đặc biệt là trong Hiến pháp năm 2013;

- Sửa đổi, bổ sung các quy định còn bất cập, hạn chế trong thực tiễn thi hành để

bảo đảm Bộ luật dân sự thực sự phát huy được ba vai trò cơ bản là: (1) Tạo cơ chế pháp lý hữu hiệu để công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền dân sự của các cá nhân, pháp nhân, đặc biệt là trong việc bảo vệ quyền, lợi ích của bên yếu thế, bên thiện chí trong quan hệ dân sự; hạn chế đến mức tối đa sự can thiệp của cơ quan công quyền vào việc xác lập, thay đổi, chấm dứt các quan hệ dân sự; (2) Tạo điều kiện thuận lợi để thúc đẩy sản xuất kinh doanh, sử dụng có hiệu quả mọi nguồn lực xã hội, bảo đảm sự thông thoáng, ổn định trong giao lưu dân sự, góp phần phát triển nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa; (3) Là công cụ pháp lý hữu hiệu để thúc đẩy sự hình thành và phát triển các thiết chế dân chủ trong xã hội, góp phần xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa;

- Xây dựng Bộ luật dân sự thành bộ luật nền, có vị trí, vai trò là luật chung của hệ thống pháp luật điều chỉnh các quan hệ được hình thành trên cơ sở bình đẳng, tự do ý chí, độc lập về tài sản và tự chịu trách nhiệm; có tính khái quát, tính dự báo và tính khả thi để một mặt, bảo đảm tính ổn định của Bộ luật, mặt khác, đáp ứng được kịp thời sự phát triển thường xuyên, liên tục của các quan hệ xã hội thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật dân sự;

- Bảo đảm tính kế thừa và phát triển các quy định còn phù hợp với thực tiễn của pháp luật dân sự, cũng như các giá trị văn hóa, tập quán, truyền thống đạo đức tốt đẹp của Việt Nam; có sự tham khảo kinh nghiệm xây dựng Bộ luật dân sự của một số nước, nhất là các nước có truyền thống pháp luật tương đồng với Việt Nam.

**Thứ hai**, chế định pháp nhân được cụ thể hóa theo hướng hợp lý hơn, phù hợp với quy định của pháp luật liên quan, thể hiện ở những nội dung cơ bản như sau:

- BLDS 2015 đã bổ sung quy định về năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân, theo đó pháp nhân được hình thành từ thời điểm đăng ký, chấm dứt từ thời điểm xóa tên trong sổ đăng ký hoặc thời điểm xác định trong quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền đối với pháp nhân phải đăng ký hoạt động (Điều 86, Điều 96). Quy định này phù hợp quy định của Luật Doanh nghiệp 2014, theo Luật Doanh nghiệp các doanh nghiệp ở nước ta hiện nay chỉ làm thủ tục đăng ký doanh nghiệp là có tư cách pháp nhân và được phép đi vào hoạt động.

- BLDS 2015 quy định đại diện pháp nhân có thể là cá nhân, pháp nhân. So với Bộ luật dân sự hiện hành, BLDS 2015 đã mở rộng phạm vi người đại diện cho pháp nhân không còn đơn thuần chỉ là cá nhân, mà còn bao gồm cả pháp nhân, đây là một điểm mới đáng ghi nhận.

- Quy định về cơ cấu tổ chức của pháp nhân, theo Điều 83 BLDS 2015 pháp nhân phải có cơ quan điều hành. Tổ chức, nhiệm vụ và quyền hạn của cơ quan điều hành của pháp nhân được quy định trong điều lệ của pháp nhân hoặc trong quyết định thành lập pháp nhân và pháp nhân có cơ quan khác theo quyết định của pháp nhân hoặc theo quy định của pháp luật.

- Đối với giải thể pháp nhân, BLDS 2015 bổ sung quy định về trường hợp pháp nhân có thể bị giải thể, đồng thời quy định rõ khi pháp nhân bị giải thể thì việc thanh toán tài sản theo thứ tự ưu tiên thanh toán: Chi phí giải thể; Các khoản nợ lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội và các quyền lợi khác của người lao động; Nợ thuế và các khoản nợ khác của pháp nhân.

- Sửa đổi quy định về hợp nhất, sáp nhập pháp nhân, trong Bộ luật dân sự 2005 chỉ được hợp nhất, sáp nhập với những pháp nhân cùng loại thì theo BLDS 2015 đã bỏ quy định hợp nhất, sáp nhập với những pháp nhân cùng loại, theo đó các pháp nhân khác loại cũng có thể hợp nhất, sáp nhập. Quy định này nhìn chung là hợp lý, phù hợp các quy định của pháp luật liên quan như Luật Doanh nghiệp, Luật Tranh chấp...

## **2. Những điểm còn hạn chế trong BLDS 2015 về pháp nhân**

Chế định pháp nhân trong BLDS 2015 bên cạnh những thành công nhất định như trên vẫn tồn tại một số điểm còn hạn chế cần tiếp tục được nghiên cứu thêm để chế định pháp nhân thực sự khoa học và có tính khả thi cao.

### ***Thứ nhất, về khái niệm pháp nhân***

Điều 74 BLDS 2015 quy định: “*Một tổ chức được công nhận là pháp nhân khi có đủ các điều kiện sau đây:*

- a) Được thành lập theo quy định của Bộ luật này, luật khác có liên quan;*
- b) Có cơ cấu tổ chức theo quy định tại Điều 83 của Bộ luật này;*
- c) Có tài sản độc lập với cá nhân, pháp nhân khác và tự chịu trách nhiệm bằng tài sản của mình;*
- d) Nhân danh mình tham gia quan hệ pháp luật một cách độc lập”*

Sửa đổi lần này của BLDS 2015 không thay đổi cách tiếp cận so với Bộ luật Dân sự 2005 về khái niệm pháp nhân, chưa có đột phá nào trong BLDS 2015 về khái niệm pháp nhân và do vậy tất cả những vướng mắc liên quan đến khái niệm pháp nhân trên thực tế đã không được xử lý.

Theo quy định này, pháp nhân là tổ chức, được thành lập theo qui định của luật. Thông thường, tổ chức là một tập thể người được sắp xếp dưới một hình thái nào đó

(doanh nghiệp, công ty, bệnh viện, trường học, hợp tác xã...) phù hợp với chức năng và lĩnh vực hoạt động, bảo đảm tính hiệu quả trong hoạt động của loại hình tổ chức đó (Đình Văn Thanh, 2006, tr. 108). Như vậy, loại hình công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên theo Luật Doanh nghiệp 2014 là pháp nhân là một mâu thuẫn so với quy định điều 74.

Bên cạnh đó, BLDS 2015 và cả BLDS hiện hành đều chưa đưa ra khái niệm chung nhất về pháp nhân mà chỉ nêu ra các điều kiện để được coi là một pháp nhân. Tại điểm c khoản 1 điều 74 quy định điều kiện “*pháp nhân có tài sản độc lập với cá nhân, pháp nhân khác và tự chịu trách nhiệm bằng tài sản của mình*”, như vậy “công ty hợp danh”, “công ty con” theo Luật Doanh nghiệp 2014 được coi là pháp nhân nhưng không đáp ứng các điều kiện này. Bên cạnh đó điều kiện “*pháp nhân nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập*” tại điểm d khoản 1 Điều 74 cũng được xem là không cần thiết bởi điều kiện “*Nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập*” là hệ quả tất yếu của pháp nhân, chỉ có sau khi pháp nhân đã được công nhận chứ không thể là một trong những điều kiện để hình thành và xem xét công nhận pháp nhân.

Từ những phân tích nêu trên, để giải quyết vấn đề tác giả có góp ý như sau: về khái niệm pháp nhân, BLDS nên quy định theo hướng đưa ra một khái niệm chung về pháp nhân sẽ giúp BLDS 2015 có những quy định khái quát hơn về chủ thể trong pháp luật dân sự Việt Nam, thay vì chỉ nêu các điều kiện của pháp nhân như hiện nay. Việc đưa ra khái niệm chung đồng thời giải quyết được thực tế là một chủ thể được coi là pháp nhân nhưng không đáp ứng được các điều kiện luật quy định (như trường hợp công ty hợp danh, công ty con đã nêu trên).

Về khái niệm chung của pháp nhân, có thể tham khảo khái niệm về pháp nhân đã được đưa ra trong Hiệp định khung về khu vực đầu tư ASEAN: “*Pháp nhân có nghĩa là bất kỳ thực thể pháp lý nào được thành lập hoặc tổ chức một cách hợp pháp theo luật hiện hành, vì lợi nhuận hoặc không vì lợi nhuận, thuộc sở hữu tư nhân hay sở hữu nhà nước, bao gồm mọi công ty, tập đoàn, liên danh, liên doanh, công ty một chủ hoặc hiệp hội*” (Điều 1) hay theo Điều 50 khoản 1 Bộ luật Dân sự Liên bang Nga, trong đó quy định: “*Các pháp nhân có thể là các tổ chức, mà tìm kiếm lợi nhuận phải sinh với tư cách là mục đích chính của tổ chức đó (tổ chức thương mại), hoặc các tổ chức mà không tìm kiếm lợi nhuận phải sinh với tư cách là mục đích chính và không phân phối lợi nhuận phải sinh giữa các thành viên của tổ chức (tổ chức phi lợi nhuận)*”.

### ***Thứ hai, về phân loại pháp nhân***

Điều 75, 76 BLDS 2015 chia pháp nhân thành hai loại chính: Pháp nhân thương mại và pháp nhân phi thương mại. Việc phân loại pháp nhân cũng có sự thay đổi cơ bản. Nếu như BLDS 2005 quy định về 6 loại pháp nhân dựa trên tiêu chí cơ cấu tổ chức và mục đích hoạt động của pháp nhân thì BLDS 2015 chia pháp nhân thành hai loại chính là pháp nhân thương mại và pháp nhân phi thương mại. Theo đó, pháp nhân thương mại là pháp nhân hoạt động vì mục tiêu chính là tìm kiếm lợi nhuận. Việc thành lập, hoạt động, tổ chức lại và chấm dứt pháp nhân thương mại được thực hiện theo quy định của các luật có liên quan. Pháp nhân phi thương mại là pháp nhân hoạt động không vì mục tiêu chính là tìm kiếm lợi nhuận và không phân chia lợi nhuận cho các thành viên. Việc thành lập, hoạt động, tổ chức lại và chấm dứt pháp nhân phi thương mại được thực hiện theo quy định của các luật có liên quan.

Thay đổi về phân loại pháp nhân cho thấy sự tiến bộ hơn của BLDS 2015 so với BLDS hiện hành thể hiện ở việc không còn liệt kê các dạng pháp nhân, phù hợp với pháp luật về pháp nhân của một số quốc gia trên thế giới.

Tuy nhiên, phân loại pháp nhân của BLDS 2015 theo tiêu chí “*mục đích chính là tìm kiếm lợi nhuận*” của pháp nhân thương mại và “*không vì mục tiêu chính là tìm kiếm lợi nhuận, không phân chia lợi nhuận cho các thành viên*” của pháp nhân phi thương mại là chưa phù hợp:

Một là, quy định “không phân chia lợi nhuận cho các thành viên” sẽ trở thành rào cản lớn cho các pháp nhân phi thương mại khi hoạt động phát sinh có lợi, khiến cho mục tiêu xã hội hóa các hoạt động công ích ngày càng trở nên khó khăn trong xu hướng phát triển các hoạt động công ích theo hướng diện chi ngân sách nhà nước đang dần được thu hẹp, hệ thống doanh nghiệp hoạt động công ích với nguồn vốn xã hội hóa ngày càng tăng.

Hai là, Điều 76 BLDS 2015 quy định: “*Pháp nhân phi thương mại là pháp nhân hoạt động không vì mục tiêu chính là tìm kiếm lợi nhuận và không phân chia lợi nhuận cho các thành viên*”. Điều 76 không bao quát được những pháp nhân hoạt động để tìm kiếm lợi nhuận nhưng sử dụng lợi nhuận đó vì những mục tiêu, lợi ích chung hay lợi ích công, quy định này đồng nhất việc tìm kiếm lợi nhuận với mục tiêu hoạt động của pháp nhân trong khi việc tìm kiếm lợi nhuận và việc sử dụng lợi nhuận tìm kiếm được là hai vấn đề hoàn toàn khác.

Hiện nay ở Việt Nam còn có rất nhiều quỹ có tư cách pháp nhân hoạt động không vì mục đích lợi nhuận và để phục vụ các lợi ích công cộng như “*quỹ tài chính công ngoài ngân sách nhà nước*”, ví dụ Quỹ Bảo trì đường bộ, Quỹ Trợ giúp pháp lý Việt Nam, Quỹ

Dịch vụ viễn thông công ích Việt Nam, Quỹ Phát triển khoa học và công nghệ quốc gia, Quỹ Đổi mới công nghệ quốc gia, Quỹ Bảo vệ môi trường Việt Nam, Quỹ Phòng chống thiên tai, Quỹ Phòng chống tội phạm... Các quỹ này hoạt động phải bảo toàn vốn điều lệ và tự bù đắp chi phí quản lý, vì vậy nhiều quỹ được cho phép sử dụng nguồn vốn nhàn rỗi để đầu tư sinh lợi nhằm đáp ứng những yêu cầu đó. Như vậy, với quy định Điều 76 BLDS 2015, các quỹ tài chính công ngoài ngân sách nhà nước có được coi là các pháp nhân phi thương mại hay không vẫn còn chưa rõ ràng. Mặc dù khoản 2 Điều 76 BLDS 2015 có liệt kê một số pháp nhân phi thương mại bao gồm cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức chính trị xã hội - nghề nghiệp, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp, quỹ xã hội, quỹ từ thiện, doanh nghiệp xã hội và các tổ chức phi thương mại khác. Việc đưa ra khái niệm không rõ ràng sẽ rất khó khăn trong việc xác định các pháp nhân phi thương mại khác ngoài quy định liệt kê của khoản 2 Điều 76.

Theo tôi, việc phân chia pháp nhân theo tiêu chí phân mục đích hoạt động chính sẽ hợp lý hơn... theo đó “*Pháp nhân phi thương mại hoạt động với mục đích chính là hoạt động công ích, tự chịu trách nhiệm bằng tài sản của mình hoặc do mình quản lý*”, “*Pháp nhân thương mại là pháp nhân có mục đích lợi nhuận*”, pháp nhân vừa có mục đích hoạt động công ích, vừa có mục đích lợi nhuận thì phần kinh doanh có lợi nhuận sẽ được áp dụng các quy định như pháp nhân thương mại để tránh trường hợp một số doanh nghiệp công ích lợi dụng các ưu đãi của Nhà nước để thực hiện các hoạt động kinh doanh có lợi nhuận nhưng lại được hưởng các quy chế tài chính, thuế như loại hình kinh doanh phi lợi nhuận.

### ***Ba là, về đại diện pháp nhân***

BLDS 2015 quy định đại diện pháp nhân có thể là cá nhân, pháp nhân. So với Bộ luật dân sự hiện hành, BLDS 2015 đã mở rộng phạm vi người đại diện cho pháp nhân không còn đơn thuần chỉ là cá nhân, mà còn bao gồm cả pháp nhân, đây là một điểm mới đáng ghi nhận. Theo Điều 85 BLDS 2015 “*Đại diện của pháp nhân có thể là đại diện theo pháp luật hoặc đại diện theo ủy quyền. Người đại diện của pháp nhân phải tuân theo quy định về đại diện tại Chương IX Phần này*”.

Khoản 2 Điều 137 BLDS 2015: “*Một pháp nhân có thể có nhiều người đại diện theo pháp luật và mỗi người đại diện có quyền đại diện cho pháp nhân theo quy định tại Điều 140 và Điều 141 của Bộ luật này*”, quy định này phù hợp Luật Doanh nghiệp 2014 (Điều 13) quy định đại diện các mô hình công ty có thể nhiều hơn một người.

Những quy định mới mang tính đột phá của BLDS 2015 về vấn đề đại diện có thể kể đến là:

- Theo quy định Điều 134 BLDS 2015: bên đại diện và bên được đại diện đều là cá nhân hoặc pháp nhân, theo đó pháp nhân có quyền đại diện theo pháp luật

- Một pháp nhân có thể có nhiều người đại diện theo pháp luật, theo Khoản 2 Điều 137 BLDS 2015: “Một pháp nhân có thể có nhiều người đại diện theo pháp luật và mỗi người đại diện có quyền đại diện cho pháp nhân theo quy định tại Điều 140 và Điều 141 của Bộ luật này”. Quy định này phù hợp Luật Doanh nghiệp 2014 (Điều 13) đã quy định đại diện pháp nhân có thể nhiều hơn một người.

- Một cá nhân, pháp nhân có thể đại diện cho nhiều cá nhân hoặc pháp nhân khác nhau theo khoản 3 điều 141 BLDS.

- Người đại diện chỉ được xác lập, thực hiện giao dịch dân sự trong phạm vi đại diện theo căn cứ sau đây:

- a) Quyết định của cơ quan có thẩm quyền;
- b) Điều lệ của pháp nhân;
- c) Nội dung ủy quyền;
- d) Quy định khác của pháp luật.

Trường hợp không xác định được cụ thể phạm vi đại diện theo quy định thì người đại diện theo pháp luật có quyền xác lập, thực hiện mọi giao dịch dân sự vì lợi ích của người được đại diện, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

- Vấn đề phạm vi quyền đại diện và giới hạn quyền đại diện được quy định cụ thể, chi tiết hơn tại Điều 141 BLDS 2015.

- Quy định cụ thể về thời hạn đại diện và phương thức xác định thời hạn đại diện tại Điều 140 BLDS.

- Quy định trường hợp người không có quyền đại diện và người đã giao dịch cố ý xác lập, thực hiện giao dịch dân sự mà gây thiệt hại cho người được đại diện thì phải chịu trách nhiệm liên đới bồi thường thiệt hại.

Nhìn chung, các quy định mới trên có giá trị thực tiễn cao, góp phần giải quyết nhiều vướng mắc trong thực tế đời sống dân sự hiện nay, đồng thời đảm bảo sự đồng bộ với những quy định pháp luật có liên quan.

***- Về phạm vi và giới hạn quyền đại diện***

Khoản 2 điều 141 BLDS 2015 quy định: “Trường hợp không xác định được cụ thể phạm vi đại diện theo quy định tại khoản 1 Điều này thì người đại diện theo pháp luật có



quyền xác lập, thực hiện mọi giao dịch dân sự vì lợi ích của người được đại diện, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”. Quy định này nên được bổ sung thêm từ “hợp pháp” để phù hợp và đồng bộ với các quy định có liên quan, cụ thể là “thực hiện mọi giao dịch dân sự vì lợi ích hợp pháp của người được đại diện, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”

Khoản 3 Điều 141 BLDS 2015 nên được điều chỉnh lại để bao quát các trường hợp đại diện và không trùng lặp từ. Cụ thể là: “Cá nhân, pháp nhân có thể đại diện cho nhiều cá nhân, pháp nhân khác nhau nhưng không được nhân danh bên được đại diện để xác lập, thực hiện giao dịch dân sự với chính mình hoặc với bên thứ ba mà mình cũng là đại diện của bên đó”.

**- Về vấn đề không có quyền đại diện và hậu quả pháp lý của giao dịch dân sự do bên không có quyền đại diện xác lập, thực hiện**

Điều 142 BLDS 2015 quy định về hậu quả của giao dịch dân sự do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện.

Về điểm b khoản 1 Điều 142 BLDS 2015, “*Người được đại diện biết mà không phản đối trong một thời hạn hợp lý*” quy định *trong thời gian hợp lý* là khoảng thời gian không xác định rõ sẽ dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau khi áp dụng.

***Thứ tư, về năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân***

Quy định tại Khoản 2 Điều 86 BLDS 2015 đã tiến bộ hơn BLDS hiện hành khi quy định “Năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân phát sinh từ thời điểm được cơ quan nhà nước có thẩm quyền thành lập hoặc cho phép thành lập; nếu pháp nhân phải đăng ký hoạt động thì năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân phát sinh từ thời điểm ghi vào sổ đăng ký”, quy định phân định rõ thời điểm phát sinh năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân bởi trên thực tế có pháp nhân được cơ quan nhà nước có thẩm quyền quyết định hoặc cho phép thành lập, có pháp nhân chỉ đăng ký doanh nghiệp. Tuy nhiên, quy định này vẫn còn bỏ sót đối với những pháp nhân vừa được cơ quan nhà nước có quyết định thành lập vừa phải đăng ký doanh nghiệp, những pháp nhân dạng này năng lực pháp luật dân sự sẽ phát sinh khi nào? Vì vậy, cần thiết có quy định hướng dẫn cụ thể đối với các pháp nhân dạng này về thời điểm phát sinh năng lực pháp luật dân sự nhằm tránh sự tùy tiện trong quá trình vận dụng luật.

**Thứ năm, các qui định về thành lập, vận hành và tổ chức lại pháp nhân.**

Khoản 2 Điều 74 BLDS 2015 có vẻ như không quan tâm tới việc thành lập pháp nhân dù là pháp nhân dân sự hay pháp nhân phi lợi nhuận, theo đó mọi cá nhân và pháp

nhân đều có quyền thành lập pháp nhân, trừ khi pháp luật qui định khác, điều này phù hợp với cơ chế đơn giản hóa thủ tục gia nhập thị trường của các pháp nhân theo hoạt động theo pháp luật doanh nghiệp. Về bản chất, thành lập pháp nhân là hành vi pháp lý. Nếu pháp nhân được thành lập bởi ý chí của một người thì hành vi thành lập đó là hành vi pháp lý đơn phương. Nếu pháp nhân được thành lập bởi sự thống nhất ý chí của nhiều người thì hành vi thành lập đó là một hợp đồng và thông thường pháp luật đòi hỏi ý chí đó phải biểu lộ bằng văn bản. Theo Điều 77 qui định về điều lệ của pháp nhân được xem như một cách thể hiện ý chí trong thành lập pháp nhân. Tuy nhiên những yêu cầu bắt buộc trong điều lệ quy định tại Điều 77 khá nhiều và nhiều khi với 11 yêu cầu bắt buộc thực hiện.

Về tổ chức lại pháp nhân, các điều luật từ Điều 88 đến Điều 91 của BLDS 2015 chỉ giải quyết mối quan hệ giữa pháp nhân cũ và pháp nhân mới khi hợp nhất, sáp nhập, chia tách và chuyển đổi mà chưa đề cập đến giải quyết mối quan hệ giữa pháp nhân cũ và pháp nhân mới đối với quyền và lợi ích đã được xác định trước thời điểm trên giữa các pháp nhân này đối với bên thứ ba. Mặt khác, các quy định liên quan đến tổ chức lại pháp nhân của BLDS 2015 cũng chưa đưa ra khái niệm về tổ chức lại cũng như khái niệm về khi hợp nhất, sáp nhập, chia tách và chuyển đổi pháp nhân. Điều này là hết sức quan trọng vì sẽ đảm bảo tính ổn định và mang tính chất điều chỉnh chung của pháp luật dân sự.

Trên đây là một số ý kiến nhận xét và góp ý về chế định pháp nhân trong BLDS 2015. Nhìn chung, đây là chế định tương đối phức tạp vì có rất nhiều luật có liên quan trực tiếp hoặc gián tiếp đến việc thành lập và hoạt động của pháp nhân và còn có nhiều quan điểm khác nhau, vì vậy quan điểm của tác giả là quan điểm cá nhân với mong muốn góp phần xây dựng chế định pháp nhân thực sự hợp lý, khoa học và có tính khả thi cao.

### **Tài liệu tham khảo**

1. Bộ Tư pháp, 2014, *Tờ trình về Bộ luật dân sự (sửa đổi)*
2. Đinh Văn Thanh (chủ biên), 2006, *Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam*, Tập I, Nxb. Công an Nhân dân, Hà Nội, 351 trang.
3. Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, 2005, *Bộ luật Dân sự*
4. Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, 2015, *Bộ luật Dân sự*

5. Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, 2014, *Luật Doanh nghiệp*
6. Quốc hội Liên bang Nga, 2008, *Bộ luật Dân sự Liên bang Nga*