

TÀI LIỆU

| HỘI NGHỊ TẬP HUẤN

QUẢN LÝ HỢP ĐỒNG VÀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP HIỆU QUẢ TRONG HOẠT ĐỘNG HỢP TÁC KINH DOANH

NGÀY 31 THÁNG 05 NĂM 2024

THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH



BÀI GIẢNG

KHÁI QUÁT VỀ HỢP ĐỒNG HỢP TÁC KINH DOANH VÀ MỘT SỐ YẾU TỐ CẦN CHÚ Ý

PGS. TS. DƯƠNG ANH SƠN

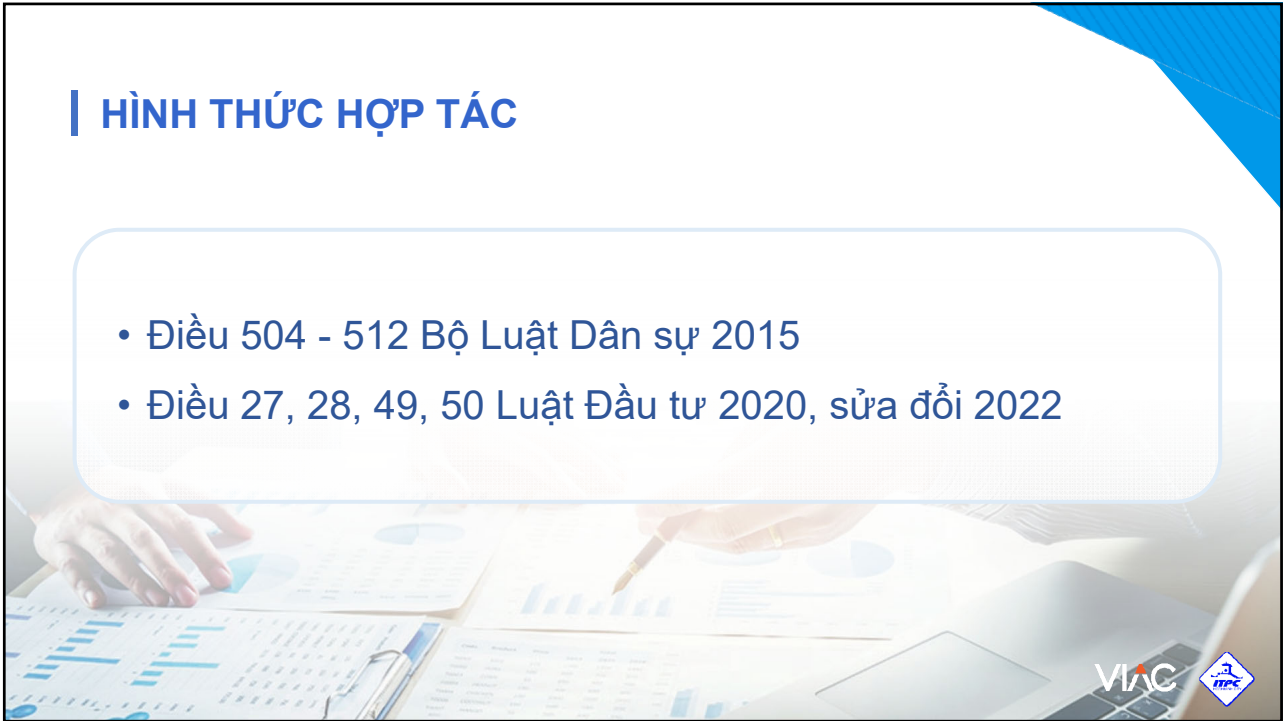
Trưởng Khoa Luật Kinh tế, Trưởng Bộ môn Luật Thương mại quốc tế
Trường đại học Kinh tế-Luật, Đại học Quốc gia TP. HCM,
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)

HÌNH THỨC HỢP TÁC

- Thành lập pháp nhân
 - Công ty cổ phần
 - Công ty trách nhiệm hữu hạn nhiều thành viên
 - Công ty hợp danh
- Không thành lập pháp nhân – Hợp đồng hợp tác

| HÌNH THỨC HỢP TÁC

- Điều 504 - 512 Bộ Luật Dân sự 2015
- Điều 27, 28, 49, 50 Luật Đầu tư 2020, sửa đổi 2022



| KHÁI NIỆM HỢP ĐỒNG HỢP TÁC KINH DOANH

- Điều 504 BLDS 2015: 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.
- Khoản 14 Điều 3, Luật Đầu tư: Hợp đồng hợp tác kinh doanh (sau đây gọi là hợp đồng BCC) là hợp đồng được ký giữa các nhà đầu tư nhằm hợp tác kinh doanh, phân chia lợi nhuận, phân chia sản phẩm theo quy định của pháp luật mà không thành lập tổ chức kinh tế.
- Hợp đồng hợp tác, hợp đồng hợp tác kinh doanh phải được lập thành văn bản.





| HÌNH THỨC ĐẦU TƯ

- 1. BCC được ký kết giữa các nhà đầu tư trong nước thực hiện theo quy định của pháp luật về dân sự.
- 2. BCC được ký kết giữa nhà đầu tư trong nước với nhà đầu tư nước ngoài hoặc giữa các nhà đầu tư nước ngoài thực hiện thủ tục cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư theo quy định tại Điều 38 của Luật Đầu tư.



| NỘI DUNG CỦA HỢP ĐỒNG BBC

- a) Tên, địa chỉ, người đại diện có thẩm quyền của các bên tham gia hợp đồng; địa chỉ giao dịch hoặc địa điểm thực hiện dự án đầu tư;
- b) Mục tiêu và phạm vi hoạt động đầu tư kinh doanh;
- c) Đóng góp của các bên tham gia hợp đồng và phân chia kết quả đầu tư kinh doanh giữa các bên;
- d) Tiến độ và thời hạn thực hiện hợp đồng;



| NỘI DUNG CỦA HỢP ĐỒNG BCC

- đ) Quyền, nghĩa vụ của các bên tham gia hợp đồng;
- e) Sửa đổi, chuyển nhượng, chấm dứt hợp đồng;
- g) Trách nhiệm do vi phạm hợp đồng, phương thức giải quyết tranh chấp.
 - Các bên tham gia hợp đồng BCC có quyền thỏa thuận những nội dung khác không trái với quy định của pháp luật.



| QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CỦA CÁC BÊN

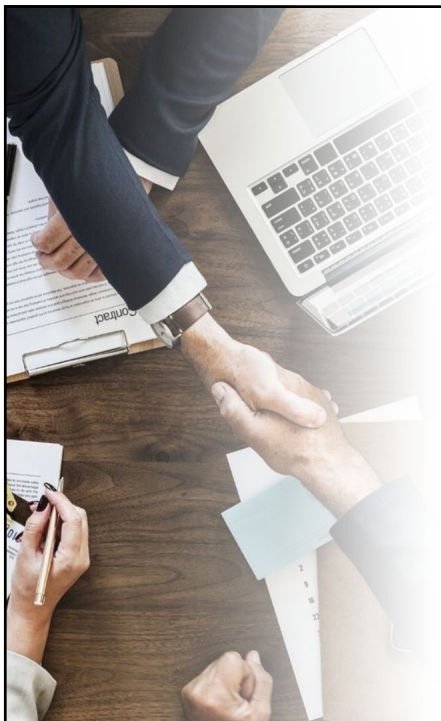
1. Được hưởng hoa lợi, lợi tức thu được từ hoạt động hợp tác.
2. Tham gia quyết định các vấn đề liên quan đến thực hiện hợp đồng hợp tác, giám sát hoạt động hợp tác.
3. Bồi thường thiệt hại cho các thành viên hợp tác khác do lỗi của mình gây ra.
4. Thực hiện quyền, nghĩa vụ khác theo hợp đồng.





XÁC LẬP, THỰC HIỆN GIAO DỊCH DÂN SỰ

1. Trường hợp các thành viên hợp tác cử người đại diện thì người này là người đại diện trong xác lập, thực hiện giao dịch dân sự.
2. Trường hợp các thành viên hợp tác không cử ra người đại diện thì các thành viên hợp tác phải cùng tham gia xác lập, thực hiện giao dịch dân sự, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.
3. Giao dịch dân sự do chủ thể quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này xác lập, thực hiện làm phát sinh quyền, nghĩa vụ của tất cả thành viên hợp tác.



TRÁCH NHIỆM DÂN SỰ CỦA CÁC THÀNH VIÊN HỢP TÁC

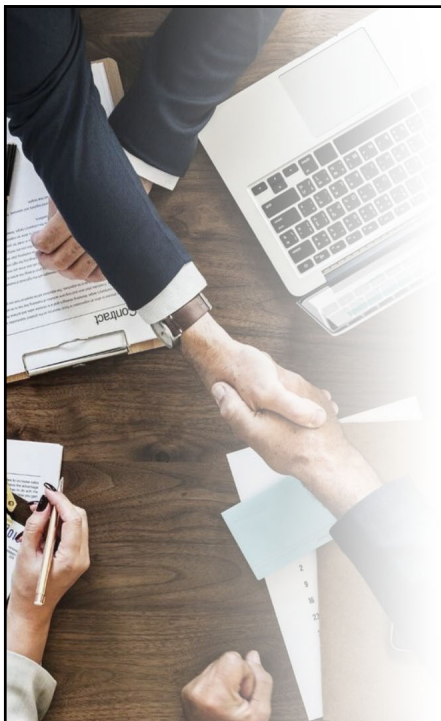
- Các thành viên hợp tác chịu trách nhiệm dân sự chung bằng tài sản chung;
- Nếu tài sản chung không đủ để thực hiện nghĩa vụ chung thì thành viên hợp tác phải chịu trách nhiệm bằng tài sản riêng theo phần tương ứng với phần đóng góp của mình, trừ trường hợp hợp đồng hợp tác hoặc luật có quy định khác.





| RÚT KHỎI HỢP ĐỒNG HỢP TÁC

- Thành viên có quyền rút khỏi hợp đồng hợp tác trong trường hợp sau đây:
 - a) Theo điều kiện đã thỏa thuận trong hợp đồng hợp tác;
 - b) Có lý do chính đáng và được sự đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên hợp tác.
- Rút khỏi hợp đồng hợp tác không thuộc trường hợp trên thì bị coi là vi phạm hợp đồng.



| RÚT KHỎI HỢP ĐỒNG HỢP TÁC

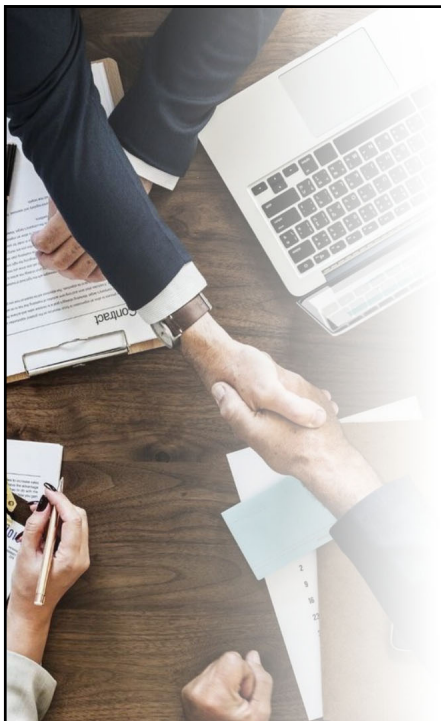
- Thành viên rút khỏi hợp đồng hợp tác có quyền yêu cầu nhận lại tài sản đã góp, được chia phần tài sản trong khối tài sản chung và phải thanh toán các nghĩa vụ theo thỏa thuận.
- Trường hợp việc phân chia tài sản bằng hiện vật làm ảnh hưởng đến hoạt động hợp tác thì tài sản được tính giá trị thành tiền để chia.
- Việc rút khỏi hợp đồng hợp tác không làm chấm dứt quyền, nghĩa vụ của người này được xác lập, thực hiện trước thời điểm rút khỏi hợp đồng hợp tác.





| GIA NHẬP HỢP ĐỒNG HỢP TÁC

- Trường hợp hợp đồng hợp tác không quy định khác thì một cá nhân, pháp nhân trở thành thành viên mới của hợp đồng nếu được sự đồng ý của hơn một nửa tổng số thành viên hợp tác.



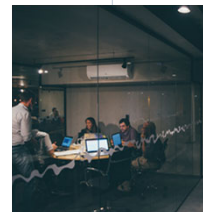
| CHẤM DỨT HỢP ĐỒNG HỢP TÁC

- Theo thỏa thuận của các thành viên hợp tác;
- Hết thời hạn ghi trong hợp đồng hợp tác;
- Mục đích hợp tác đã đạt được;
- Theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền;



| BAN ĐIỀU HÀNH CỦA THÀNH VIÊN NƯỚC NGOÀI

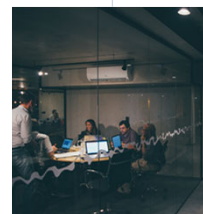
1. Nhà đầu tư nước ngoài trong BCC được thành lập văn phòng điều hành tại Việt Nam để thực hiện hợp đồng.
2. Văn phòng điều hành của nhà đầu tư nước ngoài trong BCC có con dấu; được mở tài khoản, tuyển dụng lao động, ký hợp đồng và tiến hành các hoạt động kinh doanh trong phạm vi quyền và nghĩa vụ quy định tại BCC và Giấy chứng nhận đăng ký thành lập văn phòng điều hành.
3. Nhà đầu tư nước ngoài trong BCC nộp hồ sơ đăng ký thành lập văn phòng điều hành tại cơ quan đăng ký đầu tư nơi dự kiến đặt văn phòng điều hành.



| BAN ĐIỀU HÀNH CỦA THÀNH VIÊN NƯỚC NGOÀI

4. Hồ sơ đăng ký thành lập văn phòng điều hành bao gồm:

- a) Văn bản đăng ký thành lập văn phòng điều hành gồm: tên và địa chỉ văn phòng đại diện tại Việt Nam (nếu có) của nhà đầu tư nước ngoài trong hợp đồng BCC; tên, địa chỉ văn phòng điều hành; nội dung, thời hạn, phạm vi hoạt động của văn phòng điều hành; họ, tên, nơi cư trú, số Giấy chứng minh nhân dân, thẻ Căn cước công dân hoặc Hộ chiếu của người đứng đầu văn phòng điều hành;

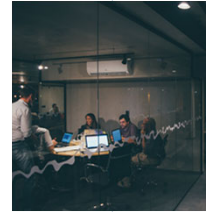


| BAN ĐIỀU HÀNH CỦA THÀNH VIÊN NƯỚC NGOÀI

c) Bản sao quyết định bổ nhiệm người đứng đầu văn phòng điều hành;

d) Bản sao BCC.

5. Trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày nhận được hồ sơ quy định tại khoản 4 Điều này, cơ quan đăng ký đầu tư cấp Giấy chứng nhận đăng ký hoạt động văn phòng điều hành cho nhà đầu tư nước ngoài trong BCC.



| BAN ĐIỀU HÀNH BCC

- Các bên tham gia BCC thành lập ban điều phối để thực hiện BCC. Chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của ban điều phối do các bên thỏa thuận.
- Ví dụ: JOC Cửu Long được thành lập để điều hành BCC trong lĩnh vực thăm dò và khai thác dầu khí.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- BCC được ký kết ngày 16/9/1998 giữa các bên:
 - (i) *Phía Việt Nam gồm:* Tổng công ty Dầu khí Việt Nam – hiện nay là Tập đoàn Dầu khí quốc gia Việt Nam (PVN) và Công ty Giám sát hợp đồng chia sản phẩm (PVSC) – hiện nay là Tổng Công ty Thăm dò khai thác Dầu khí (PVEP) thuộc PVN- 50%.
 - (ii) *Phía nước ngoài gồm:*
 - CONOCO UK LIMITED – hiện nay đã chuyển nhượng cho PERENCO UK LIMITED: 23,5%
 - KOREA PETROLEUM DEVELOPMENT CORPORATION: 14, 5%
 - SK CORPORATION: 9%
 - GEOPETROL VIETNAM S.A: 3%



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- Hợp đồng dầu khí (Petroleum Contract) này đã được nhà nước Việt Nam chính thức phê duyệt bằng quyết định số 2073/GP ngày 17/9/1998, theo đó Chính phủ Việt Nam phê chuẩn các điều kiện, điều khoản hợp đồng dầu khí đã ký kết giữa các bên để thành lập một liên doanh điều hành chung (Joint Operating Company) để triển khai công tác tìm kiếm, thăm dò, thăm lường, phát triển và khai thác dầu khí tại lô 15.1 thuộc thềm lục địa Việt Nam.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- Hợp đồng BCC dầu khí này có hiệu lực 25 năm kể từ ngày 16/9/1998 và được gia hạn không quá 2 lần, mỗi lần không quá 5 năm.
- Đến thời điểm hiện tại, hợp đồng này đã được Chính phủ Việt Nam phê duyệt gia hạn 2 lần và sẽ hết hiệu lực vào ngày 16/9/2025.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- Bên Việt Nam: chủ yếu là giám sát hoạt động của các bên nước ngoài làm gì và chi phí như thế nào...
- Các bên nước ngoài:
 - Các Bên nước ngoài chịu trách nhiệm cung cấp toàn bộ các chi phí ngân sách hàng năm trong các thời kỳ tìm kiếm, thăm dò và phát triển của Hợp đồng cho đến ngày sản xuất đầu tiên và chịu mọi rủi ro nếu không có phát hiện thương mại trong diện tích Hợp đồng.
 - Kể từ ngày sản xuất đầu tiên, Bên nước ngoài sẽ thu lại chi phí của mình phù hợp với các quy định trong Hợp đồng.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- Để thực hiện hợp đồng và theo quy định trong hợp đồng Công ty liên doanh điều hành Cửu Long được thành lập.
- Công ty Cửu Long được thành lập và hoạt động theo quy định của Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam (tại thời điểm ký kết).
- Mọi hoạt động của Cửu Long JOC chỉ tuân theo luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam và các quy định chi tiết trong hợp đồng dầu khí đã ký giữa các bên.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

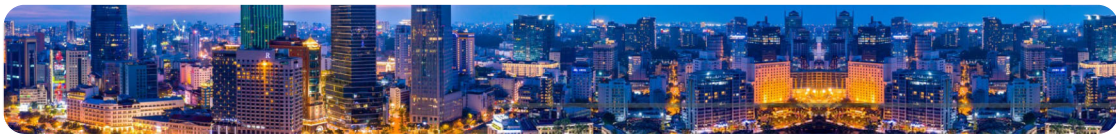
- Cửu Long JOC là doanh nghiệp có tư cách pháp nhân không đầy đủ với vốn điều lệ tương ứng là 1.000 USD.
- Cửu Long JOC không có đại diện theo pháp luật.
- Để điều hành mọi hoạt động sản xuất, các bên góp vốn/nhà thầu (Contract parties) thành lập Ủy ban điều hành (Management Committee – MC) gồm có 08 thành viên (Phía Việt Nam 04 và phía nước ngoài 04).
- Nguyên tắc của MC là 75% phiếu thông qua mọi vấn đề liên quan đến hoạt động của liên doanh. Riêng đối với các vấn đề thuộc về nhân sự thì phải đạt 100% mới được thông qua.



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

- Vào cuối mỗi năm tài chính Ban điều hành thông qua:
 - Các chương trình công việc;
 - Ngân sách cho năm sau.

- Bản thân Cửu Long JOC không hạch toán lỗ lãi, không được quyết định mở rộng đầu tư... mà chỉ được thực hiện các hoạt động trong phạm vi đã được phê duyệt hàng năm.



VIAC



| BCC DẦU KHÍ VÀ JOC CỬU LONG

1. Thành lập ban điều hành, hình thức biểu quyết
2. Nguyên tắc tài chính
3. Quyền và nghĩa vụ (đặc biệt là nghĩa vụ) phải được quy định rõ
4. Phân chia lợi nhuận



VIAC





Diễn giả:

PGS. TS. DƯƠNG ANH SƠN

Trưởng Khoa Luật Kinh tế, Trưởng Bộ môn Luật Thương mại quốc tế Trường
đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia TP. HCM,
Trọng tài viên VIAC.



BÀI GIẢNG

ĐÀM PHÁN, XÂY DỰNG VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG HỢP TÁC KINH DOANH - BCC

LS. LÊ THÀNH KÍNH

Giám đốc Công ty Luật Lê Nguyễn,
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)

NỘI DUNG

1. Đàm phán Hợp đồng BCC
2. Xây dựng Hợp đồng BCC
3. Thực hiện Hợp đồng BCC

1. ĐÀM PHÁN HỢP ĐỒNG BCC



| CHUẨN BỊ ĐÀM PHÁN HỢP ĐỒNG BCC

- Thu thập thông tin
- Thẩm định thông tin
- Phân tích thông tin
- Xác định mục tiêu đàm phán
- Lựa chọn chiến lược, chiến thuật đàm phán (mềm, cứng, nguyên tắc)
- Lựa chọn nhân sự, ngôn ngữ, địa điểm tham gia đàm phán



| HÌNH THỨC HỢP TÁC

TRAO ĐỔI THÔNG TIN

- Các bên đưa ra quan điểm của mình và lắng nghe làm rõ quan điểm của đối tác, đưa ra đề xuất và đối thoại để tìm ra giải pháp tốt nhất và đạt được sự đồng thuận về các điều khoản quan trọng.
- Ghi nhận các vấn đề đã thỏa thuận được.

THUYẾT PHỤC ĐỐI TÁC VỀ CÁC ĐIỀU KHOẢN CỦA HỢP ĐỒNG

- Kiểm tra và điều chỉnh lại các điều khoản của hợp đồng, lưu ý tới yêu cầu và mục tiêu của từng bên, đảm bảo sự phù hợp và thỏa đáng trong các điều khoản.
- Lập Hợp đồng và ký kết Hợp đồng.



2. XÂY DỰNG HỢP ĐỒNG BCC



LỢI ĐIỂM	NHƯỢC ĐIỂM
<ul style="list-style-type: none"> Thứ nhất, không phải thành lập pháp nhân mới, việc thực hiện đơn giản, thuận tiện giúp tiết kiệm thời gian, chi phí cho nhà đầu tư. Thứ hai, với cơ chế đàm phán để chia sẻ lợi ích và nghĩa vụ trong hoạt động đầu tư, đầu tư theo hình thức hợp tác đầu tư có tính linh hoạt cao. Thứ ba, các doanh nghiệp, nhà đầu tư, đối tác hỗ trợ khắc phục yếu điểm phát huy ưu điểm của nhau. Đơn cử như nhà đầu tư trong nước có thể hỗ trợ nhà đầu tư nước ngoài thâm nhập thị trường và ngược lại nhà đầu tư trong nước sẽ nhận được hỗ trợ vốn, công nghệ, phương thức quản lý hiện đại. Thứ tư, các nhà đầu tư, doanh nghiệp vẫn giữ được pháp nhân, vị thế độc lập của mình trong hoạt động đầu tư kinh doanh. Tư cách pháp lý độc lập nên trong quyết định đầu tư các bên không bị quá phụ thuộc vào nhau. 	<ul style="list-style-type: none"> Thứ nhất, không thành lập pháp nhân mới nên các bên phải cử ra một bên đứng lên làm đại diện để điều hành, quản lý hoạt động chung. Điều này vô tình làm tăng trách nhiệm của một bên so với bên còn lại. Thứ hai, quyền tự do thỏa thuận cao, nếu không có cơ chế vận hành, quản lý, hạch toán cụ thể, rõ ràng, đầy đủ, chi tiết sẽ dẫn đến việc cầm tính, nếu phát sinh mâu thuẫn khó có cơ chế điều chỉnh. Thứ ba, do không thành lập pháp nhân chung nên phải dùng pháp nhân của một bên để thực hiện tất cả các giao dịch nếu không quy định tách bạch trong quản lý doanh thu, thuế, con dấu... sẽ rất dễ làm phát sinh mâu thuẫn có thể làm đổ vỡ quan hệ hợp tác.

| XÂY DỰNG CÁC ĐIỀU KHOẢN CỦA HỢP ĐỒNG BCC

• Ban điều phối của BCC:

- Vì HĐHTKD giữa các bên được coi như bản Điều lệ của doanh nghiệp nên khi tham gia hợp đồng BCC các bên nên thành lập Ban điều phối hợp đồng nhằm thực hiện các điều khoản của hợp đồng.

- 1) Tên, địa chỉ, người đại diện có thẩm quyền của các bên tham gia hợp đồng; địa chỉ giao dịch hoặc địa điểm thực hiện dự án đầu tư;
- 2) Mục tiêu và phạm vi hoạt động đầu tư kinh doanh;
- 3) Đóng góp của các bên tham gia hợp đồng và phân chia kết quả đầu tư kinh doanh giữa các bên;
- 4) Tiến độ và thời hạn thực hiện hợp đồng;
- 5) Quyền, nghĩa vụ của các bên tham gia hợp đồng;
- 6) Sửa đổi, chuyển nhượng, chấm dứt hợp đồng;
- 7) Luật áp dụng cho hợp đồng (trường hợp có yếu tố nước ngoài);
- 8) Trách nhiệm do vi phạm hợp đồng, phương thức giải quyết tranh chấp.

(Khoản 1, Điều 28 [Luật Đầu tư năm 2020](#))

3. THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG BCC



| THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG BCC

- Thực hiện thủ tục xin chấp thuận chủ trương đầu tư (Điều 30, Điều 31 và Điều 32 của Luật Đầu tư 2020)
- Thực hiện thủ tục cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư (Khoản 2, Điều 27 Luật Đầu tư 2020)
- Thành lập ban điều phối (Khoản 3, Điều 27 Luật Đầu tư)
- Thành lập văn phòng điều hành (Điều 49 Luật Đầu tư 2020).





Diễn giả:

LS. LÊ THÀNH KÍNH

Giám đốc Công ty Luật Lê Nguyễn,
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC).



BÀI GIẢNG

KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG HỢP TÁC KINH DOANH (BCC) CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO VÀ PHƯƠNG ÁN GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP PHÁT SINH

LS. PHẠM QUỐC TUẤN

Luật sư điều hành Công ty Luật TNHH DIMAC,
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)



NỘI DUNG

1. Kiểm soát quá trình thực hiện BCC
2. Các cơ chế phòng tránh rủi ro khi thực hiện BCC
3. Phương án giải quyết các tranh chấp phát sinh khi thực hiện BCC
4. Các lưu ý quan trọng

KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.1 LÝ DO CẦN KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

- BCC là mô hình hợp tác kinh doanh để phân chia lợi nhuận, phân chia sản phẩm mà không thành lập pháp nhân. Do không có pháp nhân với cơ cấu quản lý chặt chẽ nên các bên cần kiểm soát thực hiện BCC thông qua Ban điều phối
- Dự án càng phức tạp, giá trị càng cao và càng nhiều bên tham gia thì việc kiểm soát càng cần thiết
- Cơ chế kiểm soát rõ ràng giúp phân chia vai trò, phạm vi trách nhiệm của mỗi bên trong BCC
- Khi xảy ra vi phạm, có thể xác định được vi phạm thuộc trách nhiệm của bên nào



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

- **[Cách thức 1]: Xây dựng Phương án triển khai kinh doanh rõ ràng**

Phương án triển khai hoạt động kinh doanh ("Phương án"): Được hiểu là một kế hoạch chi tiết mà các Bên tham gia BCC xây dựng để định hướng và điều hành các hoạt động nhằm đạt được các mục tiêu kinh doanh đã đề ra. Phương án này bao gồm các chiến lược và bước đi cụ thể, từ phân tích thị trường, xác định mục tiêu, đến lập kế hoạch hành động và giám sát thực hiện



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

○ Thời điểm thỏa thuận và xây dựng Phương án

- Càng sớm càng tốt.
- Có thể thống nhất khi đàm phán BCC để tránh việc sau khi ký kết hợp đồng BCC không thỏa thuận được
- Nếu chưa hoàn thành Phương án khi đàm phán thì có thể thống nhất sau khi ký xong BCC nhưng cần thống nhất những nội dung quan trọng nhất



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

○ Nội dung cần thiết và quan trọng của Phương án

- Mục tiêu kinh doanh
- Tiến độ thời gian của từng hạng mục, kế hoạch kinh doanh
- Phạm vi trách nhiệm của mỗi bên cụ thể đối với (i) hợp đồng với khách hàng; (ii) quan hệ với đối tác, cơ quan nhà nước; (iii) làm việc nhà thầu, và xử lý phát sinh trong lĩnh vực chuyên môn mình phụ trách
- Nhân sự của mỗi bên tham gia vào từng hạng mục



| KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

o Nội dung cần thiết và quan trọng của Phương án

- Quy trình tiếp nhận xử lý khiếu nại, vấn đề phát sinh, bao gồm các vấn đề pháp lý và tài chính của dự án phát sinh trong quá trình triển khai kinh doanh
- Cơ chế điều hành, quản lý chi phí, doanh thu phát sinh từ hoạt động kinh doanh
- Cơ chế xử lý các vi phạm bao gồm thông báo vi phạm, đề xuất phương án khắc phục và đánh giá biện pháp khắc phục
- Thẩm quyền phê duyệt, điều chỉnh phương án triển khai kinh doanh
- Các cam kết, điều khoản thực hiện và biểu mẫu khác



| KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

• [Cách thức 2]: Kiểm soát chéo trong BCC

Hiểu về kiểm soát chéo: Kiểm soát chéo trong BCC là hệ thống các cơ chế và thủ tục được các Bên thống nhất, mà khi thực hiện sẽ giúp các Bên giám sát lẫn nhau để nhằm ngăn ngừa, tránh hoặc giảm thiểu sai sót, rủi ro, tổn thất, những hậu quả phát sinh để đạt được mục đích khi tham gia BCC



1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

o Cách thức kiểm soát chéo từ Bên có vị thế yếu

- **Thiết lập cơ chế cùng nhau kiểm soát quá trình thực hiện BCC:** Cụ thể, các bên đều cùng sở hữu tài khoản của dự án hoặc một bên là chủ tài khoản nhưng khi thực hiện giao dịch cần phải có đại diện các bên đồng ý
- **Đảm bảo có người giữ vị trí quan trọng trong Ban điều phối hoặc thành lập Ban điều phối độc lập do hai bên cùng chỉ định:**
 - ❑ Nhân sự của Bên có vị thế yếu cần nắm giữ các vị trí: Giám đốc tài chính, hoặc Quản lý bán hàng (được báo cáo về tình hình bán hàng, đề xuất chiến lược bán hàng, hướng dẫn nhân viên phụ trách kinh doanh và được báo cáo tình hình triển hoạt động kinh doanh) trong trường hợp quá trình điều hành kinh doanh của BCC
 - ❑ Các bên thỏa thuận để bên thứ ba làm Ban điều phối quá trình thực hiện hợp đồng một cách độc lập, khách quan, đảm bảo quyền và lợi ích cho các bên

VIAC



1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

o Cách thức kiểm soát chéo từ Bên có vị thế mạnh

- **Chỉ định số lượng người nhiều hơn trong Ban điều phối:** Cụ thể, tỉ lệ góp vốn 40/60 thì bên góp vốn nhiều hơn sẽ có 3 người trong Ban điều phối, bên còn lại sẽ có 2 người. Có nhiều người hơn trong Ban điều phối có thể kiểm soát trong quá trình hợp tác
- Thiết lập các chế tài có tính khắt khe hơn với mục đích đề phòng các bên góp vốn ít hơn rút vốn hoặc vi phạm hợp đồng. Cụ thể: Yêu cầu thế chấp, hoặc yêu cầu cung cấp chứng thư bảo lãnh để đảm bảo nghĩa vụ góp vốn

o Cách thức kiểm soát chéo bởi cả hai bên

- Quyền bỏ phiếu đối với các quyết định các vấn đề phát sinh trong quá trình thực hiện BCC
- Quy định về việc báo cáo tiến độ thực hiện dự án định kỳ

VIAC



| KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

- **[Cách thức 3]: Kiểm soát dòng tiền thu chi**

Đồng kiểm soát tài khoản: Mở tài khoản để kiểm soát tiền của dự án, trong đó phương thức điều hành tài khoản sẽ bao gồm nhân sự được chỉ định của các bên tham gia BCC, và bên thực hiện dự án là chủ tài khoản đó không được bãi nhiệm những người điều hành tài khoản do bên khác chỉ định

Nhân sự chuyên môn trong lĩnh vực tài chính, kế toán: Để bảo đảm chuyên môn trong quy trình kiểm soát dòng tiền và thu chi, nhân sự được chỉ định của mỗi bên phải là người có kinh nghiệm và trình độ quản lý tài chính



| KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.2 NHỮNG CÁCH THỨC KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

- **[Cách thức 4]: Chỉ định nhân sự, bộ phận chịu trách nhiệm quá trình thực hiện BCC và thuê thêm chuyên gia bên ngoài**

- Xác định rõ những vấn đề quan trọng trong BCC và thời điểm cần thực hiện
- Thông báo rõ nghĩa vụ và trách nhiệm cho mỗi bên để họ chủ động thực hiện
- Thông báo những vấn đề rủi ro và tư vấn giải pháp cho các bên
- Xác định các trách nhiệm cần thực hiện với cơ quan nhà nước khi thực hiện BCC



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.3 CÁC PHƯƠNG THỨC PHÂN CHIA LỢI NHUẬN

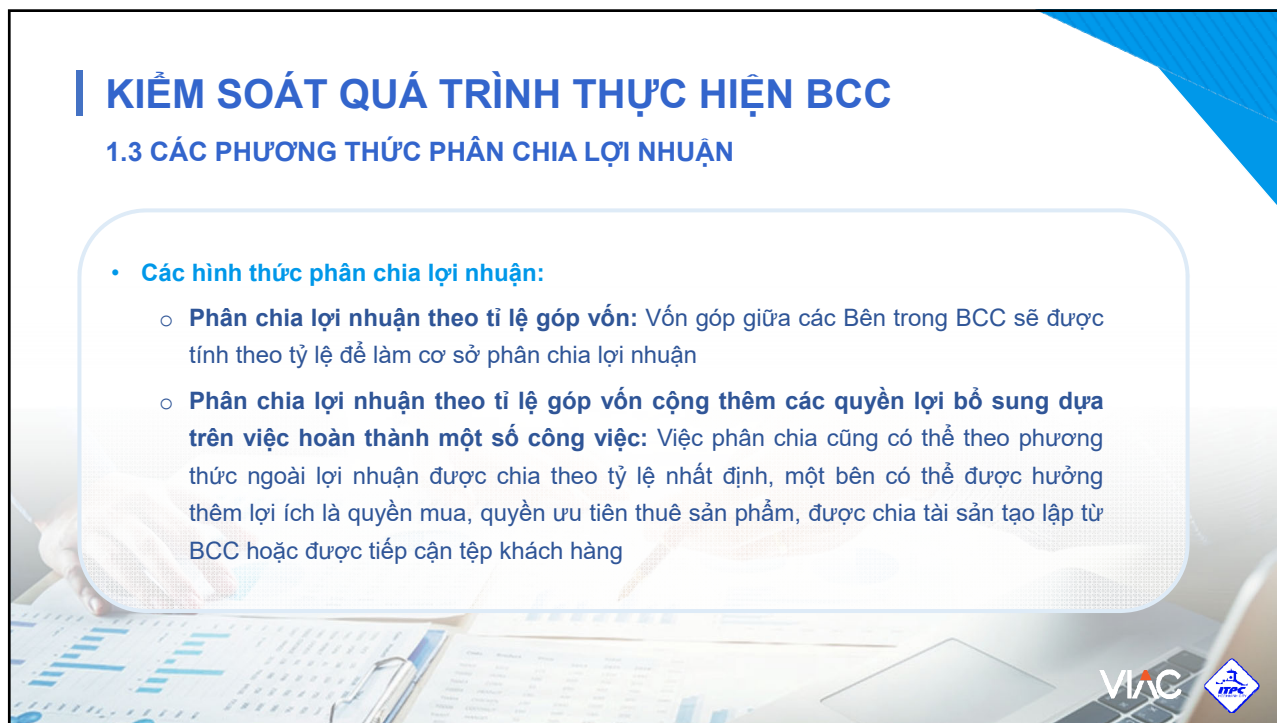
- Bản chất BCC là hợp đồng được ký giữa các nhà đầu tư nhằm hợp tác kinh doanh, **phân chia lợi nhuận, phân chia sản phẩm** theo quy định của pháp luật mà không thành lập tổ chức kinh tế (Điều 3.14 LĐT 2020)



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.3 CÁC PHƯƠNG THỨC PHÂN CHIA LỢI NHUẬN

- Các hình thức phân chia lợi nhuận:**
 - Phân chia lợi nhuận theo tỉ lệ góp vốn:** Vốn góp giữa các Bên trong BCC sẽ được tính theo tỷ lệ để làm cơ sở phân chia lợi nhuận
 - Phân chia lợi nhuận theo tỉ lệ góp vốn cộng thêm các quyền lợi bổ sung dựa trên việc hoàn thành một số công việc:** Việc phân chia cũng có thể theo phương thức ngoài lợi nhuận được chia theo tỷ lệ nhất định, một bên có thể được hưởng thêm lợi ích là quyền mua, quyền ưu tiên thuê sản phẩm, được chia tài sản tạo lập từ BCC hoặc được tiếp cận tệp khách hàng



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.3 CÁC PHƯƠNG THỨC PHÂN CHIA LỢI NHUẬN

- Các hình thức phân chia lợi nhuận:

- Phân chia lợi nhuận theo thoả thuận khác:

- Các bên cùng góp vốn nhưng chỉ có Bên A thực hiện dự án, Bên B chỉ góp vốn, khi đó Các Bên cần phải định giá đầy đủ giá trị đóng góp của Bên A để phân chia tỉ lệ lợi nhuận dựa vào đóng góp bằng công sức và đóng góp bằng trị giá góp vốn. Tuy nhiên, việc phân chia tỉ lệ trách nhiệm chịu rủi ro có thể khác với tỉ lệ lợi nhuận xuất phát từ việc bên thực hiện dự án đã có vị thế để thực hiện dự án, theo đó cần tăng trách nhiệm cho Bên A nếu dự án điều hành kém hiệu quả



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.3 CÁC PHƯƠNG THỨC PHÂN CHIA LỢI NHUẬN

- Các hình thức phân chia lợi nhuận:

- Phân chia lợi nhuận theo thoả thuận khác:

- Ngoài các cách thức phân chia lợi nhuận bằng tiền, Các bên có thể thỏa thuận nhận lợi nhuận từ cổ phần, phần vốn góp trong công ty dự án được thành lập từ BCC, nếu có



KIỂM SOÁT QUÁ TRÌNH THỰC HIỆN BCC

1.4 CÁC LƯU Ý KHI THỰC HIỆN VIỆC KIỂM SOÁT

- Cần ban hành quy chế hoạt động của Ban điều phối (trong trường hợp lập ban điều phối – BCC có yếu tố nước ngoài) để đảm bảo hoạt động, thẩm quyền ra quyết định của Ban điều phối;
- Việc áp dụng các biện pháp bảo đảm để bảo đảm nghĩa vụ góp vốn cần được các bên thỏa thuận trong BCC và được lập thành một hợp đồng bảo đảm riêng biệt giữa bên bảo đảm, bên được bảo đảm và bên nhận bảo đảm;
- Các cơ chế kiểm soát chéo, cụ thể như số lượng nhân sự của mỗi bên được cử vào chức danh quản lý, các cơ chế kiểm soát về thu chi, mở tài khoản ngân hàng có chung nhân sự điều hành tài khoản, phải được ghi nhận cụ thể trong BCC lúc ký kết hợp đồng hoặc theo hình thức phụ lục của BCC.



CO CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO

2.1 CÁC RỦI RO THƯỜNG XẢY RA KHI THỰC HIỆN BCC

- Mâu thuẫn trong quá trình quản lý, triển khai các kế hoạch kinh doanh
- Việc phân chia lợi ích thu được từ BCC chưa hợp lý, công bằng hay theo thỏa thuận đã cam kết
- Mâu thuẫn về việc một trong các Bên muốn rút vốn/chấm dứt hợp đồng trước hạn
- Trách nhiệm phát sinh với bên thứ ba
- Xử lý các vấn đề pháp lý hoặc tài chính phát sinh trong quá trình thực hiện.



| CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO

2.2 CÁC CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO

- **Cơ chế kiểm soát về nguồn vốn và tài chính**
 - Mở tài khoản cho dự án và các bên cùng quản lý tài khoản.
 - Cử nhân sự có chuyên môn về tài chính, kế toán.
 - Thỏa thuận lựa chọn đơn vị kiểm toán độc lập của BCC.

- **Thành lập Ban điều phối**
 - Đảm bảo có nhân lực đảm nhiệm vị trí quan trọng trong ban điều phối.
 - Chỉ định số người trong Ban điều phối theo tỷ lệ phần đóng góp.
 - Ban hành quy chế hoạt động, ra quyết định của Ban điều phối.



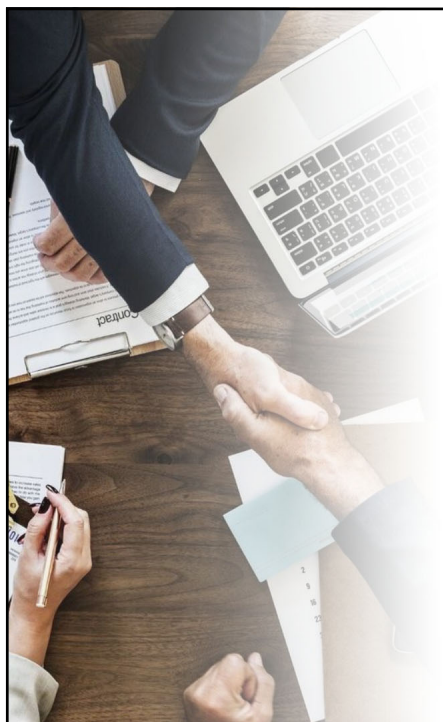
| CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO

2.2 CÁC CƠ CHẾ PHÒNG TRÁNH RỦI RO

- **Áp dụng các biện pháp bảo đảm của các Bên tham gia BCC**
 - Yêu cầu thế chấp, hoặc yêu cầu cung cấp chứng thư bảo lãnh để đảm bảo nghĩa vụ góp vốn.
 - Yêu cầu thư bảo đảm của người quản lý chủ chốt về việc đảm bảo thực hiện dự án trung thực, vì lợi ích của BCC và không vi phạm các nguyên tắc cạnh tranh.

- **Kết hợp các cơ chế trên đảm bảo phù hợp với BCC và pháp luật**
 - Dựa vào giá trị nguồn vốn của BCC, thời gian thực hiện dự án, và/hoặc vị thế của các bên, có thể kết hợp đồng thời các cơ chế kiểm soát trên vào BCC. Cụ thể: Thành lập Ban điều phối kết hợp với việc đăng ký tài khoản có nhân sự điều hành tài khoản do các bên chỉ định để cùng quản lý.
 - Dựa vào vai trò, trách nhiệm thực hiện dự án, các Bên có thể thỏa thuận tỷ lệ chịu rủi ro cho một bên cao hơn và khác với tỷ lệ phân chia lợi nhuận.

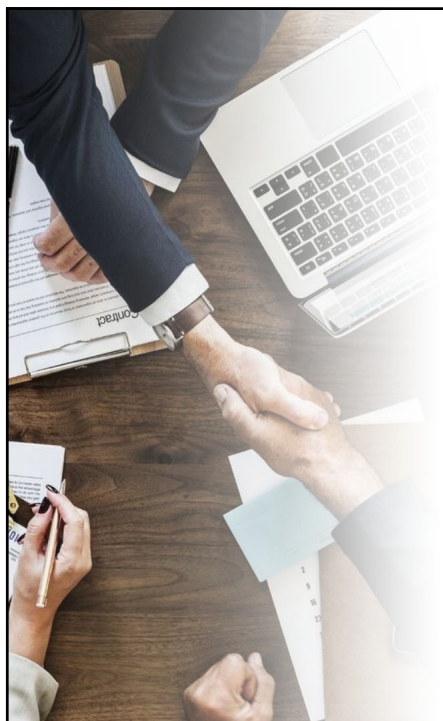




PHƯƠNG ÁN GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP PHÁT SINH

3.1 CÁC TRANH CHẤP THƯỜNG PHÁT SINH

- **Tranh chấp về việc phân chia lợi nhuận:** Tranh chấp liên quan đến phân chia/xác định việc phân chia lợi nhuận thu được từ hoạt động kinh doanh theo hợp đồng BCC.
- **Tranh chấp về việc thực hiện hợp đồng:** Tranh chấp trong quá trình thực hiện hoạt động kinh doanh theo hợp đồng hợp tác kinh doanh, dẫn đến xung đột và tranh chấp.
- **Tranh chấp về rút vốn/chấm dứt hợp đồng:** Tranh chấp khi một bên muốn rút vốn/chấm dứt hợp đồng hợp tác kinh doanh trước thời hạn đã được thỏa thuận.



PHƯƠNG ÁN GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP PHÁT SINH

3.2 PHƯƠNG ÁN GIẢI QUYẾT

Các phương thức giải quyết tranh chấp phổ biến bao gồm:

- **Thương lượng:** Đối với các tranh chấp phát sinh từ hợp đồng BCC, theo Điều 14 Luật Đầu tư 2020 thì cần thực hiện thương lượng, hòa giải trước khi mang vụ việc ra giải quyết tại Tòa án và trọng tài.
- **Hòa giải thương mại:** Việc hòa giải được thực hiện khi có thỏa thuận và bằng văn bản theo quy định tại Điều 6 và Điều 11 Nghị định 22/2017/NĐ-CP về hòa giải thương mại.





3.2 PHƯƠNG ÁN GIẢI QUYẾT

Các phương thức giải quyết tranh chấp phổ biến bao gồm:

- **Tòa án:** Tranh chấp về hợp đồng BCC là tranh chấp thương mại, thuộc thẩm quyền của Tòa án và được thực hiện theo Điều 30 , Điều 35 , Điều 39 và Điều 40 của Bộ luật Tố tụng Dân sự 2015.
- **Trọng tài:** Tranh chấp BCC thuộc phạm vi thẩm quyền giải quyết các tranh chấp của Trọng tài theo Điều 2 của Luật Trọng Tài Thương Mại 2010 . Tương tự như hòa giải thương mại, Trọng tài chỉ có thẩm quyền thụ lý giải quyết vụ việc nếu các bên có thỏa thuận trọng tài theo Điều 5 của Luật Trọng Tài Thương Mại 2010 .



PHƯƠNG THỨC	ƯU ĐIỂM	NHƯỢC ĐIỂM
THƯƠNG LƯỢNG	<ul style="list-style-type: none"> • Ít tốn chi phí • Giữ quan hệ đối tác 	<ul style="list-style-type: none"> • Kết quả phụ thuộc vào mức độ thiện chí và hợp tác của các bên
HOÀ GIẢI THƯƠNG MẠI	<ul style="list-style-type: none"> • Ít tốn chi phí • Giữ quan hệ đối tác tốt • Có bên thứ ba tham gia thúc đẩy quá trình đàm phán, hòa giải hiệu quả hơn 	<ul style="list-style-type: none"> • Quyết định Hòa giải thành chưa có giá trị hiệu lực như Phán quyết trọng tài hay Bản án cuối cùng của Tòa án • Quyết định Hòa giải có thể được Tòa án công nhận để có hiệu lực thi hành sau đó theo Điều 15, Điều 16 Nghị định 22/2017/NĐ-CP về hòa giải thương mại và Điều 416 của Bộ luật Tố tụng Dân sự 2015



PHƯƠNG THỨC	ƯU ĐIỂM	NHƯỢC ĐIỂM
TRỌNG TÀI	<ul style="list-style-type: none"> Giải quyết nhanh chóng hơn nhiều so thủ tục tố tụng Tòa án Có giá trị chung thẩm và có giá trị thi hành Có tính bảo mật Thủ tục thân thiện và minh bạch 	<ul style="list-style-type: none"> Phí trọng tài cao hơn so với Tòa án
TOÀ ÁN	<ul style="list-style-type: none"> Có giá trị thi hành Chi phí thấp hơn trọng tài 	<ul style="list-style-type: none"> Thời gian giải quyết lâu, nhiều thủ tục phức tạp, qua nhiều cấp xét xử Tính bảo mật không cao vì về nguyên tắc việc xét xử của Tòa án là công khai và bản án của về nguyên tắc Tòa cũng được công khai



CÁC LƯU Ý QUAN TRỌNG ĐỐI VỚI VIỆC KIỂM SOÁT VIỆC THỰC HIỆN, PHÒNG TRÁNH RỦI RO VÀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP

- Đối với việc kiểm soát thực hiện BCC: phương án triển khai kinh doanh là tài liệu quan trọng mà các bên cần thỏa thuận những điểm chính trong BCC và lập chi tiết ngay sau khi BCC được ký kết
- Trong quá trình thực hiện BCC, các cơ chế kiểm soát chung bằng việc chỉ định nhân sự tham gia vào các vị trí chủ chốt, kiểm soát tài khoản thu chi chung, báo cáo kinh doanh định kỳ phải được các Bên thỏa thuận cụ thể bằng văn bản và đảm bảo phù hợp pháp luật về doanh nghiệp, kế toán và pháp luật chuyên ngành điều chỉnh hoạt động kinh doanh của BCC.



CÁC LƯU Ý QUAN TRỌNG ĐỐI VỚI VIỆC KIỂM SOÁT VIỆC THỰC HIỆN, PHÒNG TRÁNH RỦI RO VÀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP

3. Các cách thức phòng tránh rủi ro nên được xem xét ghi nhận bằng điều khoản trong Hợp đồng BCC và/hoặc dưới hình thức phụ lục hợp đồng, và hợp đồng riêng biệt (ví dụ đối với các giao dịch bảo đảm, các hợp đồng mở tài khoản với Ngân hàng) để bảo đảm tính pháp lý và thực thi.
4. Theo kinh nghiệm của diễn giả, có ba (03) tranh chấp thường gặp trong quan hệ hợp đồng BCC đó là (i) Tranh chấp về việc phân chia lợi nhuận; (ii) Tranh chấp về việc thực hiện hợp đồng; và (ii) Tranh chấp về rút vốn/chấm dứt hợp đồng. Tùy từng loại tranh chấp, các Bên có thể lựa chọn phương thức giải quyết tranh chấp phù hợp theo quy định pháp luật, vị thế của mỗi bên và các ưu, nhược điểm của từng loại phương thức.
5. Đối với các phương thức giải quyết tranh chấp phát sinh từ hợp đồng BCC, cần lưu ý quy định tại Điều 14 Luật Đầu tư 2020 về việc thực hiện đầy đủ, tuần tự các thủ tục về thương lượng, hòa giải trước khi mang vụ việc ra giải quyết tại Tòa án và Trọng tài. Ngoài ra, cũng cần lựa chọn phương án giải quyết tranh chấp phù hợp để giải quyết hiệu quả tranh chấp.



Diễn giả:

LS. PHẠM QUỐC TUẤN

Luật sư điều hành Công ty Luật TNHH DIMAC,
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)

