

QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ QUẢN TRỊ NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI CỔ PHẦN

Phan Phương Nam*

* TS. Phó trưởng Khoa Luật Thương mại - Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

Thông tin bài viết:

Từ khóa: ngân hàng thương mại cổ phần, quản trị ngân hàng, đạo đức nghề nghiệp, kiểm soát nội bộ.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 15/07/2019

Biên tập : 25/07/2019

Duyệt bài : 05/08/2019

Tóm tắt:

Hoạt động quản trị là một hoạt động đóng vai trò quan trọng cho sự tồn tại và phát triển của ngân hàng thương mại cổ phần. Vì vậy, việc nghiên cứu các quy định điều chỉnh hoạt động quản trị của ngân hàng thương mại cổ phần cũng là một yêu cầu mang tính thiết thực. Bài viết tập trung vào các vấn đề: (i) nhận diện quản trị của ngân hàng thương mại cổ phần; (ii) phân tích thực trạng pháp luật quy định về quản trị của ngân hàng thương mại cổ phần và chỉ ra những điểm bất cập, hạn chế trong các quy định đó và (iii) đưa ra những kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định pháp luật về quản trị ngân hàng thương mại cổ phần.

Article Information:

Keywords: joint stock commercial bank; banking governance; professional ethics, internal control

Article History:

Received : 15 Jul. 2019

Edited : 25 Jul. 2019

Approved : 05 Aug. 2019

Abstract

Corporate governance is an activity as an important role for the operation and development of a joint stock commercial bank. Therefore, the studies of the regulations on the corporate governance of joint stock commercial banks is crucially required. This article focuses on the issues: (i) corporate governance of joint stock banks; (ii) analysis of the status of laws on joint stock commercial banks and pointing out the shortcomings in such regulations and (iii) recommendations for improvements of the legal regulations on corporate governance of joint stock commercial bank.

Để đáp ứng nhu cầu về vốn, bên cạnh việc huy động vốn trực tiếp thông qua phát hành chứng khoán, các chủ thể có nhu cầu về vốn có thể vay vốn từ các tổ chức tín dụng (TCTD)¹. Do vậy,

hoạt động của TCTD ảnh hưởng không nhỏ đến sự phát triển của nền kinh tế với tư cách là chủ thể trung gian tài chính². Trong các loại hình TCTD thì ngân hàng thương mại cổ phần (NHTMCP) vẫn đóng vai trò là chủ

1 Trường Cao đẳng Ngoại thương, Giáo trình Thị trường Tài chính, Nxb. Đà Nẵng, tr. 60.

2 “Cuối năm 2017, cung ứng vốn cho nền kinh tế từ hệ thống tài chính ước khoảng 198% GDP, tăng 28,6% so với cuối năm 2016. Trong đó, vốn từ hệ thống TCTD tăng 18,1%, vốn từ thị trường vốn tăng 66,4% so với cuối năm 2016”; Báo cáo Tổng quan thị trường tài chính năm 2017 của Ủy ban Giám sát tài chính quốc gia; <http://nfsc.gov.vn/vi/bao-cao-giam-sat/bao-cao-tong-quan-thi-truong-tai-chinh-2017-2/> truy cập ngày 20/12/2018.

thể lớn, quan trọng, cung cấp nguồn vốn dồi dào cho nền kinh tế. Tuy nhiên, để các NHTMCP có thể tiếp tục tồn tại, phát triển và cung ứng nguồn vốn cho sự phát triển của nền kinh tế trong quá trình hội nhập thì một trong các vấn đề cần được quan tâm đó là hoạt động quản trị. Bởi lẽ nếu hoạt động quản trị của NHTMCP được quan tâm và thực hiện một cách có hiệu quả sẽ góp phần giúp cho NHTMCP có thể tránh được những rủi ro tiềm ẩn trong quá trình hoạt động, giảm thiểu tình trạng có nguy cơ hoặc mất khả năng thanh toán, làm ảnh hưởng bất lợi cho thị trường tài chính nói riêng và sự phát triển của nền kinh tế³ Việt Nam nói chung.

1. Nhận diện quản trị ngân hàng thương mại cổ phần

NHTMCP là ngân hàng thương mại (NHTM) được tổ chức dưới hình thức công ty cổ phần⁴. Cho nên, quản trị NHTMCP về cơ bản cũng xuất phát từ hoạt động quản trị công ty, nhưng có thêm một vài điểm khác biệt nhất định xuất phát từ sự đặc thù của NHTMCP với tư cách là một chủ thể hoạt động trong lĩnh vực tài chính.

Thuật ngữ *quản trị công ty* xuất phát từ thuật ngữ “corporate governance”. Tuy nhiên, thuật ngữ “corporate governance” vẫn còn có nhiều cách hiểu và định nghĩa

khác nhau⁵. Tại khoản 1 Điều 2 Nghị định 71/2017/NĐ-CP ngày 06/06/2017 của Chính phủ *Hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng với công ty đại chúng* (Nghị định 71/2017/NĐ-CP) xác định: “Quản trị công ty là hệ thống các nguyên tắc, bao gồm: a) Đảm bảo cơ cấu quản trị hợp lý; b) Đảm bảo hiệu quả hoạt động của Hội đồng quản trị (HĐQT), Ban kiểm soát; c) Đảm bảo quyền lợi của cổ đông và những người có liên quan; d) Đảm bảo đối xử công bằng giữa các cổ đông; đ) Công khai minh bạch mọi hoạt động của công ty”.

Do vậy, chúng tôi cho rằng, *quản trị NHTMCP là toàn bộ các nguyên tắc điều chỉnh mối quan hệ giữa các bộ phận trong cơ cấu tổ chức của NHTMCP, mối quan hệ giữa các cổ đông với những người có liên quan đến NHTMCP nhằm thực hiện một cách có hiệu quả hoạt động quản lý, điều hành ngân hàng, bảo vệ công bằng và hợp lý quyền lợi của các chủ thể liên quan và đảm bảo tính công khai, minh bạch trong mọi hoạt động của NHTMCP*.

Với cách hiểu như trên, quản trị NHTMCP sẽ có những đặc điểm sau:

i) Quản trị NHTMCP phải điều chỉnh cụ thể về cơ cấu tổ chức, quản lý, điều hành của NHTMCP nhằm đảm bảo tính hợp

3 Lê Thị Thu Thủy, Nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật về quản trị NHTMCP; <http://lsvn.vn/nguyen-cuu-trao-doi/phan-tich-nguyen-cuu/nang-cao-hieu-qua-thuc-thi-phap-luat-ve-quan-tri-ngan-hang-thuong-mai-co-phan-28169.html>, truy cập ngày 26/12/2018.

4 Theo khoản 3, Điều 5 Nghị định số 59/2009/NĐ-CP ngày 16/07/2009 của Chính phủ về tổ chức và hoạt động của ngân hàng thương mại.

5 Andrei Shleifer và Robert W. Vishny cho rằng: “quản trị công ty là mối liên hệ giữa rất nhiều chủ thể tham gia vào quá trình định hướng về hoạt động của công ty. Trong đó, các cổ đông, ban điều hành và HĐQT là những chủ thể trước tiên” [theo Andrei Shleifer and Robert W. Vishny (1997), “A Survey of Corporate Governance”, Journal of Finance, Vol 52, No.2, 737-735].

OECD không đưa ra một định nghĩa rõ ràng, súc tích mà đã mô tả rằng: “Quản trị công ty là một yếu tố then chốt để đẩy mạnh hiệu quả thị trường, phát triển kinh tế cũng như tăng cường lòng tin của nhà đầu tư. Quản trị công ty liên quan tới một tập hợp các mối quan hệ giữa Ban Giám đốc, HĐQT, cổ đông và các bên có quyền lợi liên quan khác. Quản trị công ty cũng thiết lập cơ cấu qua đó giúp xây dựng mục tiêu của công ty, xác định phương tiện để đạt được các mục tiêu đó, và giám sát hiệu quả thực hiện mục tiêu. Quản trị công ty tốt cần tạo được sự khuyến khích đối với HĐQT và Ban Giám đốc để thực hiện các mục tiêu vì lợi ích công ty và cổ đông, và phải tạo điều kiện giám sát hiệu quả”; xem OECD (2004), Các nguyên tắc quản trị công ty của OECD, trang 11 đăng tải trên <https://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/45034702.pdf> truy cập ngày 21/12/2018.

lý và hiệu quả trong hoạt động của ngân hàng, đảm bảo quyền quản lý và quyền điều hành có sự tác động, hỗ trợ nhau.

ii) Quản trị NHTMCP phải đảm bảo cho việc định hướng hoạt động và kiểm soát hoạt động ngân hàng của cổ đông.

iii) Quản trị NHTMCP phải giải quyết hài hòa những xung đột lợi ích trong hoạt động của ngân hàng.

iv) Quản trị NHTMCP phải góp phần đảm bảo sự công khai, minh bạch của ngân hàng và nâng cao mức tín nhiệm của người dân, xã hội đối với ngân hàng.

2. Thực trạng pháp luật quy định về quản trị ngân hàng thương mại và những bất cập

Hiện nay, điều chỉnh về quản trị NHTMCP có các văn bản sau: Luật các TCTD năm 2010, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật các TCTD năm 2017, Nghị định 59/2009/NĐ-CP ngày 16/07/2009 của Chính phủ *Về tổ chức và hoạt động của ngân hàng thương mại*⁶; Thông tư 06/2010/TT-NHNN ngày 26/02/2010 của Ngân hàng Nhà nước (NHNN) *Hướng dẫn về tổ chức, quản trị, điều hành, vốn điều lệ, chuyển nhượng cổ phần, bổ sung, sửa đổi giấy phép, điều lệ của NHTM do NHNN Việt Nam ban hành* (Thông tư 06/2010/TT-NHNN); Thông tư 13/2018/TT-NHNN ngày 18/05/2018 của NHNN *Quy định về hệ thống kiểm soát nội bộ của NHTM, chi nhánh ngân hàng nước ngoài* (Thông tư 13/2018/TT-NHNN). Bên cạnh các văn bản trên, do NHTMCP cũng là công ty cổ phần nên vẫn phải chịu sự điều chỉnh bởi quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014. Đồng thời, các NHTMCP hiện

nay còn là công ty đại chúng nên hoạt động quản trị của NHTMCP còn chịu sự điều chỉnh của Nghị định 71/2017/NĐ-CP ngày 06/06/2017 của Chính phủ *Hướng dẫn về quản trị công ty áp dụng với công ty đại chúng* và Thông tư số 95/2017/TT-BTC ngày 22/09/2017 của Bộ Tài chính *Về việc hướng dẫn một số điều của Nghị định 71/2017/NĐ-CP ngày 06/06/2017 của Chính phủ*.

Về cơ bản, pháp luật hiện hành điều chỉnh về hoạt động quản trị NHTMCP đã đạt được những kết quả sau:

Thứ nhất, pháp luật đã lựa chọn mô hình tổ chức, quản lý, điều hành khá phù hợp cho NHTMCP. Theo đó, cơ cấu tổ chức, quản lý, điều hành của NHTMCP là: Đại hội đồng cổ đông, Hội đồng quản trị (HĐQT), Ban kiểm soát (BKS), Tổng giám đốc (Giám đốc)⁷. Trong mô hình này, việc tổ chức quản lý NHTMCP có sự phân công, phân nhiệm và giám sát giữa các cơ quan quản lý, điều hành và kiểm soát ngân hàng. Mô hình này được đánh giá là mô hình quản lý phù hợp và hiệu quả đối với loại hình công ty đại chúng⁸ như là NHTMCP.

Thứ hai, pháp luật đã có những quy định nhằm bảo vệ quyền lợi của cổ đông thiểu số và đảm bảo tính khách quan, bảo vệ lợi ích tổng thể của ngân hàng thông qua quy định về số lượng, tiêu chuẩn thành viên độc lập⁹ và những văn liên quan.

Thứ ba, pháp luật đã có những quy định cụ thể hơn về đảm bảo tính công khai, minh bạch trong quá trình hoạt động của ngân hàng, ngăn ngừa và góp phần hạn chế các xung đột lợi ích trong quá trình hoạt động của ngân hàng.

6 Văn bản này đã hết hiệu lực theo quy định của Nghị định số 42 /2018/NĐ-CP ngày 12/03/2018 của Chính Phủ về bãi bỏ nghị định trong lĩnh vực ngân hàng.

7 Khoản 1 Điều 32 Luật các TCTD năm 2010.

8 Trường Đại học Kinh tế Luật (2017), Pháp luật về quản trị công ty niêm yết trên TTCK Việt Nam, Nxb. Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh, trang 80.

9 Nguyễn Hữu Long, Đề hiểu thêm về thành viên độc lập, bài đăng trên <https://www.thesaigontimes.vn/34711/De-hieu-them-ve-thanh-vien-doc-lap.html> truy cập ngày 22/12/2018.

Thứ tư, pháp luật đã có những quy định cụ thể về hoạt động của kiểm toán nội bộ và kiểm soát nội bộ nhằm giảm thiểu rủi ro trong hoạt động của NHTMCP. Đây cũng chính là đặc thù của NHTMCP so với các công ty đại chúng khác. Các quy định này nhằm cụ thể hóa các trụ cột của Basel II vào trong hoạt động của NHTMCP nói riêng và các TCTD nói chung.

Thứ năm, pháp luật đã có những định hướng cơ bản nội dung của đạo đức nghề nghiệp của những chủ thể trong thành viên BKS, kiểm toán viên nội bộ và cán bộ nhân viên của NHTMCP. Theo đó, về cơ bản khoản 1 Điều 67 Thông tư 13/2018/TT-NHNN của NHNN đã xác định những nội dung cơ bản cho quy tắc đạo đức nghề nghiệp của thành viên BKS, kiểm toán viên nội bộ trong NHTMCP. Trên cơ sở đó, bộ phận kiểm toán nội bộ của NHTMCP xây dựng để trình BKS ban hành, sửa đổi, bổ sung chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp của thành viên BKS, kiểm toán viên nội bộ.

Tương tự khoản 3 Điều 15 của Thông tư 13/2018/TT-NHNN cũng xác định rằng HĐQT NHTMCP phải ban hành chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp đảm bảo nguyên tắc: i) Cán bộ, nhân viên ở các cấp thực hiện nhiệm vụ, thẩm quyền được giao một cách trung thực vì lợi ích của NHTM, chi nhánh ngân hàng nước ngoài; không lợi dụng địa vị, chức vụ, sử dụng thông tin, bí quyết, cơ hội kinh doanh và tài sản của NHTM, chi nhánh ngân hàng nước ngoài để thu lợi cá nhân hoặc làm tổn hại tới lợi ích của NHTM, chi nhánh ngân hàng nước ngoài; ii) Các cá nhân, bộ phận có trách nhiệm báo cáo kịp thời với cấp có thẩm quyền khi phát hiện hành vi quy định trên và các hành vi vi phạm quy định nội bộ, quy định của pháp luật. Điều này vừa

tạo cơ sở cho các NHTMCP xây dựng chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp cho phù hợp cũng như tạo cơ sở pháp lý cho việc NHNN xác định chuẩn mực đạo đức do NHTMCP ban hành đã đạt hay chưa đạt, đã phù hợp hay chưa phù hợp.

Tuy nhiên, bên cạnh những ưu điểm trên, quy định về quản trị của NHTMCP cũng còn có những bất cập sau:

Một là, quy định về hoạt động kiểm soát nội bộ và kiểm toán nội bộ chưa được các NHTMCP thực hiện đầy đủ. Trước năm 2018, Thông tư số 44/2011/TT-NHNN ngày 29/12/2011 của NHNN Việt Nam quy định về hệ thống kiểm soát nội bộ và kiểm toán nội bộ của TCTD chi nhánh ngân hàng nước ngoài đã quy định về nội dung này. Tuy nhiên, trên thực tế, nhiều NHTMCP thực hiện chưa tốt quy định này dẫn đến xảy ra nhiều sai phạm gây thất thoát tài sản của ngân hàng¹⁰. Nguyên nhân dẫn đến bất cập này là do chúng ta chưa thiết lập được cơ chế kiểm soát từ phía NHNN nhằm bảo đảm cho các NHTMCP tuân thủ đầy đủ quy định pháp luật về hoạt động kiểm soát nội bộ và kiểm toán nội bộ nhằm giảm thiểu rủi ro cho hoạt động của ngân hàng.

Hai là, chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp của thành viên HĐQT, những người lãnh đạo điều hành trong NHTMCP chưa được xác định cụ thể. Mặc dù pháp luật hiện hành khi quy định về tiêu chuẩn, điều kiện đối với người quản lý, người điều hành của NHTMCP luôn đòi hỏi những chủ thể này phải có “đạo đức nghề nghiệp”¹¹. Tuy nhiên, thế nào là “đạo đức nghề nghiệp” thì các quy định hiện hành chưa xác định cụ thể. Điều này đã tạo kẽ hở cho việc lựa chọn người không đủ phẩm chất vào vị trí người lãnh đạo, điều hành NHTMCP, dẫn đến

10 Những vụ việc xảy ra gần đây ở rất nhiều NHTMCP có liên quan xuất phát từ tính kém hiệu quả của hoạt động kiểm soát nội bộ và kiểm toán nội bộ như vụ việc liên quan đến sai phạm tại Ngân hàng Đông Á của ông Trần Phương Bình, các vụ việc liên quan đến Huỳnh Thị Huyền Như của Ngân hàng TMCP Công thương Việt Nam...

11 Điểm b khoản 1 điều 50 Luật các TCTD năm 2010.

các vụ việc của ACB, OceanBank, VNCB, GPBank, Sacombank, Đông Á Bank¹²...

Ba là, chưa bảo đảm tính khách quan, độc lập của BKS. Theo khoản 1 Điều 18 Nghị định 71/2017, “HĐQT của công ty niêm yết phải bổ nhiệm ít nhất 01 người làm các nhiệm vụ của Người phụ trách quản trị công ty”. Trong khi đó, điểm b khoản 3 của điều 18 lại xác định rằng, “người phụ trách quản trị công ty có quyền và nghĩa vụ sau:... chuẩn bị các cuộc họp ... BKS ...”. Quy định này không bảo đảm tính khách quan, độc lập của BKS. Bởi lẽ, BKS sẽ là cơ quan thay mặt cổ đông để giám sát hoạt động của HĐQT, Tổng giám đốc (Giám đốc) trong hoạt động quản lý, điều hành NHTMCP. Nếu cho phép người quản trị là thành viên HĐQT chuẩn bị các cuộc họp của BKS thì liệu rằng tính khách quan, độc lập là vị thế vốn có của BKS có còn hay không để thực hiện công việc của mình.

Bốn là, quy định của một số văn bản pháp luật về công ty đại chúng chưa thống nhất. Theo quy định của Luật các TCTD năm 2010, Thông tư 06/2010/TT-NHNN, HĐQT phải thành lập ít nhất 2 ủy ban là Ủy ban Quản lý rủi ro và Ủy ban Nhân sự¹³. Trong khi đó, khoản 1 Điều 17 Nghị định 71/2017/NĐ-CP quy định, “HĐQT công ty niêm yết có thể thành lập các tiểu ban hỗ trợ hoạt động của HĐQT là tiểu ban nhân sự, tiểu ban lương thưởng và các tiểu ban khác... Việc thành lập các tiểu ban phải được sự chấp thuận của Đại hội đồng cổ đông”. Như vậy, giữa các văn bản nêu trên không thống nhất về mô hình tổ chức và tên gọi của các bộ phận trong cơ cấu tổ chức của TCTD, trong đó có NHTMCP. Điều này gây khó khăn cho tổ chức và hoạt động của NHTMCP.

3. Kiến nghị

Để bảo đảm nâng cao chất lượng quản trị NHTMCP, chúng tôi đề xuất một số kiến nghị sau:

Một là, bổ sung quy định xác định cụ thể trách nhiệm của NHTMCP nói riêng và TCTD nói chung trong kiểm soát nội bộ.

Hai là, bổ sung quy định cụ thể về chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp của thành viên HĐQT, những người lãnh đạo, điều hành trong NHTMCP nói riêng và TCTD nói chung làm cơ sở cho việc ban hành Mẫu chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp.

Ba là, sửa đổi khoản 1 điều 18 Nghị định 71/2017 theo hướng bỏ quy định: “Người phụ trách quản trị công ty có quyền và nghĩa vụ sau:... chuẩn bị các cuộc họp ... BKS ...”.

Bốn là, cần rà soát bảo đảm sự thống nhất trong Nghị định 71/2017/NĐ-CP và quy định của các văn bản pháp luật có liên quan về quản trị NHTMCP.

Tóm lại, hoạt động quản trị NHTMCP là một trong những hoạt động đóng vai trò quan trọng cho sự tồn tại và phát triển của NHTMCP nói riêng và sự phát triển của nền kinh tế nói chung. Do vậy, nếu những quy định trong hoạt động quản trị NHTMCP có những bất cập, hạn chế thì sẽ làm ảnh hưởng đến tính hiệu quả của công tác quản trị và hoạt động của chính NHTMCP. Vì vậy, việc đánh giá, xác định hạn chế, bất cập và đưa ra kiến nghị trên chỉ nhằm góp phần đảm bảo các quy định pháp luật ngày càng hoàn thiện và góp phần tác động tích cực vào hoạt động của NHTMCP để nó thực sự là kênh trung gian tài chính tốt, đáp ứng được nhu cầu về vốn của nền kinh tế ■

12 Kim Yến, Đạo đức nghề nghiệp và những cú “trượt chân” của chủ ngân hàng, đăng trên <http://cafebiz.vn/nhan-vat/dao-duc-nghe-nghiep-va-nhung-cu-truot-chan-cua-chu-ngan-hang-20150909174103729.chn> truy cập ngày 23/12/2018.

13 Khoản 6 Điều 43 Luật các TCTD năm 2010 và khoản 1 Điều 8 Thông tư 06/2010/TT-NHNN.