

Quy định mới về Tài Khoản Vốn Đầu Tư Trực Tiếp tại Việt Nam

Mặc dù Luật Đầu tư năm 2014 không còn đề cập đến khái niệm đầu tư trực tiếp hoặc đầu tư gián tiếp, nhưng nhiều luật và văn bản dưới luật tại Việt Nam vẫn có các quy định điều chỉnh riêng đối với hoạt động đầu tư trực tiếp và gián tiếp nước ngoài vào Việt Nam. Pháp luật về quản lý ngoại hối cũng có các quy định tương tự như vậy. Hiện vẫn đang tồn tại song song hai thông tư khác nhau, Thông tư 19/2014 và Thông tư 05/2014, quy định riêng biệt về quản lý ngoại hối đối với hoạt động đầu tư trực tiếp và đầu tư gián tiếp nước ngoài vào Việt Nam. Gần đây Ngân hàng Nhà nước Việt Nam (NHNN) đã ban hành Thông tư 06/2019 ngày 26/06/2019, nhằm làm rõ một số nội dung về quản lý ngoại hối đối với hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam, tháo gỡ một số vướng mắc mà các nhà đầu tư nước ngoài đã và đang gặp phải và sửa đổi một số nội dung cho phù hợp với các quy định trong Luật Đầu tư năm 2014. Thông tư 06/2019 sẽ có hiệu lực vào ngày 06/09/2019, thay thế Thông tư 19/2014 và sửa đổi khái niệm về hoạt động đầu tư gián tiếp nước ngoài được đề cập trong Thông tư 05/2014.

Bài viết này xin giới thiệu một số thay đổi quan trọng của Thông tư 06/2019 mà các nhà đầu tư nước ngoài cần biết và lưu ý:

1. Các doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài phải mở tài khoản vốn đầu tư trực tiếp (DICA) bao gồm: (1) các doanh nghiệp được thành lập mới, trong đó có nhà đầu tư nước ngoài là thành viên hoặc cổ đông và phải thực hiện thủ tục cấp Giấy chứng nhận Đăng ký Đầu tư (GCNĐKĐT), (2) các doanh nghiệp do nhà đầu tư Việt Nam thành lập mới nhưng sau đó có nhà đầu tư nước ngoài sở hữu từ 51% vốn điều lệ trở lên của doanh nghiệp, và (3) các doanh nghiệp được thành lập mới và hoạt động theo quy định pháp luật chuyên ngành (như pháp luật về chứng khoán, kinh doanh bảo hiểm) có các nhà đầu tư nước ngoài

số hữu từ 51% vốn điều lệ trở lên của doanh nghiệp (gọi chung là doanh nghiệp mDICA). Như vậy, các doanh nghiệp không đủ điều kiện là doanh nghiệp mDICA (ví dụ như doanh nghiệp có nhà đầu tư nước ngoài số hữu dưới 51% vốn điều lệ) thì không phải mDICA, mà thay vào đó các nhà đầu tư nước ngoài sẽ phải mở tài khoản vốn đầu tư gián tiếp (IICA) theo quy định tại Thông tư 05/2014. Nội dung đáng lưu ý là theo Thông tư 19/2014, các doanh nghiệp tại mục (2) không phải mDICA nên các doanh nghiệp này không có GCNĐKĐT, trong khi đó các yêu cầu về mDICA không được áp dụng đối với các doanh nghiệp tại mục (3).

2. DICA được các doanh nghiệp mDICA sử dụng không chỉ để thực hiện việc đóng góp vốn của các cổ đông/ chủ số hữu khi thành lập mới doanh nghiệp mDICA mà còn để thực hiện các giao dịch đặt mua thêm cổ phần/ đóng góp thêm vốn khi doanh nghiệp mDICA tăng vốn điều lệ hoặc thực hiện các giao dịch chuyển tiền khi các cổ đông/ chủ số hữu (như nêu tại điểm 4) chuyển nhượng cổ phần/ phần vốn góp của mình trong doanh nghiệp mDICA.

Về nguyên tắc, một doanh nghiệp mDICA có thể có nhiều DICA, mỗi một DICA chỉ được mở bằng một loại tiền tệ mà doanh nghiệp sử dụng (ví dụ như Đồng Việt Nam hoặc bất kỳ ngoại tệ (tự do chuyển đổi) nào). Tất cả các DICA phải được mở tại một ngân hàng được phép. Đối với các giao dịch chuyển tiền bất buộc phải thực hiện thông qua DICA, ngân hàng được phép nơi mDICA có thể yêu cầu các bên cung cấp các tài liệu chứng minh để cho phép thực hiện việc chuyển tiền. Về nội dung này, Thông tư 06/2019 không sửa đổi các quy định tương ứng tại Thông tư 19/2014. Tuy nhiên, Thông tư 06/2019 đã bổ sung thêm các quy định chi tiết nhằm giúp cho các doanh nghiệp mDICA dễ dàng hơn trong quá trình thực hiện.

3. Các khoản vay trong nước của một doanh nghiệp mDICA không phải gửi ngân thông qua DICA, trong khi các khoản vay nước ngoài không nhất thiết phải thực hiện qua DICA trong mọi trường hợp. Đây là một thay đổi quan trọng của Thông tư

06/2019 so với quy định của Thông tư 19/2014, theo đó dường như Thông tư 19/2014 yêu cầu tất cả các khoản vay phải được ghi ngân thông qua DICA.

4. Thông tư 06/2019 quy định rõ chỉ có giao dịch thanh toán qua biên giới đối với giá trị cổ phần, phần vốn góp tại doanh nghiệp mà DICA, được chuyển nhượng giữa nhà đầu tư là người cư trú và nhà đầu tư là người không cư trú, mới phải thực hiện thông qua DICA. Hiện tại, Thông tư 19/2014 quy định không rõ về vấn đề này. Vì vậy, có nhiều ý kiến cho rằng việc thanh toán giá trị chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp giữa các nhà đầu tư là người không cư trú cũng vẫn phải thực hiện thông qua DICA.

5. Thông tư 06/2019 quy định rõ chỉ có giao dịch thanh toán giá trị chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp tại doanh nghiệp mà DICA, giữa hai nhà đầu tư là người không cư trú, mới được phép xác định và thanh toán bằng ngoại tệ. Trong tất cả các trường hợp còn lại, việc thanh toán giá trị chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp tại doanh nghiệp mà DICA phải được xác định và thanh toán bằng Đồng Việt Nam. Thông tư 19/2014 quy định không rõ về vấn đề này. Vì vậy, có nhiều ý kiến cho rằng trong mọi trường hợp, việc thanh toán đều phải được thực hiện bằng Đồng Việt Nam.

6. Thông tư 06/2019 yêu cầu doanh nghiệp mà DICA phải đóng (các) DICA nếu doanh nghiệp không còn đáp ứng các điều kiện của một doanh nghiệp mà DICA (ví dụ như tỷ lệ sở hữu của nhà đầu tư nước ngoài giảm xuống dưới 51% vốn điều lệ). Trong trường hợp này, các nhà đầu tư nước ngoài phải mà IICA để thực hiện các giao dịch chuyển nhượng vốn đầu tư. Cần lưu ý rằng Thông tư 19/2014 hiện không có quy định nào như vậy đối với doanh nghiệp mà DICA và các nhà đầu tư nước ngoài.

Ngoài ra, bài viết này cũng xin nêu lên một số điểm còn chưa rõ, cần có cách hiểu thống nhất khi thực hiện Thông tư 06/2019:

7. Đối với việc góp vốn của nhà đầu tư nước ngoài trong giai đoạn chuẩn bị đầu tư vào Việt Nam, Thông tư 06/2019 yêu cầu các nhà đầu tư nước ngoài phải xuất trình tất cả các bằng chứng chứng minh số vốn đã được chuyển vào Việt Nam, các chi phí hợp lệ có liên quan đã chi tại Việt Nam và việc tuân thủ các quy định của pháp luật Việt Nam có liên quan trong quá trình chuẩn bị đầu tư, bao gồm quy định về quản lý ngoại hối, pháp luật về đầu tư và pháp luật về kế toán. Tuy nhiên, Thông tư 06/2019 không quy định rõ việc các khoản tiền mà nhà đầu tư nước ngoài đã chuyển vào Việt Nam, trong giai đoạn chuẩn bị đầu tư, chi thông qua tài khoản thanh toán thông thường mở tại Việt Nam, sẽ được ghi nhận là phần đóng góp vào vốn điều lệ của doanh nghiệp mở DICA như thế nào, đặt trong bối cảnh Thông tư 06/2019 quy định rằng việc góp vốn bằng tiền của nhà đầu tư nước ngoài phải được chuyển khoản vào DICA.

8. Thông tư 06/2019 yêu cầu doanh nghiệp mở DICA đóng DICA trong trường hợp được quy định tại điểm 6 nói trên. Tuy nhiên, Thông tư 06/2019 không quy định rõ việc chuyển tiền từ DICA được mở đứng tên của doanh nghiệp mở DICA sang IICA được mở đứng tên của các nhà đầu tư nước ngoài, sẽ được thực hiện như thế nào. Ngoài ra, như đã đề cập tại điểm 1 nói trên, có thể thấy rằng Thông tư 06/2019 sẽ yêu cầu doanh nghiệp này phải mở lại DICA khi đáp ứng các điều kiện của một doanh nghiệp mở DICA (ví dụ khi doanh nghiệp có nhà đầu tư nước ngoài sở hữu từ 51% vốn điều lệ trở lên) tại một thời điểm bất kỳ trong tương lai. Câu hỏi đặt ra là liệu việc yêu cầu đóng DICA trong các trường hợp như đề cập ở trên đã thật sự hợp lý hay chưa, và nếu câu trả lời là hợp lý, thì việc chuyển tiền ngược lại từ IICA được mở đứng tên của các nhà đầu tư nước ngoài sang DICA được mở lại sau đó, đứng tên của doanh nghiệp mở DICA sẽ được thực hiện như thế nào.

9. Thông tư 06/2019 quy định trong trường hợp doanh nghiệp mở DICA phải đóng DICA do giải thể, phá sản hoặc thay đổi pháp nhân đăng ký ban đầu của doanh nghiệp do chuyển nhượng dự án đầu tư, thì các nhà đầu tư nước ngoài trong doanh

nghiệp mà DICA được sử dụng tài khoản thanh toán thông thường của họ mà tại ngân hàng được phép ở Việt Nam để thực hiện việc chuyển tiền. Tuy nhiên, có thể thấy rằng Thông tư 06/2019 (cũng như Thông tư 19/2014) không có dự liệu nào cho trường hợp một doanh nghiệp mà DICA được chuyển đổi thành một công ty được sở hữu hoàn toàn bởi các nhà đầu tư Việt Nam, sau khi các nhà đầu tư nước ngoài đã chuyển nhượng toàn bộ số cổ phần/phần vốn góp của họ cho các nhà đầu tư Việt Nam. Trên thực tế, việc Thông tư 19/2014 không có quy định về vấn đề này có thể được giải thích theo nhiều cách khác nhau. Có ý kiến cho rằng trong trường hợp này DICA vẫn có thể được duy trì cho đến khi các nhà đầu tư nước ngoài đã nhận được toàn bộ giá trị chuyển nhượng và các nguồn thu hợp pháp khác của họ được giao dịch thông qua DICA. Một số ý kiến khác lại cho rằng DICA không thể tiếp tục được duy trì (tức là DICA phải được đóng) trong trường hợp này. Khi đó, các nhà đầu tư nước ngoài chỉ có thể nhận được giá trị chuyển nhượng và các nguồn thu hợp pháp khác của họ thông qua IICA hoặc tài khoản thanh toán thông thường được mở và duy trì đứng tên của nhà đầu tư nước ngoài tại Việt Nam.

10. Như đã khái quát ở phần đầu của bài viết, Thông tư 06/2019 đã sửa đổi khái niệm về đầu tư gián tiếp nước ngoài tại Việt Nam được định chiểu trong Thông tư 05/2014, bằng việc xóa bỏ cụm từ “không trực tiếp tham gia vào việc quản lý, điều hành của doanh nghiệp” vẫn được sử dụng để phân biệt hoạt động đầu tư gián tiếp với đầu tư trực tiếp nước ngoài tại Việt Nam như được sử dụng trong nhiều quy định của pháp luật trước đây. Tuy nhiên, cụm từ này hiện vẫn còn tồn tại trong một quy định khác của Thông tư 05/2014./.