

“GIÁM ĐỐC THỰC TẾ” VÀ “GIÁM ĐỐC GIẤU MẶT” - QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CỦA MỘT SỐ QUỐC GIA TRÊN THẾ GIỚI VÀ ĐỀ XUẤT HOÀN THIỆN CHO PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Nguyễn Đức Huy & Lê Hiền Như

Sinh viên K18501, Trường Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM

Bài viết tập trung phân tích quy định pháp luật một số quốc gia trên thế giới về việc thừa nhận “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Đồng thời, dựa trên quy định pháp luật và các án lệ của các quốc gia này, bài viết phân tích việc xác định cũng như nghĩa vụ và trách nhiệm của “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Từ đó chỉ ra những bất cập của pháp luật Việt Nam và đưa ra một số đề xuất hoàn thiện pháp luật về vấn đề này.

Từ khóa: “giám đốc thực tế”, “giám đốc giấu mặt”, người quản lý công ty

The article focuses on analyzing the legal provisions of some countries around the world to identify “de facto directors” and “shadow directors”. Concurrently, based on the legal regulations and precedents of these countries, the article analyzes, identifies the obligations and liabilities of “de facto directors” and “shadow directors”. Based on these, the article points out the inadequacies of Vietnamese law and makes some proposals to improve the law of this issue.

Key words: “de facto directors”, “shadow directors”, company managers

1. Đặt vấn đề

Các thành viên của công ty đóng vai trò quan trọng trong việc giúp công ty vận hành và phát triển, trong đó vai trò của người quản lý là cốt yếu. Về bản chất, mối quan hệ giữa người quản lý và công ty là quan hệ ủy thác, có nghĩa là người quản lý sẽ phải hành động vì lợi ích của công ty thay vì lợi ích của mình. Để thực hiện vai trò của mình, người quản lý công ty được pháp luật trao quyền thực hiện hoạt động quản lý. Do đó, việc xác

định được ai là người quản lý của một công ty và vai trò của họ là rất quan trọng.¹ Việc xác định đúng chủ thể nào là người quản lý công ty có ý nghĩa trong việc xác định nghĩa vụ và trách nhiệm của họ liên quan đến việc vi phạm các nghĩa vụ này, đảm bảo cho hoạt động quản lý công ty diễn ra hiệu quả, đồng thời bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho chủ sở hữu, công ty và các bên liên quan.

Ở các hệ thống pháp luật khác nhau, việc xác định chủ thể là người quản lý của công ty cũng có sự khác biệt. Tại một số nước phát triển như Anh, Hoa Kỳ, Úc,... thuật ngữ giám đốc (directors) không chỉ được dùng để chỉ những người có chức danh giám đốc như pháp luật Việt Nam mà còn bao gồm cả một số người quản lý công ty.² Ngoài ra, pháp luật các quốc gia này xác định giám đốc không chỉ bao gồm các giám đốc được bổ nhiệm hợp lệ theo quy định pháp luật và quy định của công ty (de jure directors) mà còn bao gồm những người đóng vai trò là giám đốc. Họ được xác định là “giám đốc thực tế” (de facto directors) và “giám đốc giấu mặt” (shadow directors).

2. Tổng quan về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”

2.1. Nguồn gốc

Theo thẩm phán Lord Collins, chức danh “giám đốc thực tế” đã xuất hiện tại Anh vào khoảng năm 1840, tuy không được ghi nhận vào các văn bản pháp luật nhưng được làm rõ qua các án lệ tiêu biểu: *Murray v Bush* [1873] LR 6 HL 37, *Mahony v East Holyford Mining Co Ltd* [1875] LR 7 HL 869, *Morris v Kanssen* [1946] AC 459.³ Các án lệ này

¹ Lindi Coetzee, ‘The fiduciary relationship between a company and its director’ (2014) 35 (2), Sabinet African Journals, 285 <<https://journals.co.za/doi/abs/10.10520/EJC165857>> truy cập ngày 13/10/2021

² Xem Bùi Xuân Hải, ‘Người quản lý công ty theo luật doanh nghiệp 1999 – Nhìn từ góc độ luật so sánh’ (2005) 4/2005 Tạp chí Khoa học Pháp lý. Theo pháp luật của các nước theo hệ thống luật Anh - Mỹ, hội đồng giám đốc (“board of directors”) hay các giám đốc (“directors”) là những người quản lý và chỉ đạo công việc kinh doanh của công ty. Do đó, các giám đốc (“directors”) là người quản lý công ty, họ thực hiện việc quản lý và giám sát hoạt động công ty. Ngoài ra, pháp luật của các quốc gia này thường đưa ra định nghĩa về giám đốc (“directors”) và phân biệt giám đốc (“directors”) với người điều hành (“officers”). Theo đó, giám đốc (“directors”) là thuật ngữ thường dùng để chỉ một thành viên của hội đồng giám đốc (“board of directors”), còn người điều hành (“officers”) là người tham gia vào công việc điều hành hoạt động hàng ngày của công ty. Thông thường, cổ đông (“shareholders”) có quyền bầu chọn ra giám đốc, nhưng chính giám đốc mới là người lựa chọn và giám sát những người điều hành. Xem thêm David A. Skeel Jr., ‘Corporate Anatomy Lessons’ (2004) 113(7) The Yale Law Journal 1519

³ *Holland v Revenue and Customs & Anor* [2010] UKSC 51

đều dựa trên hoạt động thực tế của người quản lý để xác định trách nhiệm pháp lý của họ. Theo án lệ *Mahony v East Holyford Mining Co Ltd* [1875] của Anh, việc xác định “giám đốc thực tế” của công ty East Holyford Mining dựa vào việc “giám đốc thực tế” dù không được bổ nhiệm nhưng họ đã “soán ngôi” giám đốc để điều hành công ty và được những người liên quan thừa nhận là giám đốc công ty.⁴

Không giống với “giám đốc thực tế”, khái niệm về “giám đốc giấu mặt” có thể được bắt nguồn từ Đạo luật Công ty năm 1917 của Anh. Vào thời điểm Đạo luật Công ty 1908 đang có hiệu lực, các thông tin chi tiết về giám đốc phải được đưa ra trong báo cáo hàng năm của công ty và sổ đăng ký giám đốc.⁵ Đến khi Đạo luật Công ty 1917 ra đời, định nghĩa về giám đốc tại Điều 3 đã được mở rộng để áp dụng cho quy định về việc công bố thông tin này, bao gồm “bất kỳ người nào phù hợp với các hướng dẫn hoặc chỉ đạo mà giám đốc của một công ty đã quen hành động”.⁶ Cho đến năm 1980, cụm từ “giám đốc giấu mặt” chính thức xuất hiện lần đầu tiên trong luật.⁷ Tóm lại, có thể thấy rằng các khái niệm “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” được xuất phát từ pháp luật của Anh. Tuy nhiên, quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” ngày nay không chỉ được sử dụng tại Anh mà còn được sử dụng tại một số quốc gia trên thế giới như Úc, Singapore,... và sẽ được phân tích ở phần sau.

2.2. Khái niệm

Khái niệm “giám đốc thực tế” đã được nhìn nhận và làm rõ thông qua án lệ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] của Tòa án Cấp cao England & Wales tại Anh. Trong phán quyết của mình, thẩm phán Millett J đã đưa ra kết luận ‘giám đốc thực tế là một người giả định đóng vai trò giám đốc. Người này được công ty xem là giám đốc, đồng thời có ý định trở thành giám đốc mặc dù chưa bao giờ được bổ nhiệm thực sự hoặc hợp lệ’.⁸ Bên

⁴ *Mahony v East Holyford Mining Co Ltd* [1875] LR 7 HL 869

⁵ Companies Act 1908 (UK) ss 26 & 75

⁶ Oleksandra Kolohoida, ‘The Concept of Shadow Directors’ Liability under the United Kingdom and Ukrainian Legislation’ (2016) 3 ReOS 126 <<http://www.reos.uni-goettingen.de/?p=666>> truy cập ngày 15/10/2021

⁷ Companies Act 1980 (UK) s 63 quy định “giám đốc giấu mặt” là người đứng sau chỉ dẫn cho giám đốc thực sự của công ty - những người đã quen làm việc theo sự hướng dẫn của họ

⁸ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] 2 BCLC 180

cạnh đó, trong án lệ *Secretary of State for Trade and Industry v Tjolle* [1998] của Tòa án Cấp cao England & Wales, thẩm phán Jacob J cũng nhận định rằng tuyên bố của thẩm phán Millet J là quan trọng trong việc xác định “giám đốc thực tế”. Đồng thời, ông cũng đưa ra một số quan điểm mới để có thể xác định “giám đốc thực tế”. Theo ông, một người là “giám đốc thực tế” khi người đó sử dụng chức danh giám đốc của công ty, sử dụng các thông tin chỉ riêng chức danh giám đốc có được để đưa ra các quyết định có tính quan trọng ảnh hưởng đến hoạt động công ty.⁹

Về “giám đốc giấu mặt”, trong phán quyết của mình, thẩm phán Millett J cũng đưa ra kết luận “giám đốc giấu mặt” là ‘người không tuyên bố hoặc có ý định trở thành giám đốc nhưng lại ẩn nấp trong bóng tối để che chở cho giám đốc của công ty. Giám đốc giấu mặt không được công ty xem là giám đốc’¹⁰. Tuy nhiên, khái niệm “giám đốc giấu mặt” được quy định trong Đạo luật Công ty 2006 của Anh mang tính hoàn thiện hơn. Theo Đạo luật này, “giám đốc giấu mặt” được hiểu là người thường xuyên đưa ra những hướng dẫn hoặc chỉ đạo cho các giám đốc của công ty thực hiện theo.¹¹

Tuy được diễn giải theo nhiều cách khác nhau nhưng tựu trung hai khái niệm “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” được xác định dựa trên vai trò, công việc của người đó chứ không chỉ phụ thuộc vào chức danh mà người đó được bổ nhiệm. Điều này đã tạo cơ sở để xác định đúng trách nhiệm của người quản lý công ty, góp phần bảo vệ quyền lợi chính đáng của chủ sở hữu, công ty và các bên liên quan.

3. Quy định pháp luật của một số quốc gia trên thế giới về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”

3.1. “Giám đốc thực tế”

3.1.1. Xác định “giám đốc thực tế”

Tuy không được bổ nhiệm với chức danh chính thức nhưng “giám đốc thực tế” lại giữ một vai trò quan trọng trong hoạt động quản trị công ty và được pháp luật của nhiều quốc

⁹ *Secretary of State for Trade and Industry v Tjolle* [1998] BCC 282

¹⁰ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] 2 BCLC 180, 183

¹¹ Companies Act 2006 (UK) s 251

gia thừa nhận. Theo Điều 250 Đạo luật Công ty 2006 của Anh, giám đốc là bất kỳ người nào giữ chức vụ giám đốc và bằng bất cứ tên gọi nào.¹² Do đó, việc xác định một người có phải là giám đốc hay không sẽ không phụ thuộc vào chức vụ mà người đó đang có.

Trong vụ kiện *Lo-Line Electric Motors Ltd* được tuyên bởi Toà án tối cao Anh, một người chưa bao giờ được bổ nhiệm chính thức làm giám đốc nhưng có hoạt động trong công ty như một giám đốc và được hội đồng giám đốc coi là giám đốc thì người đó chính là “giám đốc thực tế”.¹³ Và trong vụ *Smithton Ltd v Naggar*, Tòa án Phúc thẩm của Anh đã tuyên ông Naggar không phải là “giám đốc thực tế” vì tất cả những thành viên của công ty và bên thứ ba có liên quan đều không xem ông là giám đốc của công ty, tức ông Naggar dù hoạt động với tư cách là giám đốc nhưng lại không được mọi người nhìn nhận như một giám đốc được công ty bổ nhiệm.¹⁴ Như vậy, theo pháp luật của Anh, việc xác định một người có phải là “giám đốc thực tế” của công ty hay không không phụ thuộc vào sự bổ nhiệm mà cần phải dựa trên các bằng chứng để xác định người đó hoạt động như một giám đốc của công ty và được những người trong công ty, các bên liên quan xem là giám đốc.¹⁵

Còn theo Điều 9 Đạo luật Tập đoàn Úc, giám đốc được hiểu là một người được bổ nhiệm vào vị trí giám đốc bất kể tên gọi của vị trí đó là gì. Nếu không thuộc trường hợp ngoại lệ, giám đốc còn bao gồm những người không được bổ nhiệm hợp lệ làm giám đốc nhưng hoạt động với tư cách giám đốc.¹⁶ Có thể thấy rằng, pháp luật Úc cũng ghi nhận “giám đốc thực tế” là người đóng vai trò giám đốc ngay cả khi không được bổ nhiệm hợp lệ.

Để xác định chính xác một người có là “giám đốc thực tế” hay không, Tòa án Úc dựa trên việc xem xét các nhiệm vụ được thực hiện bởi người đó trong bối cảnh công ty cụ

¹² Companies Act 2006 (UK) s 250

¹³ *Lo-Line Electric Motors Ltd*, Re [1988] Ch 477

¹⁴ *Smithton Ltd v Naggar* [2014] EWCA Civ 939

¹⁵ Rehana Cassim, ‘A Comparative Analysis of the Identification of De Facto and Shadow Directors in South Africa, the United Kingdom and Australia’ (2021) 15 (1) ICCLJ 1, 8

<https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3848703> truy cập ngày 01/11/2021

¹⁶ Corporations Act 2001 (Australia), s 9

thể. Trong án lệ *Corporate Affairs Commission v Drysdale* [1978], Tòa án Tối cao Úc cho rằng một người không được bổ nhiệm, bổ nhiệm không thành hoặc đã hết nhiệm kỳ nhưng vẫn hành động với vị trí giám đốc thì dù không có thẩm quyền hợp pháp người đó vẫn phải chịu trách nhiệm pháp lý với tư cách giám đốc công ty.¹⁷ Quan điểm này cũng đã được Tòa án Liên bang Úc ghi nhận trong án lệ *Grimaldi v Chameleon Mining NL (No 2)* [2012] rằng “giám đốc thực tế” là người không có hoặc không còn quyền hợp pháp nhưng vẫn hoạt động như một giám đốc.¹⁸ Như vậy, Tòa án Úc xác định tư cách giám đốc dựa trên nhiệm vụ được thực hiện trong bối cảnh hoạt động của một người và hoàn cảnh cụ thể của Công ty. Có thể thấy cách tiếp cận này của Tòa án Úc có nét tương tự với Tòa án Anh.¹⁹

3.1.2. Trách nhiệm của “giám đốc thực tế”

Dù không được bổ nhiệm chính thức nhưng “giám đốc thực tế” vẫn phải chịu trách nhiệm pháp lý đối với hành động của họ dưới vai trò giám đốc. Theo án lệ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] của Anh, trách nhiệm pháp lý không phụ thuộc vào tính hợp lệ của chức danh giám đốc. Những người đảm nhận vai trò giám đốc, thực hiện các quyền và chức năng của giám đốc thì dù có được bổ nhiệm hợp lệ hay không vẫn phải chịu trách nhiệm gắn với vai trò của họ.²⁰

Bên cạnh đó, “giám đốc thực tế” có thể bị công ty, cổ đông hoặc bên thứ ba có liên quan khởi kiện nếu họ không hoàn thành nhiệm vụ được pháp luật quy định đối với giám đốc. Điều này đã được chứng minh qua vụ Chameleon Mining kiện Phillip Grimaldi, theo đó Tòa án Liên bang Úc cho rằng ông Phillip Grimaldi là “giám đốc thực tế” của công ty Chameleon và ông đã phải bồi thường cho công ty Chameleon những tổn thất phát sinh từ hành động của ông ta với vai trò giám đốc công ty. Ngoài ra tại Úc, “giám đốc thực tế” có thể bị Ủy ban Đầu tư và Chứng khoán Úc (Australian Securities and Investments Commission - ASIC) truy cứu trách nhiệm hình sự, áp dụng hình thức xử phạt vi phạm

¹⁷ *Corporate Affairs Commission v Drysdale* [1978] HCA 52 (1978) 141 CLR 236

¹⁸ *Grimaldi v Chameleon Mining NL (No 2)* [2012] FCAFC 6 200 FCR 296

¹⁹ *Rehana Cassim, tldd*, 9

²⁰ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] 2 BCLC 180

hành chính (phạt tiền), buộc phải chịu trách nhiệm cá nhân về các khoản nợ của công ty nếu công ty kinh doanh trong tình trạng vỡ nợ và bị tước quyền quản lý công ty.²¹

Pháp luật công ty tại Đài Loan cũng quy định tương tự điều này. Theo đó một người không phải là giám đốc của công ty mà trên thực tế thực hiện hoạt động kinh doanh của giám đốc hoặc trên thực tế kiểm soát việc quản lý nhân sự, tài chính hoặc hoạt động kinh doanh của công ty sẽ phải chịu trách nhiệm dân sự, hình sự và trách nhiệm hành chính với tư cách là giám đốc.²²

3.2. “Giám đốc giấu mặt”

3.2.1. Quy định về “giám đốc giấu mặt”

Tại Anh, “giám đốc giấu mặt” được quy định trong một điều khoản riêng của Đạo luật Công ty 2006. Theo Đạo luật này, “giám đốc giấu mặt” là những người khiến các giám đốc của công ty thường xuyên thực hiện các công việc theo hướng dẫn hoặc chỉ đạo của người đó.²³ Một định nghĩa tương tự về “giám đốc giấu mặt” cũng xuất hiện trong Đạo luật Truất quyền giám đốc công ty 1986 và Đạo luật Phá sản 1986.²⁴

Có thể thấy rằng Đạo luật Công ty của Anh đưa ra sự phân biệt rõ ràng giữa định nghĩa “giám đốc giấu mặt” và các định nghĩa giám đốc khác. Trong khi đó tại Úc, “giám đốc giấu mặt” được quy định trong định nghĩa về giám đốc của Đạo luật Tập đoàn 2001. Theo đạo luật này, giám đốc bao gồm cả những người khiến các giám đốc của công ty thường xuyên thực hiện công việc theo chỉ đạo hoặc mong muốn của người đó.²⁵ Tại Singapore, một khái niệm giám đốc tương tự với pháp luật Úc được quy định trong Đạo luật Công ty 1967.²⁶

Cả pháp luật Anh, Úc và Singapore đều cho dùng từ “person” để chỉ các “giám đốc giấu mặt”. Do đó, những người được xem là “giám đốc giấu mặt” không chỉ giới hạn là cá nhân mà còn cả pháp nhân. Có thể lý giải rằng, dù chỉ có cá nhân mới được bổ nhiệm

²¹ *Grimaldi v Chameleon Mining NL (No 2)* [2012] FCAFC 6 200 FCR 296

²² Company Act 1929 (Taiwan) s 8

²³ Companies Act 2006 s 251(1)

²⁴ Xem thêm Company Directors Disqualification Act 1986 (UK) s 22 và Insolvency Act 1986 (UK) s 251

²⁵ Corporations Act 2001 (Australia) s 9

²⁶ Companies Act 1967 (Singapore) s 4(1)

làm giám đốc chính thức nhưng vốn dĩ các “giám đốc giấu mặt” về bản chất không được bổ nhiệm vào vị trí giám đốc nên không nhất thiết phải ngăn cản một pháp nhân được coi là “giám đốc giấu mặt”.²⁷ Đa phần các công ty mẹ thường có xu hướng chi phối hoạt động của các công ty con nên bên cạnh việc áp dụng cơ chế “xuyên màn che”²⁸ đối với công ty mẹ thì cũng cần phải xây dựng và hệ thống hóa trách nhiệm pháp lý của các công ty mẹ với tư cách là “giám đốc giấu mặt”. Điều này sẽ áp đặt cho các công ty mẹ các nghĩa vụ tương đương với các giám đốc của công ty, giúp công ty mẹ kiểm soát công ty con có thể được coi là “giám đốc giấu mặt” của công ty con và phải chịu trách nhiệm.²⁹

3.2.2. Các tiêu chí để xác định “giám đốc giấu mặt”

Một trong những tiêu chí quan trọng để xác định “giám đốc giấu mặt” là việc đưa ra các hướng dẫn và chỉ đạo. Tại Anh, phán quyết của thẩm phán Millett J trong vụ kiện *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] cho thấy rằng người bị cáo buộc là “giám đốc giấu mặt” là người đưa ra các hướng dẫn hoặc chỉ đạo.³⁰ Tuy nhiên, nếu “giám đốc giấu mặt” không đưa ra sự hướng dẫn và chỉ đạo trực tiếp nào thì phải chứng minh rằng họ có một số nỗ lực rõ ràng để kiểm soát hoặc gây ảnh hưởng đến người quản lý.³¹ Trong khi Đạo luật Công ty của Anh quy định “giám đốc giấu mặt” đưa ra các “hướng dẫn hoặc chỉ đạo” (directions or instructions) thì Đạo luật Tập đoàn của Úc đề cập đến “chỉ đạo hoặc mong muốn” (instructions or wishes). Lý do của việc này được tòa án ở Úc đưa ra là mong muốn bao hàm các trường hợp rộng hơn so với các hướng dẫn.³² Các chỉ đạo hoặc mong muốn này phải liên quan đến các vấn đề của giám đốc, tức liên quan đến việc đưa ra các quyết định dành cho công ty.

²⁷ Michael D Hobson, ‘The Law of Shadow Directorships’ (1998) 10 (2) Bond Law Review 184, 203 <<https://blr.scholasticahq.com/article/5315>> truy cập ngày 3/11/2021

²⁸ “Xuyên màn che” (piercing corporate veil) được hiểu là một thủ tục tư pháp trong đó tòa án không công nhận quyền miễn trừ thông thường của các nhà quản lý công ty hoặc các cổ đông khỏi trách nhiệm đối với các hành vi sai trái của công ty. Xem Black’s Law Dictionary (9th ed. 2014) 1292

²⁹ Helen Anderson, ‘Piercing the Veil on Corporate Groups in Australia: The Case for Reform’ (2009) 33(2) MelbULawRw 333, 355 <https://law.unimelb.edu.au/_data/assets/pdf_file/0006/1705281/33_2_1.pdf> truy cập ngày 3/11/2021

³⁰ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] 2 BCLC 180

³¹ Michael D Hobson, *ltd*, 204

³² *Buzzle Operations Pty Ltd (in liq) v Apple Computer Australia Pty Ltd* [2011] NSWCA 109

Ngoài ra, pháp luật của Anh, Úc và Singapore đều có quy định ngoại lệ về một người không được coi là “giám đốc giấu mặt” chỉ bởi lý do là các giám đốc công ty thực hiện theo lời khuyên trong khả năng chuyên môn của họ.³³ Điều này nhằm bảo vệ các cố vấn chuyên môn như nhà tài chính, luật sư, kế toán,... khi các giám đốc thực hiện theo lời khuyên của anh ta. Khác với sự hướng dẫn và chỉ đạo, lời khuyên vốn dĩ không mang tính bắt buộc nên để xác định lời khuyên đó có thể được xem là sự hướng dẫn hoặc chỉ đạo hay không cần phải được xác định một cách khách quan dựa trên cơ sở của tất cả các bằng chứng.³⁴ Nếu một cố vấn đưa ra các lời khuyên mang tính bắt buộc và tương đương với việc kiểm soát công việc của công ty thì họ sẽ được xem là một “giám đốc giấu mặt”.

Vấn đề cần quan tâm tiếp theo là cần phải xác định các chủ thể nào là các giám đốc của công ty nghe theo sự hướng dẫn và chỉ đạo của “giám đốc giấu mặt”, chỉ bao gồm một, một số hay toàn bộ những người có quyền kiểm soát công ty. Sẽ không hợp lý để cho rằng một người phải đưa ra chỉ đạo cho toàn bộ những người kiểm soát công ty, ví dụ như tất cả thành viên hội đồng giám đốc thì mới được xem là “giám đốc giấu mặt”. Bởi trên thực tế, chỉ cần một phần lớn thành viên hội đồng giám đốc nghe theo sự chỉ đạo của “giám đốc giấu mặt” thì công ty đã đủ thực hiện theo sự chỉ đạo này. Trong vụ kiện *Buzzle v Apple* [2011], Tòa án tối cao bang New South Wales của Úc xác nhận rằng các giám đốc thường xuyên thực hiện theo chỉ đạo hoặc mong muốn của “giám đốc giấu mặt” không nhất thiết phải là tất cả các giám đốc. Việc đa số giám đốc công ty đã quen với việc hành động theo chỉ đạo hoặc mong muốn của “giám đốc giấu mặt” là đủ. Tương tự tại Anh, trong vụ kiện *Ultraframe v Fielding & Ors* [2005], thẩm phán Lewison J của Tòa án Cấp cao England & Wales cho rằng một người có sự chỉ đạo mà phần lớn hội đồng giám đốc quen với việc thực hiện theo có khả năng trở thành “giám đốc giấu mặt” dù không phải tất cả các thành viên đã quen với việc thực hiện.³⁵

³³ Xem Companies Act 2006 (UK) s 251; Corporations Act 2001 (Australia), s 9; Companies Act 1967 (Singapore) s 4(2)

³⁴ *Secretary of State for Trade and Industry v Deverell* [2001] Ch 340

³⁵ *Ultraframe (UK) Ltd v Fielding & Ors* [2005] EWHC 1638 (Ch)

Cuối cùng có thể xem xét đến là các giám đốc của công ty phải quen với việc thực hiện theo sự hướng dẫn hoặc chỉ đạo của “giám đốc giấu mặt”. Có thể coi rằng, sự chỉ đạo của các “giám đốc giấu mặt” và những hành động của các giám đốc phải có mối liên hệ nhân quả với nhau. Trong vụ kiện *Buzzle v Apple* [2011], hội đồng giám đốc đã không hành động theo hướng dẫn hoặc mong muốn của Apple và ông Likidis nên không có mối liên hệ nhân quả nào. Do đó Tòa án tối cao bang New South Wales đã kết luận rằng cả Apple và ông Likidis đều không phải là “giám đốc giấu mặt” của Buzzle. Tuy nhiên dưới sự tồn tại của “giám đốc giấu mặt”, các giám đốc công ty vẫn có khả năng ra các quyết định độc lập. Phán quyết của Tòa án phúc thẩm Anh trong vụ kiện *Secretary of State for Trade and Industry v Deverell* [2001] đã nhấn mạnh rằng ảnh hưởng của một “giám đốc giấu mặt” không cần phải được thực hiện đối với toàn bộ hoạt động của công ty,³⁶ các giám đốc công ty vẫn có thể đưa ra quyết định trong các lĩnh vực mà “giám đốc giấu mặt” không đưa ra hướng dẫn hoặc bày tỏ mong muốn.

Tóm lại có thể thấy rằng, để một người được xem là “giám đốc giấu mặt” thì người đó phải có khả năng khiến các giám đốc của công ty thường xuyên thực hiện các công việc theo hướng dẫn hoặc chỉ đạo của mình. Đồng thời phải có mối liên hệ nhân quả giữa sự hướng dẫn hoặc chỉ đạo của “giám đốc giấu mặt” và các quyết định được thực hiện bởi các giám đốc. Tuy nhiên, các giám đốc vẫn có thể đưa ra các phán quyết độc lập nhất định đối với các vấn đề mà “giám đốc giấu mặt” không đưa ra sự chỉ đạo.

3.2.3. Trách nhiệm của “giám đốc giấu mặt”

Khi đã xác định được “giám đốc giấu mặt”, các nghĩa vụ chung theo quy định của Đạo luật Công ty Anh đối với các giám đốc sẽ được áp dụng cho “giám đốc giấu mặt”.³⁷ Trong một số trường hợp như công ty cung cấp thông tin sai lệch, không công bố thông tin bắt buộc,... “giám đốc giấu mặt” sẽ được xem như là một người quản lý chính thức (officer) của công ty để bị xác định trách nhiệm.³⁸ Ngoài ra, các quy định về công khai

³⁶ *Secretary of State for Trade and Industry v Deverell* [2001] Ch 340

³⁷ Companies Act 2006 (UK) s 170(5), được thay thế bởi Small Business, Enterprise and Employment Act 2015 (UK) s 89(1)

³⁸ Companies Act 2006 (UK) ss 63(2), 68(5), 75(5), 76(6), 84(2), 156(6), 157(5), 162(6), 165(4), 167(4), 272(6), 275(6), 276(3)

các lợi ích liên quan hoặc quy định về các giao dịch phải được thành viên công ty chấp thuận cũng được áp dụng đối với các “giám đốc giấu mặt”.³⁹ Bên cạnh đó, “giám đốc giấu mặt” cũng là một trong những đối tượng có thể bị kiện phái sinh (derivative claims).⁴⁰

Trên thực tế, trong vụ kiện *Vivendi SA v Richards* [2013], thẩm phán Newey của Tòa án Cấp cao England & Wales đã tuyên bố rằng một “giám đốc giấu mặt” phải chịu những nghĩa vụ, đặc biệt là nghĩa vụ thiện chí (good faith) và ít nhất là liên quan đến các hướng dẫn và chỉ đạo mà người đó đưa ra cho các giám đốc công ty. Điều này đòi hỏi họ phải thực hiện quyền hạn của mình trong những gì họ coi là lợi ích của công ty, nếu không họ có thể bị truy cứu trách nhiệm tương tự các giám đốc khác.⁴¹

Theo Đạo luật Tập đoàn của Úc, do “giám đốc giấu mặt” được quy định trong định nghĩa về các giám đốc nói chung nên các nghĩa vụ luật định sẽ được áp dụng cho cả giám đốc hợp pháp, “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”, trừ khi bối cảnh thể hiện một thực tế khác.⁴² Do đó, nếu một “giám đốc giấu mặt” không hoàn thành các nghĩa vụ theo luật định của họ với tư cách là giám đốc thì có thể bị ASIC, công ty, cổ đông hoặc bên thứ ba kiện.⁴³ Còn tại Singapore, Tòa án Tối cao cũng cho rằng cho dù bất kể một người có phải là giám đốc hợp pháp, “giám đốc thực tế” hay “giám đốc giấu mặt” thì đều có nghĩa vụ như nhau đối với công ty theo Đạo luật công ty và các văn bản pháp luật khác có liên quan.⁴⁴

4. Người quản lý trong quy định của pháp luật Việt Nam và đề xuất hoàn thiện

4.1. Quy định pháp luật Việt Nam về người quản lý

³⁹ Companies Act 2006 (UK) ss 187, 223, 231(5), 239(5)

⁴⁰ Companies Act 2006 (UK) ss 260(5) và 265(7)

⁴¹ *Vivendi SA Centenary Holdings Iii Ltd v Richards & Ors* [2013] EWHC 3006 (Ch) [143]

⁴² Rehana Cassim, tldd, 21

⁴³ ‘Shadow directors in the spotlight’ (Australian Institute of Company Directors, 18/5/2016)

<http://www.companydirectors.com.au/director-resource-centre/publications/the-boardroom-report/back-volumes/volume-14-2016/volume-14-issue-4/stepping-out-of-the-shadows>> truy cập ngày 04/11/2021

⁴⁴ *Sakae Holdings Ltd v Gryphon Real Estate Investment Corp Pte Ltd* [2017] SGHC 73

Tại Việt Nam, khái niệm người quản lý doanh nghiệp được dùng để chỉ những người quản lý thay vì cách gọi giám đốc như các quốc gia khác. Giám đốc chỉ là một trong những người quản lý doanh nghiệp được pháp luật quy định và được hiểu là người điều hành hoạt động kinh doanh hằng ngày của công ty.⁴⁵ Theo khoản 24 Điều 4 Luật Doanh nghiệp 2020 (LDN 2020), người quản lý doanh nghiệp là người quản lý doanh nghiệp tư nhân và người quản lý công ty, bao gồm chủ doanh nghiệp tư nhân, thành viên hợp danh, Chủ tịch Hội đồng thành viên, thành viên Hội đồng thành viên, Chủ tịch công ty, Chủ tịch Hội đồng quản trị (HĐQT), thành viên HĐQT, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc và cá nhân giữ chức danh quản lý khác theo quy định tại Điều lệ công ty. Quy định này cũng tương tự với quy định về người quản lý tổ chức tín dụng được quy định tại Luật Các tổ chức tín dụng 2012.⁴⁶

Có thể thấy rằng, theo pháp luật Việt Nam, người quản lý doanh nghiệp được xác định theo phương pháp liệt kê bao gồm các chức danh nêu trên mà không dựa vào thực quyền giống như pháp luật của các quốc gia Anh, Úc, Đài Loan hay Singapore,... Điều này dẫn đến những người không mang danh phận người quản lý doanh nghiệp theo quy định của pháp luật và điều lệ công ty thì không phải là người quản lý dù họ có khả năng chỉ đạo hoặc áp đặt ý chí lên những người quản lý. Vậy pháp luật Việt Nam chưa thừa nhận chức danh “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” trong quy định của pháp luật. Khi xác định trách nhiệm pháp lý của những người quản lý, pháp luật Việt Nam sẽ căn cứ theo chức danh hợp pháp mà người đó đảm nhiệm thay vì “vén màn che”⁴⁷ để xác định xem những người quản lý có đang hành động theo đúng vai trò của họ hay liệu có người nào đó đang thay thế hoặc đứng sau chỉ đạo những người quản lý thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn của họ.

⁴⁵ Luật Doanh nghiệp 2020, Điều 82(1), 100(2), 162(2)

⁴⁶ Luật Các tổ chức tín dụng 2012, Điều 4(31) quy định: “Người quản lý tổ chức tín dụng bao gồm Chủ tịch, thành viên HĐQT; Chủ tịch, thành viên Hội đồng thành viên; Tổng giám đốc (Giám đốc) và các chức danh quản lý khác theo quy định tại Điều lệ của tổ chức tín dụng.”

⁴⁷ Khác với cơ chế xuyên màn che (“piercing corporate veil”) như đã trình bày ở trên, “vén màn che” trong trường hợp này được hiểu theo nghĩa xác định liệu rằng đằng sau người giám đốc đang quản lý, điều hành công ty có sự chỉ đạo của người/tổ chức khác hay không, từ đó xác định chính xác trách nhiệm pháp lý của họ.

Tuy nhiên, pháp luật doanh nghiệp Việt Nam khi xác định người có liên quan của doanh nghiệp lại có một quy định mang bóng dáng của “giám đốc giấu mặt”. Theo khoản 23 Điều 4 LDN 2020 thì công ty mẹ và cá nhân, tổ chức hoặc nhóm cá nhân, tổ chức có khả năng chi phối hoạt động của doanh nghiệp được xác định là người có liên quan của doanh nghiệp. Có thể thấy rằng, quy định này được xây dựng dựa trên sự chi phối doanh nghiệp và là một trong những tiêu chí để xác định “giám đốc giấu mặt”. Nhưng đây chỉ là những người có liên quan và không phải “giám đốc giấu mặt” vì họ không phải chịu trách nhiệm như một giám đốc thực thụ.

4.2. Bất cập

Việc pháp luật Việt Nam không quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” gây ra nhiều khó khăn trong việc xác định nghĩa vụ và trách nhiệm của người thực tế nắm giữ vai trò người quản lý. Trên thực tế, có rất nhiều trường hợp một người không được bổ nhiệm hợp lệ nhưng vẫn giữ vai trò người quản lý, họ được xem là “giám đốc thực tế”. Chẳng hạn như nếu một người được bổ nhiệm làm giám đốc nhưng trong quá trình bổ nhiệm xảy ra sự cố và việc bổ nhiệm vẫn chưa hoàn thành, tuy nhiên người đó vẫn hoạt động với vai trò giám đốc và được sự thừa nhận của công ty. Nếu chỉ dựa vào việc người đó không đảm nhiệm chức danh giám đốc một cách hợp lệ mà bỏ qua trách nhiệm của họ thì đây là một điều thiếu sót, ảnh hưởng đến quyền lợi hợp pháp của công ty, chủ sở hữu công ty và cả bên thứ ba liên quan.

Bên cạnh đó, việc không có quy định nhận diện “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” còn có thể dẫn đến tình trạng bỏ lọt trách nhiệm. Ví dụ như vụ án EPCO - Minh Phụng, đây được xem là một trong những vụ án kinh tế nổi tiếng nhất của Việt Nam. Theo đó, Tăng Minh Phụng đã lập ra hàng chục công ty TNHH và đưa cho người thân làm giám đốc để thực hiện các hoạt động như ký kết các hợp đồng, các hồ sơ cho vay vốn,... trong khi bản chất những người giám đốc này họ không có sự am hiểu về hoạt động công ty, họ hành động theo sự chỉ đạo của Tăng Minh Phụng chứ không phải hành

động với tư cách của giám đốc công ty.⁴⁸ Có thể thấy rằng, Tăng Minh Phụng chính là “giám đốc giấu mặt” của các công ty này. Khác với vụ án EPCO - Minh Phụng, Nguyễn Đức Kiên dù không phải là thành viên HĐQT của ngân hàng A nhưng những chủ trương lớn tại ngân hàng này đều do Nguyễn Đức Kiên khởi xướng và thông qua HĐQT để chuẩn y và tổ chức thực hiện. Do đó có thể thấy rằng Nguyễn Đức Kiên chính là “giám đốc thực tế” của ngân hàng A dù không nắm giữ bất kỳ vị trí quản lý nào. Tuy nhiên, nếu các vụ án này không áp dụng pháp luật hình sự về tội đồng phạm để xác định trách nhiệm hình sự thì việc pháp luật Việt Nam không quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” sẽ gây khó khăn trong việc xác định trách nhiệm của Tăng Minh Phụng và bầu Kiên. Điều này có thể dẫn đến tình trạng bỏ lọt trách nhiệm trong khi những người này chính là “giám đốc thực tế”, “giám đốc giấu mặt” và đóng vai trò chỉ đạo, điều hành hoạt động của các công ty.

Ngoài ra, việc xác định chính xác người quản lý của công ty còn có ý nghĩa trong việc thực hiện các quy định pháp luật khác có liên quan. Đơn cử pháp luật phá sản nước ta quy định người giữ chức vụ quản lý doanh nghiệp bị Tòa án tuyên bố phá sản có thể không được quyền thành lập doanh nghiệp, hợp tác xã, không được quyền làm người quản lý doanh nghiệp, hợp tác xã trong thời hạn 3 năm kể từ ngày Tòa án nhân dân có quyết định tuyên bố phá sản.⁴⁹ Người quản lý doanh nghiệp được xác định theo quy định của LDN 2020 nên không bao gồm các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Điều này dẫn đến hậu quả là những “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” sẽ không chịu những hạn chế về quyền thành lập doanh nghiệp, hợp tác xã hay quyền làm người quản lý doanh nghiệp nếu công ty mà họ có quyền lực thực tế hay đứng sau bị phá sản. Do đó, sẽ là không công bằng trong việc giới hạn quyền của các giám đốc công ty nhưng lại bỏ qua các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”.

4.3. Khả năng xây dựng và áp dụng các quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” cho pháp luật Việt Nam

⁴⁸ Bùi Xuân Hải, ‘Người quản lý công ty theo luật doanh nghiệp 1999 – Nhìn từ góc độ luật so sánh’ (2005) 4/2005 *Tạp chí Khoa học Pháp lý* <<https://vncorporatelaw.wordpress.com/2015/02/16/26/>> truy cập ngày 7/11/2021

⁴⁹ Luật Phá sản 2014, Điều 130

Chế định xác định trách nhiệm pháp lý của “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” từ lâu đã trở thành một phần quan trọng trong pháp luật quản trị công ty của các quốc gia như Mỹ, Anh, Úc,... Có thể thấy rằng, việc xây dựng hành lang pháp lý để nhận diện “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” mang lại giá trị tích cực cho cả khía cạnh pháp lý và kinh tế. Bởi lẽ, chế định này đề cao tính thượng tôn pháp luật, đề cao nguyên tắc không bỏ lọt trách nhiệm, bất kì ai dù không được bổ nhiệm hợp pháp nhưng hành động với vai trò người quản lý công ty thì phải chịu trách nhiệm như người quản lý hợp pháp. Đồng thời, chế định này cũng hướng đến việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của các thành viên trong công ty cũng như các bên có liên quan. Chẳng hạn như các cổ đông trong công ty có thể yên tâm góp vốn vào công ty mà không còn lo sợ rằng liệu người quản lý thực tế hoặc giấu mặt của công ty lợi dụng kẽ hở pháp luật để trốn tránh trách nhiệm, gây ảnh hưởng đến lợi ích công ty hay. Bên cạnh đó, nhờ vào những quy định xác định trách nhiệm của “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” mà môi trường quản trị công ty trở nên lành mạnh hơn, các nhà đầu tư có tiến hành hoạt động kinh doanh mà không còn e ngại những rủi ro khi hợp tác với những người quản lý không được công ty bổ nhiệm hợp pháp. Với những lợi ích mà chế định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” mang lại thì việc pháp luật Việt Nam bổ sung thêm chế định này vào hệ thống pháp luật quốc gia là điều cần thiết và đáp ứng với xu thế hội nhập. Đồng thời, việc bổ sung quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” hoàn toàn không có điểm nào mâu thuẫn với các quy định pháp luật hiện hành của Việt Nam và các điều ước quốc tế mà Việt Nam tham gia.

Tuy nhiên, việc xem xét bổ sung các quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” cần phải được nghiên cứu cho phù hợp với bối cảnh của pháp luật Việt Nam. Theo pháp luật của các nước theo hệ thống Thông luật (Common law), việc xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” không phải là điều quá khó khăn. Bởi lẽ, bên cạnh những tiêu chí được pháp luật quy định trong các Đạo luật, tùy theo mỗi vụ tranh chấp Toà án sẽ dựa trên những tình tiết thực tế để đưa ra kết luận cuối cùng. Thực tiễn cho thấy, có những vụ tranh chấp xảy ra khi chưa có pháp luật điều chỉnh cách thức xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” một cách hoàn chỉnh, nhưng Toà án của

một số quốc gia đã lập luận dựa trên những sự kiện thực tế diễn ra để xác định trách nhiệm pháp lý của “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Hơn thế, kết luận của các Tòa án đối với các vụ án này còn trở thành nền tảng pháp lý tiêu biểu để Tòa án trong nước và các quốc gia trên thế giới định hướng trong việc xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” như các án lệ *Lo-Line Electric Motors* [1988],⁵⁰ *Ltd Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] của Tòa án tối cao nước Anh.⁵¹ Tuy nhiên, đối với các nước theo hệ thống Dân luật (Civil law) điển hình như Việt Nam thì việc xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” còn nhiều khó khăn. Bởi vì đặc trưng của hệ thống Civil law là yêu cầu xây dựng các văn bản quy phạm pháp luật cụ thể để điều chỉnh các mối quan hệ pháp lý xảy ra trong xã hội. Điều này khiến cho Tòa án các nước khó có thể nhận diện được “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” một cách toàn diện khi mà hoạt động quản trị công ty diễn ra đa dạng và phức tạp mà các văn bản quy phạm pháp luật lại khó có thể bao quát hết những sự kiện thực tế có thể xảy ra. Thế nên, đối với các quốc gia theo hệ thống Civil law thì việc xác định được trách nhiệm pháp lý của “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” vẫn còn vướng nhiều bất cập cần được nghiên cứu kỹ càng.

Ngoài ra, trước khi xây dựng các quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”, pháp luật Việt Nam có thể xây dựng các quy định về cơ chế “xuyên qua màn che công ty” trước tiên để đảm bảo phát huy tối đa việc truy cứu trách nhiệm của các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. “Xuyên qua màn che công ty” và “giám đốc thực tế”, “giám đốc giấu mặt” được xem là hai cơ chế hỗ trợ cho nhau trong việc truy cứu trách nhiệm của những người có quyền lực thực tế hay đứng sau công ty. Nhờ vào các quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”, những người điều hành, chi phối công ty trên thực tế sẽ bị xác định trách nhiệm nếu thực hiện hành vi xâm phạm lợi ích công ty và bên thứ ba liên quan. Tiếp đó, việc vận dụng cơ chế “xuyên qua màn che công ty” sẽ buộc họ chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình. Điều này khiến cho các

⁵⁰ *Lo-Line Electric Motors Ltd, Re* [1988] Ch 477

⁵¹ *Re Hydrodam (Corby) Ltd* [1994] 2 BCLC 180

“giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” sẽ hành động một cách trung thực, miễn cán vì lợi ích của công ty.

4.4. Đề xuất

Dựa trên những bất cập của pháp luật Việt Nam và sự tham khảo pháp luật của các quốc gia trên thế giới về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”, nhóm tác giả đưa ra một số đề xuất nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về người quản lý doanh nghiệp như sau:

Thứ nhất, cần phải thừa nhận “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” tại Việt Nam bởi vai trò vô cùng quan trọng của hai loại giám đốc này. Ngoài ra, việc thừa nhận thừa nhận “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” tại Việt Nam có thể giúp hạn chế sự thiếu trách nhiệm của những người quản lý một công ty Việt Nam với tư cách là “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” và bảo vệ nhà đầu tư.⁵²

Thứ hai, cần phải sửa đổi khái niệm về người quản lý doanh nghiệp. Việc pháp luật hiện hành liệt kê cụ thể các chức danh được xem là người quản lý doanh nghiệp gây ra nhiều hạn chế trong khi trên thực tế những người quản lý doanh nghiệp có thể nằm ngoài những chức danh này. Chức danh không phản ánh đúng thực quyền của một người⁵³ nên cần phải căn cứ vào thực quyền để xác định người quản lý công ty. Do đó nếu muốn liệt kê thì pháp luật không nên giới hạn những chức danh cụ thể mà cần mở rộng thêm những người thực tế tham gia quản lý công ty hoặc có khả năng chi phối công ty bằng cách chỉ đạo hoặc áp đặt ý chí đối với những người quản lý trên danh nghĩa.

Thứ ba, Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao cần xây dựng và ban hành nghị quyết hướng dẫn để xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Các tiêu chí để xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” của các nước phát triển có thể được xem xét. Theo đó “giám đốc thực tế” là những người người hoạt động như một giám đốc của công ty và được những người trong công ty, các bên liên quan xem là giám đốc. Còn

⁵² Toan Le Minh, ‘Gordon Walker Corporate Governance of Listed Companies in Vietnam’ (2008) 20(2)(6) Bond Law Review 30 <<https://blr.scholasticahq.com/article/5520>> truy cập ngày 10/11/2021

⁵³ Đỗ Minh Tuấn, *Một số vấn đề pháp lý về nghĩa vụ của người quản lý công ty* (NXB Tư pháp 2018) 41

“giám đốc giấu mặt” là người thường xuyên đưa ra các chỉ đạo chi phối hoạt động của công ty cho những người quản lý của công ty thực hiện theo.

Cuối cùng, nghị quyết của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao cần phải quy định rằng các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” phải thực hiện các nghĩa vụ theo quy định của pháp luật và Điều lệ công ty như một người quản lý công ty thật thụ. Nếu vi phạm, các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” phải chịu các trách nhiệm dân sự, hành chính và hình sự tương ứng. Việc đặt ra các nghĩa vụ và trách nhiệm đối với các “giám đốc giấu mặt” được xem như một cách để ngăn cản sự tồn tại của họ.⁵⁴ Bên cạnh đó, các quy định pháp luật có liên quan như pháp luật phá sản đã phân tích cần phải được áp dụng cho các “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”.

5. Kết luận

Việc pháp luật Việt Nam không quy định về “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” gây ra nhiều khó khăn trong việc xác định trách nhiệm pháp lý của những người quản lý công ty, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của công ty, chủ sở hữu và các bên liên quan. Vậy nên, để tránh tình trạng “bỏ lọt trách nhiệm”, pháp luật Việt Nam nên mở rộng hơn khái niệm “người quản lý doanh nghiệp” và đặt ra quy định cụ thể để có thể nhận diện được “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt”. Thiết nghĩ trong hoàn cảnh pháp luật các nước phát triển đều đặt ra quy định để xác định “giám đốc thực tế” và “giám đốc giấu mặt” thì việc pháp luật Việt Nam nhìn nhận và định hướng phù hợp với tình hình đất nước là cần thiết.

⁵⁴ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), *White Paper on Corporate Governance in Asia* (2003) 53

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

Văn bản pháp luật

1. Luật Doanh nghiệp 2020
2. Luật Các tổ chức tín dụng 2012
3. Luật Phá sản 2014
4. Companies Act 1908 (UK)
5. Companies Act 1980 (UK)
6. Companies Act 2006 (UK)
7. Company Directors Disqualification Act 1986 (UK)
8. Insolvency Act 1986 (UK)
9. Small Business, Enterprise and Employment Act 2015 (UK)
10. Corporations Act 2001 (Australia)
11. Company Act 1929 (Taiwan)
12. Companies Act 1967 (Singapore)

Án lệ, bản án

Anh

1. Holland v Revenue and Customs & Anor [2010] UKSC 51
2. Mahony v East Holyford Mining Co Ltd [1875] LR 7 HL 869
3. Re Hydrodam (Corby) Ltd [1994] 2 BCLC 180
4. Secretary of State for Trade and Industry v Tjolle [1998] BCC 282
5. Lo-Line Electric Motors Ltd, Re [1988] Ch 477
6. Smithton Ltd v Naggar [2014] EWCA Civ 939
7. Secretary of State for Trade and Industry v Deverell [2001] Ch 340
8. Ultraframe (UK) Ltd v Fielding & Ors [2005] EWHC 1638 (Ch)
9. Vivendi SA Centenary Holdings Iii Ltd v Richards & Ors [2013] EWHC 3006 (Ch)

Úc

1. Corporate Affairs Commission v Drysdale [1978] HCA 52; (1978) 141 CLR 236
2. Grimaldi v Chameleon Mining NL (No 2) [2012] FCAFC 6; 200 FCR 296
3. Buzzle Operations Pty Ltd (in liq) v Apple Computer Australia Pty Ltd [2011] NSWCA 109

Singapore

1. Sakae Holdings Ltd v Gryphon Real Estate Investment Corp Pte Ltd [2017] SGHC 73

Sách tham khảo

1. Black's Law Dictionary (9th ed. 2014)
2. Đỗ Minh Tuấn, *Một số vấn đề pháp lý về nghĩa vụ của người quản lý công ty* (NXB Tư pháp 2018)
3. Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), *White Paper on Corporate Governance in Asia* (2003)

Bài viết tham khảo

1. Lindi Coetzee, 'The fiduciary relationship between a company and its director' (2014) 35 (2), Sabinet African Journals <<https://journals.co.za/doi/abs/10.10520/EJC165857>>
2. David A. Skeel Jr., 'Corporate Anatomy Lessons' (2004) 113(7) The Yale Law Journal 1519 <https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/698/>
3. Oleksandra Kolohoida, 'The Concept of Shadow Directors' Liability under the United Kingdom and Ukrainian Legislation' (2016) 3 ReOS 126 <<http://www.reos.uni-goettingen.de/?p=666>>
4. Rehana Cassim, 'A Comparative Analysis of the Identification of De Facto and Shadow Directors in South Africa, the United Kingdom and Australia' (2021) 15 (1) ICCLJ 1 <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3848703>
5. Michael D Hobson, 'The Law of Shadow Directorships' (1998) 10 (2) Bond Law Review 184 <<https://blr.scholasticahq.com/article/5315>>

6. Helen Anderson, ‘Piercing the Veil on Corporate Groups in Australia: The Case for Reform’ (2009) 33(2) MelbULawRw 333
<https://law.unimelb.edu.au/_data/assets/pdf_file/0006/1705281/33_2_1.pdf>
7. Bùi Xuân Hải, ‘Người quản lý công ty theo luật doanh nghiệp 1999 – Nhìn từ góc độ luật so sánh’ (2005) 4/2005 Tạp chí Khoa học Pháp lý
<<https://vncorporatelaw.wordpress.com/2015/02/16/26/>>
8. Toan Le Minh, ‘Gordon Walker Corporate Governance of Listed Companies in Vietnam’ (2008) 20(2)(6) Bond Law Review
<<https://blr.scholasticahq.com/article/5520>>

Website

‘Shadow directors in the spotlight’ (Australian Institute of Company Directors, 18/5/2016)
<<http://www.companydirectors.com.au/director-resource-centre/publications/the-boardroom-report/back-volumes/volume-14-2016/volume-14-issue-4/stepping-out-of-the-shadows>>