**PHẦN 1**

**TỔNG HỢP NHỮNG ĐIỂM MỚI CẦN LƯU Ý TRONG**

**BỘ LUẬT LAO ĐỘNG NĂM 2019**

Ngày 20/11/2019, Quốc hội đã thông qua Bộ Luật Lao động 2019, Bộ luật sẽ có hiệu lực từ ngày 01/01/2021 và thay thế cho Bộ Luật lao động năm 2012. Doanh nghiệp cần lưu ý những điểm mới sau đây khi Bộ Luật có hiệu lực thi hành**.**

**1. Tăng tuổi nghỉ hưu lên 60 đối với nữ, 62 đối với nam**

Cụ thể, theo Điều 169 [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), tuổi nghỉ hưu của người lao động trong điều kiện lao động bình thường được điều chỉnh theo lộ trình cho đến khi đủ 62 tuổi đối với lao động nam vào năm 2028 và đủ 60 tuổi đối với lao động nữ vào năm 2035.

Kể từ năm 2021, tuổi nghỉ hưu của người lao động trong điều kiện lao động bình thường là đủ 60 tuổi 03 tháng đối với lao động nam và đủ 55 tuổi 04 tháng đối với lao động nữ; sau đó cứ mỗi năm tăng thêm 03 tháng đối với lao động nam và 04 tháng đối với lao động nữ.

Đối với người lao động bị suy giảm khả năng lao động; làm nghề, công việc đặc biệt nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm; làm nghề, công việc nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm; làm việc ở vùng có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn thì có thể nghỉ hưu ở tuổi thấp hơn nhưng không quá 05 tuổi so với quy định tại thời điểm nghỉ hưu, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác, còn người lao động có trình độ chuyên môn kỹ thuật cao và một số trường hợp đặc biệt có thể nghỉ hưu ở tuổi cao hơn nhưng không quá 05 tuổi so với quy định tại thời điểm nghỉ hưu, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

Như vậy, từ năm 2021, cứ mỗi năm tuổi nghỉ hưu sẽ tăng thêm 03 tháng đối với giáo viên nam và 04 tháng đối với giáo viên nữ cho đến khi đủ 62 tuổi đối với nam vào năm 2028 và đủ 60 tuổi đối với nữ vào năm 2035.

**2. Từ 01/01/2021, CBCCVC và NLĐ được nghỉ 02 ngày nghỉ Quốc Khánh**

Như vậy, ngày Quốc khánh nước ta, người lao động sẽ được nghỉ hai ngày. Đây là ngày Tết Độc lập, cũng là dịp để người lao động có thêm thời gian tham gia các hoạt động kỷ niệm, chào mừng Quốc khánh 2/9. Nội dung này được cụ thể hóa tại Khoản 1 Điều 112 Bộ luật Lao động 2019 như sau:

*Điều 112. Nghỉ lễ, tết*

*1. Người lao động được nghỉ làm việc, hưởng nguyên lương trong những ngày lễ, tết sau đây:*

*a) Tết Dương lịch 01 ngày (ngày 01 tháng 01 dương lịch);*

*b) Tết Âm lịch 05 ngày;*

*c) Ngày Chiến thắng 01 ngày (ngày 30 tháng 4 dương lịch);*

*d) Ngày Quốc tế lao động 01 ngày (ngày 01 tháng 5 dương lịch);*

*đ) Quốc khánh 02 ngày (ngày 02 tháng 9 dương lịch và 01 ngày liền kề trước hoặc sau);*

*e) Ngày Giỗ Tổ Hùng Vương 01 ngày (ngày 10 tháng 3 âm lịch).*

Như vậy, từ ngày 01/01/2021, CBCCVC và NLĐ sẽ được nghỉ tổng cộng 11 ngày nghỉ lễ, tết hàng năm, trong đó ngày Quốc khánh 2/9 sẽ được nghỉ 02 ngày (hiện nay chỉ được nghỉ 01 ngày nhân dịp này).

**3. Người lao động có thể đơn phương chấm dứt HĐLĐ mà không cần báo trước**

Cụ thể, theo nội dung tại [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), người lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nhưng phải báo trước cho người sử dụng lao động như sau: Ít nhất 45 ngày nếu làm việc theo HĐLĐ không xác định thời hạn; Ít nhất 30 ngày nếu làm việc theo HĐLĐ xác định thời hạn có thời hạn từ 12 tháng đến 36 tháng; Ít nhất 03 ngày làm việc nếu làm việc theo HĐLĐ xác định thời hạn có thời hạn dưới 12 tháng, và đối với một số ngành nghề, công việc đặc thù thì thời hạn báo trước theo quy định của Chính phủ.

Tuy nhiên, trong một số trường hợp sau đây NLĐ có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động không cần báo trước:

- Không được bố trí theo đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không được bảo đảm điều kiện làm việc theo thỏa thuận;

- Không được trả đủ lương hoặc trả lương không đúng thời hạn;

- Bị người sử dụng lao động ngược đãi, đánh đập hoặc có lời nói, hành vi nhục mạ, hành vi làm ảnh hưởng đến sức khỏe, nhân phẩm, danh dự; bị cưỡng bức lao động;

- Bị quấy rối tình dục tại nơi làm việc;

- Lao động nữ mang thai phải nghỉ việc theo quy định tại khoản 1 Điều 138 của Bộ luật này;

- Đủ tuổi nghỉ hưu, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác;

- Người sử dụng lao động cung cấp thông tin không trung thực theo quy định tại khoản 1 Điều 16 của Bộ luật này làm ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng lao động.

**4. Không còn hợp đồng lao động mùa vụ kể từ ngày 01/01/2021**

Từ ngày [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) có hiệu lực thi hành, hợp đồng lao động chỉ được giao kết theo một trong các loại sau:

- Hợp đồng lao động không xác định thời hạn là hợp đồng mà trong đó hai bên không xác định thời hạn, thời điểm chấm dứt hiệu lực của hợp đồng;

- Hợp đồng lao động xác định thời hạn là hợp đồng mà trong đó hai bên xác định thời hạn, thời điểm chấm dứt hiệu lực của hợp đồng trong thời gian không quá 36 tháng kể từ thời điểm có hiệu lực của hợp đồng.

Như vậy, [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã bỏ loại hợp đồng lao động thời vụ ra khỏi các loại hợp đồng lao động mà NLĐ và NSDLĐ được phép ký kết, theo đó, từ ngày 01/01/2021 chỉ còn 02 loại hợp đồng lao động là HĐLĐ xác định thời hạn và HĐLĐ không xác định thời hạn.

**5. Thêm nhiều trường hợp NLĐ được nghỉ việc riêng và hưởng nguyên lương**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), người lao động được nghỉ việc riêng mà vẫn hưởng nguyên lương và***phải thông báo với người sử dụng lao động*** trong những trường hợp sau đây:

- Kết hôn: nghỉ 03 ngày;

- Con đẻ, con nuôi kết hôn: nghỉ 01 ngày;

- Cha đẻ, mẹ đẻ, ***cha nuôi, mẹ nuôi***; cha đẻ, mẹ đẻ, cha nuôi, mẹ nuôi của vợ hoặc chồng; vợ hoặc chồng; con đẻ, con nuôi chết: nghỉ 03 ngày.

Như vậy, có thể thấy [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã bổ sug thêm 02 trường hợp người lao động được nghỉ việc riêng và hưởng nguyên lương, cụ thể là trường hợp bố nuôi chết và mẹ nuôi chết, đồng thời [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) cũng quy định rõ hơn các trường hợp NLĐ được nghỉ việc riêng mà vẫn hưởng nguyên lương  đã được quy định trước đó tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) như: Con kết hôn sẽ gồm con đẻ và con nuôi kết hôn; bố vợ, mẹ vợ hoặc bố chồng, mẹ chồng chết sẽ bao gồm cả bố đẻ, mẹ đẻ hoặc bố nuôi, mẹ nuôi của vợ hoặc chồng; con chết cũng sẽ bao gồm cả con đẻ hoặc con nuôi chết.

**6. Người sử dụng lao động không được ký hợp đồng lao động để trừ nợ**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), một trong những hành vi người sử dụng lao động không được làm khi giao kết, thực hiện hợp đồng lao động là “Buộc người lao động thực hiện hợp đồng lao động để trả nợ cho người sử dụng lao động”. Đây là quy định mới được bổ sung tại Bộ luật Lao động 2019 so với [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html), theo đó, từ ngày 01/01/2021, người sử dụng lao động sẽ không được yêu cầu người lao động ký kết hợp đồng lao động với mình để trả số tiền người lao động đang vay hay nói cách khác là để bù nợ.

**7. Thời gian nghỉ giữa giờ của NLĐ không được tính vào giờ làm việc**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), người lao động làm việc theo thời giờ làm việc bình thường từ 06 giờ trở lên trong ngày thì được nghỉ giữa giờ ít nhất 30 phút liên tục; trường hợp làm việc ban đêm được nghỉ giữa giờ ít nhất 45 phút liên tục và ***không tính vào giờ làm việc***; trường hợp người lao động làm việc theo ca thì thời gian nghỉ giữa giờ được tính vào giờ làm việc. Như vậy, từ ngày 01/01/2021, thời gian nghỉ giữa giờ chỉ được tính vào giờ làm việc đối với những người lao động làm việc theo ca, còn đối với những người làm việc theo giờ bình thường thì sẽ không được tính.

Hiện nay, theo [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) thì thời gian nghỉ giữa giờ đối với người làm việc theo giờ bình thường vẫn được tính vào thời giờ làm việc.

**8. Thêm nhiều hình thức đối thoại giữa NLĐ và doanh nghiệp từ năm 2021**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), việc đối thoại tại nơi làm việc giữa người lao động và người sử dụng lao động có thể được tổ chức theo các hình thức sau:

- Định kỳ ít nhất một năm một lần;*(Hiện hành là định kỳ 03 tháng một lần)*

- Khi có yêu cầu của một hoặc các bên;*(Hiện hành là theo yêu cầu của một bên)*

- Khi có vụ việc quy định tại điểm a khoản 1 Điều 36; các điều 42, 44, 93, 104, 118 và khoản 1 Điều 128 của Bộ luật này.*(Đây là hình thức mới được bổ sung tại*[*Bộ luật Lao động 2019*](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html)*).*

Bên cạnh đó, [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) cũng khuyến khích người sử dụng lao động và người lao động tiến hành ***các hình thức đối thoại khác*** ngoài những trường hợp nêu trên.

Như vậy, có thể thấy so với [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html), [Bộ Luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã đa dạng hơn các hình thức tổ chức đối thoại giữa người lao động và người sử dụng lao động nhằm thuận tiện hơn cho các bên.

**9. Thêm nhiều trường hợp hợp đồng lao động bị chấm dứt**

Bên cạnh các trường hợp hợp đồng lao động bị chấm dứt được quy định trước đó tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) thì từ ngày 01/01/2021, hợp đồng lao động còn chấm dứt trong những trường hợp sau đây:

- Người lao động là người nước ngoài làm việc tại Việt Nam bị trục xuất theo bản án, quyết định của Tòa án, cơ quan nhà nước có thẩm quyền;

- Người sử dụng lao động không phải là cá nhân bị cơ quan quản lý nhà nước về đăng ký kinh doanh ra thông báo không có người đại diện theo pháp luật, người được ủy quyền thực hiện quyền và nghĩa vụ của người đại diện theo pháp luật;

- Giấy phép lao động hết hiệu lực đối với người lao động là người nước ngoài làm việc tại Việt Nam;

- Trường hợp thỏa thuận thử việc ghi trong hợp đồng lao động mà việc làm thử không đạt yêu cầu hoặc mỗi bên hủy bỏ thỏa thuận thử việc.

**10. Giới hạn thời gian học nghề, tập nghề để làm việc cho người sử dụng lao động**

Cụ thể, theo nội dung tại [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), *học nghề để làm việc cho người sử dụng lao động là việc người sử dụng lao động tuyển người vào để đào tạo nghề nghiệp tại nơi làm việc; thời gian học nghề theo chương trình đào tạo của từng trình độ theo quy định của Luật Giáo dục nghề nghiệp. Tập nghề để làm việc cho người sử dụng lao động là việc người sử dụng lao động tuyển người vào để hướng dẫn thực hành công việc, tập làm nghề theo vị trí việc làm tại nơi làm việc; thời hạn tập nghề không quá 03 tháng.*

So với quy định hiện nay tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html), Bộ luật Lao động 2019 đã bổ sung quy định về thời hạn học nghề, tập nghề của người lao động, theo đó, từ ngày 01/01/2021, thời gian tập nghề của NLĐ không quá 03 tháng còn thời gian học nghề theo chương trình đào tạo của từng trình độ theo quy định của Luật Giáo dục nghề nghiệp.

**11. Sửa đổi, bổ sung quy định về xử lý cuộc đình công không đúng trình tự, thủ tục**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), trong thời hạn 12 giờ, kể từ khi nhận được thông báo về cuộc đình công không tuân theo quy định, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp huyện chủ trì, chỉ đạo cơ quan quản lý nhà nước về lao động, phối hợp với công đoàn cùng cấp và các cơ quan, tổ chức có liên quan trực tiếp gặp gỡ người sử dụng lao động và đại diện ban lãnh đạo tổ chức đại diện người lao động tại cơ sở để nghe ý kiến và hỗ trợ các bên tìm biện pháp giải quyết, đưa hoạt động sản xuất kinh doanh trở lại bình thường, cụ thể:

- Trường hợp phát hiện có hành vi vi phạm pháp luật thì lập biên bản, tiến hành xử lý hoặc kiến nghị cơ quan có thẩm quyền xử lý cá nhân, tổ chức đã thực hiện hành vi vi phạm pháp luật đó theo quy định của pháp luật.

- Đối với các nội dung tranh chấp lao động thì tùy từng loại tranh chấp, hướng dẫn, hỗ trợ các bên tiến hành các thủ tục giải quyết tranh chấp lao động theo quy định tại Bộ luật này.

Như vậy, so với nội dung hiện hành tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) thì [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã bổ sung thêm các phương án giải quyết cụ thể nhằm xử lý những cuộc đình công không đúng trình tự, thủ tục.

**12. Sửa đổi, bổ sung các trường hợp đình công bất hợp pháp**

Cụ thể, [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã bổ sung thêm 03 trường hợp đình công bất hợp pháp so với [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) là: Cuộc đình công vi phạm các quy định về trình tự, thủ tục tiến hành đình công; Không do tổ chức đại diện người lao động có quyền tổ chức và lãnh đạo đình công; Không thuộc trường hợp được đình công theo quy định tại Điều 199 của [Bộ luật này](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html). Đồng thời, [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) cũng đã bỏ 02 trường hợp đình công bất hợp pháp được quy định trước đó tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html), cụ thể:

- Không phát sinh từ tranh chấp lao động tập thể về lợi ích;

- Tổ chức cho những người lao động không cùng làm việc cho một người sử dụng lao động đình công;

- Khi vụ việc tranh chấp lao động tập thể chưa được cơ quan, tổ chức, cá nhân giải quyết theo quy định của Bộ luật Lao động.

**13. Doanh nghiệp phải thông báo bảng kê trả lương khi trả lương cho NLĐ**

Đây là nội dung mới được bổ sung tại [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) so với [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html). Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), mỗi lần trả lương, người sử dụng lao động phải thông báo bảng kê trả lương cho người lao động, trong đó ghi rõ tiền lương, tiền lương làm thêm giờ, tiền lương làm việc vào ban đêm, nội dung và số tiền bị khấu trừ (nếu có).

Về hình thức trả lương, người sử dụng lao động và người lao động có thể thỏa thuận về hình thức trả lương theo thời gian, sản phẩm hoặc khoán. Lương được trả bằng tiền mặt hoặc trả qua tài khoản cá nhân của người lao động được mở tại ngân hàng. Trường hợp trả lương qua tài khoản cá nhân của người lao động được mở tại ngân hàng thì người sử dụng lao động phải trả các loại phí liên quan đến việc mở tài khoản và chuyển tiền lương.

**14. Hợp đồng lao động giữa các bên có nhiều thay đổi từ 01/01/2021**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), hợp đồng lao động là sự thoả thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về công việc phải làm, tiền lương, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động. Trường hợp hai bên thỏa thuận bằng tên gọi khác nhưng có nội dung thể hiện về việc làm có trả công, tiền lương và sự quản lý, điều hành, giám sát của một bên thì được coi là hợp đồng lao động.

Đồng thời, [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) cũng quy định, hợp đồng lao động được giao kết thông qua phương tiện điện tử dưới hình thức thông điệp dữ liệu theo quy định của pháp luật về giao dịch điện tử có giá trị như hợp đồng lao động bằng văn bản. Các bên có thể giao kết hợp đồng lao động bằng lời nói đối với hợp đồng có thời hạn **dưới 01 tháng**, trừ trường hợp sửa dụng người lao động là người dưới 15 tuổi và người giúp việc gia đình và giao kết HĐLĐ với người được ủy quyền của nhóm người lao động từ đủ 18 tuổi trở lên. *(Theo quy định hiện hành thì các bên có thể giao kết hợp đồng lao động bằng lời nói đối với hợp đồng có thời hạn dưới 03 tháng).*

**15. Bổ sung quy định về thời gian thử việc đối với người lao động**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), thời gian thử việc do hai bên thỏa thuận căn cứ vào tính chất và mức độ phức tạp của công việc nhưng chỉ được thử việc 01 lần đối với một công việc và bảo đảm các điều kiện sau đây:

- Không quá 180 ngày đối với công việc của người quản lý doanh nghiệp theo [Luật Doanh nghiệp](https://thukyluat.vn/vb/luat-doanh-nghiep-2014-3f692.html); [Luật Quản lý, sử dụng vốn nhà nước đầu tư vào sản xuất, kinh doanh tại doanh nghiệp](https://thukyluat.vn/vb/luat-quan-ly-su-dung-von-nha-nuoc-dau-tu-vao-san-xuat-kinh-doanh-tai-doanh-nghiep-2014-3f693.html);

- Không quá 60 ngày đối với công việc có chức danh nghề nghiệp cần trình độ chuyên môn, kỹ thuật từ cao đẳng trở lên;

- Không quá 30 ngày đối với công việc có chức danh nghề nghiệp cần trình độ chuyên môn kỹ thuật trung cấp, công nhân kỹ thuật, nhân viên nghiệp vụ;

- Không quá 6 ngày làm việc đối với công việc khác.

Như vậy, bên cạnh việc tiếp tục kế thừa các quy định về thời gian thử việc đối với người lao động tại [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html), Bộ luật Lao động 2019 đã bổ sung thêm thời gian thử việc đối với người quản lý doanh nghiệp, theo đó, thời gian này sẽ không quá 180 ngày.

**16. Chính thức có định nghĩa về hành vi phân biệt đối xử trong lao động**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), *phân biệt đối xử trong lao động là hành vi phân biệt, loại trừ hoặc ưu tiên dựa trên chủng tộc, màu da, nguồn gốc quốc gia hoặc nguồn gốc xã hội, dân tộc, giới tính, độ tuổi, tình trạng thai sản, tình trạng hôn nhân, tôn giáo, tín ngưỡng, chính kiến, khuyết tật, trách nhiệm gia đình hoặc trên cơ sở tình trạng nhiễm HIV hoặc vì lý do thành lập, gia nhập và hoạt động công đoàn, tổ chức của người lao động tại doanh nghiệp có tác động làm ảnh hưởng đến bình đẳng về cơ hội việc làm hoặc nghề nghiệp. Việc phân biệt, loại trừ hoặc ưu tiên xuất phát từ yêu cầu đặc thù của công việc và các hành vi duy trì, bảo vệ việc làm cho những người lao động dễ bị tổn thương thì không bị xem là phân biệt đối xử.*

Hiện nay, theo [Bộ luật Lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) thì hành vi phân biết đối xử trong lao động chỉ được quy định rải rác tại một số điều khoản với tư cách là một trong những hành vi bị nghiêm cấm mà chưa có một định nghĩa cụ thể.

**17. Đã có định nghĩa hành vi quấy rối tình dục tại nơi làm việc**

Cụ thể, theo [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), *quấy rối tình dục tại nơi làm việc là các hành vi có tính chất tình dục của bất kỳ người nào đối với người khác tại nơi làm việc mà không được người đó mong muốn hoặc chấp nhận. Nơi làm việc là bất kỳ nơi nào mà người lao động thực tế làm việc theo thỏa thuận hoặc phân công của người sử dụng lao động.*

Hiện nay, tại [Bộ luật lao động 2012](https://thukyluat.vn/vb/bo-luat-lao-dong-2012-22b6b.html) có nhắc tới hành vi quấy rối tình dục nhưng rải rác tại một số điều khoản với tư cách là một trong những hành vi bị nghiêm cấm và là một trong những căn cứ để người lao động thực hiện quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn mà chưa có một định nghĩa cụ thể về hành vi này.

**Phần II:**

**MỘT SỐ VẤN ĐỀ CẦN LƯU Ý KHI GIAO KẾT, THỰC HIỆN VÀ CHẤM DỨT HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG TRONG NĂM 2020**

**I. GIAO KẾT HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG**

Hợp đồng lao động thể hiện sự giàng buộc giữa người sử dụng lao động với người lao động. Tuy nhiên không phải người sử dụng lao động hoặc người lao động nào cũng biết đầy đủ các quy định về việc giao kết hợp đồng lao động.

**1. Nguyên tắc** [**giao kết hợp đồng lao động**](http://luattoanlong.vn/Tu-van-hop-dong/Mot-so-luu-y-khi-giao-ket-hop-dong-lao-dong-237.html)

- Các điều khoản của hợp đồng lao động không được trái pháp luật và thỏa ước lao động tập thể, không xâm hại đến quyền và lợi ích của người thứ ba, lợi ích nhà nước.

- Các bên giao kết hợp đồng phải có năng lực pháp lý và năng lực hành vi. Độ tuổi của người lao động theo quy định Bộ luật lao động là từ đủ 15 tuổi trở lên.

Người sử dụng lao động là cá nhân phải đủ 18 tuổi trở lên, người sử dụng lao động là doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức phải có đủ điều kiện về sử dụng lao động và trả công lao động.

- Các điều khoản của hợp đồng lao động phải được sự nhất trí thỏa thuận của cả hai bên, các bên bình thường trước pháp luật, phải thực hiện đúng các quyền và nghĩa vụ của mình, nếu vi phạm phải chịu trách nhiệm theo quy định pháp luật.

- Ưu tiên đối với lao động nữ và người tàn tật.

Người sử dụng lao động khi có nhu cầu sử dụng lao động không được phép từ chối giao kết hợp đồng với người lao động nữ có đủ điều kiện cần làm những công việc phù hơp với cả nam và nữ mà người sử dụng lao động đang cần, không được từ chối giao kết hợp đồng với người lao động tàn tật những công việc mà người tàn tật có thể làm được.

Nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động là (những) tư tưởng chỉ đạo phải tuân theo trong toàn bộ quá trình đàm phán, giao kết hợp đồng lao động của người sử dụng lao động và người lao động. Tinh thần của nguyên tắc nêu trên còn được vận dụng trong quá trình thực hiện, thay đổi, chấm dứt hợp đồng lao động.

Bộ luật Lao động năm 2012 lần đầu tiên quy định trực tiếp về nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động. Các nguyên tắc này bao gồm:

Tự nguyện là một trong những nguyên tắc quan trọng để khẳng định hợp đồng lao động là kết quả thỏa thuận của người sử dụng lao động và người lao động, không bên nào ép buộc bên nào giao kết hợp đồng lao động sự tự nguyện chính là biểu hiện của yếu tố “tự do” của các chủ thể phù hợp với pháp luật. Nguyên tắc này cũng là một trong những cơ sở quan trọng ràng buộc trách nhiệm của các bên trong việc thực hiện hợp đồng lao động và giải quyết những vấn đề phát sinh có liên quan đến quyền lợi và nghĩa vụ của các bên.

Bình đẳng là nguyên tắc khẳng định vị thế ngang nhau của người sử dụng lao động và người lao động khi giao kết hợp đồng lao động. Thực hiện nguyên tắc này giúp phòng tránh việc người sử dụng lao động lợi dụng “sức mạnh” và vị thế của mình để áp đặt đối với người lao động khi giao kết hợp đồng lao động. Tuy nhiên, cũng cần hiểu rằng, bình đẳng giữa hai bên khi giao kết hợp đồng lao động chỉ là sự bình đẳng tương đối, bởi dù sao người lao động chỉ đứng ở vị trí của người đi làm thuê, ngay cả trong giai đoạn giao kết hợp đồng lao động. Việc tôn trọng, thực hiện nguyên tắc bình đẳng không ảnh hưởng đến quyền quyết định của người sử dụng trong việc tuyển dụng hay không tuyển dụng người lao động vào làm việc.

Thiện chí, hợp tác chính là điều quyết định việc người sử dụng lao động và người lao động xích lại với nhau, cùng nhau đồng thuận để thiết lập và duy trì quan hệ lao động bằng cách giao kết và thực hiện hợp đồng lao động. Thiện chí biểu hiện cách đối xử tốt đẹp, chân thành với nhau; hợp tác là thể hiện sự phối hợp cùng nhau trong thỏa thuận, bàn bạc giải quyết vấn đề. Khi không có thiện chí và không muốn hợp tác thì sẽ không có việc giao kết hợp đồng lao động. Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nếu các bên không còn thiện chí và không muốn tiếp tục hợp tác cũng là lúc quan hệ lao động sẽ đi vào chỗ bế tắc và đổ vỡ.

Không trái pháp luật, thỏa ước lao động tập thể và đạo đức xã hội là yêu cầu tất yếu trong việc giao kết hợp đồng lao động. Nguyên tắc này liên quan nhiều đến việc xác định các nội dung thỏa thuận đưa vào hợp đồng khi giao kết hợp đồng lao động. Điều này không chỉ ảnh hưởng trực tiếp đến quyền lợi của người sử dụng lao động và người lao động trong suốt quá trình thực hiện hợp đồng, mà còn ảnh hưởng đến lợi ích của các chủ thể khác có liên quan và lợi ích chung của xã hội. Thực hiện nguyên tắc này cho thấy, mặc dù hợp đồng lao động là kết quả của sự tự do thỏa thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động, nhưng sự tự do ở đây là có giới hạn. Giới hạn đó là chính là chuẩn mực tối thiểu về quyền (ví dụ: quy định về lương tối thiểu, thời giờ nghỉ ngơi tối thiểu…), tối đa về nghĩa vụ (ví dụ: quy định về thời giờ làm việc tối đa…) của người lao động được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật của Nhà nước, là những điều cấm của pháp luật vì lợi ích của chính các bên và  lợi ích chung của xã hội (ví dụ: quy định về cấm người sử dụng lao động giữ bản chỉnh giấy tờ tùy thân, văn bằng chứng chỉ của người lao động; cấm người sử dụng lao động buộc người lao động phải thực hiện biện pháp bảo đảm bằng tiền hoặc bằng tài sản khi giao kết, thực hiện hợp đồng lao động…), những chuẩn mực về đạo đức xã hội…

**2. Loại hợp đồng lao động**

- Hợp đồng lao động không xác định thời hạn: ký kết đối với những công việc có tính chất thường xuyên, không ấn định trước thời hạn và thời điểm chấm dứt hợp đồng, thường là đối với những công việc có tính chất ổn định từ 01 năm trở lên.

- Hợp đồng lao động xác định thời hạn (01 đến 03 năm): ký kết cho các công việc được hai bên xác định trước thời hạn và thời điểm chấm dứt hợp đồng trong một khoảng thời gian từ đủ 12 đến 35 tháng.

- Hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo công việc nhất định mà thời hạn dưới 1 năm: ký kết trong trường hợp công việc có tính chất tạm thời, người sử dụng lao động xác định công việc chỉ làm trong một thời gian ngắn, dưới 01 năm là kết thúc.

Không được giao kết hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo công việc nhất định mà thời hạn từ 12 tháng trở lên, trừ trường hợp phải tạm thời thay thế người đi làm nghĩa vụ quân sự, nghỉ theo chế độ thai sản hoặc nghỉ việc có tính chất tạm thời khác.

Tuy nhiên cần lưu ý: [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html) đã bỏ loại hợp đồng lao động thời vụ ra khỏi các loại hợp đồng lao động mà NLĐ và NSDLĐ được phép ký kết, theo đó, từ ngày 01/01/2021 chỉ còn 02 loại hợp đồng lao động là HĐLĐ xác định thời hạn và HĐLĐ không xác định thời hạn.

**Tình huống:** E làm việc cho 1 công ty. Và ngày 7-12-2018 công ty cho E nghỉ việc mà không báo trước. Nay E đã bàn giao công việc cho công ty theo quy định. Những đã hơn 2 tháng công ty vẫn không chốt sổ và trả sổ bảo hiểm xã hội cho E. E đã nhiều lần yêu cầu công ty trả nhưng vẫn không được. E phải làm gì khởi kiện ra sao để đòi quyền lợi của người lao động?

**Trả lời:**

**Thứ nhất, nghĩa vụ của công ty khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật**

Tại Điều 38 Bộ luật lao động 2012 quy định:

“Điều 38.[*Quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động*](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/hoi-ve-quyen-cham-dut-hop-dong-lao-dong-cua-nguoi-su-dung-lao-dong.aspx).

1. Người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

c) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;

d) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật này.

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.”

Như vậy, để công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đúng quy định pháp luật thì công ty phải đáp ứng các điều kiện về căn cứ chấm dứt theo quy định tại khoản 1 Điều 38 Bộ luật lao động và thời gian báo trước là 30 ngày (đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn), 45 ngày (đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn).

Theo đó, với trường hợp của E, công ty cho E nghỉ việc không có lí do và cũng không báo trước cho E thì được coi là trường hợp công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

Vì vậy, công ty phải có nghĩa vụ bồi thường theo quy định tại Điều 42 Bộ luật lao động 2012 như sau:

Điều 42.[*Nghĩa vụ của người sử dụng lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật*](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/trach-nhiem-nguoi-su-dung-lao-dong-khi-cham-dut-hop-dong-trai-phap-luat.aspx).

1. Phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này.

3. Trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và người lao động đồng ý, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này và trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động.

4. Trường hợp không còn vị trí, công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động mà người lao động vẫn muốn làm việc thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này, hai bên thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

5. Trường hợp vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

**Thứ hai, về nghĩa vụ của công ty khi chấm dứt hợp đồng lao động**

Tại Điều 47 Bộ luật lao động 2012 quy định như sau:

“Điều 47. Trách nhiệm của người sử dụng lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động

2. Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của mỗi bên; trường hợp đặc biệt, có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

3. Người sử dụng lao động có trách nhiệm hoàn thành thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội và những giấy tờ khác mà người sử dụng lao động đã giữ lại của người lao động.

4. Trong trường hợp doanh nghiệp, hợp tác xã bị chấm dứt hoạt động, bị giải thể, phá sản thì tiền lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp và các quyền lợi khác của người lao động theo thoả ước lao động tập thể và hợp đồng lao động đã ký kết được ưu tiên thanh toán.”.

Theo quy định nêu trên thì trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, công ty phải có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của E; đồng thời phải làm thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội cho E, trường hợp đặc biệt, có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

Như vậy, trách nhiệm chốt sổ bảo hiểm xã hội và trả sổ bảo hiểm xã hội khi người lao động nghỉ việc là trách nhiệm của công ty.

Tại khoản 1 Điều 118 Luật bảo hiểm xã hội 2014 quy định như sau:

“Điều 118. Khiếu nại về bảo hiểm xã hội.

1. Người lao động, người đang hưởng lương hưu, trợ cấp bảo hiểm xã hội hằng tháng, người đang bảo lưu thời gian đóng bảo hiểm xã hội và những người khác có quyền đề nghị cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền xem xét lại quyết định, hành vi của cơ quan, tổ chức, cá nhân khi có căn cứ cho rằng quyết định, hành vi đó vi phạm pháp luật về bảo hiểm xã hội, xâm phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của mình.”.

Trong trường hợp này, công ty không trả sổ bảo hiểm xã hội cho E thì bạn có thể gửi đơn khiếu nại trực tiếp đến Giám đốc công ty hoặc E có thể gửi đơn khiếu nại tại Phòng lao động – thương binh và xã hội quận (huyện) nơi đơn vị có trụ sở yêu cầu Hòa giải viên lao động đứng ra hòa giải.

Bên cạnh đó, liên quan đến vấn đề tranh chấp về bảo hiểm xã hội thì không bắt buộc phải qua thủ tục hòa giải tại Phòng lao động thương binh và xã hội, e có thể trực tiếp làm đơn khởi kiện tại Tòa án nhân dân quận (huyện) nơi công ty đặt trụ sở để yêu cầu giải quyết.

**3. Những nội dung chủ yếu của hợp đồng**

- Về công việc phải làm: hạng mục công việc cụ thể, đặc điểm, tính chất công việc và những nhiệm vụ chủ yếu, khối lượng, chất lượng công việc mà người lao động phải đáp ứng.

- Thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi: số giờ làm việc hàng ngày, hàng tuần, tính chất làm theo giờ hành chính hay ca kíp. Ngày nghỉ hàng tuần, hàng năm, nghỉ lễ, làm thêm giờ.

- Tiền lương: mức lương, các loại phu cấp, trợ cấp, tiền thưởng, hình thức chi trả, các phúc lợi tập thể, điều kiện nâng lương, giải quyết tiền lương theo chế độ trong quá trình nghỉ phép. Các điều kiện này phải đáp ứng mức tối thiểu quy định trong luật hoặc nội dung thỏa ước lao động tập thể, nội quy lao động của người sử dụng lao động.

- Địa điểm làm việc: địa điểm chính thức, hình thức làm tại chỗ hay lưu động, phuơng tiện đi lại, chế độ ăn ở trong thời gian lưu động.

- Thời hạn hợp đồng: Nêu rõ loại hơp đồng (xem lại mục 2)

- Bảo hiểm xã hội: trách nhiệm mỗi bên trong việc thu nộp bảo hiểm xã hội cho người lao động.

Hiện nay hầu hết mọi giao dịch trên thực tế đều được các chủ thể tham gia xác lập trên cơ sở hợp đồng như: Hợp đồng dân sự, hợp đồng kinh tế, hợp đồng thương mại,… Các loại hợp đồng khác nhau thì thường có nội dung khác nhau, tuy nhiên, hợp đồng nói chung bao gồm các nội dung cơ bản, bao gồm:

***Chủ thể của hợp đồng***

Thông thường trong hợp đồng, nội dung này thường được ghi nhận là thông tin các bên. Một hợp đồng chỉ được xác lập khi có từ hai bên tham gia thỏa thuận và xác lập. Do đó, nội dung về chủ thể của hợp đồng là cơ bản và bắt buộc phải có.

Chủ thể của hợp đồng có thể là cá nhân, cơ quan hoặc tổ chức (pháp nhân).

Chủ thể của hợp đồng không chỉ ảnh hưởng đến vấn đề phát sinh, xác lập hợp đồng mà còn liên quan đến tư cách của chủ thể ký hợp đồng, từ đó ảnh hưởng đến quyết định có thể tuyên hợp đồng vô hiệu. theo đó, nếu là cá nhân thì chính cá nhân đó ký; còn nếu chủ thể là pháp nhân thì phải là người đạiu diện theo pháp luật hoặc đại diện theo ủy quyền (phải kèm theo văn bản ủy quyền).

Ngoài ra, việc xác định chủ thể hợp đồng còn giúp xác định đối tượng của hợp đồng, từ đó xác định quyền và trách nhiệm cơ bản của chủ thể.

***Đối tượng của hợp đồng***

Mỗi một hợp đồng đều có đối tượng cụ thể. Ví dụ như hợp đồng mua bán tài hàng hóa thì đối tượng của hợp đồng là hàng hóa.

Trong hợp đồng phải ghi nhận đúng đối tượng àm các bên giao dịch; ngoài ra để chắc chắn, các bên thường quy định về loại đối tượng, số lượng, chất lương… đối tượng của hợp đồng.

***Nội dung hợp đồng***

Nội dung hợp đồng là điều khoản khái quát về những gì các bên thỏa thuận trong Hợp đồng. Nôi dung hợp đồng có thể làm căn cứ để xác định những trách nhiệm “đương nhiên” của mỗi bên khi thực hiện hợp đồng đồng thời chỉ ra được đối tượng hợp đồng mà các bên đang hướng đến.

Thông thường, nội dung hợp đồng được quy định chi tiết hơn ở trong hợp đồng dịch vụ, hợp đồng mua bán, hợp đồng thương mại (đại lý thương mại, [nhượng quyền thương mại](https://luatvietan.vn/nhuong-quyen-thuong-mai.html)…).

***Giá và phương thức thanh toán***

Giá được hiểu là giá trị đối với đối tượng của hợp đồng hay còn được hiểu là giá trị của hợp đồng. Ví dụ hai bên xác lập hợp đồng mua bán điện thoại, hai bên thỏa thuận giá của chiếc điện thoại là 5.000.000 đồng thì đây là giá trong hợp đồng.

Tuy nhiên, trong một số trường hợp, Điều khoản giá không tồn tại do các bên lập “Hợp đồng cơ bản/Hợp đồng khung” và giá trị các giao dịch dựa trên các hóa đơn chứng từ. Trường hợp này hợp đồng vẫn được xem xét về giá trị dựa trên những giấy tờ các bên đưa ra chứ không chỉ dựa trên bản Hợp đồng.

Một số trường hợp pháp luật quy định phương thức xác định giá.

Trong điều khoản về giá thường đi kèm với thỏa thuận phương thức thanh toán. Các bên trong hợp đồng có thể tùy chọn phương thức thanh toán phù hợp. Công ty luật Việt An xin đề xuất một số phương pháp thanh toán thường được sử dụng: Trả tiền mặt; chuyển khoản qua ngân hàng; nhờ thu…

***Quyền và nghĩa vụ của các bên***

Căn cứ vào các điều khoản về nội dung và giá trị hợp đồng, đồng thời dựa trên những quyền lợi chính đáng mà các bên đã thỏa thuận với nhau để quyết định về điều khoản về quyền và nghĩa vụ của các bên. Điều khoản này có thể lăp lại những nghĩa vụ và cam kết của các bên tại các điều khoản trước và nêu thêm các điều khoản ràng buộc nếu các bên xét thấy cần thiết.

Thông thường, đối với từng loại hợp đồng cụ thể thì pháp luật có quy định cơ bản nhất đối với quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia hợp đồng đó.

***Thời hạn hợp đồng***

Đây là điều khoản quan trọng đối với quá trình thực hiện hợp đồng trên thực tế. Các bên nên thảo thuận cụ thể thời hạn bắt đầu có hiệu lực của hợp đồng; Thời hạn thực hiện hợp đồng (thời gian giao hàng, thời gian thực hiện dịch vụ,…); Thời điểm kết thúc hợp đồng.

***Phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại***

Để đảm bảo hơn quyền và lợi ích của các bên và đảm bảo việc thực hiện đúng theo thỏa thuận trong hợp đồng thì các bên nên thỏa thuận về điều kiện phạt vi phạm và bồi thường thiêt hại.

*Lưu ý:*Luât Thương mại 2005 thì mức phạt vi phạm không quá 8% giá trị phần nghĩa vụ hợp đồng bị vi phạm và chỉ được phạt vi phạm nếu điều này được quy định trong hợp đồng. Cũng theo Luật này, nếu có thỏa thuận phạt vi phạm thì các bên có thể áp dụng cả phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại.

Trường hợp các bên có thoả thuận về phạt vi phạm nhưng không thỏa thuận về việc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm. Do đó, vẫn khuyến khích người soạn thảo hợp đồng nên làm rõ cả hai vấn đề trên bằng các điều khoản và câu chữ.

Vấn đề phạt vi phạm có thể áp dung song song với việc tiếp tục hợp đồng nếu trường hợp vi phạm không rơi vào điều kiện được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng

***Chấm dứt, đơn phương chấm dứt hợp đồng***

Đây là một điều khoản khá quan trọng khi liên quan đến các vấn đền phải thực hiện theo từng giai đoạn hoặc dựa trên kết quả thực hiện như Hợp đồng góp vốn, Hợp đồng hợp tác kinh doanh,…

Việc chấm dứt hợp đồng được áp dụng khi một trong các bên có những vi phạm cơ bản theo hợp đồng khiến cho bên còn lại không thể đạt được mục đích ban đầu. Ngoài ra, có thể bên vi phạm vi phạm những cam kết tuy không cơ bản nhưng bất hợp lý và có ảnh hưởng đến tiến độ hoặc các quá trình làm việc của bên thứ ba.

Bên cạnh việc hai bên chấm dứt hợp đồng, các bên có quyền thỏa thuận các trường hợp được đơn phương chấm dứt hợp đồng đối với từng bên.

Nên thỏa thuận thuận việc đơn phương chấm dứt hợp đồng dù có phù hợp với những điều kiện mà hợp đồng đã quy định vẫn phải thông báo cho bên còn lại bằng văn bản, nếu không thông báo mà gây ra thiệt hại thì phải bồi thường.

Cần lưu ý: từ 01/01/2021, người lao động có thể đơn phương chấm dứt HĐLĐ mà không cần báo trước theo quy định tại [Bộ luật Lao động 2019](https://thukyluat.vn/vb/luat-sua-doi-bo-luat-lao-dong-51766.html), người lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nhưng phải báo trước cho người sử dụng lao động như sau: Ít nhất 45 ngày nếu làm việc theo HĐLĐ không xác định thời hạn; Ít nhất 30 ngày nếu làm việc theo HĐLĐ xác định thời hạn có thời hạn từ 12 tháng đến 36 tháng; Ít nhất 03 ngày làm việc nếu làm việc theo HĐLĐ xác định thời hạn có thời hạn dưới 12 tháng, và đối với một số ngành nghề, công việc đặc thù thì thời hạn báo trước theo quy định của Chính phủ.

Tuy nhiên, trong một số trường hợp sau đây NLĐ có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động không cần báo trước:

- Không được bố trí theo đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không được bảo đảm điều kiện làm việc theo thỏa thuận;

- Không được trả đủ lương hoặc trả lương không đúng thời hạn;

- Bị người sử dụng lao động ngược đãi, đánh đập hoặc có lời nói, hành vi nhục mạ, hành vi làm ảnh hưởng đến sức khỏe, nhân phẩm, danh dự; bị cưỡng bức lao động;

- Bị quấy rối tình dục tại nơi làm việc;

- Lao động nữ mang thai phải nghỉ việc theo quy định tại khoản 1 Điều 138 của Bộ luật này;

- Đủ tuổi nghỉ hưu, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác;

- Người sử dụng lao động cung cấp thông tin không trung thực theo quy định tại khoản 1 Điều 16 của Bộ luật này làm ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng lao động.

[***Giải quyết tranh chấp***](https://luatvietan.vn/giai-quyet-tranh-chap)

Các bên thỏa thuận chọn con đường Tòa án hoặc Trọng tài nếu tranh chấp xảy ra. Đồng thời các hợp đồng quốc tế lưu ý về việc chọn luật điều chỉnh ngay từ khi ký kết hợp đồng nhằm tránh các rắc rối về sau trong việc chọn hoặc phải tuân theo sự điều chỉnh của pháp luật nước nào.

***Trình tự thủ tục tiến hành***

Sau khi thống nhất thỏa thuận các điều khoản của hợp đồng, hai bên tiến  hành giao kết hợp đồng lao động. Có thể được ký kết giữa người sử dụng lao động và người được ủy quyền hợp pháp của người lao động với điều kiện người được ủy quyền hơp pháp phải có kèm theo tên tuổi địa chỉ thường trú nghề nghiệp và chữ ký của từng người lao động hợp đồng có hiệu lực như ký kết với từng người và chỉ có thể áp dụng khi người sử dụng lao động cần lao động để giải quyết một công việc nhất định theo mùa vụ mà thời hạn kết thúc dưới một năm hoặc công việc xác định được thời gian kết thúc trong thời hạn một, hai hoặc ba năm.

Đối với các ngành nghề công việc thuộc danh mục công việc được nhận trẻ em dưới 15 tuổi làm việc thì giao kết hợp đồng lao động phải có sự đồng ý bằng văn bản của cha, mẹ hoặc người giám hộ thì hợp đồng lao động mới có giá trị.

- Nếu có khả năng thực hiện nhiều hợp đồng lao động trong cùng một thời điểm, người lao động có thể giao kết nhiều hợp đồng lao động. Ký kết hợp đồng với người lao động đã nghỉ hưu, cá nhân dưới 10 lao động hoặc làm công việc có thời hạn dưới 03 tháng thì các quyền lợi của người lao động được tính gộp vào tiền lương.

Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nếu bên nào có yêu cầu thay đổi nội dung hợp đồng thì phải báo cho bên kia biết trước ba ngày. Việc thay đổi nội dung hợp đồng lao động được tiến hành bằng cách sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.

*Một số lưu ý khi thử việc với người lao động (NLĐ): Quy định tại các Điều 26,27,28,29 Bộ luật Lao động năm 2012:*

**Điều 26. Thử việc**

1. Người sử dụng lao động và người lao động có thể thoả thuận về việc làm thử, quyền, nghĩa vụ của hai bên trong thời gian thử việc. Nếu có thoả thuận về việc làm thử thì các bên có thể giao kết hợp đồng thử việc.

Nội dung của hợp đồng thử việc gồm các nội dung quy định tại các điểm a, b, c, d, đ, g và h khoản 1 Điều 23 của Bộ luật này.

2. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động mùa vụ thì không phải thử việc.

**Điều 27. Thời gian thử việc**

Thời gian thử việc căn cứ vào tính chất và mức độ phức tạp của công việc nhưng chỉ được thử việc 01 lần đối với một công việc và bảo đảm các điều kiện sau đây:

1. Không quá 60 ngày đối với công việc có chức danh nghề cần trình độ chuyên môn, kỹ thuật từ cao đẳng trở lên;

2. Không quá 30 ngày đối với công việc có chức danh nghề cần trình độ chuyên môn kỹ thuật trung cấp nghề, trung cấp chuyên nghiệp, công nhân kỹ thuật, nhân viên nghiệp vụ.

3. Không quá 6 ngày làm việc đối với công việc khác.

**Điều 28. Tiền lương trong thời gian thử việc**

Tiền lương của người lao động trong thời gian thử việc do hai bên thoả thuận nhưng ít nhất phải bằng 85% mức lương của công việc đó*.*

**Điều 29. Kết thúc thời gian thử việc**

1. Khi việc làm thử đạt yêu cầu thì người sử dụng lao động phải giao kết hợp đồng lao động với người lao động.

2. Trong thời gian thử việc, mỗi bên có quyền huỷ bỏ thoả thuận thử việc mà không cần báo trước và không phải bồi thường nếu việc làm thử không đạt yêu cầu mà hai bên đã thoả thuận.

Và Điều 7 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015 quy định chi tiết một số nội dung của BLLĐ. Cụ thể:

**Điều 7. Thông báo kết quả về việc làm thử**

1. Trong thời hạn 03 ngày trước khi kết thúc thời gian thử việc đối với người lao động làm công việc có thời gian thử việc quy định tại Khoản 1 và 2 Điều 27 của Bộ luật Lao động, người sử dụng lao động phải thông báo cho người lao động kết quả công việc người lao động đã làm thử; trường hợp công việc làm thử đạt yêu cầu thì khi kết thúc thời gian thử việc, người sử dụng lao động phải giao kết ngay hợp đồng lao động với người lao động.

2. Khi kết thúc thời gian thử việc đối với người lao động làm công việc có thời gian thử việc quy định tại Khoản 3 Điều 27 của Bộ luật Lao động, người sử dụng lao động phải thông báo cho người lao động kết quả công việc người lao động đã làm thử; trường hợp công việc làm thử đạt yêu cầu thì người sử dụng lao động phải giao kết ngay hợp đồng lao động với người lao động.

**Tình huống:** A vào làm việc cho 1 Công ty Dịch Vụ Bảo Vệ, Giám đốc kêu A thử việc 1 tháng rồi giao nhiệm vụ Chỉ huy trưởng cho A đảm nhiệm. Nhưng đã kết thúc thời gian thử việc hơn 1 tháng giờ Giám đốc lại kêu A làm thêm 1 tháng thử việc nữa. Nếu giờ A muốn nghỉ việc vậy A có cần viết đơn báo trước 1 tháng không? Công ty nói đây là quy định của Công ty nếu không viết đơn trước 1 tháng xem như tự ý bỏ việc Công ty sẽ không trả lương. Công ty vẫn chưa mua Bảo hiểm gì cho A, vì A và Công ty chưa ký kết hợp đồng lao động?

**Trả lời:**

Khoản 2 điều 37 [Bộ luật Lao động 2012](https://luatminhkhue.vn/bo-luat-lao-dong-so-10-2012-qh13.aspx) quy định: Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 1 Điều này, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước:

a) Ít nhất 3 ngày làm việc đối với các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c và g khoản 1 Điều này;

b) Ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng lao động xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với các trường hợp quy định tại điểm d và điểm đ khoản 1 Điều này;

c) Đối với trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều này thời hạn báo trước cho người sử dụng lao động được thực hiện theo thời hạn quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

Như vậy đối với trường hợp này A và giám đốc công ty đã giao kết hợp đồng bằng lời nói đối với công việc có thời hạn 01 tháng. Do đó, khi chấm dứt hợp đồng lao động A chỉ cần báo trước ít nhất 03 ngày làm việc chứ không cần phải báo trước 1 tháng. Khi chấm dứt hợp đồng lao động, phía công ty có nghĩa vụ thanh toán cho A tất cả các khoản có liên quan như tiền lương, trợ cấp,...theo quy định.

**Thảo luận 1:**

Ngày 3/5/2017, công ty X ký hợp đồng thử việc với anh A. Hợp đồng thử việc ghi rõ: thời gian thử việc là 60 ngày làm việc của cty (kể từ ngày 3/5/2017); công việc là Phó GĐ nhà máy Y (thuộc cty X); lương 20 triệu đồng/tháng.

Ngày 13/7/2017, Giám đốc cty X cho A nghỉ việc với lý do thử việc ko đạt yêu cầu. Cty X thanh toán tiền lương cho A đến ngày 13/7/2017.

A ko đồng ý và khởi kiện vụ tranh chấp đến Tòa án vì cho rằng mình bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

**Người giao kết hợp đồng lao động**

***1. Về phía Người lao động:*** Quy định tại Khoản 2 Điều 3 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015 "Người giao kết hợp đồng lao động bên phía người lao động là người thuộc một trong các trường hợp sau:

a) Người lao động từ đủ 18 tuổi trở lên;

b) Người lao động chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi và có sự đồng ý bằng văn bản của người đại diện theo pháp luật của người lao động;

c) Người đại diện theo pháp luật đối với người dưới 15 tuổi và có sự đồng ý của người dưới 15 tuổi;

d) Người lao động được những người lao động trong nhóm ủy quyền hợp pháp giao kết hợp đồng lao động.

3. Người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động quy định tại Khoản 1 và Khoản 2 Điều này không được tiếp tục ủy quyền cho người khác giao kết hợp đồng lao động".

và Khoản 2 Điều 3 Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH ngày 16/11/2015 quy định "Việc ủy quyền giao kết hợp đồng lao động cho một người lao động trong nhóm quy định tại Điểm d Khoản 2 Điều 3 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP phải được lập thành văn bản. Văn bản ủy quyền giao kết hợp đồng lao động phải có những nội dung chủ yếu sau:

a) Họ và tên, ngày tháng năm sinh, giới tính, địa chỉ thường trú, nghề nghiệp, chữ ký của người lao động nhận ủy quyền;

b) Họ và tên, ngày tháng năm sinh, giới tính, địa chỉ thường trú, nghề nghiệp, chữ ký của từng người lao động trong nhóm ủy quyền;

c) Nội dung ủy quyền, thời hạn ủy quyền".

Như vậy, đối với bên người lao động, thì đối tượng giao kết hợp đồng thuộc một trong các trường hợp sau:

– Người lao động từ đủ 18 tuổi trở lên;

– Người lao động chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi và có sự đồng ý bằng văn bản của người đại diện theo pháp luật của người lao động;

– Người đại diện theo pháp luật đối với người dưới 15 tuổi và có sự đồng ý của người dưới 15 tuổi;

– Người lao động được những người lao động trong nhóm ủy quyền hợp pháp giao kết hợp đồng lao động.

***2. Về phía Người sử dụng lao động:***

**Theo quy định chung tại Điều 6**[**Bộ luật lao động 2012**](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)**về quyền và nghĩa vụ của người sử dụng lao động:**

1. Người sử dụng lao động có các quyền sau đây:

a) Tuyển dụng, bố trí, điều hành lao động theo nhu cầu sản xuất, kinh doanh; khen thưởng và xử lý vi phạm kỷ luật lao động;

b) Thành lập, gia nhập, hoạt động trong tổ chức nghề nghiệp và tổ chức khác theo quy định của pháp luật;

c) Yêu cầu tập thể lao động đối thoại, thương lượng, ký kết thoả ước lao động tập thể; tham gia giải quyết tranh chấp lao động, đình công; trao đổi với công đoàn về các vấn đề trong quan hệ lao động, cải thiện đời sống vật chất và tinh thần của người lao động;

d) Đóng cửa tạm thời nơi làm việc.

2. Người sử dụng lao động có các nghĩa vụ sau đây:

a) Thực hiện[*hợp đồng lao động*](https://luatduonggia.vn/mau-hop-dong-lao-dong-co-thoi-han-khong-xac-dinh-thoi-han/), thoả ước lao động tập thể và thoả thuận khác với người lao động, tôn trọng danh dự, nhân phẩm của người lao động;

b) Thiết lập cơ chế và thực hiện đối thoại với tập thể lao động tại doanh nghiệp và thực hiện nghiêm chỉnh quy chế dân chủ ở cơ sở;

c) Lập sổ quản lý lao động, sổ lương và xuất trình khi cơ quan có thẩm quyền yêu cầu;

d) Khai trình việc sử dụng lao động trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày bắt đầu hoạt động và định kỳ báo cáo tình hình thay đổi về lao động trong quá trình hoạt động với cơ quan quản lý nhà nước về lao động ở địa phương;

đ) Thực hiện các quy định khác của pháp luật về lao động, pháp luật về bảo hiểm xã hội và pháp luật về bảo hiểm y tế.

**Quyền Quản lý lao động** (QLLĐ) của Người sử dụng lao động (NSDLĐ) được pháp luật quy định gồm hai nội dung cơ bản sau đây: Quyền thiết lập công cụ quản lý lao động và quyền tổ chức, thực hiện quản lý lao động.

Quyền thiết lập công cụ quản lý lao động

Bất kỳ hoạt động quản lý nào, dù là quản lý nói chung hay quản quản lý lao động nói riêng muốn thực hiện được thì chủ thể quản lý đều phải thiết lập các công cụ, phương tiện để quản lý. Quyền được thiết lập công cụ quản quản lý lao động là nội dung quan trọng. Mục đích của việc thiết lập các công cụ này là nhằm tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động quản quản lý lao động  được thực hiện thường xuyên, ổn định, lâu dài trong đơn vị. Người sử dụng lao động thiết lập các công cụ quản quản lý lao động trên cơ sở quy định của pháp luật và phù hợp với điều kiện cụ thể trong đơn vị của mình.

**Ban hành nội quy lao động, quy chế, quyết định**

Theo quy định tại Điều 119 [Bộ luật lao động](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/) về nội quy lao động:

1. Người sử dụng lao động sử dụng từ 10 người lao động trở lên phải có nội quy lao động bằng văn bản.

2. Nội dung nội quy lao động không được trái với pháp luật về lao động và quy định khác của pháp luật có liên quan. Nội quy lao động bao gồm những nội dung chủ yếu sau đây:

a) Thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi;

b) Trật tự tại nơi làm việc;

c) An toàn lao động, vệ sinh lao động ở nơi làm việc;

d) Việc bảo vệ tài sản và bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ, sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động;

đ) Các hành vi vi phạm kỷ luật lao động của người lao động và các hình thức xử lý kỷ luật lao động, trách nhiệm vật chất.

3. Trước khi ban hành nội quy lao động, người sử dụng lao động phải tham khảo ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở.

4. Nội quy lao động phải được thông báo đến người lao động và những nội dung chính phải được niêm yết ở những nơi cần thiết tại nơi làm việc.

Các quy tắc hợp lý và quy định cần thiết trong các văn bản này là cơ sở quan trọng để Người sử dụng lao động thực hiện quyền yêu cầu Người lao động buộc phải thực hiện các quyền và nghĩa vụ trong quá trình lao động. Vì lẽ đó, có ý kiến cho rằng, quyền ban hành nội quy lao động, quy chế, quyết định… của Người sử dụng lao động biểu hiện rõ nét ý chí đơn phương của Người sử dụng lao động và là quyền đặc biệt của Người sử dụng lao động trong quan hệ lao động .

***Ký thỏa ước lao động tập thể, hợp đồng lao động và các thỏa thuận khác***

– Thỏa ước lao động tập thể theo quy định tại **Điều 73**[**Bộ luật Lao động 2012**](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)**.**

Điều 18. Người ký kết thỏa ước lao động tập thể doanh nghiệp

1. Người ký kết thỏa ước lao động tập thể doanh nghiệp tại Khoản 1 Điều 83 của[*Bộ luật Lao động*](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)được quy định như sau:

a) Bên tập thể lao động là Chủ tịch công đoàn cơ sở hoặc Chủ tịch công đoàn cấp trên trực tiếp cơ sở ở nơi chưa thành lập công đoàn cơ sở;

b) Bên người sử dụng lao động là người đại diện theo pháp luật quy định tại điều lệ của doanh nghiệp, hợp tác xã, người đứng đầu cơ quan, tổ chức hoặc cá nhân có sử dụng lao động theo hợp đồng lao động.

2. Trường hợp người ký kết thỏa ước lao động tập thể quy định tại Khoản 1 Điều này không trực tiếp ký kết thỏa ước lao động tập thể thì ủy quyền hợp pháp bằng văn bản cho người khác ký kết thỏa ước lao động tập thể. Người được ủy quyền không được tiếp tục ủy quyền cho người khác ký kết thỏa ước lao động tập thể.

Thông qua thỏa ước lao động tập thể, có thể thấy quyền quản quản lý lao động của Người sử dụng lao động được thể hiện ở hai vấn đề. Thứ nhất, ghi nhận những quyền mà NSDLĐ được làm đối với Người lao động và thứ hai, ghi nhận nghĩa vụ, bổn phận của bên Người lao động. Theo đó, khi Người lao động thực hiện các nghĩa vụ lao động thì phải tuân theo yêu cầu, mệnh lệnh của Người sử dụng lao động. Họ chỉ được hưởng các quyền lợi (tiền lương, tiền thưởng và các chế độ khác…) khi hoàn thành các nghĩa vụ lao động được giao trên cơ sở điều hành, chỉ đạo của Người sử dụng lao động.

– Hợp đồng lao động theo quy định tại **Điều 15**[**Bộ luật lao động**](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)**.**

Hợp đồng lao động là sự thoả thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về việc làm có trả lương, điều kiện làm việc, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động.

Cụ thể tại Điều 3 [Nghị định 05/2015/NĐ-CP](https://luatduonggia.vn/nghi-dinh-05-2015-nd-cp-ngay-12-thang-1-nam-2015/) quy định về người giao kết hợp đồng lao động như sau:

1. Người giao kết hợp đồng lao động bên phía người sử dụng lao động là người thuộc một trong các trường hợp sau:

a) Người đại diện theo pháp luật quy định tại điều lệ của doanh nghiệp, hợp tác xã;

b) Người đứng đầu cơ quan, đơn vị, tổ chức theo quy định của pháp luật;

c) Chủ hộ gia đình;

d) Cá nhân trực tiếp sử dụng lao động.

Trường hợp người giao kết hợp đồng lao động bên phía người sử dụng lao động quy định tại các Điểm a, b và c Khoản 1 Điều này không trực tiếp giao kết hợp đồng lao động thì ủy quyền hợp pháp bằng văn bản cho người khác giao kết hợp đồng lao động theo mẫu do Bộ Lao động – Thương binh và Xã hội quy định.

2. Người giao kết hợp đồng lao động bên phía người lao động là người thuộc một trong các trường hợp sau:

a) Người lao động từ đủ 18 tuổi trở lên;

b) Người lao động chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi và có sự đồng ý bằng văn bản của người đại diện theo pháp luật của người lao động;

c) Người đại diện theo pháp luật đối với người dưới 15 tuổi và có sự đồng ý của người dưới 15 tuổi;

d) Người lao động được những người lao động trong nhóm ủy quyền hợp pháp giao kết hợp đồng lao động.

3. Người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động quy định tại Khoản 1 và Khoản 2 Điều này không được tiếp tục ủy quyền cho người khác giao kết hợp đồng lao động.

Hợp đồng lao động được ký sẽ tạo cơ sở pháp lý để Người sử dụng lao động thực hiện quản quản lý lao động đối với từng Người lao động cụ thể. Ở góc độ quản quản lý lao động, việc ký hợp đồng lao động của Người sử dụng lao động là rất quan trọng. Bởi nó cho phép Người sử dụng lao động tự do thương lượng với Người lao động về các nghĩa vụ và quyền lợi của các bên, mà trong quá trình thực hiện các nghĩa vụ và quyền lợi này, Người sử dụng lao động luôn có quyền quản lý, điều hành (đối với Người lao động) nhằm đạt được mục đích lao động đã đặt ra.

– Các thỏa thuận khác

Ngoài hợp đồng lao động, trong quan hệ lao động, các bên còn có những thỏa thuận khác thể hiện trong hợp đồng cho thuê lại lao động, hợp đồng học nghề, hợp đồng thử việc được quy định trong [Bộ luật lao động 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/). Tương tự như hợp đồng lao động, quyền quản quản lý lao động của Người sử dụng lao động đối với Người lao động trong quá trình đào tạo nghề, thử việc, cho thuê lao động là không thể phủ nhận. Bởi vậy, việc ký các loại hợp đồng này cũng là cơ sở để Người sử dụng lao động thực hiện quản quản lý lao động trong quá trình thuê lại lao động, học nghề, thử việc.

***Quyền tổ chức, thực hiện quản lý lao động***

Quyền tổ chức, thực hiện quản quản lý lao động của Người sử dụng lao động phát sinh từ khi tuyển lao động đến khi chấm dứt quan hệ lao động. Hiểu theo nghĩa hẹp, quyền tổ chức, điều hành lao động phát sinh từ khi các bên xác lập quan hệ lao động (ký hợp đồng lao động) đến trước khi chấm dứt quan hệ lao động (trước khi có quyết định chấm dứt hợp đồng lao động).Theo đó, nội dung pháp luật về quyền tổ chức và thực hiện quản quản lý lao động của Người sử dụng lao động bao gồm: quyền tuyển lao động, quyền trong việc sử dụng lao động và quyền chấm dứt sử dụng lao động.

**Quyền tuyển lao động**

Hoạt động tìm và lựa chọn lao động thích hợp về năng lực, trình độ, phẩm chất vào làm việc trong đơn vị được coi là điểm khởi đầu của quyền quản quản lý lao động của Người sử dụng lao động. Với quyền tự chủ trong các hoạt động sản xuất của đơn vị, Người sử dụng lao động hoàn toàn có quyền tự định đoạt trong việc tuyển lao động. Theo đó, Người sử dụng lao động có quyền: quyết định số lượng lao động cần tuyển, quyết định các điều kiện đối với ứng viên, quyết định phương pháp, cách thức tuyển (tuyển trực tiếp hay thông qua tổ chức dịch vụ việc làm hay thuê lại lao động của doanh nghiệp khác), quyết định tăng, giảm số lao động cần tuyển, quyết định nhận hay không nhận người lao động.

**Quyền trong việc sử dụng lao động**

– Quyền bố trí, sắp xếp công việc đối với người lao động

Người sử dụng lao động có quyền bố trí, sắp xếp công việc đối với Người lao động phù hợp với khả năng của Người lao động, đồng thời phù hợp với nhu cầu lao động, vị trí công việc theo kế hoạch đã đặt ra.   Khi Người lao động được bố trí công việc phù hợp với trình độ, khả năng, sức khỏe, giới tính của mình thì họ mới có thể hoàn thành tốt công việc, từ đó mới có thể phát huy tối đa khả năng để làm lợi cho Người sử dụng lao động.

 – Quyền điều chuyển, thay đổi, tạm ngừng thực hiện công việc của người lao động**.**

+ Về quyền điều chuyển Người lao động làm công việc khác: Người sử dụng lao động có quyền điều chuyển Người lao động làm công việc khác trái với công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động. Việc điều chuyển này là tất yếu trong quá trình lao động. Bởi, kế hoạch sản xuất, kinh doanh trong đơn vị nhiều khi bị thay đổi do có các yếu tố phát sinh nằm ngoài dự kiến ban đầu của Người sử dụng lao động. (**Điều 31**[**Bộ luật lao động 2012**](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)**)**

1. Khi gặp khó khăn đột xuất do thiên tai, hoả hoạn, dịch bệnh, áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, sự cố điện, nước hoặc do nhu cầu sản xuất, kinh doanh, người sử dụng lao động được quyền tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, nhưng không được quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm, trừ trường hợp được sự đồng ý của người lao động.

2. Khi tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước ít nhất 03 ngày làm việc, thông báo rõ thời hạn làm tạm thời và bố trí công việc phù hợp với sức khoẻ, giới tính của người lao động…

+ Về quyền thay đổi công việc của Người lao động: Người sử dụng lao động có quyền thay/đổi công việc đã ký trong hợp đồng lao động bằng công việc khác nhằm tăng hiệu quả lao động hoặc đáp ứng nhu cầu lao động cho công việc mới phát sinh trong đơn vị. Quyền thay đổi công việc của Người lao động chỉ được Người sử dụng lao động thực hiện khi có sự đồng ý của Người lao động.

 + Về quyền tạm ngừng thực hiện công việc của Người lao động: Người sử dụng lao động còn có quyền tạm ngừng thực hiện công việc của Người lao động trong một khoảng thời gian nhất định. Việc tạm ngừng thực hiện công việc của Người lao động xuất phát từ ý chí của Người sử dụng lao động có thể do các nguyên nhân từ rủi ro của quá trình sản xuất kinh doanh, từ đó không bảo đảm việc làm cho Người lao động, dư thừa lao động… trong thời gian nhất định hoặc lý do khác. Nhằm để tiết kiệm chi phí của đơn vị, pháp luật cho phép Người sử dụng lao động được thực hiện quyền này.

**Điều 32**[**Bộ luật lao động**](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)quy định: Các trường hợp tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động

1. Người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự.

2. Người lao động bị tạm giữ, tạm giam theo quy định của pháp luật tố tụng hình sự.

3. Người lao động phải chấp hành quyết định áp dụng biện pháp đưa vào trường giáo dưỡng, đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc.

4. Lao động nữ mang thai theo quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

5. Các trường hợp khác do hai bên thoả thuận.

– Quyền khen thưởng đối với người lao động

Quyền khen thưởng đối với Người lao động được hiểu là việc Người sử dụng lao động đánh giá tốt về việc thực hiện công việc, nghĩa vụ của Người lao động có kèm theo lợi ích vật chất. Trong công tác quản quản lý lao động, khen thưởng được coi là nhân tố thuộc hệ thống đòn bẩy về mặt kinh tế. Nó có khả năng tạo ra động lực to lớn để Người lao động phấn đấu tăng cao năng suất, hiệu quả lao động.

**Quyền xử lý vi phạm kỷ luật lao động theo quy định của**[***Bộ luật Lao động***](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/)**.**

Quyền xử lý vi phạm kỷ luật lao động được hiểu là quyền của Người sử dụng lao động được xem xét và giải quyết về việc Người lao động có hành vi vi phạm kỷ luật lao động bằng cách buộc Người lao động phải chịu một trong các hình thức kỷ luật. Khi Người lao động vi phạm kỷ luật lao động chỉ có thể bị xử lý kỷ luật lao động hoặc có thể tạm đình chỉ công việc trong trường hợp Người sử dụng lao động chưa đủ căn cứ để xử lý kỷ luật hoặc nặng nhất có thể bị sa thải

\* Quyền chấm dứt sử dụng lao động

Quyền chấm dứt sử dụng lao động được hiểu là quyền của Người sử dụng lao động được chủ động quyết định chấm dứt việc thực hiện quyền và nghĩa vụ lao động của Người lao động trong đơn vị, không phụ thuộc vào thời hạn của hợp đồng lao động.

\* Quyền giải quyết khiếu nại của người lao động, tập thể lao động

Trong quá trình quản quản lý lao động này, có những quyết định, hành vi quản lý của Người sử dụng lao động bị Người lao động, tập thể lao động cho là trái pháp luật, xâm phạm quyền và lợi ích của họ. Khi này, [pháp luật lao động](https://luatduonggia.vn/tu-van-phap-luat-lao-dong-truc-tuyen-mien-phi-qua-tong-dai-dien-thoai/) cho phép Người lao động, tập thể lao động có quyền khiếu nại về quyết định, hành vi quản quản lý lao động đó của Người sử dụng lao động. Đồng thời, cho phép Người sử dụng lao động chủ thể trực tiếp ban hành quyết định hoặc có hành vi quản quản lý lao động đó, quyền xem xét, giải quyết khiếu nại của Người lao động, tập thể lao động. Mục đích là để duy trì ổn định tình hình lao động trong đơn vị, từ đó tăng cao năng suất, hiệu quả lao động.

**Nguyên tắc giao kết HĐLĐ (Đ17 BLLĐ)**

- Tự nguyện, bình đẳng, thiện chí, hợp tác và trung thực

- Tự do giao kết HĐLĐ nhưng không được trái pháp luật, thoả ước lao động tập thể và đạo đức xã hội.

**Tình huống 1:** Theo lịch hẹn,hôm nay anh A đến công ty X để kí hợp đồng lao động nhưng do anh bị cảm không đến được nên nhờ anh H là anh trai của mình đến kí thay, giám đốc công ty X cũng đồng ý. Vậy trong trường hợp này anh H có bị vi phạm nguyên tắc trong giao kết hợp đồng lao động không?

**Trả lời:** Về nguyên tắc thì hợp đồng phải được ký trực tiếp giữa hai bên để thể hiện sự tự nguyện trong giao kết. Nhưng nếu có văn bản uỷ quyền hợp lệ của anh A thì trường hợp này không bị vi phạm nguyên tắc giao kết hợp đồng.

**Tình huống 2:** Vào cuối năm 2013, nhân viên A vào làm việc tại công ty X. Sau thời gian thử việc, hai bên có thương lượng để giao kết HĐLĐ, nhưng chưa thống nhất được được quyền và nghĩa vụ của các bên. Tháng 2-2014, công ty đã thảo và ký trước 2 bản HĐLĐ chuyển cho nhân viên này. Tuy vậy, nhân viên A không ký hợp đồng, lưu giữ cả hai bản, không cung cấp hồ sơ cá nhân, nhưng vẫn làm việc và được trả lương mặc dù công ty đã nhiều lần đề nghị, nhắc nhở. Ngày 9-8-2014, nhân viên A vẫn tiếp tục khẳng định không ký hợp đồng vì không đồng ý với các điều khoản của hợp đồng. Vì vậy, công ty đã quyết định không tiếp tục đàm phán, ký kết hợp đồng với nhân viên A nữa và yêu cầu bàn giao công việc đang thực hiện. Hai bên thống nhất chấm dứt và bàn giao công việc từ ngày 14-8-2014. Kiểm tra những chứng từ mà nhân viên này đã đề nghị công ty thanh toán trong quá trình làm việc, công ty phát hiện có nhiều hóa đơn, chứng từ gian dối, nhân viên A được thanh toán nhiều khoản tiền từ những chứng từ đó. Như vậy, giữa công ty và nhân viên A có quan hệ lao động hợp pháp hay không? Việc hai bên thống nhất chấm dứt và bàn giao công việc đang thực hiện có đúng pháp luật hay không? Việc nhân viên A thanh toán khoản tiền nói trên có vi phạm pháp luật hay không? Nếu có xử lý như thế nào?

**Trả lời:**

Nguyên tắc giao kết HĐLĐ theo quy định tại Điều 17 của Bộ luật Lao động là sự tự nguyện, bình đẳng, thiện chí, hợp tác và trung thực giữa các bên tham gia quan hệ lao động; tự do giao kết HĐLĐ nhưng không được trái pháp luật, thỏa ước lao động tập thể và đạo đức xã hội. Do đó, nhân viên A không muốn ký HĐLĐ với công ty thể hiện ý chí của nhân viên A. Đồng thời, việc công ty không muốn tiếp tục đàm phán, ký kết với nhân viên A cũng thể hiện ý chí của công ty. Những điều đó thể hiện quyền của các bên, phù hợp với nguyên tắc giao kết HĐLĐ nêu trên.

HĐLĐ là sự thoả thuận giữa người lao động với người sử dụng lao động về việc làm có trả lương, điều kiện làm việc, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động căn cứ theo quy định của Điều 15, Bộ luật Lao động. Việc nhân viên A cho rằng các điều khoản của HĐLĐ do công ty đề nghị không phù hợp với mong muốn của nhân viên này, dẫn đến việc không chấp nhận, không ký HĐLĐ. Như vậy, hai bên chưa đạt được thỏa thuận và thống nhất về nội dung của HĐLĐ, giữa công ty và nhân viên A chưa có HĐLĐ.

Việc hai bên thống nhất chấm dứt và bàn giao công việc từ ngày 14-8-2014 với lý do giữa hai bên không thể tiến tới ký kết một HĐLĐ là hợp pháp, vì việc này đã chấm dứt hành vi vi phạm của công ty được quy định tại Khoản 1, Điều 18, Bộ luật Lao động quy định về nghĩa vụ giao kết HĐLĐ, là trước khi nhận người lao động vào làm việc, người sử dụng lao động và người lao động phải trực tiếp giao kết HĐLĐ.

Đối với việc phát hiện có sự gian dối đối với các hóa đơn, chứng từ nhân viên A đã dùng để thanh toán, công ty cần kiểm tra, xác minh cụ thể từng hóa đơn thanh toán. Nếu phát hiện nhân viên A được thanh toán lớn hơn số tiền chi phí thực hoặc không có chi phí thực nhưng vẫn đề nghị thanh toán, thì có dấu hiệu gian dối trong việc đề nghị thanh toán, chiếm đoạt tiền của công ty. Nếu xác định có căn cứ là nhân viên A đã chiếm đoạt tiền của công ty, thì công ty có thể làm đơn tố cáo đến cơ quan công an để giải quyết theo quy định của pháp luật.

**Nghĩa vụ cung cấp thông tin trước khi giao kết HĐLĐ** (Điều 19 BLLĐ)

- Người sử dụng lao động phải cung cấp thông tin cho người lao động về công việc, địa điểm làm việc, điều kiện làm việc, thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, an toàn lao động, vệ sinh lao động, tiền lương, hình thức trả lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, quy định về bảo vệ bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ và vấn đề khác liên quan trực tiếp đến việc giao kết hợp đồng lao động mà người lao động yêu cầu.

- Người lao động phải cung cấp thông tin cho người sử dụng lao động về họ tên, tuổi, giới tính, nơi cư trú, trình độ học vấn, trình độ kỹ năng nghề, tình trạng sức khoẻ và vấn đề khác liên quan trực tiếp đến việc giao kết hợp đồng lao động mà người sử dụng lao động yêu cầu.

**Tình huống:** T, làm kế toán cho một công ty thương mai. T làm hết tháng 03-2017 T nghỉ việc vì công ty thường xuyên chậm trễ lương nhân viên, T không có tiền trang trải chi phí sinh hoạt hàng ngày nên T xin nghỉ. Hiện còn 1 tháng lương ( T03/2017) T vẫn chưa lấy được, hỏi giám đốc nhiều lần cứ khất lần khất lượt và có ý định là không trả cho T. Trước khi T nghỉ , T có báo trước 1 tháng và đã bàn giao lại tất cả hồ sơ theo đúng quy định. T làm việc được 10 tháng nhưng công ty không ký hợp đồng lao động và tham gia bảo hiểm cho T.

**Trả lời:**

T đã làm việc được 10 tháng mà phía công ty vẫn chưa giao kết hợp đồng hay tham gia bảo hiểm cho T. Khoản 1 Điều 5 Nghị định 95/2013/NĐ-CP quy định: Phạt tiền người sử dụng lao động khi có một trong các hành vi: Không giao kết hợp đồng lao động bằng văn bản đối với công việc có thời hạn trên 3 tháng; không giao kết đúng loại hợp đồng lao động với người lao động; giao kết hợp đồng lao động không đầy đủ các nội dung chủ yếu của hợp đồng lao động; giao kết hợp đồng lao động trong trường hợp thuê người lao động làm giám đốc trong doanh nghiệp có vốn của Nhà nước không theo quy định của pháp luật theo một trong các mức sau đây:

a) Từ 1.000.000 đồng đến 2.000.000 đồng với vi phạm từ 01 người đến 10 người lao động;

b) Từ 2.000.000 đồng đến 5.000.000 đồng với vi phạm từ 11 người đến 50 người lao động;

c) Từ 5.000.000 đồng đến 10.000.000 đồng với vi phạm từ 51 người đến 100 người lao động;

d) Từ 10.000.000 đồng đến 15.000.000 đồng với vi phạm từ 101 người đến 300 người lao động;

đ) Từ 15.000.000 đồng đến 20.000.000 đồng với vi phạm từ 301 người lao động trở lên.

Khoản 3 điều 26 Nghị định 95/2013/NĐ-CP quy định: Phạt tiền với mức từ 18% đến 20% tổng số tiền phải đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp tại thời điểm lập biên bản vi phạm hành chính nhưng tối đa không quá 75.000.000 đồng đối với người sử dụng lao động không đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp cho toàn bộ người lao động thuộc diện tham gia bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp.

Theo quy định của pháp luật thì tối đa sau 30 ngày kể từ ngày chấm dứt HĐLĐ, công ty phải thanh toán đầy đủ tiền lương và các khoản trợ cấp khác ( nếu có ) cho T. Trong trường hợp đã quá thời hạn mà công ty vẫn chưa hoàn thành nghĩa vụ trên thì T có thể khởi kiện lên TAND cấp huyện nơi có trụ sở của công ty để được giải quyết.

**2. THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG**

Theo quy định **Điều 30**[Bộ luật lao động 2012](http://luathoangphi.vn/bo-luat-lao-dong-so-102012qh-13-ban-hanh-ngay-18062012/)**về thực hiện công việc theo hợp đồng lao động:** “Công việc theo hợp đồng lao động phải do người lao động đã giao kết hợp đồng thực hiện. Địa điểm làm việc được thực hiện theo hợp đồng lao động hoặc theo thỏa thuận khác giữa hai bên.”

Điều 30 Bộ luật Lao động năm 2012 quy định về nghĩa vụ của người lao động trong việc thực hiện công việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và cách xác định địa điểm làm việc của người lao động.

a. Về nghĩa vụ của người lao động trong việc thực hiện công việc theo hợp đồng lao động:

Mong muốn lớn nhất của người sử dụng lao động đối với người lao động của mình là người lao động hoàn thành tốt công việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và cũng vì vậy mà thực hiện, hoàn thành công việc được giao đã trở thành nghĩa vụ trung tâm, nghĩa vụ lớn nhất của người lao động trong quan hệ lao động. Để thực hiện tốt nghĩa vụ này thì người lao động sẽ phải thực hiện các nghĩa vụ lao động khác như chấp hành nghiêm chỉnh quy định về thời giờ làm việc, quy trình giải quyết công việc, quy trình công nghệ, giao tiếp với khách hàng, xử lý tốt các mối quan hệ với đồng nghiệp và cấp dưới, cấp trên… vì suy cho cùng việc thực hiện các nghĩa vụ này cũng là để phục vụ cho mục đích cao nhất là hoàn thành tốt công việc của người lao động. Thành tích công việc của người lao động là một trong những tiêu chí đặc biệt quan trọng để người sử dụng lao động quyết định chế độ đãi ngộ nhân sự đối với người lao động đó (mức lương, thưởng, phụ cấp, các chế độ phúc lợi, vấn đề thay đổi vị trí công việc, thăng tiến, mức độ gắn bó lâu dài trong quan hệ lao động…).

Một trong những đặc thù của quan hệ lao động là “hàng hóa” mà các bên mua bán trong quan hệ này chính là “sức lao động của người lao động”, nó gắn liền, không tách rời bản thân người lao động đã giao kết hợp đồng lao động, đồng thời gắn chặt với “quá trình lao động” do người lao động tiến hành. Đây chính là cơ sở quan trọng để Nhà nước quy định công việc theo hợp đồng lao động phải do chính người lao động đã giao kết hợp đồng lao động thực hiện, mà không phải do người lao động khác thực hiện và cũng không được chuyển giao cho người khác. Đây cũng là quy định mới của Bộ luật Lao động năm 2012.

Trước đây, Khoản 4 Điều 30 Bộ luật Lao động năm 1994 (sửa đổi, bổ sung năm 2002) có quy định: **“*Công việc theo hợp đồng lao động phải do người giao kết thực hiện, không được giao cho người khác, nếu không có sự đồng ỷ của người sử dụng lao động.***Nếu như trước đây quy định theo hướng người lao động có thể chuyển công việc của mình cho người khác thực hiện khi đã được người sử dụng lao động “đồng ý” thì hiện nay Điều 30 Bộ luật Lao động năm 2012 không còn quy định theo hướng này. Quy định như Bộ luật Lao động năm 2012 là hợp lý, vì trên thực tế nếu người sử dụng lao động đã đồng ý cho người lao động dừng thực hiện công việc theo hợp đồng lao động trong một thời gian thì người sử dụng lao động đã có phương án – xử lý vấn đề này, kể cả việc người sử dụng lao động sẽ phân công một người lao động khác hoặc giao kết hợp đồng lao động với một người lao động mới để thực hiện thay công việc cho người lao động trong thời gian nghỉ.

b. ***Về cách xác định địa điểm làm việc của người lao động:***

Đ**ịa điểm làm việ**c là một trong các nội dung chủ yếu của hợp đồng lao động, là **nơi thực hiện công việc và các nghĩa vụ lao động khác** của người lao động theo hợp đồng lao động giao kết và quy định của người sử dụng lao động, về nguyên tắc, người lao động chỉ phải làm việc tại địa điểm đã ấn định trong hợp đồng.

Tuy nhiên, trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động cũng có những ngoại lệ trong việc xác định địa điểm làm việc của người lao động. Chẳng hạn, khi người sử dụng lao động thực hiện quyền chuyển người lao động làm công việc khác với hợp đồng lao động trong một thời gian nhất định theo quy định tại Điều 31 Bộ luật Lao động thìđịa điểm làm việc của người lao động có thể phải thay đổi phù hợp với yêu cầu của công việc mới và không cần có sự thỏa thuận với người lao động. Trong trường hợp khác, hai bên có thể thỏa thuận để thay đổi địa điểm làm việc của người lao động so với hợp đồng lao động đã giao kết trong một thời gian nhất định hoặc vô hạn định.

V**iệc thay đổi địa điểm làm việ**c của người lao động trong một thời gian nhất định **do hai bên thỏa thuận** không nhất thiết các bên phải sửa điều khoản về địa điểm làm việc trong hợp đồng lao động đã giao kết. Ngược lại, với trường hợp thay đổi địa điểm làm việc vô hạn định, các bên phải sửa đổi điều khoản về địa điểm làm việc trong hợp đồng lao động đã giao kết.

**Thực hiện, thay đổi, tạm hoãn hợp đồng lao động:**

**a. Thực hiện hợp đồng lao động**

Trong quá trình thực hiện hợp đồng các bên phải tuân thủ hai nguyên tắc cơ bản là: phải thực hiện đúng các điều khoản đã cam kết trên phương diện bình đẳng và phải tạo ra những điều kiện cần thiết để bên kia có thể thực hiện các quyền và nghĩa vụ đó.

Việc thực hiện hợp đồng của người lao động phải tuân thủ tính đích danh chủ thể, tức là phải do chính người lao động thực hiện. Tuy nhiên, nếu có sự đồng ý của người sử dụng lao động thì người lao động có thể chuyển giao việc thực hiện cho người khác; đồng thời người lao động phải tuân thủ sự điều hành hợp pháp của người sử dụng lao động, nội quy, quy chế của đơn vị...

Trong trường hợp sáp nhập, hợp nhất, chia, tách doanh nghiệp, chuyển quyền sở hữu, quyền quản lý hoặc quyền sử dụng tài sản của doanh nghiệp thì người sử dụng lao động kế tiếp phải chịu trách nhiệm tiếp tục thực hiện hợp đồng. Trong trường hợp không sử dụng hết số lao động hiện có thì phải có phương án sử dụng lao động theo quy định của pháp luật.

Khi hợp đồng lao động hết thời hạn mà hai bên không có giao kết hợp đồng mới thì hợp đồng lao động vẫn tiếp tục được thực hiện.

**b. Thay đổi hợp đồng lao động**

Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nếu bên nào có yêu cầu thay đổi nội dung hợp đồng thì phải báo cho bên kia biết trước ít nhất ba ngày. Việc thay đổi nội dung hợp đồng lao động có thể được tiến hành bằng cách sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động đã giao kết hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.

Trường hợp hai bên không thoả thuận được việc sửa đổi, bổ sung hoặc giao kết hợp đồng lao động mới thì tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động đã giao kết hoặc hai bên thoả thuận chấm dứt hợp đồng.

**c. Tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động**

Trong quá trình duy trì quan hệ hợp đồng, hợp đồng lao động có thể được tạm hoãn thực hiện trong một thời gian nhất định mà hợp đồng không bị hủy bỏ hay mất hiệu lực. Người ta thường gọi đây là sự đình ước. Vì vậy, sự tạm hoãn biểu hiện là sự tạm thời không thi hành các quyền và nghĩa vụ lao động thuộc về người lao động, hết thời hạn này sự thi hành có thể được tiếp tục.

Theo quy định của pháp luật lao động Việt Nam, hợp đồng lao động được tạm hoãn thực hiện trong các trường hợp sau đây:

a) Người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự hoặc các nghĩa vụ công dân khác do pháp luật quy định;

b) Người lao động bị tạm giữ, tạm giam;

c) Các trường hợp khác do hai bên thoả thuận.

Hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động đối với các trường hợp quy định tại điểm a và điểm c trên, người sử dụng lao động phải nhận người lao động trở lại làm việc.

Việc nhận lại người lao động bị tạm giữ, tạm giam khi hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động do Chính phủ quy định.

**2.1. Tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với HĐLĐ**

**Điều 31 Bộ luật lao động. Chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động**

1. Khi gặp khó khăn đột xuất do thiên tai, hoả hoạn, dịch bệnh, áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, sự cố điện, nước hoặc do nhu cầu sản xuất, kinh doanh, người sử dụng lao động được quyền tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, nhưng không được quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm, trừ trường hợp được sự đồng ý của người lao động.

2. Khi tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước ít nhất 03 ngày làm việc, thông báo rõ thời hạn làm tạm thời và bố trí công việc phù hợp với sức khoẻ, giới tính của người lao động.

3. Người lao động làm công việc theo quy định tại khoản 1 Điều này được trả lương theo công việc mới; nếu tiền lương của công việc mới thấp hơn tiền lương công việc cũ thì được giữ nguyên mức tiền lương cũ trong thời hạn 30 ngày làm việc. Tiền lương theo công việc mới ít nhất phải bằng 85% mức tiền lương công việc cũ nhưng không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định.

**Điều 8 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015: Tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác**

Người sử dụng lao động tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động tại Khoản 1 Điều 31 của Bộ luật Lao động được quy định như sau:

1. Người sử dụng lao động được quyền tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động trong các trường hợp sau:

a) Thiên tai, hỏa hoạn, dịch bệnh;

b) Áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp;

c) Sự cố điện, nước;

d) Do nhu cầu sản xuất, kinh doanh.

2. Người sử dụng lao động quy định cụ thể trong nội quy của doanh nghiệp trường hợp do nhu cầu sản xuất, kinh doanh mà người sử dụng lao động được tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động.

3. Người sử dụng lao động đã tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động đủ 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm, nếu tiếp tục phải tạm thời chuyển người lao động đó làm công việc khác so với hợp đồng lao động thì phải được sự đồng ý của người lao động bằng văn bản.

4. Người lao động không đồng ý tạm thời làm công việc khác so với hợp đồng lao động quy định tại Khoản 3 Điều này mà phải ngừng việc thì người sử dụng lao động phải trả lương ngừng việc theo quy định tại Khoản 1 Điều 98 của [Bộ luật Lao động](https://luatvietnam.vn/lao-dong/bo-luat-lao-dong-2012-71731-d1.html).

Quyết định tạm điều chuyển hợp pháp.

1. Căn cứ điều chuyển

+ Doanh nghiệp gặp khó khăn đột xuất?

+ Do nhu cầu Sản xuất kinh doanh? => lưu ý trong thực tiễn.

2. Thời hạn điều chuyển.

3. Thủ tục điều chuyển.

- NLĐ ko phải là cán bộ công đoàn.

- NLĐ là cán bộ công đoàn không chuyên trách.

4. Quyền lợi của NLĐ trong thời gian điều chuyển.

**Tình huống:** Do người trực điện thoại của văn phòng công ty bỏ việc không báo trước, giám đốc công ty đã yêu cầu T (nhân viên văn phòng) chuyển sang làm tạm thời ở vị trí này một thời gian, cho đến khi nào công ty tuyển được người mới.T rất băn khoăn vì mức lương của người trực điện thoại thấp hơn lương của T hiện tại và T cũng chưa biết rõ là sẽ phải làm tạm như vậy trong thời gian bao lâu. Hỏi pháp luật quy định như thế nào về việc tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác trái nghề?

**Trả lời:** Khoản 1 Điều 31 – [Bộ luật lao động 2012](https://luatminhgia.com.vn/luat/bo-luat-lao-dong-so-10-2012-qh13-ngay-18-6-2012.aspx) quy định như sau: “Khi gặp khó khăn đột xuất do thiên tai, hoả hoạn, dịch bệnh, áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, sự cố điện, nước hoặc do nhu cầu sản xuất, kinh doanh, người sử dụng lao động được quyền tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, nhưng không được quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm, trừ trường hợp được sự đồng ý của người lao động”.

Như vậy, nếu như không có sự thỏa thuận nào khác của T thì công ty chỉ được chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động khi gặp khó khăn đột xuất do thiên tai, hỏa hoạn, dịch bệnh, áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, sự cố điện, nước hoặc do nhu cầu sản xuất, kinh doanh. Đồng thời, việc điều chuyển này chỉ là tạm thời và không dược quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm.

Việc chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động cần phải tuân thủ một số quy định sau:

Khoản 2, 3 Điều 31 Bộ luật lao động 2012:

“2. Khi tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước ít nhất 03 ngày làm việc, thông báo rõ thời hạn làm tạm thời và bố trí công việc phù hợp với sức khoẻ, giới tính của người lao động”.

3. Người lao động làm công việc theo quy định tại khoản 1 Điều này được trả lương theo công việc mới; nếu tiền lương của công việc mới thấp hơn tiền lương công việc cũ thì được giữ nguyên mức tiền lương cũ trong thời hạn 30 ngày làm việc. Tiền lương theo công việc mới ít nhất phải bằng 85% mức tiền lương công việc cũ nhưng không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định”.

Khi T tạm thời phải chuyển sang làm trực điện thoại, công việc này có mức lương thấp hơn so với công việc trong hợp đồng thì T được nhận mức tiền lương theo công việc cũ trong thời hạn 30 ngày. Khi hết 30 ngày thì tiền lương của bạn sẽ được tính theo công việc mới nhưng ít nhất phải bằng 85% tiền lương theo công việc cũ nhưng không thấp hơn mức [lương tối thiểu vùng](https://luatminhgia.com.vn/nghi-dinh/nghi-dinh-182-2013-nd-cp-quy-dinh-muc-luong-toi-thieu-vung-cua-nguoi-lao-dong.aspx).

**Tình huống:** B hiện đang công tác tại 01 công ty cổ phần nhà nước từ năm 2009 đến nay, nhưng thời gian gần đây giám đốc công ty đã điều B vào 01 đơn vị trực thuộc công ty nhận 1 công việc mà trái với chuyên môn B, B bất phục và tự bỏ việc (không đi làm). Giám đốc ký quyết định cho B nghỉ việc mà không thông báo gì với B và cũng không thông báo cho B biết trước là sẽ cho nghỉ việc (B biết được quyết định này thông qua đồng nghiệp):

1. Quyết định cho B thôi việc mà không báo cho B biết theo quy định của pháp luật như vậy có đúng không?

2. Trong quyết định thôi việc công ty không trợ cấp kinh phí gì cho B hết để B có điều kiện chi phí trong khi B chưa có việc làm mới, như vậy theo luật có đúng không?

3. Khi điều B vào vùng đặc biệt khó khăn, làm không đúng chuyên môn (trợ cấp khu vực 0,7; trong khi B đang ở khu vực hưởng trợ cấp khu vực 0,2) mà tổ chức, giám đốc không trao đổi gì với B khi B nhận quyết định điều đi B mới biết, như vậy theo pháp luật có đúng không?

Trong quá trình công tác B chưa có bị bất kỳ 01 kỷ luật nào từ cơ quan và luật pháp, ngược lại B được rất nhiều bằng khen của cơ quan cấp trên của công ty B (cấp tập đoàn).

**Trả lời:**

**1. Về thời gian báo trước khi chấm dứt hợp đồng lao động:**

Căn cứ tại Khoản 2 Điều 38 Bộ luật lao động 2012 quy định thì khi [đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/quy-dinh-phap-luat-ve-don-phuong-cham-dut-hop-dong-lao-dong.aspx), người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

"a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng".

Như vậy, trong trường hợp của B, khi công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với B thì công ty phải có trách nhiệm báo trước cho B. Cụ thể là, nếu B làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn thì công ty phải báo trước cho B ít nhất là 30 ngày, còn nếu B làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn thì phải báo trước ít nhất 45 ngày. Do đó, khi công ty cho B nghỉ việc mà không thông báo trước là không đúng quy định pháp luật.

**2. Về vấn đề trợ cấp khi người lao động nghỉ việc**

Theo Điều 48 Bộ luật lao động 2012 có quy định về trợ cấp thôi việc, cụ thể là: "1. Khi hợp đồng lao động chấm dứt theo quy định tại các khoản 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9 và 10 Điều 36 của Bộ luật này thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chi trả trợ cấp thôi việc cho người lao động đã làm việc thường xuyên từ đủ 12 tháng trở lên, mỗi năm làm việc được trợ cấp một nửa tháng tiền lương.

2. Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian người lao động đã làm việc thực tế cho người sử dụng lao động trừ đi thời gian người lao động đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội và thời gian làm việc đã được người sử dụng lao động chi trả trợ cấp thôi việc.

3. Tiền lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc".

Căn cứ vào quy định pháp luật trên, khi cho người lao động nghỉ việc thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chi trả trợ cấp thôi việc cho người lao động tương ứng với mỗi năm làm việc là nửa tháng tiền lương. Tuy nhiên, trong trường hợp này, do B làm việc tại công ty từ năm 2009 cho nên công ty sẽ không có trách nhiệm trả trợ cấp thôi việc cho B mà B sẽ được cơ quan bảo hiểm xã hội chi trả trợ cấp thất nghiệp nếu B đáp ứng được các điều kiện như sau:

- Đã đóng bảo hiểm thất nghiệp đủ mười hai tháng trở lên trong thời gian hai mươi bốn tháng trước khi thất nghiệp;

- Đã đăng ký thất nghiệp với tổ chức bảo hiểm xã hội;

- Chưa tìm được việc làm sau mười lăm ngày kể từ ngày đăng ký thất nghiệp

**3. Về vấn đề chuyển người lao động làm công việc khác**

Căn cứ tại Điều 31 Bộ luật lao động 2012 quy định về việc chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động như sau: "1. Khi gặp khó khăn đột xuất do thiên tai, hoả hoạn, dịch bệnh, áp dụng biện pháp ngăn ngừa, khắc phục tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, sự cố điện, nước hoặc do nhu cầu sản xuất, kinh doanh, người sử dụng lao động được quyền tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, nhưng không được quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm, trừ trường hợp được sự đồng ý của người lao động.

2. Khi tạm thời chuyển người lao động làm công việc khác so với hợp đồng lao động, người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước ít nhất 03 ngày làm việc, thông báo rõ thời hạn làm tạm thời và bố trí công việc phù hợp với sức khoẻ, giới tính của người lao động.

3. Người lao động làm công việc theo quy định tại khoản 1 Điều này được trả lương theo công việc mới; nếu tiền lương của công việc mới thấp hơn tiền lương công việc cũ thì được giữ nguyên mức tiền lương cũ trong thời hạn 30 ngày làm việc. Tiền lương theo công việc mới ít nhất phải bằng 85% mức tiền lương công việc cũ nhưng không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định".

Như vậy, nếu công ty có lý do chính đáng theo đúng quy định pháp luật như trên thì được quyền tạm thời chuyển bạn làm công việc khác không đúng chuyên môn của B với thời gian là không quá 60 ngày làm việc. Nhưng khi chuyển B làm công việc khác, công ty phải thông báo cho B biết trước ít nhất 03 ngày làm việc. Việc công ty không thông báo trước cho B như vậy là không đúng quy định pháp luật.

**2. 2. Sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động** (Điều 35 BLLĐ)

1. Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nếu bên nào có yêu cầu sửa đổi, bổ sung nội dung hợp đồng lao động thì phải báo cho bên kia biết trước ít nhất 3 ngày làm việc về những nội dung cần sửa đổi, bổ sung.

2. Trong trường hợp hai bên thỏa thuận được thì việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động được tiến hành bằng việc ký kết phụ lục hợp đồng lao động hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.

3. Trong trường hợp hai bên không thoả thuận được việc sửa đổi, bổ sung nội dung hợp đồng lao động thì tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động đã giao kết.

Điều 5 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP Sửa đổi thời hạn hợp đồng lao động bằng phụ lục hợp đồng lao động.

Thời hạn hợp đồng lao động chỉ được sửa đổi một lần bằng phụ lục hợp đồng lao động và không được làm thay đổi loại hợp đồng đã giao kết, trừ trường hợp kéo dài thời hạn hợp đồng lao động với người lao động cao tuổi và người lao động là cán bộ công đoàn không chuyên trách quy định tại Khoản 6 Điều 192 của Bộ luật Lao động.

- Sửa đổi các nội dung khác.

- Sửa đổi thời hạn của HĐLĐ bằng phụ lục HĐLĐ.

=> lưu ý để tránh tình trạng hợp đồng chuyển hóa thời hạn.

Điều 35 về sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động đã quy định về thủ tục, cách thức thực hiện và hậu quả pháp lý. Sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động là quyền của người sử dụng lao động và người lao động trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động.

**1. Về thủ tục và cách thức thực hiện**

Theo như quy định trên cho thấy: Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, người sử dụng lao động hay người lao động đều có quyền đề xuất việc sửa đổi, bổ sung bất kỳ nội dung nào của hợp đồng lao động. Bên nào có yêu cầu phải báo cho bên kia biết trước ít nhất 3 ngày làm việc về những nội dung cần sửa đổi, bổ sung để bên kia nghiên cứu và chuẩn bị cho việc đàm phán thương lượng về những nội dung yêu cầu đó.

Trường hợp hai bên thống nhất được việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động thì sẽ được thực hiện bằng một phụ lục hợp đồng hoặc ký hợp đồng lao động mới để thay thế. Trên thực tế, thường các bên sẽ sử dụng phụ lục hợp đồng trong trường hợp sửa đổi, bổ sung một hoặc một số điều khoản nhất định của hợp đồng lao động đang thực hiện mà không ảnh hưởng tới các điều khoản khác. Trường hợp có sự thay đổi căn bản nội dung của hợp đồng hai bên sẽ ký hợp đồng lao động mới để thay thế.

**2. Về hậu quả pháp lý**

Hậu quả pháp lý của việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động cần được xem xét ở hai trường hợp sau:

-Trường hợp hai bên thống nhất được việc sửa đổi, bổ sung nội dung hợp đồng lao động thì hai bên sẽ thực hiện theo các thảo thuận đã đạt được ghi trong phụ lục hoặc theo theo hợp đồng lao động mới. Yêu cầu đặt ra là những thỏa thuận này không được trái pháp luật, đạo đức xã hội và thỏa ước lao động tập thể hợp pháp. Trường hợp kết quả thỏa thuận của các bên có nội dung trái pháp luật , đạo đức xã hội và thỏa ước lao động tập thể hợp pháp thì nội dung này không có hiệu lực thi hành.

-Trường hợp hai bên không thống nhất được việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động thì hai bên có nghĩa vụ tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động đã giao kết.

Điều 241 – [Bộ luật dân sự 2015](http://luathoangphi.vn/bo-luat-dan-su-912015qh13/) quy định sửa đổi hợp đồng như sau:

1. Các bên có thể thỏa thuận sửa đổi hợp đồng.

2. Hợp đồng có thể được sửa đổi theo quy định tại Điều 420 của Bộ luật này.

3. Hợp đồng sủa đổi phải tuân theo hình thức của hợp đồng ban đầu.

Sửa đổi hợp đồng là sự thỏa thuận của các bên về việc thay đổi một hoặc một sô” điều khoản của hợp đồng đã có hiệu lực. sửa đổi hợp đồng có một sô” đặc điểm sau: (i) Là sự thỏa thuận của các bên. Các bên có thể thỏa thuận về việc sửa đổi hợp đồng khi giao kết hợp đồng hoặc khi hợp đồng đã có hiệu lực; (ii) Việc sửa đổi hợp đồng chỉ được tiến hành khi hợp đồng đã có hiệu lực. Bởi vì, nếu hợp đồng chưa có hiệu lực thì không coi là sửa đổi hợp đồng mà đó chỉ là quá trình các bên thay đổi các nội dung thỏa thuận trong quá trình giao kết hợp đồng; (iii) Việc sửa đổi hợp đồng chỉ làm thay đổi một hoặc một sộ” điều khoản của hợp đồng đã có hiệu lực. Nếu Y iệc sửa đổi hợp đồng làm thay đổi toàn bộ các điều khoản trong nội dung của hợp đồng thì đó là sự thay thế hợp đồng đã có hiệu lực bằng một bản hợp đồng mới chứ không còn là sửa đổi hợp đồng; (iv) Khi hợp đồng được sửa đổi thì phần bị sửa đổi sẽ không còn giá trị, phần sửa đổi sẽ có giá trị kể từ thời điểm việc sửa đổi có giá trị pháp lý.

Mặc dù sửa đổi hợp đồng là một trong các quyền của các bên trong hợp đồng, nhưng quyền này bị giới hạn bởi quy định của pháp luật trong một số trường hợp nhất định. Tức là, trong một sô’ trường hợp, các bên không được sửa đổi hợp đồng. Ví dụ, theo quy định tại Điều 417 BLDS: “Khi ngưòi thứ ba đã đồng ý hưởng lợi ích thì dù hợp đồng chưa được thực hiện,’ các bên giao kết hợp đồng cũng không được sửa đổi hoặc hủy bỏ hớp đồng, trừ trường hợp được ngưòi thứ ba đồng ý”.

Trong một sô” trường hợp, việc sửa đổi hợp đồng không dựa trên sự thỏa thuận của các bên mà do pháp luật quy định. Tuy nhiên, việc sửa đổi hợp đồng trong trường hợp này chỉ được thực hiện khi có những điều kiện nhất định. Ví dụ, theo quy định tại Điều 420 BLDS, việc sửa đổi hợp đồng được thực hiện khi có các điều kiện sau: (i) Hoàn cảnh thực hiện hợp đồng thay đổi theo quy định tại khoản 1 Điều 420; (ii) Một bên bị ảnh hưởng đến lợi ích do hoàn cảnh thay đổi; (iii) Các bên không thỏa thuận được về việc sửa đổi hợp đồng trong một thòi hạn hợp lý. Trong trưòng hợp này, việc sửa đổi hợp đồng do Tòa án thực hiện mà không phụ thuộc vào sự thỏa thuận của các bên.

Việc sửa đổi hợp đồng phải được thực hiện theo hình thức của hợp đồng. Quy định này chỉ áp dụng đối với các hợp đồng mà pháp luật quy định bắt buộc phải được giao kết bằng văn bản, được công chứng, chứng thực, đăng ký hoặc cho phép. Đối với các trường hợp pháp luật không có quy định bắt buộc về hình thức của hợp đồng thì việc sửa đổi hợp đồng không bắt buộc phải tuân theo hình thức của hợp đồng.

Quy định về sửa đổi hợp đồng là cần thiết, bởi vì sau khi hợp đồng có hiệu lực các bên nhận thấy một điều khoản không thể thực hiện được hoặc cần sửa đổi sẽ có lợi cho các bên, thì các bên sẽ thỏa thuận sửa đổi điều khoản đó.

**2.3. TẠM HOÃN THỰC HIỆN HĐLĐ**

(Đ32, 33 BLLĐ; Đ9, 10 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP)

**Điều 32. Các trường hợp tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động**

1. Người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự.

2. Người lao động bị tạm giữ, tạm giam theo quy định của pháp luật tố tụng hình sự.

3. Người lao động phải chấp hành quyết định áp dụng biện pháp đưa vào trường giáo dưỡng, đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc.

4. Lao động nữ mang thai theo quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

5. Các trường hợp khác do hai bên thoả thuận.

**Điều 33. Nhận lại người lao động hết thời hạn tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động**

Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày hết thời hạn tạm hoãn hợp đồng lao động đối với các trường hợp quy định tại Điều 32 của Bộ luật này, người lao động phải có mặt tại nơi làm việc và người sử dụng lao động phải nhận người lao động trở lại làm việc, trừ trường hợp hai bên có thỏa thuận khác.

**Điều 9. Thỏa thuận tạm hoãn hợp đồng lao động khi được bổ nhiệm hoặc được cử làm người đại diện phần vốn góp của Nhà nước**

1. Người sử dụng lao động và người lao động trong công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do Nhà nước làm chủ sở hữu, công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do công ty mẹ Tập đoàn kinh tế nhà nước, Tổng công ty nhà nước, công ty mẹ trong mô hình công ty mẹ - công ty con làm chủ sở hữu thỏa thuận tạm hoãn hợp đồng lao động trong các trường hợp sau đây:

a) Người lao động được cấp có thẩm quyền bổ nhiệm làm thành viên Hội đồng thành viên hoặc Chủ tịch công ty, Kiểm soát viên, Tổng giám đốc (Giám đốc), Phó Tổng giám đốc (Phó Giám đốc), Kế toán trưởng;

b) Người lao động được cấp có thẩm quyền cử làm người đại diện phần vốn và làm việc tại doanh nghiệp có vốn góp của Nhà nước hoặc của công ty mẹ hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.

2. Thời gian tạm hoãn thực hiện hợp đồng là thời gian người lao động được bổ nhiệm hoặc được cử làm đại diện phần vốn và làm việc tại doanh nghiệp có vốn góp của Nhà nước hoặc của công ty mẹ hoạt động theo mô hình công ty mẹ - công ty con.

**Điều 10. Nhận lại người lao động khi hết thời hạn tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động**

Việc nhận lại người lao động khi hết thời hạn tạm hoãn hợp đồng lao động theo Điều 33 của Bộ luật Lao động được quy định như sau:

1. Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày hết thời hạn tạm hoãn hợp đồng lao động, người lao động phải có mặt tại nơi làm việc và người sử dụng lao động phải nhận người lao động trở lại làm việc. Trường hợp người lao động không thể có mặt tại nơi làm việc theo đúng thời hạn quy định thì người lao động phải thỏa thuận với người sử dụng lao động về thời điểm có mặt.

2. Người sử dụng lao động có trách nhiệm bố trí người lao động làm công việc trong hợp đồng lao động đã giao kết; trường hợp không bố trí được công việc trong hợp đồng lao động đã giao kết thì hai bên thỏa thuận công việc mới và thực hiện sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động đã giao kết hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.

Trong một vài trường hợp, vì một vài lý do cá nhân như ốm đau, chuyện gia đình,… mà người lao động phải thỏa thuận với doanh nghiệp để nghỉ việc trong một thời gian và sau đó tiếp tục quay trở lại làm việc. Vậy thì, trong những trường hợp như vậy người lao động nên thỏa thuận nghỉ việc không hưởnglương hay thỏa thuận tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động?

**Thứ nhất, về quy định điều chỉnh:**

*Đối với nghỉ không hưởng lương:*

[Bộ luật Lao động 2012](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Lao-dong-Tien-luong/Bo-Luat-lao-dong-2012-142187.aspx?anchor=dieu_116) có quy định về việc nghỉ không hưởng lương tại Điều 116. Theo đó, người lao động (NLĐ) có thể nghỉ không hưởng lương 01 ngày trong trường hợp ông nội, bà nội, ông ngoại, bà ngoại, anh, chị, em ruột chết; bố hoặc mẹ kết hôn; anh, chị, em ruột kết hôn và phải thông báo với người sử dụng lao động. Trong những trường hợp khác, NLĐ có thể thỏa thuận với người sử dụng lao động để nghỉ không hưởng lương.

Đồng thời, theo quy định tại Điều 27 [Nghị định 05/2015/NĐ-CP](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Lao-dong-Tien-luong/Nghi-dinh-05-2015-ND-CP-huong-dan-thi-hanh-mot-so-noi-dung-Bo-luat-Lao-dong-263294.aspx?anchor=dieu_27), nội dung về việc nghỉ không hưởng lương là một trong những nội dung chủ yếu của nội quy lao động.

Qua đó có thể thấy luật không quy định cụ thể về việc nghỉ không hưởng lương của NLĐ mà giữa doanh nghiệp và NLĐ hoàn toàn có thể thỏa thuận về việc nghỉ không hưởng lương. Tuy nhiên, khi xây dựng nội quy lao động, doanh nghiệp cần phải quy định cụ thể về vấn đề này trong nội quy của công ty.

***Đối với tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động:***

Quy định cụ thể tại  Điều 32 [Bộ Luật lao động 2012](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Lao-dong-Tien-luong/Bo-Luat-lao-dong-2012-142187.aspx?anchor=dieu_32), các trường hợp tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động (HĐLĐ) bao gồm:

- Người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự.

- Người lao động bị tạm giữ, tạm giam theo quy định của pháp luật tố tụng hình sự.

- Người lao động phải chấp hành quyết định áp dụng biện pháp đưa vào trường giáo dưỡng, đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc.

- Lao động nữ mang thai nếu có xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền chứng nhận tiếp tục làm việc sẽ ảnh hưởng xấu tới thai nhi.

- Các trường hợp khác do hai bên thoả thuận.

Theo đó, khi thuộc một trong các trường hợp đã nêu ở trên thì doanh nghiệp và NLĐ có thể thỏa thuận tạm hoãn thực hiện HĐLĐ đang giao kết. Trong những trường hợp khác, NLĐ và doanh nghiệp có thể thỏa thuận với nhau về việc tạm hoãn thực hiện hợp đồng.

Tuy nhiên, khác với quy định khi NLĐ nghỉ không hưởng lương, doanh nghiệp khi xây dựng nội quy lao động không bắt buộc phải quy định về vấn đề này trong nội quy. Doanh nghiệp và NLĐ chỉ cần thỏa thuận và căn cứ theo quy  định tại Điều 32 của [Bộ Luật lao động 2012](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Lao-dong-Tien-luong/Bo-Luat-lao-dong-2012-142187.aspx?anchor=dieu_32) để thực hiện tạm hoãn thực hiện HĐLĐ. Mặc dù vậy, khi thỏa thuận tạm hoãn thực hiện HĐLĐ nên được lập thành văn bản và lưu kèm với hợp đồng lao động đã giao kết trước đó.

**Thứ hai, thời hạn còn lại của hợp đồng sau khi nghỉ không hưởng lương hoặc tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động**

Khi NLĐ giao kết HĐLĐ xác định thời hạn với doanh nghiệp, nếu NLĐ nghỉ không hưởng lương thì thời gian mà NLĐ nghỉ không hưởng lương **vẫn tính** vào thời gian NLĐ thực hiện HĐLĐ. Tuy nhiên,nếu NLĐ tạm hoãn thực hiện HĐLĐ thì thời gian mà NLĐ nghỉ khi tạm hoãn **không tính** vào thời gian NLĐ thực hiện HĐLĐ.

Ví dụ: 01/01/2016 Anh A ký 1 HĐLĐ xác định thời hạn 2 năm với Doanh nghiệp B. Đến ngày 01/6/2018, vì có việc riêng nên anh A muốn xin nghỉ một thời gian đến hết tháng 12/2018. Vậy thì:

Trong trường hợp anh A thỏa thuận với doanh nghiệp B nghỉ không hưởng lương, thì đến khi hết thời gian nghỉ không hưởng lương, HĐLĐ xác định cóthời hạn của anh A đương nhiên hết hạn. Lúc này,hai bên có thể thỏa thuận giao kết một HĐLĐ mới hoặc là chấm dứt HĐLĐ theo quy định.

Trong trường hợp anh A thỏa thuận với doanh nghiệp B tạm hoãn thực hiện HĐLĐ thì đến khi hết thời gian tạm hoãn, anh A quay trở lại làm việc. Thì thời hạn thực hiện HĐLĐ của anh A là đến hết tháng 06/2019.

Thứ ba, trách nhiệm bảo hiểm

Đối với nghỉ không hưởng lương:

Quy định tại khoản 4 Điều 42 [Quyết định 595/QĐ-BHXH](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bao-hiem/Quyet-dinh-595-QD-BHXH-Quy-trinh-thu-bao-hiem-cap-so-bao-hiem-the-bao-hiem-2017-348047.aspx?anchor=dieu_31), thì trong trường hợp NLĐ không làm việc và không hưởng tiền lương từ 14 ngày làm việc trở lên trong tháng thì không đóng BHXH.

***Đối với Tạm hoãn thực hiện HĐLĐ:***

Về nguyên tắc, doanh nghiệp không phải trả lương cho NLĐ trong thời gian tạm hoãn thực hiện HĐLĐ, vì vậy doanh nghiệp cũng không phải chi trả bảo hiểm cho NLĐ trong thời gian này.

Tuy nhiên, trong trường hợp NLĐ tạm hoãn thực hiện HĐLĐ do bị tạm giam, tạm giữ hoặc tạm đình chỉ công tác để điều tra, xem xét kết luận có vi phạm hay không vi phạm pháp luật thì người lao động và đơn vị được tạm dừng đóng BHXH, BHTN, BHTNLĐ, BNN nhưng vẫn phải đóng BHYT hằng tháng bằng 4,5% của 50% mức tiền lương tháng mà người lao động được hưởng theo quy định của pháp luật.

**Thứ tư, mức xử phạt vi phạm hành chính liên quan**

*Đối với nghỉ không hưởng lương:*

Quy định tại Khoản 11 Điều 1 [Nghị định 88/2015/NĐ-CP](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bao-hiem/Nghi-dinh-88-2015-ND-CP-sua-doi-mot-so-dieu-cua-Nghi-dinh-95-2013-ND-CP-292319.aspx#diem_14_1_a), doanh nghiệp sẽ bị Phạt tiền từ 4.000.000đồng đến 10.000.000 đồng nếu không bảo đảm cho người lao động nghỉ không hưởng lương đúng quy định.

***Đối vơi Tạm hoãn thực hiện HĐLĐ:***

Quy định tại Điểm b khoản 2 Điều 7 [Nghị định 95/2013/NĐ-CP](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bao-hiem/Nghi-dinh-95-2013-ND-CP-xu-phat-vi-pham-hanh-chinh-linh-vuc-lao-dong-bao-hiem-xa-hoi-205242.aspx#diem_7_2_b), doanh nghiệp sẽ bị phạt tiền từ 6.000.000 đồng đến 14.000.000 đồng nếu không nhận lại người lao động trở lại làm việc sau khi hết thời hạn tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động, trừ trường hợp người sử dụng lao động và người lao động có thỏa thuận khác.

**Tình huống:** Có 1 người vào làm việc năm 2014 ký Hợp đồng làm việc xách định thời hạn 1 năm, sau 1 năm ký hợp đồng không xác định thời hạn.Thời gian ký hợp đồng không xác định thời hạn đã làm việc được 5 tháng 10 ngày thì cơ quan phát hiện không trung thực trong hồ sơ (chưa có bằng Đại học nhưng kê khai có bằng đại học). Người lào động xin nghỉ việc không hưởng lương và cơ quan có Quyết định tạm dừng hợp đồng làm việc (Trong Quyết định có ghi: Nay tạm dừng hợp đồng làm việc có thời hạn đối với ông ..... Sau khi có Chứng nhận tốt nghiệp, cơ quan tiếp tục ký hợp đồng làm việc theo quy định). Sau 10 tháng nghỉ không lương và đã có chứng nhận tốt nghiệp, người lao động này được ký lại Hợp đồng làm việc có thời hạn 1 năm.(Nay đã hết 1 năm)Xin hỏi:

1 - Việc ký lại hợp đồng làm việc có thời hạn 1 năm đúng hay sai? Lý do?

2 - vì 1 lý do nào đó, người đứng đầu cơ quan ký tiếp hợp làm việc có thời hạn 1 năm đúng hay sai ? Lý do?

3 - Cách tính nâng lương cho trường hợp này như thế nào là đúng luật?

**Trả lời:**

Người lao động này là viên chức đang làm việc trong cơ quan của bạn, và có thỏa thuận về tạm hoãn thực hiện hợp đồng làm việc. Khoản 3 Điều 28 Luật Viên chức 2010 có quy định như sau:

“Việc tạm hoãn thực hiện hợp đồng làm việc, chấm dứt hợp đồng làm việc được thực hiện theo quy định của pháp luật về lao động.”

Như vậy, việc [tạm hoãn thực hiện hợp đồng của viên chức](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/vien-chuc-co-duoc-thoa-thuan-tam-hoan-hop-dong-khong-.aspx) này sẽ thực hiện theo quy định của pháp luật về lao động.

Thứ nhất, sau khi hết thời hạn tạm hoãn, người lao động này được ký lại hợp đồng làm việc có thời hạn 1 năm.

Khoản 2 Điều 10 Nghị định 05/2015/NĐ-CP của Chính phủ hướng dẫn Bộ luật Lao động quy định về nhận lại người lao động sau thời hạn tạm hoãn thực hiện hợp đồng như sau: “Người sử dụng lao động có trách nhiệm bố trí người lao động làm công việc trong hợp đồng lao động đã giao kết; trường hợp không bố trí được công việc trong hợp đồng lao động đã giao kết thì hai bên thỏa thuận công việc mới và thực hiện sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động đã giao kết hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.”

Đối với trường hợp này, người lao động có yêu cầu tạm hoãn và cơ quan đã đồng ý, tức việc tạm hoãn thực hiện hợp đồng này là theo thỏa thuận giữa 2 bên. Như vậy, sau thời hạn tạm hoãn, người lao động phải quay trở lại và tiếp tục làm công việc như trong hợp đồng đã giao kết. Tuy nhiên, vì thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động không được tính vào thời gian thực hiện hợp đồng nhưng khi người lao động quay trở lại làm việc, cơ quan lại ký tiếp 1 hợp đồng lao động mới để người lao động tiếp tục làm công việc như trong hợp đồng đã giao kết trước đây là không phù hợp với quy định pháp luật.

Thứ hai, việc người đứng đầu cơ quan ký tiếp một hợp đồng lao động có thời hạn 1 năm là đúng hay sai?

Điều 12 Thông tư 15/2012/TT-BNV hướng dẫn về tuyển dụng, ký kết hợp đồng làm việc và đền bù chi phí đào tạo, bồi dưỡng đối với viên chức do Bộ trưởng Bộ Nội vụ ban hành có quy định về hợp đồng làm việc không xác định thời hạn đối với viên chức như sau:

“Hợp đồng làm việc không xác định thời hạn được ký kết giữa người đứng đầu đơn vị sự nghiệp công lập với người đã thực hiện xong hợp đồng làm việc xác định thời hạn và trường hợp cán bộ, công chức chuyển thành viên chức theo quy định tại Điểm d, Điểm đ Khoản 1 Điều 58 Luật Viên chức và theo mẫu số 4 ban hành kèm theo Thông tư này.

Trong trường hợp này, ban đầu, người lao động đã ký 1 hợp đồng lao động có thời hạn 1 năm, sau đó có ký tiếp hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Như vậy, cơ quan đã thực hiện đúng theo quy định về ký kết hợp đồng làm việc đối với viên chức.

Sau thời gian tạm hoãn thực hiện hợp đồng, người lao động có quay trở lại làm việc bình thường, thì người lao động tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động không xác định thời hạn đã ký kết trước khi tạm hoãn thực hiện hợp đồng. Khi người lao động tiếp tục làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn thì người đứng đầu công ty không thể ký kết thêm một hợp đồng khác.

Do đó, việc người đứng đầu công ty ký kết 1 hợp đồng lao động có thời hạn 1 năm với người lao động này là trái quy định của pháp luật.

Thứ ba, cách tính nâng lương

[Chế độ nâng lương đối với viên chức](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/dieu-kien-nang-luong-thuong-xuyen-doi-voi-vien-chuc.aspx) được quy định tại khoản 3 Điều 12 Luật Viên chức 2010 như sau: “Được hưởng tiền thưởng, được xét nâng lương theo quy định của pháp luật và quy chế của đơn vị sự nghiệp công lập.”

Như vậy, cách tính nâng lương đối với người lao động này được xét theo quy định của pháp luật và quy chế của cơ quan bạn, mà không có quy định cụ thể.

Ngoài ra, theo quy định tại khoản 1 Điều 2 Thông tư 08/2013/TT-BNV hướng dẫn thực hiện chế độ nâng bậc lương thường xuyên và nâng bậc lương trước thời hạn đối với cán bộ, công chức, viên chức và người lao động có quy định về chế độ nâng bậc lương thường xuyên như sau:

“b) Các trường hợp được tính vào thời gian để xét nâng bậc lương thường xuyên, gồm:

- Thời gian nghỉ làm việc được hưởng nguyên lương theo quy định của pháp luật về lao động;

- Thời gian nghỉ hưởng chế độ thai sản theo quy định của pháp luật về bảo hiểm xã hội;

- Thời gian nghỉ ốm đau, tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp hưởng bảo hiểm xã hội cộng dồn từ 6 tháng trở xuống (trong thời gian giữ bậc) theo quy định của pháp luật về bảo hiểm xã hội;

- Thời gian được cấp có thẩm quyền quyết định cử đi làm chuyên gia, đi học, thực tập, công tác, khảo sát ở trong nước, ở nước ngoài (bao gồm cả thời gian đi theo chế độ phu nhân, phu quân theo quy định của Chính phủ) nhưng vẫn trong danh sách trả lương của cơ quan, đơn vị.

c) Thời gian không được tính để xét nâng bậc lương thường xuyên, gồm:

- Thời gian nghỉ việc riêng không hưởng lương;

- Thời gian đi làm chuyên gia, đi học, thực tập, công tác, khảo sát ở trong nước và ở nước ngoài vượt quá thời hạn do cơ quan có thẩm quyền quyết định;

- Thời gian bị đình chỉ công tác, bị tạm giữ, tạm giam và các loại thời gian không làm việc khác ngoài quy định tại Điểm b Khoản 1 Điều này.

Tổng các loại thời gian không được tính để xét nâng bậc lương thường xuyên quy định tại Điểm này (nếu có) được tính tròn tháng, nếu có thời gian lẻ không tròn tháng thì được tính như sau: Dưới 11 ngày làm việc (không bao gồm các ngày nghỉ hằng tuần và ngày nghỉ làm việc được hưởng nguyên lương theo quy định của pháp luật về lao động) thì không tính; từ 11 ngày làm việc trở lên tính bằng 01 tháng.”

Theo quy định trên, khi tính nâng lương cho người lao động trong trường hợp này, thời gian người lao động tạm hoãn sẽ thuộc thời gian không được tính để xét nâng lương thường xuyên.

**3. CHẤM DỨT HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG**

Các trường hợp chấm dứt HĐLĐ trong doanh nghiệp (Đ36 BLLĐ):

1. Hết hạn hợp đồng lao động, trừ trường hợp quy định tại khoản 6 Điều 192 của Bộ luật này.

2. Đã hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động.

3. Hai bên thoả thuận chấm dứt hợp đồng lao động.

4. Người lao động đủ điều kiện về thời gian đóng bảo hiểm xã hội và tuổi hưởng lương hưu theo quy định tại Điều 187 của Bộ luật này.

5. Người lao động bị kết án tù giam, tử hình hoặc bị cấm làm công việc ghi trong hợp đồng lao động theo bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của Toà án.

6. Người lao động chết, bị Toà án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, mất tích hoặc là đã chết.

7. Người sử dụng lao động là cá nhân chết, bị Toà án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, mất tích hoặc là đã chết; người sử dụng lao động không phải là cá nhân chấm dứt hoạt động.

8. Người lao động bị xử lý kỷ luật sa thải theo quy định tại khoản 3 Điều 125 của Bộ luật này.

9. Người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại Điều 37 của Bộ luật này.

10. Người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại Điều 38 của Bộ luật này; người sử dụng lao động cho người lao động thôi việc do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế hoặc do sáp nhật, hợp nhất, chia tách doanh nghiệp, hợp tác xã.

Chấm dứt hợp đồng lao động là sự kiện pháp lý làm chấm dứt quan hệ lao động giữa người sử dụng lao động và người lao động. Sự kiện pháp lý làm chấm dứt họp đồng lao động có thể do hành vi pháp lý của các chủ thể liên quan hoặc do sự biến pháp lý không phụ thuộc vào ý chí của con người.

**–  Hợp đồng lao động chấm dứt do hành vi pháp lý của các chủ thể liên quan (người lao động, người sử dụng lao động, Nhà nước)**

Hợp đồng lao động là kết quả thỏa thuận trên cơ sở thống nhất ý chí giữa người sử dụng lao động và người lao động. Vì vậy, các trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động được quy định trong **Bộ luật lao động năm 2012** trước hết là các trường hợp do ý chí chung của cả hai bên, như:

**+) Hết hạn hợp đồng lao động.**

Thời hạn hợp đồng lao động do hai bên thỏa thuận khi giao kết hợp đồng lao động và nó là một trong những nội dung chủ yếu của hợp đồng lao động. Khi hết hạn hợp đồng lao động, nếu các bên không có nhu cầu tiếp tục duy trì quan hệ lao động thì có quyền chấm dứt hợp đồng. Đây là trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động được quy định trong tất cả các Bộ luật Lao động và Luật Sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật Lao động ở nước ta từ trước đến nay.

**+) Đã hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động.**

Công việc người lao động phải làm cũng là một trong các nội dung chủ yếu của hợp đồng lao động do hai bên thống nhất khi giao kết hợp đồng lao động. Vì vậy, khi công việc theo hợp đồng lao động đã hoàn thành, cho dù hợp đồng lao động chưa hết hạn thì hợp đồng lao động cũng chấm dứt hiệu lực. Trong trường hợp này áp dụng cho người lao động làm việc theo hợp đồng với công việc xác định.

**+) Hai bên thoả thuận chấm dứt hợp đồng lao động.**

Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nhu cầu chấm dứt hợp đồng lao động có thể xuất hiện ở người lao động hoặc người sử dụng lao động. Bên có nhu cầu có quyền đề nghị việc chấm dứt hợp đồng lao động với bất kỳ lý do gì và nếu được bên còn lại chấp nhận thì hợp đồng lao động chấm dứt.

Bên cạnh những trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động do ý chí chung của hai bên, Nhà nước còn quy định các trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động do ý chí đơn phương của một bên chủ thể trong quan hệ lao động, như: người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động (Theo Điều 37 **Bộ luật Lao động**), người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động ( Theo Điều 38 **Bộ luật Lao động**), người sử dụng lao động cho người lao động thôi việc do thay đổi cơ cấu, công nghệ, sáp nhập, hợp nhất, chia, tách doanh nghiệp… (Điều 44, Điều 45**Bộ luật Lao động**), người sử dụng lao động sa thải người lao động theo quy định tại Điều 126**Bộ luật Lao động.**

**Bộ luật Lao động năm 2012** bổ sung một trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động tại Khoản 4 Điều 36 **Bộ luật Lao động** (người lao động đủ điều kiện về thời gian tham gia bảo hiểm xã hội và tuổi đời để hưởng lương hưu hàng tháng theo quy định của pháp luật). Ở một góc độ nào đó cũng có thể hiểu đây là một trong các trường hợp chấm dứt hợp đồng do ý chí đơn phương của một bên chủ thể trong quan hệ lao động, vì khi người lao động đáp ứng điều kiện này có thể người sử dụng lao động quyết định chấm dứt hợp đồng lao động đối với người lao động hoặc chính người lao động quyết định chấm dứt hợp đồng lao động.

Trong một số trường hợp, hợp đồng lao động sẽ chấm dứt do ý chí của Nhà nước (do phải thực hiện quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền), như: Người lao động bị kết án tù giam, tử hình hoặc bị cấm làm công việc ghi trong hợp đồng lao động theo bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của Toà án; Người lao động bị Toà án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, mất tích hoặc là đã chết; Người sử dụng lao động là cá nhân bị Toà án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, mất tích hoặc là đã chết; người sử dụng lao động không phải là cá nhân chấm dứt hoạt động.

**–  Hợp đồng lao động chấm dứt do sự biến pháp lý**

Trên thực tế có những sự biến pháp lý xảy ra làm ảnh hưởng đến quan hệ lao động của người sử dụng lao động và người lao động, như: thiên tai, hỏa hoạn, dịch bệnh, địch họa, người lao động chết, người sử dụng lao động là cá nhân chết… Tuy nhiên, có những sự biến pháp lý xảy ra Nhà nước yêu cầu người sử dụng lao động phải tìm mọi biện pháp khắc phục để tiếp tục duy trì quan hệ lao động để bảo vệ việc làm, thu nhập và đời sống cho bản thân, gia đình người lao động (thiên tai, hỏa hoạn…). Chỉ những sự biến pháp lý xảy ra làm cho quan hệ lao động không thể tiếp tục duy trì thì chúng mới trở thành sự kiện pháp lý làm chấm dứt hợp đồng lao động. **Bộ luật Lao động năm 2012** quy định về hai sự biến pháp lý làm chấm dứt hợp đồng lao động (quan hệ lao động) là người lao động chết và người sử dụng lao động là cá nhân chết. Người lao động và người sử dụng lao động là hai bên chủ thể trong quan hệ hợp đồng lao động, khi chủ thể của hợp đồng không còn tồn tại thì đương nhiên hợp đồng lao động sẽ chấm dứt.

**Thảo luận 5**

Tại Điều 5 HĐLĐ 2 bên thỏa thuận: “*các bên có quyền chấm dứt HĐLĐ bất kỳ lúc nào, với điều kiện báo trước cho bên kia ít nhất 30 ngày bằng văn bản*”.

- Ngày 1/6/2017, NSDLĐ thông báo bằng v/b cho NLĐ sẽ chấm dứt HĐLĐ với NLĐ sau 30 ngày thông báo (theo đúng thỏa thuận trong HĐLĐ).

Ngày 1/7/2017. NSDLĐ ra QĐ chấm dứt HĐLĐ. QĐ căn cứ vào Điều 5 HĐLĐ

=> Khi nhận QĐ chấm dứt, NLĐ không đồng ý và khởi kiện ra Tòa vì cho rằng mình bị đơn phương trái PL. NSDLĐ cho rằng họ chấm dứt HĐLĐ đúng PL, trên cơ sở thỏa thuận của 2 bên trong HĐLĐ.

**Lưu ý khi chấm dứt NLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ theo Điều 37 BLLĐ:**

1. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn, hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn trong những trường hợp sau đây:

a) Không được bố trí theo đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không được bảo đảm điều kiện làm việc đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

b) Không được trả lương đầy đủ hoặc trả lương không đúng thời hạn đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

c) Bị ngược đãi, quấy rối tình dục, cưỡng bức lao động;

d) Bản thân hoặc gia đình có hoàn cảnh khó khăn không thể tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động;

đ) Được bầu làm nhiệm vụ chuyên trách ở cơ quan dân cử hoặc được bổ nhiệm giữ chức vụ trong bộ máy nhà nước;

e) Lao động nữ mang thai phải nghỉ việc theo chỉ định của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền;

g) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 90 ngày liên tục đối với người làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và một phần tư thời hạn hợp đồng đối với người làm việc theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa được hồi phục.

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 1 Điều này, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước:

a) Ít nhất 3 ngày làm việc đối với các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c và g khoản 1 Điều này;

b) Ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng lao động xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với các trường hợp quy định tại điểm d và điểm đ khoản 1 Điều này;

c) Đối với trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều này thời hạn báo trước cho người sử dụng lao động được thực hiện theo thời hạn quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

3. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nhưng phải báo cho người sử dụng lao động biết trước ít nhất 45 ngày, trừ trường hợp quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

**Lưu ý khi NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ theo Điều 38 BLLĐ**

1. Người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

c) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;

d) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật này.

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.

\* NSDLĐ đơn phương đúng PL:

- *Có một trong các căn cứ tại Khoản 1 Điều 38 BLLĐ.*

- *Đã báo trước cho NLĐ theo đúng quy định tại K2 Đ38 BLLĐ.*

- *NLĐ không thuộc các trường hợp quy định tại Điều 39 BLLĐ.*

Lưu ý: Trường hợp DN đơn phương chấm dứt HĐLĐ đối với NLĐ là cán bộ công đoàn ko chuyên trách còn phải đảm bảo quy định tại Điều 192 BLLĐ.

**Tình huống:** S, Hiện tại đang làm việc ở Hà Nội, S làm ở cty A được vài năm bây giờ muốn nghỉ, S đã xin phép nghỉ trước 1,5 tháng, nhưng Công ty lại bảo là để lạc mất cái đơn xin nghỉ việc. Bây giờ S viết thêm cái đơn nữa, nhưng lại sơ xuất ghi nhầm ngày viết đơn là ngày hiện tại, và nội dung trong đơn ngày xin nghỉ cũng chính là ngày hiện tại, Công ty cho rằng viết đơn nghỉ vào chính ngày hôm viết đơn, như thế là vi phạm hợp đồng, muốn nghỉ phải nộp phạt, rồi còn không chốt bảo hiểm, Vậy trong trường hợp này S phải làm sao để nghỉ và không bị phạt và vẫn chốt được bảo hiểm bình thường.

**Trả lời:**

Theo như thông tin trên S đã làm mất lá đơn cũ mà hiện S không cách nào chứng minh được việc mình đã viết lá đơn kia cách đây 1,5 tháng. Như vậy, nếu cấp trên của S không xác nhận việc S đã tuân thủ thời hạn báo trước thì để không bị đền bù hợp đồng, bạn S chỉ có thể rút lại đơn, viết lá đơn khác báo trước 30 ngày đối với hợp đồng lao động có thời hạn và 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn, quy định cụ thể tại khoản 2, 3 điều 37 Bộ luật Lao động 2012 như sau:

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 1 Điều này, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước:

a) Ít nhất 3 ngày làm việc đối với các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c và g khoản 1 Điều này;

b) Ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng lao động xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với các trường hợp quy định tại điểm d và điểm đ khoản 1 Điều này;

c) Đối với trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều này thời hạn báo trước cho người sử dụng lao động được thực hiện theo thời hạn quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

3. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nhưng phải báo cho người sử dụng lao động biết trước ít nhất 45 ngày, trừ trường hợp quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

Nếu S bắt buộc phải nghỉ việc vào thời điểm hiện tại thì S sẽ không được nhận trợ cấp thôi việc, đền bù 1/2 tháng tiền lương và tiền lương những ngày vi phạm về thời hạn báo trước.

Sau khi chấm dứt hợp đồng lao động, phía công ty sẽ có nghĩa vụ chốt sổ và hoàn trả sổ bảo hiểm cho T theo quy định của pháp luật.

**Thế nào là** [chấm dứt HĐLĐ](https://luatvietnam.vn/bieu-mau/mau-don-xin-nghi-viec-khien-sep-gat-dau-luon-571-19397-article.html) **trái pháp luật?**

Căn cứ Điều 41 [Bộ luật Lao động 2012](https://luatvietnam.vn/lao-dong/luat-10-2012-qh13-quoc-hoi-71731-d1.html), người lao động bị coi là chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật nếu thuộc một trong các trường hợp sau:

- Không báo trước ít nhất 03 ngày làm việc nếu nghỉ việc vì không được bố trí đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không bảo đảm điều kiện đã thỏa thuận; Không được trả đủ lương và đúng hạn; Bị ngược đãi, quấy rối tình dục, cưỡng bức lao động; Bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 90 ngày liên tục mà chưa thể phục hồi.

- Không báo trước ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng theo mùa vụ hoặc theo công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với trường hợp phải nghỉ việc vì bản thân hoặc gia đình có hoàn cảnh khó khăn; Được bầu làm nhiệm vụ chuyên trách ở cơ quan dân cử hoặc được bổ nhiệm giữ chức vụ trong bộ máy nhà nước;

- Không báo trước ít nhất 45 ngày nếu làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn.

- Không thuộc trường hợp lao động nữ mang thai phải nghỉ việc và phải báo trước theo chỉ định của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền.

**Lý do không nên chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật**

Theo Điều 43 của Bộ luật Lao động 2012, Điều 49 của [Luật Việc làm 2013](https://luatvietnam.vn/lao-dong/luat-38-2013-qh13-quoc-hoi-83318-d1.html) người lao động chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật sẽ bị mất một số quyền lợi và phải thực hiện một số nghĩa vụ như sau:

1 - Không được hưởng trợ cấp thôi việc,[*trợ cấp thất nghiệp*](https://luatvietnam.vn/tin-phap-luat/huong-dan-tinh-tien-tro-cap-that-nghiep-2018-230-16075-article.html)và phải bồi thường cho chủ sử dụng lao động nửa tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

Trong đó, tiền trợ cấp thôi việc là khoản tiền được trả cho người lao động làm việc thường xuyên từ đủ 12 tháng trở lên, mỗi năm làm việc được trợ cấp nửa tháng tiền lương. Thời gian làm việc tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian đã làm việc thực tế trừ đi thời gian tham gia bảo hiểm thất nghiệp và thời gian đã được chi trả trợ cấp thôi việc.

Như vậy, nếu chấm dứt hợp đồng lao đồng trái luật, người lao động hoàn toàn mất khoản trợ cấp này.

2 -Bồi thường cho chủ sử dụng lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

Ví dụ, người lao động làm việc theo hợp đồng không xác định thời hạn, khi nghỉ việc phải báo trước 45 ngày, tuy nhiên người lao động chỉ báo trước 30 ngày. Vì thế, người lao động phải trả cho người sử dụng lao động tiền lương tương ứng với 15 ngày không báo trước.

3 - Phải hoàn trả chi phí đào tạo cho chủ sử dụng lao động

Nếu người lao động đã được đào tạo, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề, đào tạo lại ở trong nước hoặc nước ngoài từ kinh phí của chủ sử dụng lao động, thì khi chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, người lao động phải hoàn trả chi phí đào tạo này.

Chi phí đào tạo gồm các khoản chi có chứng từ hợp lệ về chi phí trả cho người dạy, tài liệu học tập, trường, lớp, máy, thiết bị, vật liệu thực hành, các chi phí khác hỗ trợ cho người học và tiền lương, tiền đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế cho người học trong thời gian đi học.

Trường hợp người lao động được gửi đi đào tạo ở nước ngoài thì chi phí đào tạo còn bao gồm chi phí đi lại, chi phí sinh hoạt trong thời gian ở nước ngoài.

**Tình huống:** Hiện nay, trường X có 3 giáo viên thuộc diện lao động hợp đồng không xác định thời hạn (do hiệu trưởng kí hợp đồng) nhưng do thực trạng đơn vị hiện nay thừa biên chế giáo viên nên buộc phải chấm dứt hợp đồng với 3 giáo viên này (không thể bố trí công việc). Những giáo viên này đã kí hợp đồng với nhà trường được 4-7 năm, nhà trường có đóng bảo hiểm đầy đủ cho những gíao viên này.

- Trình tự thủ tục để chấm dứt hợp đồng với 3 giáo viên nói trên

- Nhà trường phải thanh toán những khoản tiền gi khi chấm dứt HĐLĐ.

**Trả lời:**

Căn cứ khoản 1 Điều 38 [Bộ luật Lao động 2012](https://luatminhgia.com.vn/luat/bo-luat-lao-dong-so-10-2012-qh13-ngay-18-6-2012.aspx), người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong các trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

c) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;

d) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật này.”

Nhà trường sẽ được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động khi thuộc một trong các trường hợp trên và không được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nếu thuộc một trong các trường hợp được quy định tại điều 39 Bộ luật Lao động 2012.

**Về thủ tục chấm dứt hợp đồng lao động:**

Khoản 2 điều 38 Bộ luật Lao động quy định:

“2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng”.

Điều 47 Bộ luật Lao động quy định trách nhiệm của người sử dụng lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động:

“1. Ít nhất 15 ngày trước ngày hợp đồng lao động xác định thời hạn hết hạn, người sử dụng lao động phải thông báo bằng văn bản cho người lao động biết thời điểm chấm dứt hợp đồng lao động.

2. Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của mỗi bên; trường hợp đặc biệt, có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

3. Người sử dụng lao động có trách nhiệm hoàn thành thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội và những giấy tờ khác mà người sử dụng lao động đã giữ lại của người lao động.

4. Trong trường hợp doanh nghiệp, hợp tác xã bị chấm dứt hoạt động, bị giải thể, phá sản thì tiền lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp và các quyền lợi khác của người lao động theo thoả ước lao động tập thể và hợp đồng lao động đã ký kết được ưu tiên thanh toán” Vậy, trước khi chấm dứt hợp đồng lao động, nhà trường phải thông báo trước cho người lao động ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn và thực hiện trách nhiệm của mình theo quy định tại điều 47 Bộ luật Lao động.

**Các khoản tiền cần thanh toán khi chấm dứt hợp đồng lao động:**

Điều 48 Bộ luật Lao động quy định về trợ cấp thôi việc:

“1. Khi hợp đồng lao động chấm dứt theo quy định tại các khoản 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9 và 10 Điều 36 của Bộ luật này thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chi trả trợ cấp thôi việc cho người lao động đã làm việc thường xuyên từ đủ 12 tháng trở lên, mỗi năm làm việc được trợ cấp một nửa tháng tiền lương.

2. Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian người lao động đã làm việc thực tế cho người sử dụng lao động trừ đi thời gian người lao động đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội và thời gian làm việc đã được người sử dụng lao động chi trả trợ cấp thôi việc.

3. Tiền lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc.

Vì vậy, khi chấm dứt hợp đồng lao động, nhà trường cần thanh toán những khoản tiền sau:

1. Khoản tiền lương còn lại của người lao động đã làm việc

2. Khoản trợ cấp thôi việc được tính theo quy định tại điều 48 Bộ luật Lao động

3. Các khoản tiền khác phát sinh liên quan đến quyền lợi của người lao động

**Tình huống:** D có 1 người con đang làm cấp dưỡng tại 1 trường tiểu học ở X, con D có ký hợp đồng thời gian làm việc từ 01/09/2016 đến 31/05/2017 (9 tháng) trong hợp đồng mỗi tháng là 1.800.000 đồng nhưng sau đó có văn bản cho tất cả ai trong diện hợp đồng khoán được hưởng tiền là 3.500.000 đồng và những ai làm từ khi có văn bản sẽ được truy lãnh thêm cho đủ 3.500.000, thế là Hiệu trưởng (HT) cho con D nghỉ việc ( mặc dù con D không sai phạm lỗi gì trong lao động), D có hỏi HT thì HT trả lời: Tôi đã báo cho con cô trước 45 ngày rồi - Tôi có quyền sa thải khi chưa dứt hợp đồng là đúng văn bản (thu xếp gọn nhân viên) Vậy con D nghỉ việc là đúng hay sai? nếu sau khi nghỉ việc con D có được hưởng tiền bồi thường hợp đồng hay không?

**Trả lời:**

Điều 38 Bộ luật lao động năm 2012 quy định [Quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/quyen-don-phuong-cham-dut-hop-dong-lao-dong.aspx) của người sử dụng lao động

“1. Người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

c) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;

d) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật này.

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.”

Điều 12 Nghị định 05/2015/NĐ-CP quy định Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động

“Quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động tại các Điểm a và c Khoản 1 Điều 38 của Bộ luật Lao động được quy định như sau:

1. Người sử dụng lao động phải quy định cụ thể tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của doanh nghiệp, làm cơ sở đánh giá người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động. Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành nhiệm vụ do người sử dụng lao động ban hành sau khi có ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở.

2. Lý do bất khả kháng khác thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a) Do địch họa, dịch bệnh;

b) Di dời hoặc thu hẹp địa điểm sản xuất, kinh doanh theo yêu cầu của cơ quan nhà nước có thẩm quyền.”

Vì HĐLĐ của người con có thời hạn 9 tháng nên theo quy định trên, người sử dụng lao động chỉ có quyền chấm dứt HĐLĐ khi có căn cứ theo quy định khoản 1 điều 38 BLLĐ và phải báo trước 3 ngày làm việc.

Nếu hiệu trưởng đơn phương chấm dứt HĐLĐ mà không có căn cứ hoặc không thực hiện thời gian báo trước 03 ngày làm việc thì được coi là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái luật.

**Tình huống:** C làm ở công ty đã được 1 năm 3 tháng. C vừa kí hợp đồng lại vào tháng 5 vừa rồi. Giờ C muốn nghỉ việc có báo trước 30 ngày. Nhưng phòng nhân sự bảo phải bồi thường nửa tháng lương với lý do không chính đáng. Nếu nghỉ việc với lý do gì thì không phải bồi thường ? Và nếu công ty cứ khăng khăng bắt C bồi thường thì C phải làm gì ?

**Trả lời:**

T***hứ nhất***, tại Điều 37 Bộ luật lao động năm 2012 có quy định về quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người lao động như sau:

Điều 37. Quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người lao động

1. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn, hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn trong những trường hợp sau đây:

a) Không được bố trí theo đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không được bảo đảm điều kiện làm việc đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

b) Không được trả lương đầy đủ hoặc trả lương không đúng thời hạn đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

c) Bị ngược đãi, quấy rối tình dục, cưỡng bức lao động;

d) Bản thân hoặc gia đình có hoàn cảnh khó khăn không thể tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động;

đ) Được bầu làm nhiệm vụ chuyên trách ở cơ quan dân cử hoặc được bổ nhiệm giữ chức vụ trong bộ máy nhà nước;

e) Lao động nữ mang thai phải nghỉ việc theo chỉ định của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền;

g) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 90 ngày liên tục đối với người làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và một phần tư thời hạn hợp đồng đối với người làm việc theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa được hồi phục.

2. Khi[*đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động*](https://luatminhgia.com.vn/hoi-dap-lao-dong/tu-van-quyen-don-phuong-cham-dut-hop-dong-lao-dong-cua-nguoi-lao-dong.aspx)theo quy định tại khoản 1 Điều này, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước:

a) Ít nhất 3 ngày làm việc đối với các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c và g khoản 1 Điều này;

b) Ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng lao động xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với các trường hợp quy định tại điểm d và điểm đ khoản 1 Điều này;

c) Đối với trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều này thời hạn báo trước cho người sử dụng lao động được thực hiện theo thời hạn quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

3. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nhưng phải báo cho người sử dụng lao động biết trước ít nhất 45 ngày, trừ trường hợp quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

Nếu như bạn chấm dứt hợp đồng lao động đúng với quyền được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động như Điều 37 trên thì được gọi là chấm dứt hợp đồng lao động đúng luật. Còn nếu như chấm dứt hợp đồng lao động không đúng quy định như trên thì là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

**Thứ hai,** tại Điều 43 Bộ luật lao động còn quy định về nghĩa vụ của người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật như sau:

“Điều 43. Nghĩa vụ của người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật

1. Không được trợ cấp thôi việc và phải bồi thường cho người sử dụng lao động nửa tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Nếu vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người sử dụng lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

3. Phải hoàn trả chi phí đào tạo cho người sử dụng lao động theo quy định tại Điều 62 của Bộ luật này”.

***Như vậy***, trong trường hợp của C thì nếu như C chấm dứt hợp đồng lao động đơn phương phù hợp với quy định tại Điều 37 Bộ luật lao động thì C sẽ không vi phạm, không phải bồi thường nửa tháng tiền lương. Còn nếu như trái với Điều 37 thì Công ty bắt C bồi thường nửa tháng lương là đúng với quy định của pháp luật.

**Trường hợp xác định loại Hợp đồng lao động sau khi kết thúc thử việc**

**Tình huống:**  G bắt đầu làm việc tại công ty từ ngày 28/6/2017 và thử việc 2 tháng kết thúc ngày 28/8/2017. Công ty có hứa hẹn sẽ kí HĐLĐ với G nhưng sẽ chậm trễ do nội bộ phòng nhân sự biến động. Nhưng nay 27/11/2017 G vẫn chưa nhận được HĐLĐ từ phía công ty. Và bây giờ công ty yêu cầu kí HĐLĐ 3 tháng và sẽ kết thúc HĐLĐ ngày 28/11/2017 sẽ không kí HĐLĐ nữa. Chức vụ G đang làm việc tại công ty là trưởng bộ phận. Nếu bây giờ phía công ty không chấp nhận kí HĐLĐ 1 năm cho G thì công ty đang làm sai những điều gì ?

**Trả lời:**  Theo quy định tại điều 29 Bộ luật lao động năm 2012 quy định khi việc làm thử đạt yêu cầu thì người sử dụng lao động phải giao kết ngay hợp đồng lao động với người lao động. Do vậy, sau khi G thực hiện hết thời gian thử việc thì công ty phải có trách nhiệm phải giao kết HĐLĐ ngay.

Khoản 3 điều 22 BLLĐ 2012 quy định:

"3. Không được giao kết hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng để làm những công việc có tính chất thường xuyên từ 12 tháng trở lên, trừ trường hợp phải tạm thời thay thế người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự, nghỉ theo chế độ thai sản, ốm đau, tai nạn lao động hoặc nghỉ việc có tính chất tạm thời khác."

Đối với việc công ty yêu cầu ký HĐLĐ thời hạn 03 tháng: Để xác định công ty có hành vi ký sai loại HĐLĐ hay không thì G cần kiểm tra tính chất công việc trưởng bộ phận có phải thường xuyên, liên tục trên 12 tháng hay không? Nếu trưởng bộ phận là công việc mang tính chất thường xuyên từ 12 tháng trở lên và không thuộc những trường hợp nêu tại khoản 3 điều 22 BLLĐ 2012 thì công ty đã vi phạm về việc xác định sai loại Hợp đồng lao động.

**NGHĨA VỤ CỦA DOANH NGHIỆP TRONG TRƯỜNG HỢP DOANH NGHIỆP ĐƠN PHƯƠNG CHẤM DỨT HĐLĐ TRÁI PHÁP LUẬT?**

**1. Các trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật của người sử dụng lao động**

Pháp luật hiện hành đã quy định cụ thể các trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật tại Điều 41 BLLĐ 2012, đó là những trường hợp chấm dứt HĐLĐ không đúng quy định tại các Điều 37, Điều 38 và Điều 39 BLLĐ 2012. Trong đó, đối với NSDLĐ trường hợp này thể hiện ở việc NSDLĐ chưa đưa ra được một trong những lý do được quy định tại khoản 1 Điều 38, chưa tuân thủ thời hạn báo trước và thủ tục chấm dứt theo khoản 2 Điều 38 hoặc vi phạm điều 39 BLLĐ.

**2. Trách nhiệm của người sử dụng lao động**

Theo quy định tại điều 42 BLLĐ năm 2012 thì khi NSDLĐ ra quyết định đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật thì hậu quả pháp lý (trách nhiệm) cơ bản sẽ là:

Thứ nhất, phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

Như vậy nếu NLĐ khởi kiện ở thời điểm sắp kết thúc thời hiệu thì thời gian NLĐ được bồi thường càng nhiều, và trong khoảng thời gian đó NLĐ vẫn có thể đi làm nơi khác mà không bị ảnh hưởng.

Thứ hai,Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của BLLĐ, cụ thể: Khi hợp đồng lao động chấm dứt theo quy định tại các khoản 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9 và 10 Điều 36 của Bộ Luật lao động 2012 thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chi trả trợ cấp thôi việc cho người lao động đã làm việc thường xuyên từ đủ 12 tháng trở lên, mỗi năm làm việc được trợ cấp một nửa tháng tiền lương.

Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian người lao động đã làm việc thực tế cho người sử dụng lao động trừ đi thời gian người lao động đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của Luật Bảo hiểm xã hội và thời gian làm việc đã được người sử dụng lao động chi trả trợ cấp thôi việc.

Tiền lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc.

Thứ ba,Nếu người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và người lao động đồng ý, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này và trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động.

Đây là một quy định mới so với quy định tại Điều 41 Bộ luật lao động trước đây, như vậy khi làm đơn khởi kiện ở phần yêu cầu NLĐ nên yêu cầu NSDLĐ nhận trở lại làm việc, sau đó trong quá trình giải quyết vụ án thì có thể vận dụng điều này để yêu cầu  NSDLĐ bồi thường thêm 02 tháng lương.

Thứ tư,Trong trường hợp không còn vị trí, công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động mà người lao động vẫn muốn làm việc thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này, hai bên thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

Thứ năm, Trường hợp vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

Pháp luật lao động đã quy định thời hạn thực hiên trách nhiệm của ngừơi sử dụng lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động được cụ thể tại khoản 2 Điều 47: Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của mỗi bên, trường hợp đặc biệt có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

Ngoài các trách nhiệm nêu trên, NSDLD có thể phải gánh trách nhiệm hành chính hay hình sự tùy theo mức độ vi phạm của mình. Nếu gây hậu quả nghiêm trọng thì NSDLD còn có thể chịu trách nhiệm hinh sự theo quy định tại điều 128 bộ luật hình sự về tội buộc người lao động, cán bộ, công chức thôi việc trái pháp luật: “Người nào vì vụ lợi hoặc động cơ cá nhân khác mà buộc người lao động, cán bộ, công chức thôi việc trái pháp luật gây hậu quả nghiêm trọng, thì bị phạt cảnh cáo, cải tạo không giam giữ đến một năm hoặc phạt tù từ ba tháng đến một năm.”

Theo quy định tại Điều 41, [Bộ Luật lao động 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/), về Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật: Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là các trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động không đúng quy định tại các điều 37, 38 và 39 của Bộ luật này.

Từ đó, người lao động bị coi là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật khi vi phạm các quy định của pháp [luật lao động](https://luatduonggia.vn/tu-van-phap-luat-lao-dong-truc-tuyen-mien-phi-qua-tong-dai-dien-thoai/) quy định tại Điều 37, [Bộ luật Lao động năm 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/).

Theo quy định tại Điều 37, [Bộ Luật Lao động năm 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/), việc thực hiện quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng của người lao động phải đáp ứng một số điều kiện phụ thuộc vào loại hợp đồng lao động, cụ thể như sau:

– **Đối với Hợp đồng xác định thời hạn:**

Người lao động có quyền đơn phương chấm dứt Hợp đồng lao động khi thuộc vào Khoản 1, Điều này như sau:

1. Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn, hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn trong những trường hợp sau đây:

a) Không được bố trí theo đúng công việc, địa điểm làm việc hoặc không được bảo đảm điều kiện làm việc đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

b) Không được trả lương đầy đủ hoặc trả lương không đúng thời hạn đã thỏa thuận trong hợp đồng lao động;

c) Bị ngược đãi, quấy rối tình dục, cưỡng bức lao động;

d) Bản thân hoặc gia đình có hoàn cảnh khó khăn không thể tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động;

đ) Được bầu làm nhiệm vụ chuyên trách ở cơ quan dân cử hoặc được bổ nhiệm giữ chức vụ trong bộ máy nhà nước;

e) Lao động nữ mang thai phải nghỉ việc theo chỉ định của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền;

g) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 90 ngày liên tục đối với người làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và một phần tư thời hạn hợp đồng đối với người làm việc theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa được hồi phục.

Theo đó, tại Khoản 2, Điều này cũng quy định:

 Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 1 Điều này, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước:

a) Ít nhất 3 ngày làm việc đối với các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c và g khoản 1 Điều này;

b) Ít nhất 30 ngày nếu là hợp đồng lao động xác định thời hạn; ít nhất 03 ngày làm việc nếu là hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng đối với các trường hợp quy định tại điểm d và điểm đ khoản 1 Điều này;

c) Đối với trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều này thời hạn báo trước cho người sử dụng lao động được thực hiện theo thời hạn quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

Như vậy, người lao động muốn đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động phải có một trong các lý do nêu tại Khoản 1 , Điều 37 và tuân thủ thời hạn báo trước tương ứng với các lý do đó theo quy định tại Khoản 2, Điều 37 [Bộ luật Lao động năm 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/).

– **Đối với Hợp đồng không xác định thời hạn:**

Theo quy định tại Khoản 3, Điều 37, [Bộ Luật Lao động 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/) thì:

Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nhưng phải báo cho người sử dụng lao động biết trước ít nhất 45 ngày, trừ trường hợp quy định tại Điều 156 của Bộ luật này.

Như vậy, đối với hợp đồng không xác định thời hạn, người lao động chỉ cần báo trước cho người sử dụng lao động ít nhất 45 ngày làm việc bằng văn bản.

Từ các căn cứ trên, người lao động sẽ bị coi là đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật khi không tuân thủ các điều kiện quy định tại Điều 37, [Bộ luật Lao động 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/).

Trong trường hợp không thuộc một trong các trường hợp có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nêu trên , theo căn cứ tại Điều 43, [Bộ luật lao động 2012](https://luatduonggia.vn/bo-luat-lao-dong-nam-2012/) về Nghĩa vụ của người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật quy định:

1. Không được trợ cấp thôi việc và phải bồi thường cho người sử dụng lao động nửa tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Nếu vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người sử dụng lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

3. Phải hoàn trả chi phí đào tạo cho người sử dụng lao động theo quy định tại Điều 62 của Bộ luật này.

Từ quy định trên, khi người lao động đơn phương chấm dứt Hợp đồng lao động trái Pháp luật thì người lao động đó sẽ không được hưởng trợ cấp thôi việc và phải bồi thường nửa tháng tiền lương. Nếu vi phạm thời hạn báo trước thì phải bồi thường khoản tiền tương ứng với tiền lương trong những ngày không báo trước, đồng thời phải hoàn trả chi phí đào tạo cho người sử dụng lao động (nếu có).

**Hậu quả pháp lý khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật**

Người sử dụng lao động và người lao động phải chịu những hậu quả pháp lý khác nhau khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

[Bộ Luật Lao động 2012](http://thuvienphapluat.vn/van-ban/Lao-dong-Tien-luong/Bo-Luat-lao-dong-2012-142187.aspx) đã quy định rõ những trường hợp người sử dụng lao động và người lao động được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn.

Trường hợp người sử dụng lao động và người lao động không tuân thủ những quy định trên thì sẽ chịu những hậu quả pháp lý sau:

**Đối với người sử dụng lao động**

Người sử dụng lao động phải nhận người lao động trở lại làm việc và bồi thường các khoản tiền tương ứng với thiệt hại phát sinh.

Trường hợp người lao động đồng ý tiếp tục công việc, người sử dụng lao động phải trả tiền lương, tiền bảo hiểm xã hội và tiền bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc (sau đây gọi tắt là tiền lương và tiền bảo hiểm) cùng với ít nhất 2 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

Nếu công việc hoặc vị trí được giao kết trong hợp đồng lao động đã không còn, người sử dụng lao động sẽ phải bồi thường tiền lương và tiền bảo hiểm cho người lao động. Đồng thời, người sử dụng lao động phải thương lượng với người lao động để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

Trường hợp người lao động không đồng ý tiếp tục công việc, ngoài khoản tiền người sử dụng lao động phải bồi thường tiền lương, tiền bảo hiểm và trả trợ cấp thôi việc cho người lao động. người sử dụng lao động còn phải trả trợ cấp thôi việc cho người lao động theo đúng quy định.

Trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và được sự đồng ý của người lao động (bắt buộc), người sử dụng lao động sẽ bồi thường số tiền tương tự như trường hợp người lao động không đồng ý tiếp tục công việc nêu trên.

Đồng thời, người sử dụng lao động phải bồi thường thêm một khoản tiền do hai bên thỏa thuận nhưng ít nhất bằng 2 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động bị vi phạm.

Trường hợp người sử dụng lao động vi phạm thời hạn báo trước việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động thì phải bồi thường cho người lao động khoản tiền lương tương ứng với những ngày không được báo trước.

**Đối với người lao động**

Người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật sẽ không được hưởng trợ cấp thôi việc ngay cả khi thỏa mãn điều kiện đi làm đủ thường xuyên từ 12 tháng trở lên. Đồng thời, người lao động phải bồi thường cho người sử dụng lao động nửa tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

Trường hợp người lao động vi phạm về thời hạn báo trước việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động thì phải bồi thường cho người sử dụng lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

Trường hợp việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động làm vi phạm hợp đồng đào tạo nghề đã ký kết trước đó, người lao động phải chịu trách nhiệm hoàn trả lại chi phí đào tạo đó theo quy định của pháp luật.

**Thời gian thực hiện trách nhiệm pháp lý**

Căn cứ theo quy định của Bộ luật Lao động, trong thời hạn 7 ngày làm việc kể từ khi chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền và lợi ích của mỗi bên.

Trong một số trường hợp đặc biệt như gặp sự kiện bất khả kháng hoặc hai bên muốn thương lượng kéo dài thời gian, thì thời hạn thực hiện trách nhiệm pháp lý có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

**Tình huống:** H bị bảo vệ doanh nghiệp không cho vào làm việc với lý do bị chủ cho nghỉ việc, nhưng H không hề nhận được quyết định cho thôi việc. Vậy H có quyền khởi kiện hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của chủ doanh nghiệp không?

**Trả lời:** Theo quy định tại Điều 38 Luật lao động 2012 quy định về Quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động như sau**:**

1. Người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người l[*ao động*](https://luatminhgia.com.vn/lao-dong.aspx) bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

c) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;

d) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật này.

2. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước:

a) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

b) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

c) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.

Như vậy công ty chỉ có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động khi có một trong các căn cứ tại Khoản 1 nêu trên. Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động thì người sử dụng lao động phải báo trước cho người lao động số ngày nhất định tùy theo hợp đồng lao động đã ký với người lao động theo quy định của pháp luật.

Trong trường hợp của H công ty đã cho H nghỉ việc mà không có lý do và cũng không báo trước cho H biết. Như vậy người sử dụng lao động đã đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật. H có quyền khởi kiện ra tòa án nhân dân cấp huyện nơi công ty đó có trụ sở để yêu cầu giải quyết quyền lợi cho H.

**Điều 42 Bộ luật lao động:**

1. Phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này.

3. Trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và người lao động đồng ý, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này và trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động.

4. Trường hợp không còn vị trí, công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động mà người lao động vẫn muốn làm việc thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này, hai bên thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

5. Trường hợp vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

NSDLĐ cho NLĐ thôi việc do thay đổi cơ cấu hoặc công nghệ sản xuất (Điều 44 BLLĐ)

1. Trường hợp thay đổi cơ cấu, công nghệ mà ảnh hưởng đến việc làm của nhiều người lao động, thì người sử dụng lao động có trách nhiệm xây dựng và thực hiện phương án sử dụng lao động theo quy định tại Điều 46 của Bộ luật này; trường hợp có chỗ làm việc mới thì ưu tiên đào tạo lại người lao động để tiếp tục sử dụng.

Trong trường hợp người sử dụng lao động không thể giải quyết được việc làm mới mà phải cho người lao động thôi việc thì phải trả trợ cấp mất việc làm cho người lao động theo quy định tại Điều 49 của Bộ luật này.

2. Trong trường hợp vì lý do kinh tế mà nhiều người lao động có nguy cơ mất việc làm, phải thôi việc, thì người sử dụng lao động phải xây dựng và thực hiện phương án sử dụng lao động theo quy định tại Điều 46 của Bộ luật này.

Trong trường hợp người sử dụng lao động không thể giải quyết được việc làm mà phải cho người lao động thôi việc thì phải trả trợ cấp mất việc làm cho người lao động theo quy định tại Điều 49 của Bộ luật này.

3. Việc cho thôi việc đối với nhiều người lao động theo quy định tại Điều này chỉ được tiến hành sau khi đã trao đổi với tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở và thông báo trước 30 ngày cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh.

Căn cứ:

+ Doanh nghiệp có sự thay đổi cơ cấu tổ chức (sáp nhập, giải thể bộ phận của doanh nghiệp)

+ Doanh nghiệp tổ chức lại lao động

+ Thay đổi sản phẩm, cơ cấu sản phẩm

+ Thay đổi quy trình, công nghệ, máy móc, thiết bị sản xuất, kinh doanh gắn với ngành, nghề sản xuất, kinh doanh của DN

- Thủ tục: Điều 44, 46 BLLĐ.

- Quyền lợi cho NLĐ: trợ cấp mất việc làm NSDLĐ cho NLĐ thôi việc vì lý do kinh tế (K2 Đ44 BLLĐ)

Căn cứ:

+ Do khủng hoảng kinh tế.

+ Do suy thoái kinh tế.

+ Phải thực hiện chính sách của Nhà nước khi tái cơ cấu nền kinh tế hoặc thực hiện cam kết quốc tế

- Thủ tục: Điều 44, 46 BLLĐ

- Quyền lợi cho NLĐ: trợ cấp mất việc làm.

**Tình huống:** A năm nay 56 tuổi. Vừa qua do gia đình có khó khăn nên A xin chấm dứt HĐLĐ với Công ty là một doanh nghiệp xây dựng đã thoái vốn nhà nước 100%. Tuy nhiên từ đó đến nay đã hơn 2 tháng nhưng công ty vẫn chưa chịu thanh toán tiền chế độ khi chấm dứt HĐLĐ : một năm công tác nửa tháng lương( Đã tính, nhưng chưa trả). A muốn khiếu nại hoặc kiện công ty thì khiếu nại ở đâu và kiện ở tòa án nào? Thời gian sử lý vụ việc mất bao lâu?. Công ty A đóng ở TP. Đà Nẵng. Hiện có nhiều CBCNV công ty nghỉ việc đã lâu cũng chưa được thanh toán chế độ trên.

Theo quy định tại Điều 47 [Bộ luật lao động 2012](https://luatminhkhue.vn/bo-luat-lao-dong-so-10-2012-qh13.aspx)quy định về trách nhiệm của người sử dụng lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động thì:

1. Ít nhất 15 ngày trước ngày hợp đồng lao động xác định thời hạn hết hạn, người sử dụng lao động phải thông báo bằng văn bản cho người lao động biết thời điểm chấm dứt hợp đồng lao động.

2. Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của mỗi bên; trường hợp đặc biệt, có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

3. Người sử dụng lao động có trách nhiệm hoàn thành thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội và những giấy tờ khác mà người sử dụng lao động đã giữ lại của người lao động.

4. Trong trường hợp doanh nghiệp, hợp tác xã bị chấm dứt hoạt động, bị giải thể, phá sản thì tiền lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp và các quyền lợi khác của người lao động theo thoả ước lao động tập thể và hợp đồng lao động đã ký kết được ưu tiên thanh toán.

Trong trường hợp đã quá 30 ngày mà công ty vẫn chưa hoàn thành việc thanh toán các khoản tiền có liên quan cho bạn thì bạn có thể trình bày trước với công đoàn cơ sở, nếu vẫn không được giải quyết thì bạn có thể khởi kiện tại tòa án nhân dân cấp huyện nơi công ty bạn đặt trụ sở.

**Tình huống:** E sinh ngày 15/9/2000, có đọc được thông tin tuyển dụng và xin vào làm cho cửa hàng bánh pháp trụ sở tại đường D2 quận bình thạnh, công việc là làm PG bán bánh trong siêu thị, thời gian làm từ đầu tháng 8 đến hết tháng 8 năm 2018, trong quá trình làm E bị siêu thị lập biên bản nhưng E ko kí tên, bên siêu thị có thông báo cho công ty và công ty quyết định cho E nghỉ việc, tới lúc nghỉ việc E đã làm được tổng cộng 25 ngày công, họ hẹn mùng 5/9 lên nhận lương nhưng khi lên lại nói E làm việc không trung thực, họ đang xin trích xuất camera bên siêu thị để chứng minh và quyết định chưa trả lương, E có gọi hỏi về HĐLĐ nhưng họ nói E chưa làm 1 tháng nên không ký hợp đồng lao động.

**Trả lời:**

**Căn cứ pháp lý:**

Thứ nhất, về hình thức của hợp đồng, theo quy định tại Điều 16 Bộ luật lao động, đối với công việc tạm thời có thời hạn dưới 03 tháng, các bên có thể giao kết hợp đồng lao động bằng lời nói. Các trường hợp khác, hợp đồng phải được giao kết bằng văn bản.Tuy nhiên, thực tế Tòa án vẫn công nhận hợp đồng lao động thực tế. Việc E thỏa thuận với người sử dụng lao động và thực tế đã làm việc dưới sự chỉ đạo của người sử dụng lao đọng đã hình thành một hợp đồng lao động thực tế (vì công việc PG chưa có căn cứ được coi là công việc tạm thời có thời hạn dưới 03 tháng, hai bên cũng không có thỏa thuận gì). Bên cạnh đó, vì hai bên cũng không có thỏa thuận gì nên hợp đồng được coi là hợp đồng không xác định thời hạn theo quy định tại Điều 22 Bộ luật lao động 2012.

Thứ hai, tính đến thời điểm giao kết hợp đồng lao động với người sử dụng lao động vẫn chưa tròn 18 tuổi. Vì vậy, theo khoản 1 Điều 18 Bộ luật lao động, việc giao kết hợp đồng lao động phải được sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật của người lao động (cha/mẹ/người giám hộ khác theo quy định của pháp luật). Việc giao kết hợp đồng với lao động dưới 18 tuổi chưa có văn bản đồng ý của người đại diện theo pháp luật sẽ bị xử phạt hành chính theo quy định của pháp luật.

Thứ ba, người sử dụng lao động chỉ được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nếu có căn cứ quy định tại Điều 38 Bộ luật lao động và đáp ứng quy định về thời gian báo trước. Cụ thể như sau:

“1. Người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

a) Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;

b) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục.

Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người lao động được xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động;

a) Do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà người sử dụng lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc

b) Người lao động không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn quy định tại Điều 33 của Bộ luật lao động

c) Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước

d) Ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

đ) Ít nhất 30 ngày đối với hợp đồng lao động xác định thời hạn;

e) Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều này và đối với hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.”

Như vậy, trường hợp của E có thể rơi vào căn cứ Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động nhưng phải có căn cứ chứng minh. Ngoài ra, đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn, người sử dụng lao động cũng phải báo trước ít nhất 45 ngày. Vậy người sử dụng lao động đã đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật.

Thứ tư, về Nghĩa vụ của người sử dụng lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là nhận người lao động trở lại làm việc, trừ trường hợp người lao động không đồng ý. Ngoài ra, người sử dụng lao động còn phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động. Khi hợp vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước. Điều 42 Bộ luật lao động *Nghĩa vụ của người sử dụng lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái quy định:*

1. Phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này

3. Trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và người lao động đồng ý, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này và trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động

4. Trường hợp không còn vị trí, công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động mà người lao động vẫn muốn làm việc thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này, hai bên thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

5. Trường hợp vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.”

**Phần III:**

**MỘT SỐ VẤN ĐỀ CẦN LƯU Ý KHI ÁP DỤNG PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ VI PHẠM KỶ LUẬT LAO ĐỘNG ĐỐI VỚI NGƯỜI LAO ĐỘNG**

**1.** **Các hình thức kỷ luật (Điều 125 BLLĐ)**

1. Khiển trách.

2. Kéo dài thời hạn nâng lương không quá 6 tháng, cách chức.

3. Sa thải.

## Điều 125 Bộ luật Lao động 2012 quy định 03 nhóm hình thức xử lý kỷ luật lao động mà người sử dụng lao động có thể áp dụng. Ngoài các hình thức này, người sử dụng lao động không được áp dụng bất cứ hình thức xử lý kỷ luật nào khác.

**1 - Khiển trách**

Đây là hình thức kỷ luật nhẹ nhất đối với người lao động có hành vi vi phạm kỷ luật lao động. Việc hành vi nào áp dụng hình thức khiển trách do người sử dụng lao động quy định trong nội quy lao động.

Ví dụ: Ăn mặc sai quy định; Hút thuốc lá tại nơi cấm hút;…

**2 - Kéo dài thời hạn nâng lương không quá 06 tháng; cách chức**

Đây là hai hình thức kỷ luật riêng biệt, người sử dụng lao động được lựa chọn để áp dụng cho phù hợp.

Thông thường, “cách chức” được áp dụng khi người lao động đang giữ một chức vụ nhất định. Song không phải bất cứ vi phạm nào họ đều bị cách chức, bởi hành vi vi phạm đó có thể không ảnh hưởng đến phẩm chất, đạo đức nghề nghiệp, trình độ chuyên môn, năng lực quản lý của người vi phạm.

Ví dụ: Nội quy lao động quy định “Người nào đi muộn quá 30 phút thì bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương không quá 06 tháng hoặc cách chức”. Anh A là Trưởng phòng Hành chính, đi muộn 30 phút do hỏng xe. Doanh nghiệp có thể xử lý kỷ luật anh A bằng việc kéo dài thời hạn nâng lương không quá 06 tháng thay vì cách chức.

**3 - Sa thải**

Đây là hình thức xử lý kỷ luật nặng nhất được áp dụng với hành vi vi phạm nghiêm trọng.

Tránh việc lạm quyền của người sử dụng lao động cũng như để bảo vệ người lao động, pháp luật định ra 3 nhóm hành vi mà người lao động phải chịu hình thức kỷ luật sa thải tại Điều 126 Bộ luật Lao động 2012:

- Nhóm 1:

+ Trộm cắp;

+ Tham ô;

+ Đánh bạc;

+ Cố ý gây thương tích;

+ Sử dụng ma tuý trong phạm vi nơi làm việc;

+ Tiết lộ bí mật kinh doanh, công nghệ;

+ Xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động;

+ Gây thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe doạ gây thiệt hại đặc biệt nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của người sử dụng lao động.

- Nhóm 2:

+ Bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật;

+ Bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.

Tái phạm là trường hợp người lao động lặp lại hành vi vi phạm đã bị xử lý kỷ luật mà chưa được xóa kỷ luật.

- Nhóm 3:

Tự ý bỏ việc mà không có lý do chính đáng trong thời gian quy định tại [Nghị định 148/2018/NĐ-CP](https://luatvietnam.vn/lao-dong/nghi-dinh-148-2018-nd-cp-sua-doi-nghi-dinh-05-2015-huong-dan-bo-luat-lao-dong-168145-d1.html#noidung):

+ 05 ngày làm việc cộng dồn trong 01 tháng (30 ngày), kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc;

+ 20 ngày làm việc cộng dồn trong 01 năm (365 ngày), kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc.

Các trường hợp được coi là có lý do chính đáng theo Điều 13 [Thông tư 47/2015/TT-BLĐTBXH](https://luatvietnam.vn/lao-dong/thong-tu-47-2015-tt-bldtbxh-bo-lao-dong-thuong-binh-va-xa-hoi-101400-d1.html#noidung)bao gồm:

+ Thiên tai, hỏa hoạn dù đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng không thể có mặt để làm việc;

+ Bản thân, bố đẻ, mẹ đẻ, bố nuôi, mẹ nuôi, bố vợ, mẹ vợ, bố chồng, mẹ chồng, vợ hoặc chồng, con đẻ, con nuôi hợp pháp, đứa trẻ mà người lao động mang thai hộ đang nuôi bị ốm có giấy xác nhận của cơ sở khám, chữa bệnh có thẩm quyền;

+ Các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

Tùy vào tính chất, mức độ nghiêm trọng của hành vi vi phạm mà người sử dụng lao động quyết định hình thức xử lý kỷ luật cho phù hợp, đảm bảo tính răn đe và tinh thần nhân văn của quan hệ lao động.

*Quyết định kỷ luật lao động hợp pháp khi:*

**1.** Có căn cứ: (quy định tại Điều 126 BLLĐ; Đ31 NĐ05; Đ13 Thông tư 47/2015/TT - BLĐTBXH và Nội quy lao động hợp pháp)

*- Điều 126. Áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải*

Hình thức xử lý kỷ luật sa thải được người sử dụng lao động áp dụng trong những trường hợp sau đây:

1. Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, đánh bạc, cố ý gây thương tích, sử dụng ma tuý trong phạm vi nơi làm việc, tiết lộ bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ, xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động, có hành vi gây thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe doạ gây thiệt hại đặc biệt nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của người sử dụng lao động;

2. Người lao động bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.

Tái phạm là trường hợp người lao động lặp lại hành vi vi phạm đã bị xử lý kỷ luật mà chưa được xóa kỷ luật theo quy định tại Điều 127 của Bộ luật này;

3. Người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong 01 năm mà không có lý do chính đáng.

Các trường hợp được coi là có lý do chính đáng bao gồm: thiên tai, hoả hoạn, bản thân, thân nhân bị ốm có xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền và các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

*- Điều 31. Kỷ luật sa thải đối với người lao động tự ý bỏ việc*

1. Áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải đối với người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày làm việc cộng dồn trong phạm vi 30 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc hoặc 20 ngày làm việc cộng đồn trong phạm vi 365 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc mà không có lý do chính đáng.

2. Người lao động nghỉ việc có lý do chính đáng trong các trường hợp sau:

a) Do thiên tai, hỏa hoạn;

b) Bản thân, bố đẻ, mẹ đẻ, bố nuôi, mẹ nuôi, bố vợ, mẹ vợ, bố chồng, mẹ chồng, vợ hoặc chồng, con đẻ, con nuôi hợp pháp bị ốm có giấy xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh được thành lập và hoạt động theo quy định của pháp luật;

c) Các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

*- Điều 13. Người lao động nghỉ việc có lý do chính đáng*

Người lao động nghỉ việc có lý do chính đáng quy định tại Khoản 2 Điều 31 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

1. Do thiên tai, hỏa hoạn mà người lao động đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng không thể có mặt để làm việc;

2. Bản thân, bố đẻ, mẹ đẻ, bố nuôi, mẹ nuôi, bố vợ, mẹ vợ, bố chồng, mẹ chồng, vợ hoặc chồng, con đẻ, con nuôi hợp pháp, đứa trẻ mà người lao động mang thai hộ đang nuôi theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình bị ốm có giấy xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh được thành lập và hoạt động theo quy định của pháp luật.

**2.** Đúng nguyên tắc, trình tự thủ tục xử lý kỷ luật (Điều 123 BLLĐ, khoản 1, 2, 3 Điều 30 NĐ 05/2015; Đ11 – 12 TT 47/2015)

**Quy trình xử lý kỷ luật người lao động**

Nhằm đảm bảo cho quá trình lao động hiệu quả và sự vận hành sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp diễn ra thuận lợi, kỷ luật lao động là yếu tố không thể thiếu. Căn cứ theo **Điều 118** của Bộ luật lao động 2012, kỷ luật lao động là “những quy định về việc tuân theo thời gian, công nghệ và điều hành sản xuất, kinh doanh trong nội quy lao động.”  Như vậy, đây là những quy định mà trong thời gian đào tạo, người sử dụng lao động người sử dụng lao động  cần phải phổ biến cho người lao động, đồng thời, người lao động  cần phải nắm vững và tuân thủ nghiêm ngặt. Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp, vì lý do khách quan hay chủ quan, người lao động  đã có hành vi vi phạm những quy định, nội quy này, khi đó họ sẽ phải chịu xử lý kỷ luật.

**Điều 125** **BLLĐ** quy định cụ thể các hình thức kỷ luật lao động bao gồm: (i) khiển trách; (ii) kéo dài thời hạn nâng lương không quá 06 tháng, cách chức, và (iii) sa thải. Đối với hình thức kỷ luật ưa thải người lao động, pháp luật quy định cụ thể hình thức xử lý kỷ luật sa thải được người sử dụng lao động áp dụng trong những trường hợp sau đây (**Điều 126 BLLĐ** và **Điều 31 Nghị định 05/2015/NĐ-CP**):

- Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, đánh bạc, cố ý gây thương tích, sử dụng ma túy trong phạm vi nơi làm việc, tiết lộ bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ, xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động, có hành vi gây thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe dọa gây thiệt hại đặc biệt nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của người sử dụng lao động;

- Người lao động bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương mà tái phạm trong thời gian chưa xóa kỷ luật hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.Tái phạm là trường hợp người lao động lặp lại hành vi vi phạm đã bị xử lý kỷ luật mà chưa được xóa kỷ luật.

- Người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng (30 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc) hoặc 20 ngày cộng dồn trong 01 năm (365 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc) mà không có lý do chính đáng. Các trường hợp được coi là có lý do chính đáng bao gồm: thiên tai, hỏa hoạn, Bản thân, bố đẻ, mẹ đẻ, bố nuôi, mẹ nuôi, bố vợ, mẹ vợ, bố chồng, mẹ chồng, vợ hoặc chồng, con đẻ, con nuôi hợp pháp bị ốm có giấy xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh được thành lập và hoạt động theo quy định của pháp luật và các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

Nhìn chung, các quy định về hành vi vi phạm bị áp dụng hình thức kỷ luật sa thải khá chi tiết và cụ thể. Tuy nhiên, một số từ ngữ như “gây thiệt hại nghiêm trọng” hay “đặt biệt nghiêm trọng” có thể khiến nhiều người thắc mắc. Vậy, như thế nào là “thiệt hại nghiêm trọng” trong Bộ luật lao động? Hiện nay, vẫn chưa có một[văn bản pháp luật](https://luatvietan.vn/van-ban-phap-luat) cụ thể hướng dẫn về vấn đề này. Tuy nhiên, tại quy định của **Điều 130 Bộ luật Lao động** cho rằng: “…Trường hợp người lao động gây thiệt hại *không nghiêm trọng* do sơ suất với giá trị không quá 10 tháng lương tối thiểu vùng do Chính phủ công bố được áp dụng tại nơi người lao động làm việc, thì người lao động phải bồi thường nhiều nhất là 03 tháng tiền lương và bị khấu trừ hằng tháng vào lương theo quy định tại khoản 3 Điều 101 của Bộ luật này.” Trong quy định trên, có thể hiểu thiệt hại không nghiêm trọng là thiệt hại có giá trị không quá 10 tháng lương tối thiểu vùng áp dụng tại nơi người lao động  làm việc, như vậy, thiệt hại nghiêm trọng là thiệt hại có giá trị tương đương từ 10 tháng lương tối thiểu vùng trở lên (muốn xác định mức lương tối thiểu vùng, đọc thêm **Điều 3 Nghị định 122/2015/NĐ-CP**).

Tiếp đến là nguyên tắc xử lý kỷ luật người lao động, người sử dụng lao động phải chú ý đến tuân theo nội dung quy định tại **Điều 123 Bộ Luật Lao động** như sau:

Việc xử lý kỷ luật lao động được quy định như sau:

- Người sử dụng lao động phải chứng minh được lỗi của người lao động;

- Phải có sự tham gia của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở;

- Người lao động phải có mặt và có quyền tự bào chữa, nhờ luật sư hoặc người khác bào chữa; trường hợp là người dưới 18 tuổi thì phải có sự tham gia của cha, mẹ hoặc người đại diện theo pháp luật;

- Việc xử lý kỷ luật lao động phải được lập thành biên bản.

Không được áp dụng nhiều hình thức xử lý kỷ luật lao động đối với một hành vi vi phạm kỷ luật lao động.

Khi một người lao động đồng thời có nhiều hành vi vi phạm kỷ luật lao động thì chỉ áp dụng hình thức kỷ luật cao nhất tương ứng với hành vi vi phạm nặng nhất.

Không được xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động đang trong thời gian sau đây:

- Nghỉ ốm đau, điều dưỡng; nghỉ việc được sự đồng ý của người sử dụng lao động;

- Đang bị tạm giữ, tạm giam;

- Đang chờ kết quả của cơ quan có thẩm quyền điều tra xác minh và kết luận đối với hành vi vi phạm được quy định tại **khoản 1 Điều 126** của Bộ luật Lao động;

- Lao động nữ có thai, nghỉ thai sản; người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi.

Không xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động vi phạm kỷ luật lao động trong khi mắc bệnh tâm thần hoặc một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình.

Người lao động  và người sử dụng lao động cần phải nắm được cái nguyên tắc này nhằm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của bản thân, đồng thời tránh tình trạng người sử dụng lao động lạm dụng quyền hành để gây khó khăn cho người lao động . Đặc biệt, theo quy định tại **khoản 1 Điều 3** và **Điều 10 Nghị định 119/2014/NĐ-CP**, khi bị xử lý kỷ luật lao động, nếu có căn cứ cho rằng quyết định xử lý kỷ luật lao động của người sử dụng lao động là trái pháp luật, xâm phạm trực tiếp đến quyền, lợi ích hợp pháp của mình, thì người lao động có quyền thực hiện việc khiếu nại đến người giải quyết khiếu nại lần đầu, hoặc gửi đơn khởi kiện tại Tòa án có thẩm quyền mà không cần phải trải qua thủ tục khiếu nại Việc khiếu nại có thể được thực hiện bằng hình thức gửi đơn khiếu nại hoặc khiếu nại trực tiếp. theo đó, thời hạn giải quyết khiếu nại lần đầu dành cho người sử dụng lao động không quá 30 ngày hoặc 45 ngày đối với vụ việc phức tạp, kể từ ngày thụ lý. người sử dụng lao động cần tiến hành kiểm tra, xác minh nội dung khiếu nại, gặp gỡ, đối thoại với người khiếu nại và ra quyết định giải quyết khiếu nại. quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu phải ghi rõ về quyền khiếu nại lần hai, quyền khởi kiện vụ án tại Tòa án.

Trường hợp người khiếu nại không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu hoặc quá thời hạn quy định, mà khiếu nại không được giải quyết thì người khiếu nại được lựa chọn thực hiện một trong hai quyền sau:

***Một là****,* quyền khiếu nại đến Chánh thanh tra, Sở Lao động – Thương binh và Xã hội, nơi người sử dụng lao động đặt trụ sở chính. Thời hạn giải quyết khiếu nại lần hai không quá 45 ngày hoặc 60 ngày đối với vụ việc phức tạp, kể từ ngày thụ lý. Sau khi kiểm tra, xác minh nội dung khiếu nại, người giải quyết khiếu nại lần hai phải ra quyết định giải quyết khiếu nại lần hai. Quyết định giải quyết khiếu nại lần thứ hai phải ghi rõ quyền khiếu nại theo quy định của Luật Khiếu nại, quyền khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án.

***Hai là****,* quyền khởi kiện vụ án tại Tòa án. Người khiếu nại có quyền khởi kiện vụ án tại Tòa án có thẩm quyền theo quy định của pháp luật tố tụng dân sự trong trường hợp: i). Không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu; ii). Đã hết thời hạn quy định mà khiếu nại lần đầu không được giải quyết.

Trên thực tế, không phải người lao động  nào cũng có hiểu biết về quyền khiếu nại và việc thực hiện quyền này còn nhiều khó khăn bởi những vướng mắc về thủ tục hành chính. Do đó, nếu muốn quyền, lợi ích hợp pháp của mình được đảm bảo thì người lao động  cần có sự tìm hiểu nhất định, và đặc biệt, phải tuân thủ nội dung kỷ luật do doanh nghiệp đã phổ biến. người sử dụng lao động cũng cần có sự hiểu biết và thực hiện theo những quy định pháp luật ban hành để tránh rơi vào rắc rối về mặt pháp lý trong quá trình xử lý kỷ luật lao động.

*- Điều 123. Nguyên tắc, trình tự xử lý kỷ luật lao động*

1. Việc xử lý kỷ luật lao động được quy định như sau:

a) Người sử dụng lao động phải chứng minh được lỗi của người lao động;

b) Phải có sự tham gia của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở;

c) Người lao động phải có mặt và có quyền tự bào chữa, nhờ luật sư hoặc người khác bào chữa; trường hợp là người dưới 18 tuổi thì phải có sự tham gia của cha, mẹ hoặc người đại diện theo pháp luật;

d) Việc xử lý kỷ luật lao động phải được lập thành biên bản.

2. Không được áp dụng nhiều hình thức xử lý kỷ luật lao động đối với một hành vi vi phạm kỷ luật lao động.

3. Khi một người lao động đồng thời có nhiều hành vi vi phạm kỷ luật lao động thì chỉ áp dụng hình thức kỷ luật cao nhất tương ứng với hành vi vi phạm nặng nhất.

4. Không được xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động đang trong thời gian sau đây:

a) Nghỉ ốm đau, điều dưỡng; nghỉ việc được sự đồng ý của người sử dụng lao động;

b) Đang bị tạm giữ, tạm giam;

c) Đang chờ kết quả của cơ quan có thẩm quyền điều tra xác minh và kết luận đối với hành vi vi phạm được quy định tại khoản 1 Điều 126 của Bộ luật này;

d) Lao động nữ có thai, nghỉ thai sản; người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi.

5. Không xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động vi phạm kỷ luật lao động trong khi mắc bệnh tâm thần hoặc một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình.

*- Điều 30. Trình tự xử lý kỷ luật lao động*

Trình tự xử lý kỷ luật lao động tại Điều 123 của Bộ luật Lao động được quy định như sau:

1. Người sử dụng lao động gửi thông báo bằng văn bản về việc tham dự cuộc họp xử lý kỷ luật lao động cho Ban chấp hành công đoàn cơ sở hoặc Ban chấp hành công đoàn cấp trên cơ sở nơi chưa thành lập công đoàn cơ sở, người lao động, cha, mẹ hoặc người đại diện theo pháp luật của người lao động dưới 18 tuổi ít nhất 5 ngày làm việc trước khi tiến hành cuộc họp.

2. Cuộc họp xử lý kỷ luật lao động được tiến hành khi có mặt đầy đủ các thành phần tham dự được thông báo theo quy định tại Khoản 1 Điều này. Trường hợp người sử dụng lao động đã 03 lần thông báo bằng văn bản, mà một trong các thành phần tham dự không có mặt thì người sử dụng lao động tiến hành cuộc họp xử lý kỷ luật lao động, trừ trường hợp người lao động đang trong thời gian không được xử lý kỷ luật quy định tại Khoản 4 Điều 123 của Bộ luật Lao động.

3. Cuộc họp xử lý kỷ luật lao động phải được lập thành biên bản và được thông qua các thành viên tham dự trước khi kết thúc cuộc họp. Biên bản phải có đầy đủ chữ ký của các thành phần tham dự cuộc họp quy định tại Khoản 1 Điều này và người lập biên bản. Trường hợp một trong các thành phần đã tham dự cuộc họp mà không ký vào biên bản thì phải ghi rõ lý do.

*- Điều 11. Xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi*

Người sử dụng lao động không được xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động đang nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi theo quy định tại Điều 29 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

1. Nuôi con đẻ dưới 12 tháng tuổi;

2. Nuôi con nuôi hợp pháp theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình dưới 12 tháng tuổi;

3. Nuôi đứa trẻ mang thai hộ dưới 12 tháng tuổi đối với người lao động là người mang thai hộ theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình.

*Điều 12. Tiến hành cuộc họp xử lý kỷ luật lao động*

1. Cuộc họp xử lý kỷ luật lao động được tiến hành theo quy định tại Khoản 2 Điều 30 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP khi có mặt đầy đủ các thành phần tham dự theo quy định tại Khoản 1 Điều 30 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP.

2. Trường hợp người sử dụng lao động đã thông báo bằng văn bản về việc tham dự cuộc họp xử lý kỷ luật lao động mà một trong các thành phần tham dự không có mặt thì người sử dụng lao động tiếp tục thông báo lần kế tiếp.

3. Sau 03 lần thông báo bằng văn bản về việc tham dự cuộc họp xử lý kỷ luật lao động (không tính các lần hoãn hoặc hủy hoặc thay đổi địa điểm cuộc họp) mà một trong các thành phần tham dự không có mặt thì người sử dụng lao động tiến hành cuộc họp xử lý kỷ luật lao động, trừ trường hợp người lao động đang trong thời gian không được xử lý kỷ luật quy định tại Khoản 4 Điều 123 của Bộ luật lao động.

4. Trường hợp người giao kết hợp đồng lao động bên phía người sử dụng lao động ủy quyền hợp pháp bằng văn bản cho người khác giao kết hợp đồng lao động theo quy định tại Khoản 1 Điều 3 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP thì khi tiến hành cuộc họp xử lý luật lao động, người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động tiến hành triệu tập và chủ trì cuộc họp xử lý kỷ luật lao động.

Người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động có quyền ra quyết định xử lý kỷ luật lao động theo hình thức khiển trách. Đối với các hình thức xử lý kỷ luật lao động khác thì sau khi kết thúc cuộc họp xử lý kỷ luật lao động, người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động có trách nhiệm hoàn thiện hồ sơ, đề nghị người sử dụng lao động xem xét, ra quyết định và tổ chức thực hiện theo quyết định xử lý kỷ luật lao động được ban hành.

Lưu ý: nếu kỷ luật sa thải NLĐ là cán bộ CĐ: có thoả thuận bằng văn bản với BCHCĐ cơ sở hoặc CĐ cấp trên (K7 Đ192 BLLĐ)

Khi người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, chuyển làm công việc khác, kỷ luật sa thải đối với người lao động là cán bộ công đoàn không chuyên trách thì phải thỏa thuận bằng văn bản với Ban chấp hành công đoàn cơ sở hoặc Ban chấp hành cấp trên trực tiếp cơ sở.

Trong trường hợp không thỏa thuận được, hai bên phải báo cáo với cơ quan, tổ chức có thẩm quyền. Sau 30 ngày, kể từ ngày báo cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động địa phương biết, người sử dụng lao động mới có quyền quyết định và phải chịu trách nhiệm về quyết định của mình.

Trường hợp không nhất trí với quyết định của người sử dụng lao động, Ban chấp hành công đoàn cơ sở và người lao động có quyền yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động theo thủ tục, trình tự do pháp luật quy định.

**3.** Không vi phạm quy định cấm khi xử lý kỷ luật (Điều 128 BLLĐ)

- Xâm phạm thân thể, nhân phẩm của người lao động.

- Dùng hình thức phạt tiền, cắt lương thay việc xử lý kỷ luật lao động.

- Xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động có hành vi vi phạm không được quy định trong nội quy lao động.

4. Ban hành trong thời hiệu xử lý kỷ luật (Điều 124)

- Thời hiệu xử lý kỷ luật lao động tối đa là 06 tháng, kể từ ngày xảy ra hành vi vi phạm; trường hợp hành vi vi phạm liên quan trực tiếp đến tài chính, tài sản, tiết lộ bí mật công nghệ, bí mật kinh doanh của người sử dụng lao động thì thời hiệu xử lý kỷ luật lao động tối đa là 12 tháng.

- Khi hết thời gian quy định tại các điểm a, b và c khoản 4 Điều 123, nếu còn thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động thì người sử dụng lao động tiến hành xử lý kỷ luật lao động ngay, nếu hết thời hiệu thì được kéo dài thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên.

Khi hết thời gian quy định tại điểm d khoản 4 Điều 123, mà thời hiệu xử lý kỷ luật lao động đã hết thì được kéo dài thời hiệu xử lý kỷ luật lao động nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên.

- Quyết định xử lý kỷ luật lao động phải được ban hành trong thời hạn quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này.

5. Người ký Quyết định là người có thẩm quyền (khoản 4 Điều 30 Nghị định 05/2015; khoản 4 Điều 12 Thông tư 47/2015)

- Người giao kết hợp đồng lao động theo quy định tại các Điểm a, b, c và d Khoản 1 Điều 3 Nghị định này là người có thẩm quyền ra quyết định xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động. Người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động chỉ có thẩm quyền xử lý kỷ luật lao động theo hình thức khiển trách.

- Trường hợp người giao kết hợp đồng lao động bên phía người sử dụng lao động ủy quyền hợp pháp bằng văn bản cho người khác giao kết hợp đồng lao động theo quy định tại Khoản 1 Điều 3 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP thì khi tiến hành cuộc họp xử lý luật lao động, người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động tiến hành triệu tập và chủ trì cuộc họp xử lý kỷ luật lao động.

Người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động có quyền ra quyết định xử lý kỷ luật lao động theo hình thức khiển trách. Đối với các hình thức xử lý kỷ luật lao động khác thì sau khi kết thúc cuộc họp xử lý kỷ luật lao động, người được ủy quyền giao kết hợp đồng lao động có trách nhiệm hoàn thiện hồ sơ, đề nghị người sử dụng lao động xem xét, ra quyết định và tổ chức thực hiện theo quyết định xử lý kỷ luật lao động được ban hành.

**1.1. Căn cứ xử lý kỷ luật NLĐ**

- NLĐ có hành vi vi phạm kỷ luật lao động

=> lưu ý trong thực tiễn

- NLĐ có lỗi

*Căn cứ áp dụng các hình thức kỷ luật lao động*

*-* Hình thức khiển trách: Luật không quy định

*-* Hình thức kéo dài thời hạn nâng lương, cách chức: Luật không quy định.

- Hình thức sa thải: Quy định tại Đ126 BLLĐ

Hình thức xử lý kỷ luật sa thải được người sử dụng lao động áp dụng trong những trường hợp sau đây:

1. Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, đánh bạc, cố ý gây thương tích, sử dụng ma tuý trong phạm vi nơi làm việc, tiết lộ bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ, xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động, có hành vi gây thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe doạ gây thiệt hại đặc biệt nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của người sử dụng lao động;

2. Người lao động bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.

Tái phạm là trường hợp người lao động lặp lại hành vi vi phạm đã bị xử lý kỷ luật mà chưa được xóa kỷ luật theo quy định tại Điều 127 của Bộ luật này;

3. Người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong 01 năm mà không có lý do chính đáng.

Các trường hợp được coi là có lý do chính đáng bao gồm: thiên tai, hoả hoạn, bản thân, thân nhân bị ốm có xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền và các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

*Sa thải theo khoản 1 Điều 126:* Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, đánh bạc, cố ý gây thương tích, sử dụng ma tuý trong phạm vi nơi làm việc, tiết lộ bí mật kinh doanh, bí mật công nghệ, xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của người sử dụng lao động, có hành vi gây thiệt hại nghiêm trọng hoặc đe doạ gây thiệt hại đặc biệt nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của người sử dụng lao động

*-* Lưu ý gì khi sa thải NLĐ có hành vi được nêu rõ trong khoản 1: trộm cắp, tham ô, đánh bạc, cố ý gây thương tích, sử dụng ma túy trong phạm vi nơi làm việc, tiết lộ bí mật công nghệ, bí mật kinh doanh, xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ của NSDLĐ

*-* Lưu ý gì khi sa thải NLĐ có hành vi vi phạm gây thiệt hại nghiêm trong hoặc đe doạ gây thiệt hại nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của NSDLĐ?

*Sa thải theo khoản 2 Điều 126:* Người lao động bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.

Tái phạm là trường hợp người lao động lặp lại hành vi vi phạm đã bị xử lý kỷ luật mà chưa được xóa kỷ luật theo quy định tại Điều 127 của Bộ luật này;

**Thảo luận 6**

Ngày 2/3/2016, chị A có hành vi vi phạm thời giờ làm việc (tự ý bỏ việc 02 ngày không có lý do chính đáng) => Phó giám đốc công ty B ban hành QĐ kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương

Ngày 3/5/2016, chị A tiếp tục bỏ việc 02 ngày không có lý do chính đáng => công ty B họp kỷ luật và ban hành QĐ kỷ luật sa thải theo khoản 2 Điều 126 BLLĐ năm 2012

=> QĐ kỷ luật có căn cứ không?

*Sa thải theo khoản 3 Điều 126:* Người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong 01 năm mà không có lý do chính đáng.

Các trường hợp được coi là có lý do chính đáng bao gồm: thiên tai, hoả hoạn, bản thân, thân nhân bị ốm có xác nhận của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền và các trường hợp khác được quy định trong nội quy lao động.

- Lưu ý khi xử lý kỷ luật NLĐ có hành vi tự ý bỏ việc để hạn chế rủi ro và tranh chấp?

**1.2. Nguyên tắc, trình tự, thủ tục xử lý kỷ luật lao động**

**1.2.1 Nguyên tắc khi xử lý kỷ luật NLĐ**

**1.** Không được áp dụng nhiều hình thức xử lý kỷ luật đối với 1 hành vi vi phạm kỷ luật lao động

**2.** Khi 1 NLĐ đồng thời có nhiều hành vi vi phạm kỷ luật lao động thì chỉ áp dụng hình thức kỷ luật cao nhất tương ứng với hành vi vi phạm nặng nhất

**3.** Không được xử lý kỷ luật đối với NLĐ đang trong thời gian quy định tại K4 Điều 123

a) Nghỉ ốm đau, điều dưỡng; nghỉ việc được sự đồng ý của người sử dụng lao động;

b) Đang bị tạm giữ, tạm giam;

c) Đang chờ kết quả của cơ quan có thẩm quyền điều tra xác minh và kết luận đối với hành vi vi phạm được quy định tại khoản 1 Điều 126 của Bộ luật này;

d) Lao động nữ có thai, nghỉ thai sản; người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi.

**4.** Không xử lý kỷ luật lao động với NLĐ vi phạm kỷ luật trong khi đang mắc bệnh tâm thần hoặc 1 bệnh khác làm mất khả năng nhận thức và khả năng điều khiển hành vi của mình

**Thảo luận 7**

Tháng 3/2016 anh K (là NLĐ của Tổng công ty P) tự ý bỏ việc 6 ngày. Ngày 04/5/2016 Tổng Giám đốc thông báo cho K và BCH công đoàn dự phiên họp xem xét, xử lý kỷ luật đối với K được tổ chức vào ngày 09/5/2016 => NLĐ không có mặt

* Chiều ngày 9/5/2016, Công ty gửi Thông báo lần 2 cho NLĐ và BCH công đoàn về việc tổ chức phiên họp vào ngày 13/5/2016 => NLĐ vẫn tiếp tục vắng mặt
* Ngày 14/5/2016, Công ty gửi Thông báo lần 3 cho NLĐ và BCH Công đoàn về việc tổ chức phiên họp vào ngày 16/5/2016.
* NLĐ vẫn không có mặt theo thời gian đã thông báo => Tổng Giám đốc đã quyết định họp vắng mặt K.

**1.2.2. Trình tự, thủ tục tiến hành họp kỷ luật**

**1.** Thông báo họp kỷ luật

- Hình thức; nội dung; số lần thông báo

- Thời điểm thông báo:

2. Cuộc họp kỷ luật

- Đầy đủ thành phần tham dự bắt buộc, trừ trường hợp đã thông báo 03 lần

- Nội dung cuộc họp

- Biên bản cuộc họp

**1.3. Quy định cấm khi xử lý kỷ luật (Đ128 BLLĐ)**

1.Xâm phạm thân thể, nhân phẩm của người lao động**.**

2.Dùng hình thức phạt tiền, cắt lương thay việc xử lý kỷ luật lao động

3.Xử lý kỷ luật đối với người có hành vi vi phạm không được quy định trong Nội quy lao động

1.4. Thời hiệu xử lý kỷ luật (Điều 124)

- Thời hiệu xử lý kỷ luật lao động tối đa là 06 tháng, kể từ ngày xảy ra hành vi vi phạm; trường hợp hành vi vi phạm liên quan trực tiếp đến tài chính, tài sản, tiết lộ bí mật công nghệ, bí mật kinh doanh của người sử dụng lao động thì thời hiệu xử lý kỷ luật lao động tối đa là 12 tháng.

- Khi hết thời gian quy định tại các điểm a, b và c khoản 4 Điều 123, nếu còn thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động thì người sử dụng lao động tiến hành xử lý kỷ luật lao động ngay, nếu hết thời hiệu thì được kéo dài thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên.

Khi hết thời gian quy định tại điểm d khoản 4 Điều 123, mà thời hiệu xử lý kỷ luật lao động đã hết thì được kéo dài thời hiệu xử lý kỷ luật lao động nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên.

- Quyết định xử lý kỷ luật lao động phải được ban hành trong thời hạn quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này.

- 12 tháng: hành vi vi phạm liên quan trực tiếp đến tài chính, tài sản, tiết lộ bí mật công nghệ, bí mật kinh doanh của NSDLĐ

- 6 tháng: hành vi vi phạm khác

=> Lưu ý khi tính thời hiệu xử lý kỷ luật trong trường hợp NLĐ thuộc trường hợp quy định tại K4 Đ123 BLLĐ

a) Nghỉ ốm đau, điều dưỡng; nghỉ việc được sự đồng ý của người sử dụng lao động;

b) Đang bị tạm giữ, tạm giam;

c) Đang chờ kết quả của cơ quan có thẩm quyền điều tra xác minh và kết luận đối với hành vi vi phạm được quy định tại khoản 1 Điều 126 của Bộ luật này;

d) Lao động nữ có thai, nghỉ thai sản; người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi.

**Thảo luận 8**

Từ ngày 20/11/2015 đến 30/11/2015, chị B (là NLĐ của Tổng công ty P) tự ý bỏ việc 5 ngày không có lý do chính đáng. Do B đang nuôi con dưới 12 tháng tuổi nên Tổng công ty P chưa tiến hành xử lý kỷ luật.

Ngày 10/5/2016 con của B đủ 12 tháng tuổi => cty đã mở phiên họp xử lý kỷ luật vào ngày 9/7/2016.

Ngày 10/8/2016 Tổng GĐ đã ký quyết định kỷ luật sa thải B vì đã tự ý bỏ việc 5 ngày không có lý do chính đáng. Quyết định có hiệu lực cùng ngày

**1.5. Chủ thể ký Quyết định kỷ luật**

Người được uỷ quyền giao kết HĐLĐ:

+ Triệu tập và chủ trì cuộc họp kỷ luật lao động

+ Ký QĐ kỷ luật khiển trách

- Người đại diện theo Pháp luật của Doanh nghiệp: ký QĐ kéo dài thời hạn nâng lương, cách chức, sa thải

2. Quyền lợi NLĐ được hưởng khi bị kỷ luật sa thải trái pháp luật (Khoản 1 -> 4 Điều 42 BLLĐ)

1. Phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này.

3. Trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận lại người lao động và người lao động đồng ý, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này và trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động để chấm dứt hợp đồng lao động.

4. Trường hợp không còn vị trí, công việc đã giao kết trong hợp đồng lao động mà người lao động vẫn muốn làm việc thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này, hai bên thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động.

**Phần IV: TIỀN LƯƠNG ĐÓNG BẢO HIỂM XÃ HỘI**

**\* MỘT SỐ VĂN BẢN PHÁP LUẬT**

**-** Bộ luật lao động năm 2012**;**

**-** Luật Bảo hiểm xã hội năm 2014

**-** Nghị định số 49/2013;

**-** Nghị định số 05/2015**;**

**-** Thông tư số 23/2015/TT - BLĐTBXH;

**-** Thông tư số 47/2015/TT – BLĐTBXH.

**-** Thông tư số 59/2015/TT - BLĐTBXH.

**I.** **TỘI PHẠM HÌNH SỰ CÓ LIÊN QUAN ĐẾN GIAN LẬN, TRỐN ĐÓNG, CHIẾM ĐOẠT TIỀN BẢO HIỂM XÃ HỘI, BẢO HIỂM Y TẾ, BẢO HIỂM THẤT NGHIỆP**

Bộ luật Hình sự năm 2015; Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Bộ luật Hình sự năm 2015.

**Điều 214: Tội** **gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp**

1. Người nào thực hiện một trong các hành vi sau đây, chiếm đoạt tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp từ 10.000.000 đồng đến dưới 100.000.000 đồng hoặc gây thiệt hại từ 20.000.000 đồng đến dưới 200.000.000 đồng mà không thuộc trường hợp quy định tại một trong các điều 174, 353 và 355 của Bộ luật này, thì bị phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, phạt cải tạo không giam giữ đến 02 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 02 năm:

a) Lập hồ sơ giả hoặc làm sai lệch nội dung hồ sơ bảo hiểm xã hội, hồ sơ bảo hiểm thất nghiệp lừa dối cơ quan bảo hiểm xã hội;

b) Dùng hồ sơ giả hoặc hồ sơ đã bị làm sai lệch nội dung lừa dối cơ quan bảo hiểm xã hội hưởng các chế độ bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tiền từ 100.000.000 đồng đến 200.000.000 đồng hoặc phạt tù từ 01 năm đến 05 năm:

a) Có tổ chức;

b) Có tính chất chuyên nghiệp;

c) Chiếm đoạt tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp từ 100.000.000 đồng đến dưới 500.000.000 đồng;

d) Gây thiệt hại từ 200.000.000 đồng đến dưới 500.000.000 đồng;

đ) Dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt;

e) Tái phạm nguy hiểm.

3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 05 năm đến 10 năm:

a) Chiếm đoạt tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp 500.000.000 đồng trở lên;

b) Gây thiệt hại 500.000.000 đồng trở lên.

4. Người phạm tội còn có thể bị phạt tiền từ 10.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm.

**Điều 215:** **Tội gian lận bảo hiểm y tế**

1. Người nào thực hiện một trong các hành vi sau đây, chiếm đoạt tiền bảo hiểm y tế từ 10.000.000 đồng đến dưới 100.000.000 đồng hoặc gây thiệt hại từ 20.000.000 đồng đến dưới 200.000.000 đồng mà không thuộc trường hợp quy định tại một trong các điều 174, 353 và 355 của Bộ luật này, thì bị phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, phạt cải tạo không giam giữ đến 02 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 02 năm:

a) Lập hồ sơ bệnh án, kê đơn thuốc khống hoặc kê tăng số lượng hoặc thêm loại thuốc, vật tư y tế, dịch vụ kỹ thuật, chi phí giường bệnh và các chi phí khác mà thực tế người bệnh không sử dụng;

b) Giả mạo hồ sơ, thẻ bảo hiểm y tế hoặc sử dụng thẻ bảo hiểm y tế được cấp khống, thẻ bảo hiểm y tế giả, thẻ đã bị thu hồi, thẻ bị sửa chữa, thẻ bảo hiểm y tế của người khác trong khám chữa bệnh hưởng chế độ bảo hiểm y tế trái quy định.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tiền từ 100.000.000 đồng đến 200.000.000 đồng hoặc phạt tù từ 01 năm đến 05 năm:

a) Có tổ chức;

b) Có tính chất chuyên nghiệp;

c) Chiếm đoạt tiền bảo hiểm y tế từ 100.000.000 đồng đến dưới 500.000.000 đồng;

d) Gây thiệt hại từ 200.000.000 đồng đến dưới 500.000.000 đồng;

đ) Dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt;

e) Tái phạm nguy hiểm.

3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 05 năm đến 10 năm:

a) Chiếm đoạt tiền bảo hiểm y tế 500.000.000 đồng trở lên;

b) Gây thiệt hại 500.000.000 đồng trở lên.

4. Người phạm tội còn có thể bị phạt tiền từ 10.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm.

**Điều 216:** **Tội trốn đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động**

1. Người nào có nghĩa vụ đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động mà gian dối hoặc bằng thủ đoạn khác để không đóng hoặc không đóng đầy đủ theo quy định từ 06 tháng trở lên thuộc một trong những trường hợp sau đây, đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này mà còn vi phạm, thì bị phạt tiền từ 50.000.000 đồng đến 200.000.000 đồng, phạt cải tạo không giam giữ đến 01 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 01 năm:

a) Trốn đóng bảo hiểm từ 50.000.000 đồng đến dưới 300.000.000 đồng;

b) Trốn đóng bảo hiểm cho từ 10 người đến dưới 50 người lao động.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tiền từ 200.000.000 đồng đến 500.000.000 đồng hoặc phạt tù từ 06 tháng năm đến 03 năm:

a) Phạm tội 02 lần trở lên;

b) Trốn đóng bảo hiểm từ 300.000.000 đồng đến dưới 1.000.000.000 đồng;

c) Trốn đóng bảo hiểm cho từ 50 người đến dưới 200 người;

d) Không đóng số tiền bảo hiểm đã thu hoặc đã khấu trừ của người lao động quy định tại điểm a hoặc điểm b khoản 1 Điều này.

3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tiền từ 500.000.000 đồng đến 1.000.000.000 đồng hoặc bị phạt tù từ 02 năm đến 07 năm:

a) Trốn đóng bảo hiểm 1.000.000.000 đồng trở lên;

b) Trốn đóng bảo hiểm cho 200 người trở lên;

c) Không đóng số tiền bảo hiểm đã thu hoặc đã khấu trừ của người lao động quy định tại điểm b hoặc điểm c khoản 2 Điều này.

4. Người phạm tội còn có thể bị phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm.

5. Pháp nhân thương mại phạm tội quy định tại Điều này, thì bị phạt như sau:

a) Phạm tội thuộc trường hợp quy định tại khoản 1 Điều này, thì bị phạt tiền từ 200.000.000 đồng đến 500.000.000 đồng;

b) Phạm tội thuộc trường hợp quy định tại khoản 2 Điều này, thì bị phạt tiền từ 500.000.000 đồng đến 1.000.000.000 đồng;

c) Phạm tội thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 Điều này, thì bị phạt tiền từ 1.000.000.000 đồng đến 3.000.000.000 đồng.

Tình huống: Do điều kiện sức khỏe D không được ổn định nên muốn chấm dứt hợp đồng lao động ( hợp đồng 12 tháng ) với công ty hiện tại D đang làm. Trường hợp của D là muốn nghỉ ngang không làm thủ tục nghỉ việc 30 ngày,D không làm hư hại tài sản gì của công ty. Như vậy D có phải đền bù hợp đồng cho công ty không,và D có rút được sổ bảo hiểm của mình không?

Điều 43 Bộ luật Lao động 2012 quy định: Nghĩa vụ của người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật

1. Không được trợ cấp thôi việc và phải bồi thường cho người sử dụng lao động nửa tháng tiền lương theo hợp đồng lao động.

2. Nếu vi phạm quy định về thời hạn báo trước thì phải bồi thường cho người sử dụng lao động một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

3. Phải hoàn trả chi phí đào tạo cho người sử dụng lao động theo quy định tại Điều 62 của Bộ luật này.

Như vậy trường hợp của D thì khi D đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật D sẽ phải đền bù 1 nửa tháng tiền lương và 30 ngày lương do vi phạm quy định về thời hạn báo trước.

Sau khi bạn hoàn tất việc thanh toán các khoản đền bù, công ty sẽ hoàn thành thủ tục chấm dứt hợp đồng lao động với D, trong đó, phía công ty có trách nhiệm chốt sổ và trả sổ bảo hiểm cho D.

**II. KHÁI QUÁT CHUNG VỀ QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT LIÊN QUAN ĐẾN CÁC KHOẢN CHI PHÍ NHÂN CÔNG MÀ DOANH NGHIỆP PHẢI ĐÓNG BẢO HIỂM XÃ HỘI**

Phân biệt một số khoản chi trả cho NLĐ

1. Tiền lương (Điều 90 BLLĐ):

- Tiền lương là khoản tiền mà người sử dụng lao động trả cho người lao động để thực hiện công việc theo thỏa thuận.

Tiền lương bao gồm mức lương theo công việc hoặc chức danh, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác.

Mức lương của người lao động không được thấp hơn mức lương tối thiểu do Chính phủ quy định.

- Tiền lương trả cho người lao động căn cứ vào năng suất lao động và chất lượng công việc.

- Người sử dụng lao động phải bảo đảm trả lương bình đẳng,không phân biệt giới tính đối với người lao động làm công việc có giá trị như nhau.

2. Tiền thưởng (Điều 103 BLLĐ):

- Tiền thưởng là khoản tiền mà người sử dụng lao động thưởng cho người lao động căn cứ vào kết quả sản xuất kinh doanh hằng năm và mức độ hoàn thành công việc của người lao động.

- Quy chế thưởng do người sử dụng lao động quyết định và công bố công khai tại nơi làm việc sau khi tham khảo ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở.

=> ko đóng BHXH

3. Các khoản hỗ trợ, trợ cấp: (xăng xe, điện thoại, trang phục, ăn trưa…) => ko đóng BHXH

\* **Tiền lương:** Phải đóng BHXH

1.Tiền lương theo công việc, chức danh (ghi trong HĐLĐ)

2. Phụ cấp lương: để bù đắp về điều kiện LĐ, tính chất phức tạp của công việc, điều kiện sinh hoạt… mà mức lương thoả thuận trong HDLĐ chưa tính đến hoặc tính chưa đầy đủ

3. Các khoản bổ sung lương:

+ Xác định được mức tiền cụ thể cùng với mức lương ghi trong HĐLĐ

+ Trả thường xuyên trong mỗi kỳ trả lương

**\* Tiền thưởng:** Không phải đóng BHXH

1. Phụ cấp lương: gắn với quá trình làm việc và kết quả thực hiện công việc của NLĐ

2. Các khoản bổ sung lương:

+ Không xác định được mức tiền cụ thể cùng với mức lương thoả thuận trong HĐLĐ.

+ Trả thường xuyên hoặc ko thường xuyên.

+ Gắn với quá trình làm việc và kết quả thực hiện công việc của NLĐ

**1. Các nguyên tắc tính lương trong doanh nghiệp**

Nguyên tắc cơ bản của việc tính lương trong doanh nghiệp đó là phân cấp bậc lương cho từng vị trí. Trước khi tim hiểu về nguyên tắc tính lương trong doanh nghiệp, bạn cần hiểu rõ một số khái niệm sau:

- Tiền lương cấp bậc là tiền lương áp dụng cho công nhân căn cứ vào số lượng và chất lượng lao động của công nhân.

- Hệ số tiền lương cấp bậc theo những quy định của Nhà nước là căn cứ để doanh nghiệp dựa vào đó để trả lương cho người lao động theo chất lượng và điều kiện lao động khi họ hoàn thành một công việc nhất định.

- Mức lương là lượng tiền trả cho người lao động trong một đơn vị thời gian (giờ, ngày, tháng...) phù hợp với các cấp bậc trong thang lương. Thông thường, Nhà nước chỉ quy định mức lương bậc I hoặc mức lương tối thiểu với hệ số lương của cấp bậc tương ứng.

- Thang lương là quan hệ tỷ lệ về tiền lương giữa các vị trí giống hoặc khác nhau theo trình tự và cấp bậc. Mỗi bậc trong thang lương đều có hệ số cấp bậc và tỷ lệ tiền lương khác nhau so với tiền lương tối thiểu.

- Tiêu chuẩn cấp bậc kỹ thuật là văn bản quy định về mức độ phức tạp của công việc và yêu cầu về trình độ lành nghề của công nhân ở một bậc nào đó phải biết gì về mặt kỹ thuật và phải làm được gì về mặt thực hành.

Giữa các khái niệm trên có mối quan hệ chặt chẽ. Nhân viên hoàn thành tốt mức nào thì sẽ được xếp vào cấp bậc  lương tương ứng mức đó. Tất nhiên quyết định này chỉ được đưa ra sau khi hoàn thành quá trình đánh giá kỹ lưỡng, khoa học.

**2. Khái quát về quy chế tiền lương và thang bảng lương**

1.1. Quy chế tiền lương

a. Căn cứ và phạm vi của quy chế tiền lương

- Căn cứ *Bộ luật lao động số 10/2012/QH13*

- Căn cứ*Luật làm việc - Luật số 38/2013/QH13*

- Căn cứ *Nghị định Số 153/2016/NĐ-CP* - Căn cứ*Luật Doanh nghiệp - Luật số 68/2014/QH13*

- Căn cứ vào điều lệ tổ chức và hoạt động của công ty

b. Nội dung mẫu quy chế tiền lương trong doanh nghiệp

Quy chế tiền lương trong doanh nghiệp là do từng doanh nghiệp quy định, vì vậy người quản lý cần cân nhắc các nguồn lực bên trong doanh nghiệp để đưa ra các giải pháp tài chính đúng đắn. Các thành phần thường có trong quy chế tiền lương của doanh nghiệp bao gồm:

**-** Quy định chung về các khoản lương

**-** Lương chính: được quy định theo *Nghị định số 153/2016 NĐ-CP*, là mức lương được trả cho nhân viên làm việc hành chính trong điều kiện bình thường.

**-** Lương đóng BHXH: được quy định tại *thông tư 59/2015/TT-BLĐTBXH*

**-** Lương thử việc: 85% mức lương của công việc (mức này quy định tùy doanh nghiệp).

**-** Lương khoán: lương dành cho các cá nhân làm công việc có tính chất thời vụ.

**-** Cách tính lương: trả lương theo ngày công chuẩn làm việc của tháng.

**-** Lương thời gian: áp dụng cho toàn thể nhân viên và lãnh đạo của công ty.

**-** Phụ cấp và trợ cấp:

+ Phụ cấp:

Các chức danh: Giám đốc, Phó Giám đốc, Kế toán trưởng, Trưởng phòng kinh doanh được hưởng phụ cấp trách nhiệm. Ví dụ: Mức hưởng phụ cấp của Giám đốc là 3 triệu đồng, của Phó giám đốc là 2 triệu đồng,…

Toàn bộ nhân viên chính thức kí Hợp đồng lao động từ 3 tháng trở lên: mức hưởng phụ cấp tùy thuộc vào từng chức danh và được ghi cụ thể trong Hợp đồng lao động.

Những nhân viên ký Hợp đồng lao động dưới 3 tháng: mức phụ cấp được thỏa thuận và ghi rõ trong Hợp đồng.

+ Trợ cấp:

Mức hưởng trợ cấp được thể hiện chi tiết trong Hợp đồng lao động. Đây là việc mà nhân viên với các cấp quản lý khi thương thảo hợp động tự đàm phán và quy định rõ với nhau rồi mới ký.

Ví dụ: Nhân viên chính thức ký Hợp đồng lao động từ 6 tháng trở lên được hưởng tiền hỗ trợ thuê nhà 1-2 triệu đồng/ tháng.

**Cách tính và trả lương**

- Nguyên tắc tính lương: chính xác về số liệu, đảm bảo thời gian trả lương theo đúng quy định

- Căn cứ tính lương: dựa vào thời gian làm việc trên bảng chấm công

- Tiền lương tháng = tiền lương chính + phụ cấp, trợ cấp (nếu có)/ 26 X số ngày làm việc thực tế

- Thời hạn trả lương: tùy thuộc vào quy định của từng công ty

- Tiền lương làm việc theo giờ: được quy định trong Bộ Luật lao động

Làm thêm vào ngày thường: tiền lương \* 150% \* số giờ làm thê

Làm thêm vào ngày chủ nhật: tiền lương \* 200% \* số giờ làm thê

Làm thêm vào ngày lễ tết: tiền lương \* 300% \* số giờ làm thêm

- Những ngày nghỉ được hưởng nguyên lương: nghỉ lễ, Tết; bản thân kết hôn, con kết hôn, cha, mẹ chết (cả bên chồng, vợ), vợ hoặc chồng, con chết, nghỉ phép…

**Chế độ xét tăng lương**

- Chế độ xét tăng lương: thời gian xét tăng lương trong năm tùy thuộc vào quy định mỗi công ty.

- Niên hạn và đối tượng được xét tăng lương: các nhân viên hoàn thành tốt nhiệm vụ và đã có đủ niên hạn 2 năm ở một mức lương.

- Thủ tục xét tăng lương: Phải được Ban lãnh đạo công ty hợp và xét duyệt.

- Mức tăng lương ở mỗi bậc lương: từ 10-20% của mức lương hiện tại

**Chế độ thưởng:**

Thưởng cuối năm (Tết âm lịch): Mức thưởng cụ thể tùy thuộc vào chất lượng làm việc của cá nhân và lợi nhuận năm đó của công ty.

Thưởng thâm niên: Nhân viên gắn bó với công ty tối thiểu từ 3 năm trở lên sẽ  được xét duyệt các mức hưởng thưởng thâm niên.

Thưởng lễ 30/4 & 1/5, Ngày Quốc khánh, Tết Dương lịch: Tùy thuộc vào chất lượng công việc và mức độ đóng góp của mỗi cá nhân đối với công ty.

Thưởng đạt doanh thu: nếu đạt doanh thu Ban Giám đốc đề ra sẽ được thưởng phần trăm doanh thu hàng tháng. Nếu vượt doanh thu sẽ được thưởng theo lợi nhuận thực tế của công ty.

` **1.2. Thang bảng lương**

Riêng với thang bảng lương, các quản lý nhân sự cần thuộc lòng cách xây dựng một thang bảng lương đúng chuẩn cho công ty, lập bộ hồ sơ đúng với yêu cầu của các cơ quan quản lý và đem tới đúng nơi quy định để nộp trình thông tin doanh nghiệp của mình. Thang bảng lương là điều mà chính phủ Việt Nam bắt buộc với các doanh nghiệp khi vừa mới được thành lập và phải thay đổi (nếu cần thiết) dựa trên những nghị định, thông tư mới của chính phủ.

**2. Quy định về các khoản trợ cấp và khấu trừ**

2.1. Bảo hiểm

Các mức bảo hiểm y tế, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp mà doanh nghiệp phải đóng cho nhân viên của mình đã được quy định rõ tại *Quyết định số 595/QĐ-BHXH*.

*Quy định hiện hành về mức đóng bảo hiểm trong doanh nghiệp*

BH TNLĐ – BNN, viết tắt của Bảo hiểm tai nạn lao động, được áp dụng mới ngày 1/6/2017 sẽ điều chỉnh giảm từ 1% xuống 0,5%.

Ngoài các chi phí bảo hiểm, doanh nghiệp còn phải đóng quỹ công đoàn:

*Phí Công Đoàn = 2% x Giá trị quỹ tiền lương đóng BHXH.*

Về việc đóng bảo hiểm, mức lương phải đóng bảo hiểm có sự khác nhau giữa doanh nghiệp nhà nước và doanh nghiệp tư nhân. Doanh nghiệp nhà nước trả lương theo bậc, ngạch, cấp quân hàm,… nên đã có quy định cụ thể của nhà nước cho số tiền phải đóng với mỗi cấp. Còn với doanh nghiệp tư nhân, tiền lương do nhân viên và phía quản lý tự thương lượng nên việc đóng bảo hiểm phụ thuộc vào lương thực tế và trợ cấp được quy định rõ bởi *thông tư 47/2015/TT-BLĐTBXH*.

Các khoản phụ cấp phải đóng bảo hiểm bao gồm phụ cấp nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm; phụ cấp thâm niên; phụ cấp khu vực;… Các khoản phụ cấp không phải đóng bảo hiểm như tiền thưởng ý tưởng, tiền thưởng sáng chế, hỗ trợ xăng xe, tiền ăn giữa ca,…

Mức lương tối thiểu để tham gia đóng BHXH tương ứng như mức lương tối thiểu từng vùng, đối với lao động qua học nghề, có bằng cấp thì sẽ thêm 7%.

**Đối tượng tham gia đóng BHXH bao gồm:**

- Những người có hợp đồng lao động ít nhất 3 tháng (kể cả trẻ vị thành niên dưới 15 nếu có hợp tác với một đơn vị nào đó)

- Người có hợp đồng lao động từ 1-3 tháng (trừ hợp đồng thử việc)

- Người lao động là công dân nước ngoài có giấy phép hành nghề

- Cán bộ công nhân viên chức theo quy định của pháp luật

- Các nhà quản lý doanh nghiệp, quản lý hợp tác xã có hưởng lương

- Công dân được cử đi học nước ngoài, hưởng lương trong nước

- Người lao động có 2 hợp đồng lao động trở lên sẽ đóng theo hợp đồng giao kết thứ nhất

**Đối tượng tham gia đóng BHYT bao gồm:**

- Những người có hợp đồng lao động ít nhất 3 tháng (kể cả trẻ vị thành niên dưới 15 nếu có hợp tác với một đơn vị nào đó)

- Người lao động là công dân nước ngoài có giấy phép hành nghề từ 3 tháng trở lên

- Cán bộ công nhân viên chức theo quy định của pháp luật và các nhà quản lý doanh nghiệp

- Quản lý hợp tác xã có hưởng lương

- Người lao động có 2 hợp đồng lao động trở lên sẽ đóng theo hợp đồng giao kết thứ hai

**Đối tượng tham gia đóng BH TNLĐ – BNN bao gồm:**

- Người có hợp đồng lao động từ 1-3 tháng (trừ hợp đồng thử việc)

- Người lao động là công dân nước ngoài có giấy phép hành nghề

- Người sử dụng lao động đóng cho người lao động thuộc diện tham gia BHXH bắt buộc có giao kết HĐLĐ với các bên khác mà đã hoàn thành nghĩa vụ đóng BHXH và BH TNLĐ – BNN**.**

**Đối tượng tham gia đóng BHTN bao gồm:**

- Những người có hợp đồng lao động ít nhất 3 tháng (kể cả trẻ vị thành niên dưới 15 nếu có hợp tác với một đơn vị nào đó)

- Cán bộ công nhân viên chức theo quy định của pháp luật

- Các nhà quản lý doanh nghiệp, quản lý hợp tác xã có hưởng lương

- Công dân được cử đi học nước ngoài, hưởng lương trong nước

- Người lao động có 2 hợp đồng lao động trở lên sẽ đóng theo hợp đồng giao kết thứ nhất

**Đối tượng tham gia quỹ hưu trí, tử tuất bao gồm:**

- Người hoạt động không chuyên trách ở xã, phường, thị trấn

- Người đi lao động nước ngoài theo hợp đồng

- Người hưởng chế độ phu nhân hoạc phu quân của một cơ quan đại diễn cho Việt Nam ở nước ngoài

- Người lao động tham gia BHXH hoặc bảo lưu BHXH

- Người lao động tham gia BHXH hoặc bảo lưu BHXH còn thiếu nhiều nhất 6 tháng để hưởng lương hưu hoặc nhận trợ cấp hằng tháng thì được phép đóng 1 lần các tháng còn thiếu để hưởng chế độ như quy định

**Phương thức đóng bảo hiểm hiện nay bao gồm:**

- Đóng hằng tháng

- Đóng 3-6 tháng một lần

- Đóng theo địa bàn

*Lưu ý*: Trốn đóng BHXH sẽ bị phạt 7 năm tù.

**2.3. Trợ cấp thôi việc / thất nghiệp**

Căn cứ tính trợ cấp thôi việc hoặc trợ cấp mất việc làm là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động, được quy định trong bộ luật lao động.

Trường hợp người lao động làm việc theo nhiều hợp đồng lao động kế tiếp nhau theo quy định tại *Khoản 2 Điều 22 Bộ Luật lao động*, khi chấm dứt hợp đồng lao động cuối cùng thì thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc làm là tổng thời gian người lao động đã làm việc cho tất cả các người sử dụng lao động theo các hợp đồng lao động.

Trường hợp hợp đồng lao động cuối cùng do người lao động đơn phương chấm dứt trái pháp luật hoặc bị xử lý kỷ luật sa thải thì thời gian làm việc theo hợp đồng lao động cuối cùng không được tính trợ cấp thôi việc.

Trường hợp sau khi sáp nhập, hợp nhất, chia, tách doanh nghiệp, hợp tác xã mà người lao động chấm dứt hợp đồng lao động thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chỉ trả trợ cấp thôi việc hoặc trợ cấp mất việc làm đối với thời gian người lao động đã làm việc cho mình và  cho người sử dụng lao động trước khi sáp nhập, hợp nhất, chia tách doanh nghiệp, hợp tác xã.

**2.4. Tiền lương làm thêm / làm vào ban đêm**

Người lao động có quyền được hưởng thêm lương trong thời gian họ làm thêm để gia tăng sản xuất, gia tăng khối lượng sản phẩm theo *Khoản 1 Điều 97 của Bộ Luật lao động*.

Tiền lương được quy định như sau:

- Làm thêm vào ngày thường: tiền lương \* 150% \* số giờ làm thêm.

- Làm thêm vào ngày chủ nhật: tiền lương \* 200% \* số giờ làm thêm

- Làm thêm vào ngày lễ tết: tiền lương \* 300% \* số giờ làm thêm

Người làm thêm ban đêm được trả thêm ít nhất 30% lương theo *Khoản 2 Điều 97 của Bộ Luật lao động*. Ngoài ra, theo khoản 3, người lao động còn được thêm 20% lương tính theo đơn giá lương mà ban ngày họ làm việc. Người lao động cũng được trả thêm giờ khi họ làm việc vào các ngày nghỉ hằng tuần, ngày lễ Tết.

**2.5. Hợp đồng lao động với người lớn tuổi**

Người lao động lớn tuổi là người tiếp tục lao động sau độ tuổi lao động của mình. Hợp động thuê người lao động lướn tuổi cần phải thỏa mãn *Khoản 2, 3 Điều 166* và*Khoản 2, 3, 4 điều 167 Bộ Luật lao động*. Người sử dụng lao động khi thương thảo với người lao động lớn tuổi cần đi kỹ các diều khoản và thức hiện các bổ sung cần thiết tùy từng trường hợp vào trong hợp đồng lao động.

**3. Các hình thức trả lương và cách tính lương cơ bản**

Có nhiều hình thức trả lương như: trả theo lương khoán, theo sản phẩm, theo doanh thu,… Mỗi hình thức lại có một công thức khác nhau. Tất cả đều phải đảm bảo nguyên tắc chính xác và đúng thời hạn.

Nếu trong trường hợp đặc biệt, không trả được lương đúng hạn thì thời hạn không được chậm quá 1 tháng nếu không từ ngày thứ 15 trở đi, doanh nghiệp sẽ phải chịu lãi suất tối thiểu khi huy động tiền gửi của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tại thời điểm trả chậm.

**Tình huống: D hiện đang là nhân viên cho 1 công ty tư nhân, mức lương cơ bản của D là 3.250.000 đồng cộng tiền trách nhiệm 500.000 đồng tổng là 3.750.000 đồng. Như vậy, có phù hợp quy định về mức lương đóng bảo hiểm xã hội không? (D là lao động đã qua đào tạo nghề, thuộc KV 1). D đã tham gia đóng bảo hiểm xã hội được 6 tháng. Nếu bây giờ D nghỉ thì có được nhận tiền bảo hiểm thất nghiệp không?**

**Trả lời:**

**Thứ nhất**, về mức lương đóng bảo hiểm

Khoản 1 Điều 3 và Khoản 1 Điều 6 Nghị định 157/2018/NĐ-CP (áp dụng từ ngày 1/1/2019) có quy định: “Điều 3. Mức lương tối thiểu vùng

1. Quy định mức lương tối thiểu vùng áp dụng đối với người lao động làm việc ở doanh nghiệp như sau:

a) Mức 4.180.000 đồng/tháng, áp dụng đối với doanh nghiệp hoạt động trên địa bàn thuộc vùng I;

Đối với trường hợp bạn là lao động đã qua đào tạo thì mức lương tối thiểu mà bạn được nhận được áp dụng theo quy định tại Điều 5 Nghị định 157/2018/NĐ-CP như sau:

“Điều 5. Áp dụng mức lương tối thiểu vùng

1. Mức lương tối thiểu vùng quy định tại Điều 3 Nghị định này là mức thấp nhất làm cơ sở để doanh nghiệp và người lao động thỏa thuận và trả lương, trong đó mức lương trả cho người lao động làm việc trong điều kiện lao động bình thường, bảo đảm đủ thời giờ làm việc bình thường trong tháng và hoàn thành định mức lao động hoặc công việc đã thỏa thuận phải bảo đảm:

a) Không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng đối với người lao động làm công việc giản đơn nhất;

b) Cao hơn ít nhất 7% so với mức lương tối thiểu vùng đối với người lao động làm công việc đòi hỏi người lao động đã qua học nghề, đào tạo nghề theo quy định tại khoản 2 Điều này.”

Như vậy, theo quy định này thì mức lương tối thiểu mà bạn được nhận là 4.180.000 x 7% = 4.472.600 đồng. Theo thông tin bạn cung cấp thì mức lương cơ bản của bạn là 3.250.000 đồng (thấp hơn mức lương tối thiểu vùng I cho người lao động đã qua đào tạo) nên công ty bạn đã vi phạm quy định về tiền lương cho người lao động.

Ngoài ra, tại Khoản 2 Điều 89 Luật bảo hiểm xã hội 2014 có quy định về mức lương làm căn cứ đóng bảo hiểm xã hội như sau:

“Điều 89. Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc

2. Đối với người lao động đóng bảo hiểm xã hội theo chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định thì tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội là mức lương và phụ cấp lương theo quy định của pháp luật về lao động”

Theo đó tiền lương làm căn cứ đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc bao gồm mức lương và phụ cấp lương.

**Thứ hai**, về điều kiện hưởng chế độ bảo hiểm thất nghiệp

Điều kiện về thời gian tham gia bảo hiểm xã hội để hưởng chế độ trợ cấp thất nghiệp được quy định tại Khoản 2 Điều 49 [Luật việc làm 2013](https://luatannam.vn/?s=lu%E1%BA%ADt+vi%E1%BB%87c+l%C3%A0m) như sau:

” Điều 49. Điều kiện hưởng

2. Đã đóng bảo hiểm thất nghiệp từ đủ 12 tháng trở lên trong thời gian 24 tháng trước khi chấm dứt hợp đồng lao động hoặc hợp đồng làm việc đối với trường hợp quy định tại điểm a và điểm b khoản 1 Điều 43 của Luật này; đã đóng bảo hiểm thất nghiệp từ đủ 12 tháng trở lên trong thời gian 36 tháng trước khi chấm dứt hợp đồng lao động đối với trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 43 của Luật này;”

Theo quy định trên, thì để được hưởng trợ cấp thất nghiệp, tối thiểu D phải tham gia bảo hiểm thất nghiệp được 12 tháng trong khoảng thời gian 24 tháng trước khi nghỉ việc. Tuy nhiên D mới tham gia bảo hiểm thất nghiệp được 6 tháng nên chưa đủ điều kiện hưởng trợ cấp thất nghiệp.

**2. KỸ NĂNG SOẠN THẢO VĂN BẢN NỘI BỘ CÓ LIÊN QUAN ĐẾN BẢO HIỂM XÃ HỘI**

\* **QUY CHẾ TIỀN LƯƠNG**

Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội đối với người lao động đóng bảo hiểm xã hội theo chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định được quy định như sau:

1. Từ ngày 01 tháng 01 năm 2016 đến ngày 31 tháng 12 năm 2017, tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội là mức lương và phụ cấp lương theo quy định tại khoản 1 và điểm a khoản 2 Điều 4 của [**Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH**](https://drive.google.com/file/d/1qCtTY7JM0Eqw-T33boYE9NCRVss7Wg4L/view?usp=sharing) ngày 16 tháng 11 năm 2015 của Bộ Lao động – Thương binh và Xã hội hướng dẫn thực hiện một số điều về hợp đồng lao động, kỷ luật lao động, trách nhiệm vật chất của [**Nghị định số 05/2015/NĐ-CP**](https://drive.google.com/file/d/1hJO9tHA-rIIlRIX3AKmVYdOlDh072czS/view?usp=sharing) ngày 12 tháng 01 năm 2015 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật lao động (sau đây được viết là Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH).

Phụ cấp lương theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 4 của Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH là các khoản phụ cấp lương để bù đắp yếu tố về điều kiện lao động, tính chất phức tạp công việc, điều kiện sinh hoạt, mức độ thu hút lao động mà mức lương thỏa thuận trong hợp đồng lao động chưa được tính đến hoặc tính chưa đầy đủ như phụ cấp chức vụ, chức danh; phụ cấp trách nhiệm; phụ cấp nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm; phụ cấp thâm niên; phụ cấp khu vực; phụ cấp lưu động; phụ cấp thu hút và các phụ cấp có tính chất tương tự.

2. Từ ngày 01 tháng 01 năm 2018 trở đi, tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội là mức lương, phụ cấp lương theo quy định tại khoản 1 Điều này và các khoản bổ sung khác theo quy định tại điểm a khoản 3 Điều 4 của Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH.

3. Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc không bao gồm các khoản chế độ và phúc lợi khác, như tiền thưởng theo quy định tại Điều 103 của Bộ luật lao động, tiền thưởng sáng kiến; tiền ăn giữa ca; các khoản hỗ trợ xăng xe, điện thoại, đi lại, tiền nhà ở, tiền giữ trẻ, nuôi con nhỏ; hỗ trợ khi người lao động có thân nhân bị chết, người lao động có người thân kết hôn, sinh nhật của người lao động, trợ cấp cho người lao động gặp hoàn cảnh khó khăn khi bị tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp và các khoản hỗ trợ, trợ cấp khác ghi thành mục riêng trong hợp đồng lao động theo khoản 11 Điều 4 của Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12 tháng 01 năm 2015 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật lao động.

4. Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội đối với người quản lý doanh nghiệp có hưởng tiền lương quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 2 của [**Nghị định số 115/2015/NĐ-CP**](https://drive.google.com/file/d/1E27IaN0Eu_7Y6wfeyKmeZZv3p-5SBK9q/view?usp=sharing) là tiền lương do doanh nghiệp quyết định, trừ viên chức quản lý chuyên trách trong công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên do nhà nước làm chủ sở hữu

N**hư vậy: Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội từ ngày 01 tháng 01 năm 2018 trở đi bao gồm:**

**+ Khoản 1:** Tiền lương chính

Mức lương, ghi mức lương tính theo thời gian của công việc hoặc chức danh theo thang lương, bảng lương do người sử dụng lao động xây dựng theo quy định của pháp luật lao động mà hai bên đã thỏa thuận. Đối với người lao động hưởng lương theo sản phẩm hoặc lương khoán thì ghi mức lương tính theo thời gian để xác định đơn giá sản phẩm hoặc lương khoán.

**+ Khoản 2:** Phụ cấp lương

Phụ cấp lương theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 4 của Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH là các khoản phụ cấp lương để bù đắp yếu tố về điều kiện lao động, tính chất phức tạp công việc, điều kiện sinh hoạt, mức độ thu hút lao động mà mức lương thỏa thuận trong hợp đồng lao động chưa được tính đến hoặc tính chưa đầy đủ như phụ cấp chức vụ, chức danh; phụ cấp trách nhiệm; phụ cấp nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm; phụ cấp thâm niên; phụ cấp khu vực; phụ cấp lưu động; phụ cấp thu hút và các phụ cấp có tính chất tương tự.

**+ Khoản 3:** Các khoản bổ sung xác định được mức tiền cụ thể

Điểm a khoản 3 Điều 4 của Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH quy định: Các khoản bổ sung xác định được mức tiền cụ thể cùng với mức lương thỏa thuận trong hợp đồng lao động và trả thường xuyên trong mỗi kỳ trả lương.

**Tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc không bao gồm:**

**Khoản 4: Các khoản bổ sung không xác định được mức tiền cụ thể**

Điểm b khoản 3 Điều 4 của Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH quy định: Các khoản bổ sung không xác định được mức tiền cụ thể cùng với mức lương thỏa thuận trong hợp đồng lao động, trả thường xuyên hoặc không thường xuyên trong mỗi kỳ trả lương gắn với quá trình làm việc, kết quả thực hiện công việc của người lao động.

**Khoản 5:  Các khoản chế độ và phúc lợi khác**

Các khoản chế độ và phúc lợi khác, như tiền thưởng theo quy định tại Điều 103 của Bộ luật lao động, tiền thưởng sáng kiến; tiền ăn giữa ca; các khoản hỗ trợ xăng xe, điện thoại, đi lại, tiền nhà ở, tiền giữ trẻ, nuôi con nhỏ; hỗ trợ khi người lao động có thân nhân bị chết, người lao động có người thân kết hôn, sinh nhật của người lao động, trợ cấp cho người lao động gặp hoàn cảnh khó khăn khi bị tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp và các khoản hỗ trợ, trợ cấp khác ghi thành mục riêng trong hợp đồng lao động tại khoản *“Các nội dung khác liên quan đến thực hiện nội dung mà hai bên thỏa thuận”*.

**Ngoài ra:**Trong thời gian người lao động ngừng việc theo quy định của pháp luật về lao động mà vẫn được hưởng tiền lương thì người lao động và người sử dụng lao động thực hiện đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc theo mức tiền lương người lao động được hưởng trong thời gian ngừng việc.

Q**uy trình quản lý và kiểm tra của cơ quan quản lý lao động, tiền lương, bảo hiểm**

Cơ quan quản lý bảo hiểm xã hội của nhà nước sẽ tùy theo từng trường hợp cụ thể mà thực hiện các bước kiểm tra sau đây:

Trước ngày 01/01/2018, áp dụng 4 mức như sau:

Mức 1: Đôn đốc, nhắc nhở:

Đôn đốc DN tham gia BHXH đầy đủ, nộp tiền BHXH đúng hạn

Mức 2: Thanh tra kiểm tra:

Thanh tra việc tuân thủ pháp luật BHXH

Mức 3: Truy thu, xử phạt:

Sau khi thanh tra kiểm tra nếu có vi phạm, sẽ thực hiện xử lý theo các trường hợp:Truy thu, phạt nộp chậm, phạt hành chính

- Truy thu: Căn cứ truy thu là Sai lệch giữa Hồ sơ lao động <> Khai trình lao động <> trích nộp BHXH;

- Truy thu căn cứ sai lệch giữa Báo cáo tài chính nộp cơ quan thuế và tiền lương khai khai trình BHXH

- Phạt nộp chậm: Số tiền khai thiếu bị tính lãi từ ngày khai thiếu đến ngày truy thu. Phạt vi phạm hành chính theo luật BHXH

Mức 4: Khởi kiện ra tòa:

Cơ quan BHXH tùy mức độ vi phạm có thể khởi kiện doanh nghiệp ra tòa án hành chính đòi tiền BHXH, buộc nộp phạt theo đúng quy định

Từ 01/01/2018, có thể áp dụng mức 5 như sau:

Mức 5: Chuyển hồ sơ sang Truy cứu trách nhiệm hình sự

**Tình huống: Người sử dụng lao động không trả lương làm thêm giờ cho NLĐ có đúng không?**

  A hiện đang công tác tại một Đài Truyền hình địa phương, cơ quan trực thuộc quản lý của UBND tỉnh, nhưng có nguồn thu chi riêng.Thời gian làm việc không được nghỉ ngày thứ bảy, chủ nhật, hơn nữa công việc kết thúc rất khuya có khi tới 1-2h sáng, nhưng A không được tính tiền làm thêm giờ.Trước kia vào những ngày nghỉ lễ, A đi làm sẽ được tính tiền trực lễ, nhưng từ lễ Giổ tổ Hùng Vương đến nay cơ quan bắt buộc nhân viên đi làm, nhưng không tính tiền trực lễ, chỉ có lãnh đạo đài mới được tính. Không biết như vậy có đúng với quy định của pháp luật hay không?

**Trả lời:** Trường hợp của A việc cơ quan không bố chí ngày nghỉ hằng năm và không trả tiền lương làm thêm giờ vào ngày thường, ngày nghỉ lễ tết là trái với quy định pháp luật. Nên để đảm bảo lợi ích thì A làm khiếu nại gửi cơ quan để yêu cầu thanh toán chế độ hoặc khởi kiện ra Tòa án nhân dân để giải quyết.

**QUY CHẾ ĐÁNH GIÁ HIỆU SUẤT CÔNG VIỆC**

1. Cần quy định rõ các tiêu chí đánh giá và hệ số trả lương theo hiệu suất công việc

2. Nên đánh giá theo tháng hay theo quý?

3. Cần có quy định thế nào là thường xuyên không hoàn thành công việc theo HĐLĐ (làm cơ sở đơn phương theo điểm a khoản 1 Điều 38 BLLĐ: Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động;)

Để đánh giá chính xác năng lực và hiệu quả làm việc của NLĐ, cần phải có một quy trình mang tính khoa học và khách quan, công bằng. Tuy nhiên, điều quan trọng hơn, là quy trình đánh giá này cần được ban hành một cách công khai, dân chủ và đúng quy định của pháp luật.

**1. Ý nghĩa của việc đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ**

Khi NLĐ vào làm việc tại doanh nghiệp, hai bên sẽ ký kết một HĐLĐ và ràng buộc với nhau về các vấn đề liên quan đến quyền lợi và trách nhiệm của mỗi bên. Trng đó, NLĐ có trách nhiệm phải thực hiện/hoàn thành những công việc của mình thể hiện trong HĐLĐ.

Chẳng hạn như anh A vào làm việc tại công ty B với vị trí là Nhân viên phòng kế toán, thì công việc của anh A là những công việc về kế toán, được ghi nhận trong Hợp đồng lao động. Thuật ngữ pháp lý gọi là "công việc" hay "công việc phải làm" - quy định tại Điểm c Khoản 1 Điều 23 Bộ luật lao động 2012.

Để thể hiện công việc của NLĐ một cách rõ ràng, chặt chẽ, bao gồm cả quy chế báo cáo, các yêu cầu liên quan - phía NSDLĐ thường lập thêm một bản Phụ lục của HĐLĐ, có tên gọi là "Bản mô tả công việc", đính kèm với HĐLĐ.

Vấn đề đặt ra là: làm thế nào để NSDLĐ có thể đánh giá được hiệu quả làm việc, mức độ hoàn thành công việc của NLĐ một cách chính xác, khách quan? (Vì nếu đánh giá không đúng, thì sẽ "oan uổng" cho NLĐ, bị NLĐ phản ứng, khiếu nại, hay thậm chí là NLĐ có thể bị cấp trên trù dập bằng cách cố tình đánh giá NLĐ là "kém", trong khi thực tế không phải như vậy).

Trong khi đó, chúng ta biết rằng việc đánh giá hiệu quả làm việc của NLĐ là rất quan trọng. Vì có liên quan đến vấn đề quyền lợi của NLĐ (trong thi đua, khen thưởng ...), hay thậm chí liên quan đến việc làm của NLĐ. Vì theo quy định của pháp luật (tại Điều 38 Bộ luật lao động 2012), NSDLĐ có quyền đơn phương chấm dứt HĐLĐ đối với trường hợp NLĐ "thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động". Tức là nếu NLĐ thường xuyên không hoàn thành công việc, có thể bị chấm dứt HĐLĐ.

Chính vì vậy, đòi hỏi phía NSDLĐ phải xây dựng và ban hành Quy chế về việc đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ. Đặc biệt là tại những doanh nghiệp lớn, sử dụng nhiều NLĐ, nhiều bộ phận, khâu sản xuất ...vv.

**2. Ý nghĩa của việc ban hành Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ**

Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ do NSDLĐ ban hành, dùng làm cơ sở đánh giá mức độ hoàn thành công việc, khen thưởng, tái ký HĐLĐ với NLĐ.

(Ghi chú: Cần lưu và phân biệt Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc với việc vi phạm kỷ luật lao động. Đây là hai vấn đề khác nhau, độc lập với nhau. Ví dụ: Anh A đi làm trễ 30 phút - thì đây là hành vi "vi phạm kỷ luật lao động").

Nếu NSDLĐ không ban hành Quy chế này, thì sẽ khó có cơ sở đánh giá một cách chính xác, khách quan, công bằng. Thậm chí có thể gây tranh cãi, tranh chấp giữa NSDLĐ và NLĐ.

**Tình huống:** Anh A bị cơ quan của mình (là một tờ báo) cho nghỉ việc (ra Quyết định đơn phương chấm dứt HĐLĐ) vì lý do anh A không hoàn thành chỉ tiêu viết bài đăng trên báo theo Quy chế Định mức tin bài - do Tổng biên tập ban hành. Tức là anh A "thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng". Anh A không đồng ý với lý do này, nên đã khởi kiện Báo ra Tòa, yêu cầu phải hủy Quyết định chấm dứt HĐLĐ đối với mình. Trong quá trình giải quyết vụ án, phía Báo nhận thấy rằng việc Tổng biên tập ban hành Quy chế định mức tin bài, nhưng chưa thông qua ý kiến của Ban chấp hành Công đoàn cơ sở là chưa đúng quy định, nên đã đồng ý rút lại Quyết định thôi việc.

Trong vụ án trên, Quy chế định mức tin bài có ý nghĩa và thực chất chính là Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ. Báo đã dùng Quy chế này làm cơ sở để đánh giá/kết luận anh A "thường xuyên không hoàn thành công việc theo HĐLĐ".

Không bàn về chuyện đúng sai trong đánh giá của Báo ở đây, mà muốn nhấn mạnh ý nghĩa của việc NSDLĐ cần ban hành Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ. Vì đây là vấn đề pháp luật có quy định và hoàn toàn cần thiết.

**3. Thủ tục ban hành Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ**

Tại Khoản 1 Điều 12 Nghị định 05/2015/NĐ-CP quy định như sau:

"Người sử dụng lao động phải quy định cụ thể tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của doanh nghiệp, làm cơ sở đánh giá người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động. Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành nhiệm vụ do người sử dụng lao động ban hành sau khi có ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở".

Từ quy định trên, chúng ta thấy thủ tục ban hành Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ có thể như sau

**Bước 1. Xây dựng, dự thảo Quy chế**

- Phía NSDLĐ là bên có quyền xây dựng và ban hành Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc của NLĐ. Theo đó, Ban giám đốc sẽ phối hợp với Phòng Nhân sự và các Phòng, Ban liên quan xây dựng dự thảo Quy chế.

- Nội dung Quy chế có thể bao gồm: nguyên tắc đánh giá, trình tự, thời điểm đánh giá, thang điểm, thẩm quyền đánh giá, ...vv.

**Bước 2. Lấy ý kiến Công đoàn cơ sở và ra Quyết định ban hành Quy chế**

- Tiếp đó, phía NSDLĐ sẽ làm việc với Ban chấp hành Công đoàn cơ sở để trao đổi, lấy ý kiến, trên cơ sở có sự thống nhất.

- Sau đó giám đốc công ty sẽ ký Quyết định ban hành Quy chế này. Hoặc tốt hơn, là sẽ đưa dự thảo Quy chế ra lấy ý kiến tập thể NLĐ tại Đại hội Công đoàn cơ sở, ghi nhận thông qua tại Biên bản họp Đại hội.

Ghi chú: Quy chế này cũng cần được thể hiện/ghi nhận trong Thỏa ước lao động tập thể của công ty.

Giải thích thêm:

Trước đây (trước khi Bộ luật lao động 2012 & Nghị định 15/2015/NĐ-CP có hiệu lực), pháp luật quy định NLĐ "thường xuyên không hoàn thành công việc theo HĐLĐ" là người bị phía NSDLĐ có văn bản nhắc nhở ít nhất 2 lần trong vòng 30 ngày. Quy định như vậy có phần máy móc và có hơi hướng theo kiểu thiên về "kỷ luật lao động".

**Tình huống:** Ngày 20/9 vừa rồi, S có nhận được thông báo nghỉ việc từ giám đốc công ty với lý do S không hoàn thành công việc theo hợp đồng. Trong thông báo có yêu cầu chấm dứt hợp đồng vào ngày 30/9. Công ty S có được phép cho S thôi việc như vậy không ?

**Trả lời:**

**Thứ 1. Căn cứ pháp luật để công ty bạn đơn phương chấm dứt hợp đồng**

Theo khoản 1 Điều 38 Bộ luật Lao động năm 2012 quy định những trường hợp người sử dụng lao động có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động là: “*Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động*;”

Theo Khoản 1,  Điều 12 Nghị định 05/2015/NĐ-Cp hướng dẫn Bộ luật lao động quy định:

*“1. Người sử dụng lao động phải quy định cụ thể tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của doanh nghiệp, làm cơ sở đánh giá người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động. Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành nhiệm vụ do người sử dụng lao động ban hành sau khi có ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở”*

Như vậy, nếu thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng theo tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của doanh nghiệp (tiêu chí này phải có ý kiến của đại diện tập thể người lao động thông qua)  thì công ty S được quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động.

**Thứ 2. Thời gian báo trước về việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động:**

Theo điểm a, khoản 2, Điều 38 BLLĐ có quy định:  Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước ít nhất 45 ngày đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

Công ty S gửi thông báo cho S chỉ trước 10 ngày tính từ ngày nhận thông báo tới ngày S chấm dứt hợp đồng lao động. Vậy công ty S đã làm sai quy định về thời hạn báo trước và công ty S sẽ phải bồi thường cho S một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước mà cụ thể ở đây là 35 ngày. (Khoản 5, Điều 42)

**Thứ 3. Trách nhiệm của người sử dụng lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động.**

Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày chấm dứt hợp đồng lao động, hai bên có trách nhiệm thanh toán đầy đủ các khoản có liên quan đến quyền lợi của mỗi bên; trường hợp đặc biệt, có thể kéo dài nhưng không được quá 30 ngày.

Người sử dụng lao động có trách nhiệm hoàn thành thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội và những giấy tờ khác mà người sử dụng lao động đã giữ lại của người lao động. (Khoản 2, 3 Điều 47, BLLĐ).

Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian người lao động đã làm việc thực tế cho người sử dụng lao động trừ đi thời gian người lao động đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội và thời gian làm việc đã được người sử dụng lao động chi trả trợ cấp thôi việc. (Điều 48, BLLĐ).

**\* Cập nhật mức đóng bảo hiểm xã hội năm 2019 mới nhất**

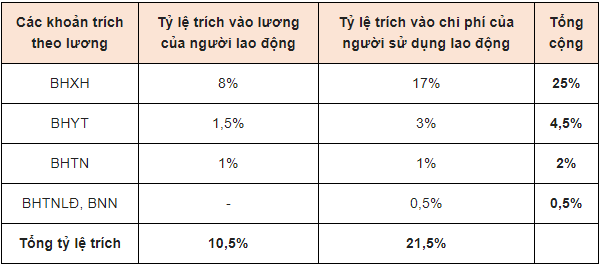
1. Mức đóng bảo hiểm xã hội (BHXH) bắt buộc

Theo Quyết định 595/QĐ-BHXH, mức đóng BHXH bắt buộc của người lao động được xác định theo công thức:

**Mức đóng hàng tháng = Mức lương tháng đóng BHXH x Tỷ lệ trích đóng BHXH**

Trong đó:

- Tỷ lệ trích đóng các khoản bảo hiểm của người lao động và người sử dụng lao động như sau:



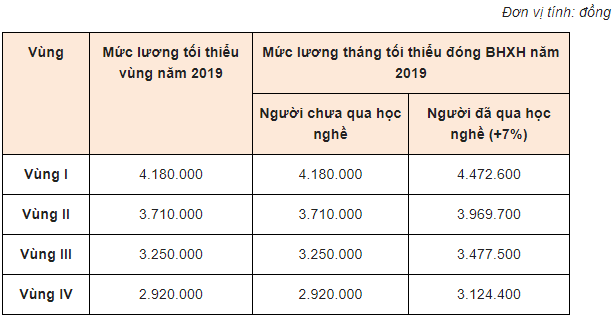
- Mức lương tháng đóng BHXH sẽ căn cứ vào việc người lao động thuộc đối tượng nào:

+ Nếu là người thực hiện chế độ tiền lương do Nhà nước quy định thì mức lương tháng đóng BHXH là tiền lương theo ngạch, bậc, cấp bậc, quân hàm và các khoản phụ cấp khác (nếu có).

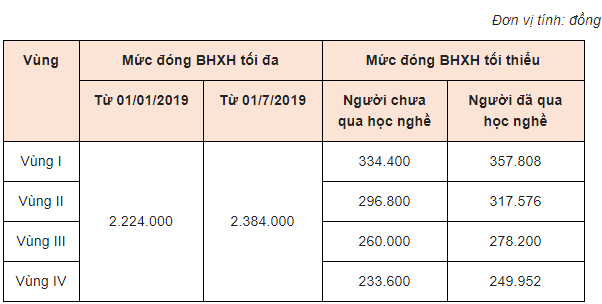
+ Nếu là người thực hiện chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định thì mức lương tháng đóng BHXH là mức lương, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác.

Đặc biệt lưu ý, theo khoản 2 và khoản 3 Điều 6 Quyết định 595/QĐ-BHXH, mức lương tháng đóng BHXH bắt buộc không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng và không cao hơn 20 tháng lương cơ sở.

Riêng mức lương tháng tối thiểu đóng BHXH còn phụ thuộc vào trình độ của người lao động như sau:



Căn cứ các quy định nêu trên, trong năm 2019, hàng tháng, mức đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc của người lao động như sau:



2. Mức đóng bảo hiểm xã hội tự nguyện

Theo quy định tại khoản 4 Điều 2 Luật Bảo hiểm xã hội 2014, bất cứ ai là công dân Việt Nam từ đủ 15 tuổi trở lên và không thuộc đối tượng tham gia BHXH bắt buộc thì đều có thể tham gia BHXH tự nguyện.

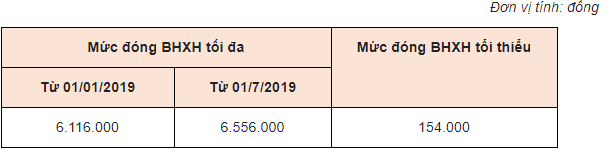
Đúng như tên gọi “tự nguyện”, Điều 10 Nghị định 134/2015/NĐ-CP nêu rõ:

**Mức đóng hàng tháng = 22% x Mức thu nhập tháng do người tham gia lựa chọn**

Trong đó, mức thu nhập tháng do người tham gia lựa chọn thấp nhất bằng mức chuẩn hộ nghèo của khu vực nông thôn và cao nhất bằng 20 lần mức lương cơ sở tại thời điểm đóng.

Cụ thể, mức thu nhập tháng thấp nhất để tham gia BHXH tự nguyện là 700.000 đồng/tháng (theo Điều 1 Quyết định 59/2015/QĐ-TTg) và cao nhất là 29,8 triệu đồng/tháng (mức lương cơ sở từ 01/7/2019 là 1,49 triệu đồng/tháng).

Như vậy, năm 2019, mức đóng BHXH tự nguyện hàng tháng của người lao động như sau:



Có thể thấy, dù tham gia BHXH bắt buộc hay tự nguyện thì mức đóng hiện nay cũng không ảnh hưởng nhiều đến cuộc sống hiện tại của người lao động so với những gì mà BHXH hỗ trợ khi ốm đau, thai sản, tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, hết tuổi lao động…

**Tình huống:**

Anh A kí HĐLĐ thời hạn 1 năm ( từ ngày 01/08/2015 đến ngày 01/08/2016) với mức lương ghi trên hđ 2.942.500/26 ngày công theo mức lương tối thiểu dùng để đóng bảo hiểm, các khoản bhxh theo quy định nhà nước. Tuy nhiên mức lương thực tế anh ấy nhận được cao hơn mức lương đóng bảo hiểm nên công ty kí thêm phụ lục hợp đồng có hiệu lực từ ngày 02/08/2015 như sau: nội dung: mức lương cũ: 2.942.500/26 ngày công mức lương mới: 7.808.962/26 ngày công. Tiền lương thực nhận: 7.500.000 đồng BHXH, BHYT, BHTN (10.5%) ngày 01/01/2016 tiền lương tối thiểu thay đổi lên mức 3.100.000 anh A này là lao động đã qua đào tạo nên công ty đóng bảo hiểm cho anh này ở mức 3.317.000.

1. Khi mức lương đóng bảo hiểm thay đổi lên 3.317.000 trong khi hợp đồng cũ chưa hết hiệu lực thì công ty sẽ kí lại hợp đồng với theo mức lương đóng bảo hiểm mới như thế nào?

2. Việc mức lương thực nhận ghi trong phụ lục hợp đồng khác với mức lương đóng bảo hiểm ghi trên hợp đồng lao động thì có vi phạm luật bảo hiểm không?

**Trả lời:** Về mức tiền lương theo hợp đồng lao động.

Không hiểu dập khuôn cứ có thay đổi mức lương tối thiểu vùng là công ty sẽ phải ký kết lại hợp đồng với mức tiền lương mới. Bạn sẽ chỉ phải thay đổi mức tiền lương trong hợp đồng lao động khi mức lương bạn trả cho người lao động thấp hơn mức lương tối thiểu vùng. Nếu đơn vị bạn trả lương cho người lao động cao hơn mức lương tối thiểu vùng, nhưng đóng bảo hiểm xã hội dựa trên mức lương tối thiểu vùng, khi có sự thay đổi này bạn làm điều chỉnh mức tiền lương bình quân đóng bảo hiểm của người lao động, không phải thay đổi tiền lương trên hợp đồng.

Tuy nhiên, Điều 89 luật bảo hiểm xã hội 2014, có hiệu lực từ 01/01/2016 tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc:

*"....2. Đối với người lao động đóng bảo hiểm xã hội theo chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định thì tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội là mức lương và phụ cấp lương theo quy định của pháp luật về lao động.*

*Từ ngày 01 tháng 01 năm 2018 trở đi, tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội là mức lương, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác theo quy định của pháp luật về lao động."*

Công ty A trả lương cho người lao động với tiền lương cao, nhưng đóng bảo hiểm chỉ dựa trên lương tối thiểu, hành vi này trái quy định trên của Luật bảo hiểm xã hội.

Về vấn đề lương trên hợp đồng khác với phụ lục hợp đồng. Bản chất, phụ lục hợp đồng là một bộ phận của hợp đông lao động, có thể hướng dẫn chi tiết nội dung trong hợp đồng hoặc sửa đổi bổ sung một số nội dung của hợp đồng lao động. Khi xét tiền lương căn cứ đóng bảo hiểm, cơ quan bảo hiểm sẽ căn cứ cả tiền lương trong hợp đồng và điều khoản bổ sung tiền lương trong phụ lục hợp đồng để xác định mức tiền lương căn cứ đóng bảo hiểm xã hội.

\* **Những quy định mới về BHXH cần lưu ý từ ngày 01/01/2018**

*Luật Bảo hiểm xã hội (BHXH) 2014 có hiệu lực từ ngày 1.1.2016, tuy nhiên, có nhiều quy định BHXH kể từ 1.1.2018 mới chính thức được áp dụng. Các chế độ, chính sách BHXH có hiệu lực từ 1.1.2018 đang thu hút sự quan tâm của rất nhiều người lao động.*

***1. Thêm 2 nhóm đối tượng tham gia BHXH bắt buộc***

Đó là người lao động có hợp đồng lao động từ 1 tháng đến dưới 3 tháng và người lao động là công dân nước ngoài vào làm việc tại Việt Nam có giấy phép lao động được cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam cấp, hoặc giấy phép hành nghề do cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam cấp, được tham gia BHXH bắt buộc theo quy định của Chính phủ

***2. Sửa đổi quy định về đóng, hưởng BHXH hàng tháng***  
 **Về đóng BHXH:**

Từ ngày 1.1.2018 trở đi, tiền lương tháng làm căn cứ đóng BHXH bắt buộc là mức lương, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác theo quy định tại Thông tư 47/2015/TT-BLĐTBXH của Bộ Lao động – Thương binh và Xã hội.  
Các khoản tiền lương đóng BHXH sẽ tăng lên từ 1.1.2018.

Trong đó, mức lương làm căn cứ đóng BHXH theo thang lương, bảng lương do doanh nghiệp tự xây dựng. Các khoản bổ sung khác là khoản tiền ngoài mức lương, phụ cấp lương và có liên quan đến thực hiện công việc hoặc chức danh trong hợp đồng lao động.

Các khoản bổ sung khác không bao gồm: Tiền thưởng theo quy định tại Điều 103 của Bộ luật Lao động ; tiền ăn giữa ca; các khoản hỗ trợ khi người lao động có thân nhân bị chết, người lao động có người thân kết hôn, sinh nhật của người lao động, trợ cấp cho người lao động gặp hoàn cảnh khó khăn khi bị tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp và các khoản hỗ trợ, trợ cấp khác không liên quan đến thực hiện công việc hoặc chức danh trong HĐLĐ.

**Về hưởng BHXH:**

Từ ngày 1.1.2018 trở đi, thay đổi điều kiện hưởng lương hưu đối với người về hưu trước tuổi. Theo đó, người lao động khi nghỉ việc có đủ 20 năm đóng BHXH trở lên, được hưởng lương hưu với mức thấp hơn trong trường hợp bị suy giảm khả năng lao động từ 61% đến 80% thì phải đủ điều kiện về tuổi đời như sau:

***Năm nghỉ hưởng lương hưu***

***Tuổi đời đối với nam***

***Tuổi đời đối với nữ***

2018

Từ đủ 53 tuổi trở lên.

Từ đủ 48 tuổi trở lên

2019

Từ đủ 54 tuổi trở lên

Từ đủ 49 tuổi trở lên

2020

Từ đủ 55 tuổi trở lên

Từ đủ 50 tuổi trở lên

Riêng trường hợp người lao động đã có thời gian đóng BHXH từ đủ 20 năm trở lên, trong đó có từ đủ 15 năm trở lên làm nghề hoặc công việc đặc biệt nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm và bị suy giảm khả năng lao động từ 61% trở lên thì không kể tuổi đời.

***3. Tăng dần số năm đóng BHXH để được hưởng mức lương hưu tối đa***

Từ 1.1.2018, lao động nữ nghỉ hưu khi đóng đủ 15 năm BHXH hưởng lương hưu bằng 45% mức bình quân tiền lương tháng đóng BHXH. Từ năm thứ 16 trở đi, mức hưởng BHXH tăng thêm 2%; đóng đủ 30 năm được hưởng lương hưu tối đa 75% thay vì 25 năm như hiện nay.

Tỷ lệ hưởng lương hưu của nam và nữ kể từ năm 2018.

Hiện lao động nam đóng 15 năm BHXH hưởng lương hưu 45% bình quân tiền lương tháng đóng BHXH. Từ 1.1.2018, để hưởng mức trên, lao động nam phải đóng đủ 16 năm; tới 2022 phải tham gia 20 năm BHXH mới được hưởng mức 45%. Muốn hưởng lương hưu ở mức tối đa 75%, lao động nam phải đóng bảo hiểm 35 năm, thay vì 30 năm như hiện nay.

Lao động nam nghỉ hưu trong năm 2018 đóng đủ 31 năm BHXH hưởng lương hưu tối đa 75% bình quân tiền lương tháng đóng BHXH. Nếu lao động nam nghỉ hưu từ năm 2019, 2020, 2021 và 2022 trở đi phải đóng tương ứng từ 32 đến 35 năm BHXH mới được hưởng 75%. Muốn hưởng lương hưu tối đa 75%, người lao động đóng BHXH thêm 5 năm nữa so với hiện nay. Mỗi năm nghỉ hưu trước tuổi theo quy định thì bị trừ 2%.

***4. Nhà nước hỗ trợ cho người tham gia BHXH tự nguyện***

Người tham gia BHXH tự nguyện được Nhà nước hỗ trợ tiền đóng theo tỷ lệ phần trăm trên mức đóng BHXH hằng tháng theo mức chuẩn hộ nghèo của khu vực nông thôn: 30% đối với người tham gia thuộc hộ nghèo; 25% đối với người tham gia thuộc hộ cận nghèo; 10% đối với các đối tượng khác.