***Tài liệu bồi dưỡng kiến thức pháp luật mới và kỹ năng, nghiệp vụ cho cán bộ pháp chế doanh nghiệp***

**PHẦN I**

**KỸ NĂNG, NGHIỆP VỤ VỀ CÔNG TÁC PHÁP CHẾ TRONG**

**DOANH NGHIỆP**

## I. VĂN BẢN ĐIỀU CHỈNH PHÁP CHẾ TRONG DOANH NGHIỆP

Trong điều kiện thực hiện xây dựng và hoàn thiện nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, cải cách tư pháp, thực hiện quản lý nhà nước và xã hội bằng pháp luật, nhất là trong giai đoạn phát triển mới - giai đoạn thực hiện Nghị quyết Đại hội Đảng XI, Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội 2011 - 2020, tái cấu trúc nền kinh tế, cơ cấu lại các doanh nghiệp nhà nước, cũng như tiếp tục triển khai những chủ trương quan trọng của Đảng về xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật (Nghị quyết số 48-NQ/TW), cải cách tư pháp (Nghị quyết số 49-NQ/TW) và yêu cầu khẩn trương thực hiện các chính sách pháp luật mới của Nhà nước ta hiện nay thì vị trí, vai trò của công tác pháp chế ngày càng có ý nghĩa quan trọng.

Ngày 18/5/2004, Chính phủ ban hành Nghị định số 122/2004/NĐ-CP quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức pháp chế các Bộ, cơ quan ngang Bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, cơ quan chuyên môn thuộc Uỷ ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương và doanh nghiệp nhà nước (Nghị định 122/2004/NĐ-CP). Qua 6 năm thực hiện Nghị định, công tác pháp chế đã từng bước đi vào nề nếp; tổ chức pháp chế đã được thành lập, củng cố và kiện toàn một bước; chất lượng nguồn nhân lực làm công tác pháp chế đã được nâng lên. Những kết quả đạt được đã đóng góp tích cực vào việc bảo đảm thực hiện quản lý nhà nước và xã hội bằng pháp luật, hoạt động sản xuất kinh doanh theo quy định của pháp luật, góp phần tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa và thực hiện thắng lợi các nhiệm vụ kinh tế - xã hội của đất nước.

Tuy nhiên, trước yêu cầu của công cuộc đổi mới, tiếp tục xây dựng và hoàn thiện nhà nước pháp quyền, sau 1/4 thế kỷ, ngày 4/7/2011 Chính phủđã ban hànhNghị định số 55/2011/NĐ-CP quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức bộ máy của tổ chức pháp chế (sau đây gọi là Nghị định số 55), Nghị định số 55 đã tạo lập cơ sở pháp lý quan trọng cho việc tổ chức và hoạt động pháp chế trong các doanh nghiệp nhà nước ở trung ương, khắc phục những lúng túng trong việc xác định chức năng, nhiệm vụ và phạm vi hoạt động cũng như tổ chức của công tác pháp chế trong các doanh nghiệp nhà nước ở trung ương. Tuy nhiên, có thể nói, **Điều 7,** Nghị định số 55 quy định **Nhiệm vụ, quyền hạn của tổ chức pháp chế ở doanh nghiệp nhà nước** ở Trung ương, căn cứ vào quy định này, các cán bộ pháp chế có thể hình dung được các nhiệm vụ và quyền hạn của mình, cụ thể như: tư vấn xây dựng Điều lệ sửa đổi, bổ sung của doanh nghiệp; xây dựng và ban hành nội quy, quy chế của doanh nghiệp; chủ trì hoặc tham gia soạn thảo các loại mẫu hợp đồng; tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng; tổng kết, đánh giá pháp luật liên quan đến lĩnh vực sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp; tư vấn hoặc tham mưu việc thuê tư vấn pháp luật đối với các vấn đề liên quan đến hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp; đánh giá rủi ro môi trường đầu tư, kinh doanh đối với các dự án đầu tư của doanh nghiệp ra nước ngoài; có ý kiến về mặt pháp lý đối với các quyết định về tổ chức, quản lý của doanh nghiệp…

# II. VỊ TRÍ, VAI TRÒ CỦA PHÁP CHẾ DOANH NGHIỆP

Tham gia một sân chơi của kinh tế thị trường với tính cạnh tranh cao của thời kỳ hội nhập kinh tế quốc tế, các doanh nghiệp Việt Nam đang phải nỗ lực hết sức mình để tồn tại và vươn lên, đặc biệt khi các doanh nghiệp đứng trước nền kinh tế toàn cầu đang suy thoái. Tuy nhiên, để tham gia được sân chơi này, đòi hỏi phải có luật chơi, đó chính là luật pháp, việc am hiểu luật pháp giúp các doanh nghiệp yên tâm khi tham gia vào thị trường. Đặc biệt, trong bất cứ doanh nghiệp nào, cán bộ pháp chế doanh nghiệp sẽ giúp doanh nghiệp tham gia thị trường một cách an toàn, hiệu quả mà không rủi ro tuân thủ theo đúng hành lang pháp lý. Do đó, cán bộ pháp chế của doanh nghiệp có vị trí, vai trò quan trọng cho việc phát triển kinh doanh trong một doanh nghiệp, có thể nói, người đó chính là một “luật sư doanh nghiệp” với những lý do sau:

*Thứ nhất,* trong một thời gian ngắn kể từ khi Luật Doanh nghiệp 2005 (sửa đổi) cho đến nay, số lượng doanh nghiệp nước ta mỗi năm đã tăng lên đến hàng trăm ngàn doanh nghiệp, tuy nhiên nền tảng ý thức pháp luật và nhận thức về vai trò, ý nghĩa của pháp luật của đa phần chủ sở hữu, người quản lý doanh nghiệp còn hạn chế, chưa được đào tạo cơ bản về pháp luật, có những trường hợp chủ sở hữu doanh nghiệp khi thành lập ra nhưng chưa hiểu về mô hình hoạt động của Hội đồng quản trị, Hội đồng thành viên trong công ty như thế nào. Điều đó đã dẫn đến hàng loạt các hệ lụy về pháp lý diễn ra sau đó mà pháp luật hiện nay đang rất khó khăn trong việc giải quyết hậu quả như vấn đề doanh nghiệp bỏ trốn, vấn đề lập doanh nghiệp để mua bán hóa đơn, vấn đề doanh nghiệp chấm dứt hoạt động không thông báo với cơ quan quản lý nhà nước…; Do đó, pháp chế của doanh nghiệp sẽ góp phần giúp doanh nghiệp tiếp cận với luật pháp, đảm bảo doanh nghiệp luôn tự tin để tham gia vào thương trường của thời kỳ hội nhập.

*Thứ hai,* thực tế cho thấy do thiếu ý thức pháp luật và không có cán bộ pháp chế tham mưu nên khi có những khó khăn vướng mắc trong các vấn đề pháp lý, doanh nghiệp vẫn hay tìm đến với các mối quan hệ mang tính chất tình cảm để giải quyết, điều đó lại càng làm cho doanh nghiệp rơi vào trạng thái yếu thế hơn, đặc biệt là khi xảy ra các tranh chấp quốc tế. Khi doanh nghiệp có bộ phận pháp chế chuyên nghiệp, họ thường xuyên trau dồi chuyên môn và cập nhật thông tin về pháp luật và biết cách tiếp cận đến những cơ quan nhà nước có thẩm quyền, qua đó họ nắm rõ được quy trình, thủ tục làm việc, hạn chế được sự nhũng nhiễu, phiền hà, đảm bảo tiết kiệm được thời gian, công sức, tiền bạc so với một doanh nghiệp chưa sử dụng đội ngũ pháp chế. Có đội ngũ pháp chế trong doanh nghiệp sẽ giúp doanh nghiệp trong quy trình đàm phán với đối tác mà đặc biệt là đối tác nước ngoài, giúp doanh nghiệp thâm nhập nhanh vào thị trường trong nước và quốc tế.

*Thứ ba,* hiện nay nhiều doanh nghiệp tìm hướng giải quyết một cách đơn lẻ hoặc đến với các dịch vụ pháp lý, tuy nhiên hoạt động dịch vụ pháp lý của chúng ta hiện nay đa phần mới chỉ tập trung ở một vài đô thị lớn và cũng không đồng đều về chất lượng, các luật sư trẻ có kinh nghiệm tư vấn, giải quyết các vấn đề về kinh tế, tranh chấp thương mại quốc tế còn quá ít về số lượng. Trong khi đó, cán bộ pháp chế trong các doanh nghiệp hoạt động có kỹ năng nghề nghiệp về doanh nghiệp hơn. Trong lĩnh vực kinh doanh, thường xuyên tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng do đó họ có bản lĩnh và "điêu luyện" hơn trong những công việc này so với các luật sư bên ngoài.

*Thứ tư,* pháp chế doanh nghiệp luôn tìm hiểu, nắm bắt kịp thời những thay đổi về chủ trương, chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước, hạn chế phần nào cho doanh nghiệp những thiệt hại không đáng códo không tuân thủ đúng pháp luật từ những thay đổi đó. Vì vậy, người đứng đầu doanh nghiệp luôn yên tâm khi ký kết các hợp đồng, phê duyệt các hồ sơ tài liệu liên quan đến sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp.

*Thứ năm*, khi xảy ra tranh chấp, cán bộ pháp chế sẽ là người đại diện cho doanh nghiệp tham gia giải quyết tranh chấp để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp; tham gia tố tụng với tư cách là người đại diện theo ủy quyền của chủ doanh nghiệp. Việc này, giúp doanh nghiệp giải quyết nhanh, gọn các tranh chấp và yên tâm hơn khi sử dụng đội ngũ “luật sư doanh nghiệp” vì chính họ là người am hiểu được những vấn đề, những nội dung của các tranh chấp.

**III. MÔ HÌNH TỔ CHỨC PHÁP CHẾ TRONG DOANH NGHIỆP**

Nhà nước khuyến khích các doanh nghiệp nhà nước có tổ chức pháp chế, tuy nhiên Nghị định số 55 đã quy định, đối với doanh nghiệp nhà nước, theo đó tùy theo nhu cầu của từng doanh nghiệp nhà nước mà hình thành tổ chức pháp chế hoặc cán bộ chuyên trách làm công tác pháp chế. Thực tế, hầu hết các Tập đoàn, Tổng công ty đều có các Phòng, Ban Pháp chế. Tuy nhiên, một số Tổng Công ty mô hình tổ chức Phòng Pháp chế gắn với Phòng Thanh tra chưa tách độc lập hoặc Phòng pháp chế gắn với Văn phòng của Tổng Công ty. Các đơn vị thành viên của các Tập đoàn, Tổng công ty nhiều nơi chưa có tổ chức pháp chế, chỉ có cán bộ pháp chế hoạt động chuyên trách hoặc kiêm nhiệm. Ngoài ra, tùy thuộc vào khối lượng và tính chất của từng doanh nghiệp mà Tổ chức pháp chế doanh nghiệp thành lập phòng Pháp chế, phòng Hợp đồng - pháp chế, phòng Luật và thẩm định, Văn phòng pháp lý, Văn phòng tư vấn pháp luật…

Đối với các doanh nghiệp vừa và nhỏ, tổ chức pháp chế có thể hình thành dưới hình thức tư vấn pháp luật hoặc các bộ phận pháp luật nằm trong văn phòng hoặc là một luật sư, trợ lý giám đốc với nội dung là xem xét tính pháp lý của các hợp đồng và xử lý các vấn đề liên quan đến tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp.

Một số pháp chế doanh nghiệp được sự quan tâm của lãnh đạo đã thực sự hoạt động có hiệu quả, phát huy được với vị trí, vai trò và năng lực của mình, góp phần tạo nên sự thành công kinh doanh và phát triển của doanh nghiệp. Tuy nhiên, một số tổ chức pháp chế tại các doanh nghiệp hoạt động còn chưa hiệu quả, còn bị động, túng túng do đó làm giảm đến vị trí, vài trò của pháp chế trong doanh nghiệp.

 **IV.KỸ NĂNG, NGHIỆP VỤ CƠ BẢN CỦA TỔ CHỨC PHÁP CHẾ DOANH NGHIỆP**

Căn cứ Điều 2 Nghị định số 55/2011/NĐ-CP ngày 04/7/2011 của Chính phủ quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức bộ máy của tổ chức pháp chế (*Nghị định số số 55/2011/NĐ-CP)*, tổ chức pháp chế ở doanh nghiệp nhà nước là đơn vị chuyên môn, có chức năng tham mưu, tư vấn cho Hội đồng thành viên, Hội đồng quản trị, Chủ tịch công ty, Tổng giám đốc, Giám đốc doanh nghiệp (*gọi chung là lãnh đạo doanh nghiệp*) về những vấn đề pháp lý liên quan đến tổ chức, quản lý và hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp.

Với chức năng nêu trên, Điều 7 Nghị định số 55/2011/NĐ-CP đã quy định những nhiệm vụ, quyền hạn cơ bản của tổ chức pháp chế trong doanh nghiệp nhà nước. Để thực hiện các nhiệm vụ, quyền hạn của mình, tổ chức pháp chế doanh nghiệp cần nắm rõ và thực hiện theo các nghiệp vụ, kỹ năng sau:

1.Tổ chức nghiên cứu, phổ biến, quán triệt các văn bản và tổ chức triển khai công tác pháp chế doanh nghiệp

- Trên cơ sở các văn bản quy phạm pháp luật của cơ quan nhà nước có thẩm quyền, các văn bản chỉ đạo, điều hành của lãnh đạo doanh nghiệp, tổ chức pháp chế doanh nghiệp chủ động nghiên cứu, trình lãnh đạo doanh nghiệp quyết định tổ chức phổ biến, quán triệt những nội dung có liên quan đến từng cán bộ, nhân viên ở doanh nghiệp và các đơn vị thành viên, để từ đó có nhận thức đầy đủ, thống nhất về vị trí, vai trò của công tác pháp chế trong tổ chức và trong hoạt động, sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp.

- Căn cứ kế hoạch sản xuất, kinh doanh hàng năm và dài hạn của doanh nghiệp, chủ động xây dựng, trình lãnh đạo doanh nghiệp kế hoạch triển khai công tác pháp chế hàng năm và dài hạn. Trong kế hoạch xác định rõ các hoạt động, trách nhiệm chủ trì hoặc phối hợp của các đơn vị, bộ phận trực thuộc doanh nghiệp; xác định rõ lộ trình và các giải pháp thực hiện.

- Chủ động phối hợp với các đơn vị, bộ phận có liên quan soạn thảo, trình lãnh đạo doanh nghiệp ban hành các văn bản cụ thể nhằm triển khai công tác pháp chế phù hợp với từng giai đoạn, thời điểm sản xuất, kinh doạn của doanh nghiệp (Chỉ thị của lãnh đạo doanh nghiệp về tăng cường, nâng cao hiệu quả công tác pháp chế; Quy chế quản lý nội bộ doanh nghiệp; Quy chế phối hợp triển khai công tác pháp chế…).

- Căn cứ quy định của pháp luật hiện hành, tổ chức pháp chế cần chủ động xây dựng, trình lãnh đạo doanh nghiệp phê duyệt và tổ chức thực hiện Đề án thành lập mới, củng cố, kiện toàn tổ chức và hoạt động của tổ chức pháp chế doanh nghiệp. Trong đó, xác định rõ việc thành lập mới ở những nơi chưa có tổ chức; củng cố, kiện toàn các tổ chức hiện có đảm bảo phù hợp với cơ cấu tổ chức của doanh nghiệp trong mỗi giai đoạn; đồng thời, quy định cụ thể nhiệm vụ, quyền hạn của từng tổ chức pháp chế và các biện pháp, giải pháp về biên chế, chế độ, điều kiện bảo đảm hoạt động của từng tổ chức pháp chế trong doanh nghiệp.

- Chủ động phối hợp với các đơn vị, bộ phận có liên quan xây dựng và tổ chức thực hiện quy hoạch, kế hoạch về chỉ tiêu biên chế, tuyển dụng, sắp xếp và đào tạo, bồi dưỡng nâng cao trình độ chuyên môn, kỹ năng, nghiệp cho đội ngũ nhân viên pháp chế, đảm bảo yêu cầu đủ về số lượng, đạt về tiêu chuẩn, trình độ và phù hợp với thực tiễn hoạt động sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp.

- Chủ động nghiên cứu, đề xuất với lãnh đạo doanh nghiệp xem xét, quyết định việc bảo đảm kinh phí, các điều kiện bảo đảm cần thiết cho hoạt động của các tổ chức pháp chế trong doanh nghiệp; thực hiện chế độ, chính sách về tiền lương cho đội ngũ nhân viên pháp chế.

- Chủ động phối hợp với các cơ quan, tổ chức và các doanh nghiệp, đơn vị thành viên khác có liên quan tổ chức hướng dẫn, bồi dưỡng về chuyên môn, kỹ năng, nghiệp vụ công tác pháp chế cho đội ngũ nhân viên pháp chế trong doanh nghiệp.

2. Tổ chức pháp chế doanh nghiệp, căn cứ điều khoản quy định về việc sửa đổi, bổ sung Điều lệ doanh nghiệp, nghiên cứu đề xuất, tư vấn và giúp lãnh đạo doanh nghiệp sửa đổi, bổ sung điều lệ của doanh nghiệp hoặc của các đơn vị thành viên.

Căn cứ sửa đổi, bổ sung điều lệ trên cơ sở các chính sách, pháp luật của nhà nước về tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp; quyết định của lãnh đạo doanh nghiệp trong việc cơ cấu lại tổ chức, thay đổi ngành nghề kinh doanh chính, điều chỉnh vốn điều lệ, thay đổi chủ sở hữu đối với doanh nghiệp….

Tổ chức pháp chế chủ trì, phối hợp với các đơn vị, bộ phận có liên quan của doanh nghiệp hoặc các đơn vị thành viên nghiên cứu sửa đổi, bổ sung các điều khoản của Điều lệ doanh nghiệp; tổ chức lấy ý kiến của các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về dự thảo Điều lệ sửa đổi, bổ sung; sau khi hoàn thiện trình lãnh đạo doanh nghiệp xem xét, quyết định phê duyệt hoặc trình cơ quan, cá nhân có thẩm quyền phê duyệt Điều lệ doanh nghiệp theo quy định của Luật doanh nghiệp.

3. Căn cứ Điều lệ doanh nghiệp, văn bản chỉ đạo của lãnh đạo doanh nghiệp, tổ chức pháp chế chủ trì hoặc phối hợp với các đơn vị có liên quan nghiên cứu đề xuất, xây dựng dự thảo nội quy, quy chế của doanh nghiệp theo sự phân công của Lãnh đạo doanh nghiệp (Quy chế quản lý nội bộ doanh nghiệp; Quy chế quản lý tài chính; Quy chế làm việc của các Kiểm soát viên; Quy chế tiền lương, tiền thưởng; Nội quy lao động, trang bị bảo hộ lao động, quy trình vận hành máy móc, thiết bị; Nội quy an toàn lao động, vệ sinh lao động, bảo vệ môi trường, phòng, chống cháy nổ; Quy định về định mức lao động, định mức khoán; Quy định về thi đua, khen thưởng….).

4. Theo sự phân công của lãnh đạo doanh nghiệp, tổ chức pháp chế chủ trì hoặc phối hợp với các đơn vị, bộ phận có liên quan nghiên cứu, tư vấn thực hiện các nhiệm vụ, quyền hạn của lãnh đạo doanh nghiệp trong lãnh đạo, điều hành hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp (như các quyết định về tổ chức, quản lý của doanh nghiệp; việc nhận, quản lý và sử dụng có hiệu quả vốn, đất đai, tài nguyên và các nguồn lực khác của doanh nghiệp; phê duyệt và tổ chức thực hiện chiến lược, kế hoạch dài hạn, kế hoạch sản xuất, kinh doanh và kế hoạch đầu tư phát triển 5 năm, ngành, nghề kinh doanh; định mức lao động; quyết định các dự án đầu tư nằm trong quy hoạch, kế hoạch phát triển dài hạn; quyết định bổ nhiệm, bổ nhiệm lại, miễn nhiệm, cách chức, kỷ luật hoặc ký hợp đồng, chấm dứt hợp đồng đối với chức danh lãnh đạo và người lao động trong doanh nghiệp…; thực hiện chế độ, chính sách tiền lương, tiền công đối với người lao động…).

Trong trường hợp cần thiết, tổ chức pháp chế có thể tư vấn, tham mưu cho lãnh đạo doanh nghiệp quyết định việc thuê luật sư tư vấn về pháp luật đối với các vấn đề liên quan đến hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp, đánh giá rủi ro môi trường đầu tư, kinh doanh đối với các dự án đầu tư của doanh nghiệp ra nước ngoài;

5. Để đảm bảo tính pháp lý trong việc đàm phán, ký kết và thực hiện các loại hợp đồng trong doanh nghiệp (hợp đồng thường mại, dịch vụ, lao động…), tổ chức pháp chế chủ trì soạn thảo hoặc tham gia soạn thảo các loại mẫu hợp đồng trình lãnh đạo doanh nghiệp xem xét, quyết định áp dụng thống nhất.

Trưởng hợp dự thảo các hợp đồng do các bộ phận khác của doanh nghiệp soạn thảo, tổ chức pháp chế phải có ý kiến về mặt pháp lý và tổ chức thẩm định về mặt nội dung trước khi trình lãnh đạo doanh nghiệp ký;

Trong quá trình đàm phán, ký kết hợp đồng, tổ chức pháp chế có trách nhiệm tham gia để có ý kiến về mặt pháp lý đối với các nội dung của hợp đồng theo sự phân công của lãnh đạo doanh nghiệp.

6. Chủ trì, phối hợp các đơn vị, bộ phận có liên quan giúp tham gia góp ý đối với dự thảo văn bản quy phạm pháp luật, các quy hoạch, kế hoạch hoặc các chính sách pháp luật do các cơ quan, tổ chức gửi xin ý kiến có liên quan đến tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp.

7. Chủ trì giúp lãnh đạo doanh nghiệp tổ chức tổng kết, đánh giá việc thi hành pháp luật liên quan đến tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp, nhất là việc thi hành và áp dụng pháp luật về ngành nghề, lĩnh vực sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp.

8. Chủ động đề xuất, tham mưu cho lãnh đạo doanh nghiệp kiến nghị với cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành hoặc sửa đổi, bổ sung văn bản quy phạm pháp luật, tổ chức thực hiện các biện pháp chỉ đạo điều hành về phát triển kinh tế - xã hội có liên quan đến hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp.

9. Chủ trì hoặc phối hợp với các tổ chức đoàn thể của doanh nghiệp thực hiện công tác phổ biến, giáo dục pháp luật có liên quan đến tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp, liên quan đến quyền và lợi ích của người lao động;

10. Căn cứ quyết định của lãnh đạo doanh nghiệp tổ chức phổ biến Điều lệ, nội quy, quy chế của doanh nghiệp cho người lao động.

11. Chủ trì, phối hợp với các bộ phận liên quan giúp lãnh đạo doanh nghiệp theo dõi, đôn đốc, kiểm tra việc thi hành, áp dụng pháp luật và Điều lệ, các nội quy, quy chế của doanh nghiệp;

12. Tổng kết, đánh giá thực trạng hiểu biết pháp luật, ý thức chấp hành pháp luật của người lao động trong doanh nghiệp.

13. Theo sự phân công của lãnh đạo doanh nghiệp, tổ chức pháp chế chủ trì hoặc phối hợp với các đơn vị, bộ phận có liên quan giúp lãnh đạo doanh nghiệp tham gia giải quyết tranh chấp để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp và của người lao động; Trong trường hợp cần thiết, tổ chức pháp chế tham gia tố tụng hoặc tham mưu cho lãnh đạo doanh nghiệp thuê luật sư tham gia tố tụng với tư cách người đại diện theo ủy quyền của lãnh đạo doanh nghiệp để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp.

14. Thực hiện các nhiệm vụ khác do lãnh đạo doanh nghiệp giao./.

**PHẦN II**

**Chuyên đề: PHÁP LUẬT VỀ QUẢN TRỊ NHÂN SỰ TRONG DOANH NGHIỆP**

*PGS. TS Trần Thị Thúy Lâm Trưởng bộ môn*

*Luật Lao động Đại học Luật Hà Nội*

**A. NHỮNG VẤN ĐỀ CHUNG VỀ QUẢN TRỊ NHÂN SỰ TRONG DOANH NGHIỆP**

***1. Khái niệm quản trị nhân sự***

***1.1. Định nghĩa quản trị nhân sự trong doanh nghiệp***

Có nhiều cách định nghĩa khác nhau về quản trị nguồn nhân lực song có thể thấy khái niệm này bao gồm các yếu tố sau:

– Nhân lực : Bao gồm tất cả các tiềm năng của con người trong một tổ chức hay xã hội (kể cả những thành viên trong ban lãnh đạo doanh nghiệp) tức là tất cả các thành viên trong doanh nghiệp sử dụng kiến thức, khả năng, hành vi ứng xử và giá trị đạo đức để thành lập, duy trì và phát triển doanh nghiệp.

– Nguồn nhân lực: đây là nguồn lực của mỗi con người, gồm có thể lực và trí lực. Thể lực phụ thuộc vào tình trạng sức khoẻ của con người, mức sống, thu nhập, chế độ ăn uống, chế độ làm việc, nghỉ ngơi v.v.. Trí lực là nguồn tiềm tàng to lớn của con người, đó là tài năng, năng khiếu cũng như quan điểm, lòng tin, nhân cách v.v..

– Các hoạt động sử dụng và phát triển sức tiềm tàng của nguồn nhân lực: hoạch định, tuyển dụng, đào tạo, bồi dưỡng v.v..

– Mục đích là nhằm đạt được mục tiêu của tổ chức và duy trì phát triển sức tiềm tàng của con người. Tổ chức có thể là một hãng sản xuất, một công ty bảo hiểm, một cơ quan của nhà nước, một bệnh viện, một viện đại học, liên đoàn lao động, nhà thờ, hãng hàng không hay quân đội… Tổ chức đó có thể lớn hay nhỏ, đơn giản hay phức tạp. Ngày nay tổ chức có thể là một tổ chức chính trị hay một tổ chức vận động tranh cử.

Như vậy **quản trị nguồn nhân lực** gắn liền với mọi tổ chức bất kể tổ chức đó có phòng hoặc bộ phận quản trị nhân sự hay không. *quản trị nguồn nhân lực* là một thành tố quan trọng của chức năng quản trị và nó có gốc rễ cùng các nhánh trải rộng khắp nơi trong một tổ chức.

\* **Một số**[khái niệm](http://luanvanaz.com/category/thong-tin-chuyen-nganh)**khác:**

- Quản trị nguồn nhân lực là tất cả các hoạt động, chính sách và các quyết định quản lý liên quan và có ảnh hưởng đến mối quan hệ giữa doanh nghiệp và người lao động của nó. Quản trị nguồn nhân lực đòi hỏi phải có tầm nhìn chiến lược và gắn với chiến lược hoạt động của công ty”.

- Quản trị nguồn nhân lực là hệ thống các triết lý, chính sách và hoạt động chức năng về thu hút, đào tạo - phát triển và duy trì con người của một tổ chức nhằm đạt được kết quả tối ưu cho cả tổ chức lẫn nhân viên

Ở đây danh từ “Quản trị” bao gồm các khía cạnh nguồn nhân lực liên quan đến cơ cấu, điều hành và phát triển.

– Cơ cấu: Xây dựng cách lãnh đạo cho nguồn nhân lực, tạo cho nguồn nhân lực các hệ thống (phù hợp với các yếu tố bên trong và bên ngoài DN) để điều khiển quá trình.

– Điều hành: Nghĩa là chỉ đạo nhân lực trong ý nghĩa điều khiển cung cách ứng xử của nhân viên qua quá trình lãnh đạo nhân viên và chế ngự hệ thống nhân sự

– Phát triển: Là cách lãnh đạo để khuyến khích khả năng học hỏi hoàn thiện liên tục việc tạo dựng cơ cấu tổ chức và điều hành tổ chức.

Vậy Quản trị nguồn nhân lực là gì?

Các doanh nghiệp đều có các nguồn lực, bao gồm tiền bạc , vật chất, thiết bị và con người cần thiết để tạo ra hàng hóa và [dịch vụ](http://luanvanaz.com/khai-niem-chat-luong-dich-vu.html) mà doanh nghiệp đưa ra thị trường. Hầu hết các doanh nghiệp đều xây dựng các thủ tục và quy trình về cung cấp nguyên vật liệu và thiết bị nhằm đảm bảo việc cung cấp đầy đủ chúng khi cần thiết. Tương tự như vậy, các doanh nghiệp cần phải quan tâm đến qui trình quản lý con người – một nguồn lực quan trọng của họ.

Quản trị nguồn nhân lực bao gồm tất cả những quyết định và hoạt động quản lý có ảnh hưởng đến mối quan hệ giữa doanh nghiệp và đội ngũ nhân viên của doanh nghiệp.

Mục tiêu chủ yếu của quản trị nguồn nhân lực là nhằm đảm bảo đủ số lượng người lao động với mức trình độ và kỹ năng phù hợp, bố trí họ vào đúng công việc, và vào đúng thời điểm để đạt được các mục tiêu của doanh nghiệp. Như vậy, một câu hỏi đặt ra: ai phụ trách quản trị nhân sự trong quản lý doanh nghiệp? rõ ràng câu trả lời sẽ là: mọi nhà quản lý trong doanh nghiệp.

Quản trị nguồn nhân lực là đảm bảo có đúng người với kỹ năng và trình độ phù hợp, vào đúng công việc và vào đúng thời điểm thích hợp để thực hiện mục tiêu của công ty.

Nhưng dù ở bất cứ xã hội nào vấn đề mấu chốt của quản trị vẫn là quản trị nguồn nhân lực. Một doanh nghiệp dù có nguồn [tài chính](http://luanvanaz.com/cong-tac-quan-ly-tai-chinh.html) dồi dào, nguồn tài nguyên vật tư phong phú, hệ thống máy móc thiết bị hiện đại đi chăng nữa cũng sẽ trở nên vô ích, nếu không biết hoặc quản trị kém nguồn tài nguyên nhân sự. Chính cung cách quản trị tài nguyên nhân sự này tạo ra bộ mặt văn hoá của tổ chức, tạo ra bầu không khí có sự đoàn kết giúp đỡ lẫn nhau hay lúc nào cũng căng thẳng bất ổn định.

Nghiên cứu môn quản trị căn bản cho chúng ta nắm được các chức năng cơ bản của quản trị bao gồm:

– Chức năng hoạch định

– Chức năng tổ chức

– Chức năng lãnh đạo

– Chức năng kiểm tra

Nhiều tác giả coi các chức năng quản trị về hoạch định, tổ chức lãnh đạo và kiểm tra là trung tâm về các cuộc bàn luận về quản trị. Những chức năng hợp thành quá trình quản trị này, quá trình được hợp thành một cách từ từ để một việc nào đó đều liên quan đến quản trị bất kể theo kiểu tổ chức hay ở cấp quản trị nào. Khi luận giải về vấn đề này các nhà quản trị Harold, Koontz và Cyril nói: “*Khi hành động theo khả năng quản trị của mình, các chủ tịch, trưởng phòng, đốc công, giám thị, trưởng khoa, giám mục và những người đứng đầu các cơ quan của chính phủ đều làm cùng một việc. Với tư cách nhà quản trị tất cả những người này phần nào đều tiến hành theo công việc được hoàn thành cùng với con người và thông qua con người. Với tư cách nhà quản trị, mỗi người trong số họ lúc này hay lúc khác đều phải được thực hiện những nhiệm vụ đặc trưng của những nhà quản trị*”. Thậm chí một quản trị gia được việc cũng sử dụng các chức năng quản trị này, mặc dù trong nhiều trường hợp các chức năng này cũng được sử dụng theo trực giác.

Hoạch định bao hàm một việc thiết lập các mục tiêu và đối tượng đối với tổ chức và phát triển các biểu đồ công việc cho thấy những mục tiêu và đối tượng đó được hoàn thành như thế nào. Khi kế hoạch đã được hình thành thì việc tổ chức trở nên quan trọng. Chức năng này bao hàm việc kết hợp các nguồn lực với nhau là con người, vốn và thiết bị một cách hiệu quả nhất để hoàn thành mục tiêu. Do vậy tổ chức bao hàm nhiều việc kết hợp các nguồn lực.

Vì vậy, quản trị nhân sự chính là việc thực hiện chức năng tổ chức của quản trị căn bản, bao gồm các nội dung cơ bản sau đây:

+ Phân tích công việc

+ Tuyển dụng nhân viên

+ Đào tạo và nâng cao năng lực chuyên môn cho nhân viên

Nâng cao hiệu quả sử dụng lao động thông qua việc sử dụng hệ thống kích thích vật chất và tinh thần đối với nhân viên.

Như vậy quản trị nhân sự gắn liền với việc tổ chức, bất kỳ doanh nghiệp nào hình thành và hoạt động thì đều phải có bộ phận tổ chức

***1.2. Vai trò, đặc điểm quản trị nhân sự trong doanh nghiệp***

 **\* Vai trò Quản trị nguồn nhân lực**

Quản trị nhân lực đóng vai trò trung tâm trong việc thành lập các tổ chức và giúp cho các tổ chức tồn tại và phát triển trên thị trường. Tầm quan trọng của QTNL trong tổ chức xuất phát từ vai trò quan trọng của con người. Con người là yếu tố cấu thành nên tổ chức, vận hành tổ chức và quyết định sự thành bại của tổ chức. Nguồn nhân lực là một trong những nguồn lực không thể thiếu được của tổ chức nên QTNL chính là một lĩnh vực quan trọng của quản lý trong mọi tổ chức. Mặt khác, quản lý các nguồn lực khác cũng sẽ không có hiệu quả nếu tổ chức không quản lý tốt nguồn nhân lực, vì suy đến cùng mọi hoạt động quản lý đều thực hiện bởi con người.

**\* Đặc điểm quản trị nhân sự**

Quản trị nguồn nhân lực là một bộ phận của quản lý doanh nghiệp, quản lý nguồn nhân lực chính là quản lý doanh nghiệp ứng với yếu tố con người. Đây là đặc điểm lớn nhất và chủ yếu nhất của quản lý nguồn nhân lực, chi phối toàn bộ đến các nội dung của quản lý nguồn nhân lực.

 ***1.2. Triết lý và các mô hình quản trị nhân sự***

Triết lý quản trị nhân sự là những tư tưởng, quan điểm của người lãnh đạo cấp cao về cách thức quản lý con người trong tổ chức.

**Triết lý quản trị nhân sự phụ thuộc các quan điểm về con người:**

***Thứ nhất,*** quan niệm: “Con người được coi như một loại công cụ lao động”. Người lao động bị coi là một công cụ lao động đặc biệt biết nói (chế độ nô lệ): đây là cách nhìn ấu trĩ và man rợ nhất mà cả xã hội loài người đều lên án.

***Thứ hai,*** quan niệm: “Con người muốn được cư xử như những con người”. Quan niệm này do các nhà tâm lý xã hội học ở các nước tư bản công nghiệp phát triển. Đây là quan niệm chỉ quan tâm đến khai thác con người mà không chú ý đến các quy luật chi phối thái độ cư xử với con người khi họ làm việc.

***Thứ ba,*** quan niệm “Con người có các tiềm năng cần được khai thác và làm cho phát triển”.

Quan niệm này cho rằng: Người lao động có tiềm năng lớn, mà hiện nay mới chỉ được sử dụng một phần: đây là cách nhìn nhận tiên tiến nhất, xem sức lao động của con người là một nguồn lực quý giá nhất trong các nguồn lực của sản xuất và phải biết động viên nó thể hiện ra.

Đây là quan niệm hiện đại (khai thác tiềm năng của con người).

Tương ứng với 3 quan niệm về con người, có 3 mô hình quản lý con người:



 ***B. PHÁP LUẬT VỀ QUẢN TRỊ NHÂN SỰ TRONG DOANH NGHIỆP***

**1. PHÁP LUẬT TUYỂN DỤNG LAO ĐỘNG VÀ BỐ TRÍ NHÂN SỰ**

Tuyển dụng lao động là hoạt động được tiến hành bởi các doanh nghiệp nhằm tuyển chọn và sử dụng lao động đáp ứng nhu cầu của doanh nghiệp. Theo quy định tại Điều 11 Luật lao động 2012 về Quyền tuyển dụng lao động của người sử dụng lao động thìNgười sử dụng lao động có quyền trực tiếp hoặc thông qua tổ chức dịch vụ việc làm, doanh nghiệp cho thuê lại lao động để tuyển dụng lao động, có quyền tăng, giảm lao động phù hợp với nhu cầu sản xuất, kinh doanh.

Trực tiếp tuyển chọn lao động có ưu điểm là doanh nghiệp có thể trực tiếp kiểm tra hồ sơ, giấy tờ của người được tuyển dụng, trực tiếp phỏng vấn hoặc kiểm tra tay nghề thực tế của người lao động. Do đó, doanh nghiệp có khả năng tuyển chọn lao động đáp ứng đầy đủ yêu cầu do doanh nghiệp đặt ra. Tuy nhiên, khi lựa chọn hình thức tuyển dụng này, doanh nghiệp cũng phải phụ thuộc vào yêu cần sản xuất, kinh doanh của DN, chứ không phụ thuộc nhiều vào thông tin về thực trạng thị trường. Có chăng, những khó khăn này chủ yếu là: tốn kém chi phí, thời gian để tổ chức tuyển dụng; bố trí thử việc… Thực tế, thì các DN chỉ cần phải trả một khoản chi phí cho các chủ website để đăng thông tin cần tuyển người do thiếu thông tin về thực trạng thị trường lao động, hoặc khi cần tuyển nhiều lao động tại cùng một thời điểm, doanh nghiệp khó có thể tìm kiếm đủ lực lượng lao động đáp ứng nhu cầu sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp.

Thông qua các tổ chức giới thiệu việc làm, những doanh nghiệp đang có nhu cầu tuyển dụng số lượng lao động lớn có nhiều khả năng tìm kiếm được lực lượng lao động cần thiết. Tuy nhiên, với cách tuyển dụng này, doanh nghiệp sẽ phải trả phí, Việc trả phí này không chỉ mỗi DN phải gánh mà bên NLĐ cũng phải gánh trả chi phí giới thiệu việc làm cho tổ chức giới thiệu việc làm. Thực tế, việc tuyển dụng thông qua hình thức này chủ yếu chỉ cần đáp ứng các tiêu chỉ đại trà, phổ thông… mà không cần đòi hỏi cao và khắt khe như trình độ, năng lực, phẩm chất… NLĐ đơn thuần chỉ là NLĐ tay nghề thấp, phổ thông như: dệt may, hàn xì, sửa chữa… Nên việc kiểm tra và phỏng vấn lại là ít khi xảy ra. Mặt khác, việc ký hợp đồng chủ yếu là ký với người đại diện ủy quyền đại diện cho cả nhóm NLĐ. Như vậy, thông thường trung tâm chỉ giúp doanh nghiệp tuyển người theo những tiêu chí cụ thể do doanh nghiệp yêu cầu, còn việc người đó có thực sự đáp ứng yêu cầu của công việc hay không, có thể ký hợp đồng lao động chính thức với người đó hay không vẫn phụ thuộc vào hành vi tuyển dụng trực tiếp của người sử dụng lao động.Vấn đề tuyển dụng và sử dụng nhân sự được thể hiện qua việc giao kết, thực hiện và chấm dứt HĐLĐ

**1. Giao kết HĐLĐ**

**1. 1.Các loại hợp đồng lao động khi tuyển dụng lao động vào làm việc trong các doanh nghiệp**

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. Theo quy định tại Điều 22 Luật lao động thì có 3 loại hợp đồng lao động

- 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 khoảng thời gian từ đủ 12 tháng đến 36 tháng.

- Hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.

Hợp đồng lao động không xác định thời hạn là những hợp đồng lao động thường có thời gian thực hiện tương đối lâu dài và ổn định. Đây là loại hợp đồng lao động mà các doanh nghiệp sử dụng để ký với những người lao động có tay nghề cao, đã có thời gian làm việc và gắn bó lâu dài với doanh nghiệp hoặc những người lao động mà doanh nghiệp muốn giữ chân họ lâu dài. Trong thực tế, khi chuyển đổi từ nền kinh tế kế hoạch hoá tập trung sang nền kinh tế thị trường, những người công nhân được tuyển dụng vào làm trong các nhà máy, xí nghiệp nhà nước theo chế độ tuyển dụng vào biên chế trước kia đều chuyển sang ký loại hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Hợp đồng lao động không xác định thời hạn do có thời gian thực hiện tương đối ổn định, thường xuyên nên thường bị nhầm là hợp đồng lao động dài hạn. Tuy nhiên, cần hiểu chính xác là hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng lao động dài hạn là hai khái niệm không hoàn toàn giống nhau.

Hợp đồng lao động xác định thời hạn cũng có hai loại là hợp đồng lao động xác định thời hạn từ đủ 12 tháng đến dưới 36 tháng và hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định mà thời hạn dưới 12 tháng. Đây là những loại hợp đồng lao động thông thường có thời hạn thực hiện đã được ấn định cụ thể thời điểm kết thúc hợp đồng. Những hợp đồng lao động loại này có ưu điểm là giúp cho các doanh nghiệp tương đối chủ động trong việc tuyển dụng, quản lý, điều chuyển nhân lực. Do đó, những hợp đồng lao động loại này thường được các doanh nghiệp sử dụng trong việc tuyển lao động trong những trường hợp cụ thể.

Hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng áp dụng cho những công việc có thể hoàn thành trong khoảng thời gian dưới 12 tháng hoặc để tạm thời thay thế người lao động bị kỷ luật chuyển làm công việc khác có thời hạn, người lao động tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động, người lao động nghỉ việc vì lý do khác và hợp đồng với người đã nghỉ hưu.

Trong thực tế thường xảy ra tình trạng các doanh nghiệp ký nhiều hợp đồng lao động có thời hạn với một người lao động để có thể sử dụng họ lâu dài, nếu cần thiết họ vẫn chủ động trong việc điều chuyển, chấm dứt hợp đồng lao động.

Ví dụ: Doanh nghiệp X có thể ký hợp đồng lao động 01 năm với anh B. Hết thời hạn hợp đồng lao động, nếu có nhu cầu tiếp tục sử dụng anh B, doanh nghiệp X lại tiếp tục ký hợp đồng lao động 01 năm nữa. Việc ký hợp đồng lao động như vậy có thể kéo dài và trong thực tế có thể anh B đã làm cho doanh nghiệp 5 năm hoặc dài hơn, tương ứng với số lượng các hợp đồng lao động 01 năm mà anh B đã ký với doanh nghiệp X.

Theo quy định tại khoản 2 Điều 22 Bộ luật Lao động thì khi hợp đồng lao động xác định thời hạn hoặc hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc thì trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày hợp đồng lao động hết hạn, hai bên phải ký kết hợp đồng lao động mới; nếu không ký kết hợp đồng lao động mới thì hợp đồng lao động xác định thời hạn trở thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng trở thành hợp đồng lao động xác định thời hạn với thời hạn là 24 tháng.

 Khi lựa chọn loại hợp đồng lao động có thời hạn dưới 12 tháng, doanh nghiệp cũng cần lưu ý: không được giao kết hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định mà 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 hoặc nghỉ việc có tính chất tạm thời khác (khoản 3 Điều 22 Bộ luật Lao động). Vì vậy, trong nhiều trường hợp, “ngưỡng giới hạn an toàn” mà các nhà tư vấn thường lưu ý cho các doanh nghiệp là nên ký hợp đồng lao động có thời hạn 12 tháng và hạn chế việc ký hợp đồng lao động có thời hạn dưới 12 tháng.

**1.2. Hình thức giao kết HĐLĐ.**

Hợp đồng lao động có thể bằng văn bản hoặc bằng lời nói tuỳ tường trường hợp cụ thể.

* **Hợp đồng lao động bằng văn bản**

Hợp đồng loại này được lập thành hai bản, mỗi bên giữ một bản. Theo quy định, hợp đồng lao động bằng văn bản được áp dụng đối với các hợp đồng sau:

+ Hợp đồng lao động không xác định thời hạn,

+Hợp đồng lao động xác định thời hạn từ 3 tháng trở lên;

+HĐLĐ đối với người giúp việc gia đình

+ HĐLĐ giao kết với người dưới 15 tuổi

+ HĐLĐ giao kết với người đại diện của 1 nhóm người lao động

* **Hợp đồng lao động bằng lời nói (hợp đồng lao động miệng)**

Hợp đồng bằng lời nói được áp dụng cho các công việc có tính chất tạm thời mà thời hạn dưới 3 tháng

**1.3. Nội dung hợp đồng lao động giao kết**

 Theo quy định tại khoản 1 Điều 23 Bộ luật Lao động:

“Hợp đồng lao động phải có những nội dung chủ yếu sau đây:

a) Tên và địa chỉ người sử dụng lao động hoặc của người đại diện hợp pháp;

b) Họ tên, ngày tháng năm sinh, giới tính, địa chỉ nơi cư trú, số chứng minh nhân dân hoặc giấy tờ hợp pháp khác của người lao động;

c) Công việc và địa điểm làm việc;

d) Thời hạn của hợp đồng lao động;

đ) Mức lương, hình thức trả lương, thời hạn trả lương, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác;

e) Chế độ nâng bậc, nâng lương;

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

h) Trang bị bảo hộ lao động cho người lao động;

i) Bảo hiểm xã hội và bảo hiểm y tế;

k) Đào tạo, bồi dưỡng, nâng cao trình độ kỹ năng nghề”.

Thứ nhất, hợp đồng lao động phải có những nội dung chủ yếu sau đây: công việc phải làm, thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, tiền lương, địa điểm làm việc, thời hạn hợp đồng, điều kiện về an toàn lao động, vệ sinh lao động và bảo hiểm xã hội đối với người lao động. Đây là những điều khoản được coi như “xương sống” của hợp đồng lao động mà sự thiếu vắng của một trong số những điều khoản đó sẽ làm cho hợp đồng lao động hoặc bị coi là vô hiệu từng phần hoặc không thể thực hiện được trong thực tế.

Thứ hai, khi thoả thuận những điều khoản nói trên, quyền lợi của người lao động phải bằng hoặc cao hơn mức quy định trong pháp luật lao động hiện hành, thoả ước lao động, nội quy lao động đang áp dụng tại doanh nghiệp.

Thứ ba, ngoài những điều khoản chủ yếu quy định tại khoản 1 Điều 23 Bộ luật Lao động, các bên có thể thoả thuận những điều khoản khác như: điều khoản về vấn đề học nghề và bồi thường phí đào tạo nghề, điều khoản về việc thay đổi hợp đồng lao động, điều khoản về việc điều chuyển người lao động làm công việc khác hoặc địa điểm khác, điều khoản về bồi thường thiệt hại về tính mạng, sức khoẻ người lao động... Đây là những điều khoản không bắt buộc phải thoả thuận trong hợp đồng lao động. Hay nói cách khác là sự thiếu vắng những điều khoản đó trong hợp đồng lao động không làm cho hợp đồng lao động trở nên vô hiệu. Tuy nhiên, khi các bên đã thoả thuận về những điều khoản này trong hợp đồng lao động thì nội dung của những điều khoản này cũng không được trái với các quy định của pháp luật lao động, thoả ước lao động tập thể hoặc nội quy lao động (đang áp dụng tại doanh nghiệp).

Ví dụ: Hợp đồng lao động ký giữa Công ty M và chị H, trong đó hai bên thoả thuận là nếu chị H kết hôn hoặc sinh con trong 2 năm đầu thực hiện hợp đồng lao động thì chị H sẽ bị Công ty M đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Đây là thoả thuận trái pháp luật vì theo khoản 3 Điều 155 Bộ luật Lao động quy định:

*“Người sử dụng lao động không được sa thải hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với lao động nữ vì lý do kết hôn, mang thai, nghỉ thai sản, nuôi con dưới 12 tháng tuổi, trừ trường hợp người sử dụng lao động là cá nhân chết, bị Tòa án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, mất tích hoặc là đã chết hoặc người sử dụng lao động không phải là cá nhân chấm dứt hoạt động.”*

Như vậy, nếu có tranh chấp xảy ra giữa chị H và Công ty M thì thoả thuận giữa các bên trong hợp đồng lao động sẽ không được thực hiện mà khi đó sẽ áp dụng quy định của pháp luật lao động hiện hành để giải quyết. Chẳng hạn, chị H sinh con và bị Công ty M chấm dứt hợp đồng lao động theo thoả thuận giữa hai bên, nếu chị H khởi kiện ra toà yêu cầu giải quyết quyền lợi cho chị H thì Công ty M sẽ phải nhận chị H trở lại làm việc và giải quyết các quyền lợi khác cho chị theo quy định của pháp luật lao động.

Trong số các điều khoản nói trên của hợp đồng lao động, chúng tôi xin lưu ý về việc thoả thuận một số điều khoản sau đây:

- **Điều khoản công việc phải làm:** là một điều khoản đặc biệt quan trọng trong hợp đồng lao động. Nó là cơ sở để xác định nghĩa vụ chủ yếu nhất của người lao động, tương ứng với nó là quyền quan trọng nhất của người sử dụng lao động trong việc quản lý, điều hành người lao động trong quá trình làm việc. Vì vậy, điều khoản này nên thoả thuận cụ thể, rõ ràng tên công việc mà người lao động phải thực hiện, mức độ được coi là hoàn thành công việc (nếu có), vấn đề quản lý, điều hành và phân công công việc đối với người lao động. Với việc thoả thuận như trên sẽ giúp các bên tránh được những tranh chấp xảy ra khi phân công lao động, xác định mức độ hoàn thành công việc để tính tiền lương hoặc để xác định căn cứ chấm dứt hợp đồng lao động;

**- Điều khoản về tiền lương** cũng nên thoả thuận và ghi rõ những vấn đề như: mức lương cơ bản, phụ cấp lương, tiền thưởng, chế độ nâng bậc lương... để làm căn cứ giải quyết những vướng mắc phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động sau này. Nếu cần thiết, có thể thoả thuận thêm về hình thức trả lương, thời hạn trả lương, cách thức trả lương, mức lương làm thêm giờ... Trong đó, lưu ý mức lương cơ bản chính là căn cứ để xác định mức đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, cũng như tính trợ cấp thôi việc hoặc trợ cấp mất việc làm cho người lao động khi chấm dứt hợp đồng lao động nên cần được thoả thuận và ghi rõ trong hợp đồng lao động; các bên có quyền thỏa thuận về tiền lương, nhưng không thể thấp hơn mức lương tối thiểu. Nhưng phải hiểu rằng, mức lương tối thiểu trả cho công việc đơn giản nhất, nếu NLĐ được đào tạo (dù chỉ là công nhân bậc 1) thì cũng phải trả lương theo mức cao hơn mức lương tối thiểu này.

**- Điều khoản thời hạn của hợp đồng lao động:** phải ghi rõ thời hạn của hợp đồng lao động. Việc thoả thuận thời hạn của hợp đồng lao động về cơ bản sẽ tuân thủ các quy định tại Điều 23 Bộ luật Lao động. Khi thoả thuận hợp đồng lao động, các doanh nghiệp không nên bỏ trống điều khoản thời hạn của hợp đồng lao động (nếu hợp đồng lao động được ghi theo mẫu) hoặc không thoả thuận điều khoản này bởi nếu không thoả thuận về thời hạn, hợp đồng lao động sẽ đương nhiên được coi là hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

- Những điều khoản về thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, an toàn lao động, vệ sinh lao động hoặc điều khoản về bảo hiểm xã hội đối với người lao động trong quá trình tham gia quan hệ lao động, về cơ bản sẽ được thực hiện theo quy định của pháp luật lao động, nội quy lao động hoặc thoả ước lao động tập thể đang được thực hiện tại doanh nghiệp. Nhìn chung, đây là những quy định tương đối “cứng” mà các bên phải tuân theo và chỉ có thể thoả thuận khác trong một số trường hợp đặc biệt, nhưng vẫn không được trái với quy định của pháp luật hoặc ảnh hưởng đến lợi ích hợp pháp của người lao động. Do đó, trong hợp đồng lao động, các bên có thể thoả thuận cụ thể hoặc ghi rõ là “theo quy định của pháp luật lao động”. Trường hợp có tranh chấp xảy ra, các quy định của pháp luật lao động về những vấn đề này đương nhiên sẽ được áp dụng để giải quyết. Hai bên thỏa thuận 9h nhưng vẫn nhận lương theo 8h thì là thỏa thuận trái pháp luật (dù NLĐ chấp nhận). Hai bên chỉ có thể thỏa thuận sao cho có lợi hơn cho NLĐ

Ví dụ: Điều khoản về bảo hiểm xã hội trong hợp đồng lao động không xác định thời hạn ký giữa anh A và Công ty X thoả thuận A sẽ tự đóng bảo hiểm xã hội sau khi nhận lương theo thoả thuận trong hợp đồng lao động. Đây là thoả thuận trái pháp luật bởi theo quy định của Bộ luật Lao động và Luật Bảo hiểm xã hội, đối với hợp đồng lao động có thời hạn 3 tháng trở lên, hàng tháng người lao động phải tham gia đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc theo tỷ lệ: người lao động đóng 5% lương theo hợp đồng lao động; người sử dụng lao động đóng 15% mức lương cho người lao động.

Ngoài ra, khi xác lập quan hệ lao động, các bên có thể thoả thuận về vấn đề học nghề tại doanh nghiệp và mức bồi thường nếu người lao động không tuân thủ những cam kết trong và sau quá trình học nghề. Thoả thuận học nghề có thể được ghi trong một hợp đồng riêng, tách khỏi hợp đồng lao động hoặc có thể ghi thành một điều khoản trong hợp đồng lao động. Tốt nhất là nên thoả thuận thành một hợp đồng riêng, đính kèm với hợp đồng lao động, trong đó thoả thuận cụ thể quyền và nghĩa vụ của các bên như: thời gian học nghề, chi phí học nghề, cam kết về thời hạn tối thiểu người lao động phải làm việc cho doanh nghiệp sau khi học xong nghề, việc bồi thường chi phí dạy nghề nếu người lao động không làm đủ thời gian cam kết cho doanh nghiệp...

Trong quá trình thương lượng và thoả thuận các điều khoản của hợp đồng lao động, doanh nghiệp cũng có thể yêu cầu người lao động phải làm thử một thời gian nhất định tại doanh nghiệp trước khi ký hợp đồng lao động chính thức. Những vấn đề liên quan đến thời gian thử việc có thể do các bên thoả thuận và ghi trong hợp đồng thử việc; hoặc có thể ghi thành điều khoản thử việc trong hợp đồng lao động chính thức. Lưu ý là điều khoản thử việc hoặc điều khoản học nghề (như đã trình bày ở trên) đều không phải là điều khoản chủ yếu của hợp đồng lao động.

**1.4. Chủ thể ký kết hợp đồng lao động**

Điều kiện đối với các chủ thể khi giao kết hợp đồng lao động là một trong những yếu tố xác định tính hợp pháp của hợp đồng lao động. Vì vậy, khi xác định tính hợp pháp của hợp đồng lao động, hay nói cách khác là khi xác định hiệu lực của hợp đồng lao động, người ta thường quan tâm đến việc người đại diện cho doanh nghiệp tuyển lao động ký tên trong hợp đồng lao động (chữ ký của người sử dụng lao động) có đúng thẩm quyền hay không? Thẩm quyền bao gồm: thẩm quyền về nội dung và thẩm quyền về hình thức (thẩm quyền ký). Không chỉ đơn thuần là thẩm quyền ký (như ai có quyền ký, ai được ủy quyền ký, ký thay…). Nội quy của DN hoàn toàn có thể quy định trao 2 thẩm quyền cho 2 người khác nhau, nhằm mục đích tăng tính chặt chẽ cho hợp đồng đấy, không những thể một số hợp đồng đặc biệt thì thẩm quyền giao kết nên giao về cho tập thể và giám đốc chỉ là người ký thay tập thể đấy. Tuy nhiên, thực tế thẩm quyền cả về nội dung lẫn hình thức đều trao cho người đại diện theo pháp luật. Theo quy định của pháp luật

***Người sử dụng lao động giao kết hợp đồng lao động***

 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 có tư cách pháp nhân theo quy định của pháp luật;

c) Người được các thành viên của hộ gia đình, tổ hợp tác, tổ chức khác không có tư cách pháp nhân ủy quyền làm người đại diện theo quy định của pháp luật;

d) Cá nhân trực tiếp sử dụng lao động;

e) Người được người đại diện theo pháp luật quy định tại Điểm a hoặc người đứng đầu cơ quan, đơn vị, tổ chức quy định tại Điểm b Khoản này ủy quyền bằng văn bản về việc giao kết hợp đồng lao động.”

Đối với các doanh nghiệp hoạt động theo Luật Doanh nghiệp, người có thẩm quyền giao kết hợp đồng lao động là Tổng giám đốc hoặc Giám đốc doanh nghiệp. Trường hợp người có thẩm quyền không trực tiếp giao kết hợp đồng lao động thì có thể uỷ quyền cho người khác bằng văn bản

Như vậy, tại các doanh nghiệp có ba chủ thể có thể thay mặt cho doanh nghiệp ký hợp đồng lao động là:

- Người đại diện theo pháp luật;

- Người được người đại diện theo pháp luật uỷ quyền lại bằng văn bản;

Điểm đáng lưu ý, nếu người sử dụng lao động là cá nhân thì không được uỷ quyền cho người khác thay mình ký kết hợp đồng lao động.

Về vấn đề đại diện doanh nghiệp giao kết hợp đồng lao động có thể xem xét một số ví dụ sau đây:

Ví dụ 1: Ông A là Trưởng phòng tổ chức cán bộ của Công ty X ký hợp đồng lao động với anh M là đúng hay sai? Nếu ông A có giấy uỷ quyền của Giám đốc Công ty X về việc ký kết hợp đồng lao động thì việc ký kết hợp đồng lao động như trên là đúng. Ngược lại, nếu không có giấy uỷ quyền của Giám đốc Công ty X thì việc ký hợp đồng lao động như trên là sai.

Ví dụ 2: Bà B là Trưởng văn phòng đại diện tại Hà Nội của một tổ chức nước ngoài. Bà B có đủ thẩm quyền ký hợp đồng lao động với người lao động tại Việt Nam vào làm việc tại văn phòng đại diện hay không? Đối với các cơ quan, tổ chức, các chi nhánh, các văn phòng đại diện (gọi chung là tổ chức) của quốc tế hoặc nước ngoài đóng tại Việt Nam người có thẩm quyền ký hợp đồng lao động là người đứng đầu tổ chức (Trưởng chi nhánh, Trưởng văn phòng, Trưởng đại diện...). Do đó, bà B có đủ thẩm quyền ký hợp đồng lao động theo quy định.

***-Người lao động giao kết HĐLĐ***

Người lao động là người từ đủ 15 tuổi trở lên, có khả năng lao động, làm việc theo hợp đồng lao động, được trả lương và chịu sự quản lý, điều hành của người sử dụng lao động.

**1.5**. **Nguyên tắc giao kết HĐLĐ**

Ngoài trường hợp đặc biệt nêu trên, nhìn chung các trường hợp giao kết hợp đồng lao động đều phải tuyệt đối tuân thủ nguyên tắc tự nguyện, bình đẳng. Đây là một trong những tiêu chí xác định tính hợp pháp (hiệu lực) của hợp đồng lao động.

+ Về nguyên tắc bình đẳng: Nguyên tắc này chủ yếu xác định địa vị pháp lý của các bên trong quá trình giao kết hợp đồng lao động. Theo đó, khi tham gia giao kết hợp đồng lao động, người lao động và người sử dụng lao động đều có quyền và nghĩa vụ như nhau trong việc đề xuất yêu cầu về việc ký kết hợp đồng lao động, thoả thuận các điều khoản trong hợp đồng lao động cũng như cùng ký kết vào bản hợp đồng lao động... Bất cứ hành vi nào tạo nên sự bất bình đẳng giữa các bên cũng bị coi là trái nguyên tắc tự nguyện và có thể xem là một tiêu chí xác định tính vô hiệu của hợp đồng lao động.

Tuy nhiên, trong thực tế, do địa vị kinh tế của người lao động thường yếu thế hơn so với người sử dụng lao động nên người lao động thường có sự lệ thuộc vào người sử dụng lao động. Do đó, nhiều lúc trong quá trình thương lượng hợp đồng lao động, người lao động phải chấp nhận những thoả thuận không có lợi cho mình về tiền lương, việc làm, điều kiện lao động... Điều này tưởng như mâu thuẫn với nguyên tắc bình đẳng trong giao kết hợp đồng lao động, trong thực tế rất khó chứng minh bởi bản thân người lao động dù biết là những điều khoản đó có thể không có lợi cho mình nhưng cũng đã tự nguyện chấp nhận, thể hiện bằng hành vi tự mình ký vào bản hợp đồng lao động bằng văn bản hoặc đến doanh nghiệp làm việc theo cam kết trong hợp đồng lao động giao kết bằng miệng. Vì thế, nếu không có bằng chứng xác đáng chứng minh việc giao kết hợp đồng lao động là không đảm bảo tính bình đẳng thì rất khó có thể kết luận về tính vô hiệu của hợp đồng lao động do vi phạm nguyên tắc bình đẳng trong giao kết hợp đồng.

+ Về nguyên tắc không trái pháp luật và thoả ước lao động tập thể (nếu có)

Không trái pháp luật là nguyên tắc chung có tính chất pháp định đối với việc giao kết mọi loại hợp đồng và đương nhiên đó là nguyên tắc phải áp dụng trong giao kết hợp đồng lao động. Vấn đề này được hiểu là việc giao kết hợp đồng lao động không được trái với những quy định của pháp luật lao động nói riêng, pháp luật có liên quan nói chung.

Ví dụ: Hợp đồng lao động ký giữa chị A làm tạp vụ với Công ty X có mức lương là 400.000 đồng/tháng là trái với quy định của các văn bản pháp luật về tiền lương (do mức lương tối thiểu hiện hành thấp nhất là 450.000 đồng/tháng).

Tại những doanh nghiệp đã có thoả ước lao động tập thể và thoả ước đó là hợp pháp, đang được áp dụng tại doanh nghiệp thì việc giao kết hợp đồng lao động cũng phải tuân theo những quy định trong thoả ước đó. Đây là một điểm đặc biệt của nguyên tắc không trái pháp luật khi áp dụng trong việc giao kết hợp đồng lao động bởi thoả ước tập thể được coi như một loại nguồn bổ sung, tại chỗ của pháp luật lao động. Các bên tham gia quan hệ lao động vì thế có nghĩa vụ tuân thủ pháp luật lao động nói chung, tuân thủ thoả ước lao động tập thể nói riêng trong quá trình giao kết, thực hiện và chấm dứt quan hệ lao động.

Ví dụ: Nếu mức lương tối thiểu quy định trong thoả ước của Công ty X là 800.000 đồng/tháng, trong khi mức lương tối thiểu chung do Nhà nước quy định chỉ là 450.000 đồng/tháng thì mức lương thấp nhất của người lao động khi giao kết hợp đồng lao động với Công ty X sẽ là 800.000 đồng/tháng.

Tuy nhiên, cũng cần lưu ý là nếu những quy định trong thoả ước lao động tập thể của doanh nghiệp mà trái pháp luật hoặc thoả ước lao động tập thể đó vô hiệu (về vấn đề này, chúng tôi sẽ đề cập kỹ hơn ở tập 2 của cuốn cẩm nang) thì việc giao kết hợp đồng lao động không nhất thiết phải tuân thủ những quy định này.

Ví dụ: Thoả ước lao động tập thể của Công ty H quy định người lao động làm việc theo giờ chuẩn là 9giờ/ngày, mỗi tuần làm việc 6 ngày, nghỉ ngày chủ nhật. Quy định này là trái pháp luật do pháp luật lao động hiện hành quy định thời gian làm việc tối đa trong 1 tuần là 48 giờ (tổng cộng). Vì vậy, việc giao kết các hợp đồng lao động tại Công ty H nếu theo quy định của thoả ước lao động tập thể trên cũng trái pháp luật về điều khoản thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi.

- Ngoài bốn điều kiện có hiệu lực của hợp đồng lao động như đã nêu trên, trong một số trường hợp đặc biệt, trình tự giao kết hợp đồng cũng là một tiêu chí bổ sung để xét tính hợp pháp của hợp đồng lao động.

Thông thường, việc giao kết hợp đồng lao động do chính các bên trong quan hệ lao động tự mình tiến hành theo các bước sau: đề xuất yêu cầu về việc giao kết hợp đồng lao động; thương lượng về các điều khoản của hợp đồng lao động (thực chất là thoả thuận về quyền và nghĩa vụ của các bên); thống nhất ý chí về việc hoàn thành hợp đồng lao động thể hiện qua việc đồng ý thực hiện hợp đồng lao động bằng miệng hoặc ký vào bản hợp đồng lao động bằng văn bản. Đây là thông lệ khá phổ biến trong việc giao kết hợp đồng nói chung nên pháp luật lao động không quy định về trình tự này trong các văn bản cụ thể.

**1.6.Trình tự giao kết HĐLĐ**

Quá trình giao kết hợp đồng lao động thường diễn ra qua ba giai đoạn: (1) Đề nghị giao kết; (2) Tiến hành thương lượng (đàm phán nội dung hợp đồng lao động) và (3) Kết thúc giao kết (ký hợp đồng lao động).

*\* Đề nghị giao kết hợp đồng lao động*

Việc đề nghị giao kết hợp đồng lao động do người lao động hoặc người sử dụng lao động thực hiện một cách trực tiếp (ví dụ: người lao động trực tiếp mang hồ sơ đến một doanh nghiệp để xin việc làm) hoặc thông qua tổ chức giới thiệu việc làm, các phương tiện thông tin đại chúng (ví dụ: doanh nghiệp thông báo tuyển lao động trên báo, trên tivi hoặc tại trung tâm giới thiệu việc làm...). Riêng đối với người sử dụng lao động khi đề nghị giao kết hợp đồng lao động (được gọi là thông báo tuyển dụng lao động) phải tuân thủ các quy định của pháp luật về thời điểm, nội dung và nơi thông báo tuyển dụng.

Khi tiếp nhận được thông tin (nhận được đề nghị giao kết hợp đồng lao động), nếu có nhu cầu và thấy phù hợp thì bên nhận được đề nghị sẽ xúc tiến các hoạt động cần thiết đề hai bên bước vào giai đoạn đàm phán nội dung hợp đồng lao động.

*\*Hai bên tiến hành thương lượng nội dung hợp đồng lao động*

Trên thực tế các đơn vị sử dụng lao động thường chuẩn bị sẵn bản hợp đồng lao động, người lao động dường như có một việc duy nhất trong trường hợp này là đồng ý thì ký vào và đi làm hoặc ngược lại. Cách làm này không bị coi là vi phạm pháp luật nhưng nó không phản ánh đúng bản chất của quan hệ và ít nhiều có chứa đựng những nguy cơ bất lợi cho quan hệ trong tương lai, như: người sử dụng lao động đã bỏ qua cơ hội hiểu rõ về người lao động đã tuyển dụng, người lao động không thoải mái, không yên tâm về hợp đồng mình đã ký… và từ đó sẽ ảnh hưởng đến chất lượng của quan hệ lao động giữa hai bên.

*\* Kết thúc giao kết hợp đồng lao động*

Các bên kết thúc giai đoạn đàm phán bằng việc đưa các nội dung đã thống nhất (chốt lại) vào hợp đồng lao động và giao kết hợp đồng. Đối với hợp đồng lao động bằng lời nói (hợp đồng lao động miệng) khi giao kết nếu cần thiết thì hai bên có thể mời người làm chứng.

Trên đây là ba giai đoạn trong trình tự giao kết hợp đồng lao động nhìn một cách tổng quát nhất, còn trên thực tế quy trình tuyển lao động của các đơn vị sử dụng lao động thường được diễn ra theo các bước sau đây:

Khi giao kết hợp đồng lao động, cần chú ý một số vấn đề sau đây:

- Hợp đồng lao động có thể được giao kết với cán bộ, công chức và viên chức nhà nước với điều kiện pháp luật không cấm.

- Người lao động có thể giao kết một hoặc nhiều hợp đồng lao động với một hoặc nhiều người sử dụng lao động nhưng phải đảm bảo thực hiện đầy đủ các hợp đồng đã giao kết.

- Khi giao kết hợp đồng lao động với người lao động dưới 15 tuổi phải có sự đồng ý bằng văn bản của cha mẹ hoặc người đỡ đầu hợp pháp và chỉ sử dụng họ làm những công việc theo quy định của pháp luật.

- Không được giao kết hợp đồng lao động với lao động nữ, lao động chưa thành niên, lao động là người cao tuổi, lao động là người khuyết tật làm những công việc hoặc ngành nghề pháp luật cấm.

- Trước khi thực hiện hợp đồng lao động chính thức các bên có thoả thuận về việc làm thử. Thời gian làm thử không quá 60 ngày đối với công việc có chức danh nghề cần trình độ chuyên môn, kỹ thuật từ cao đẳng trở lên; 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. . Không quá 6 ngày làm việc đối với công việc khác.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*.*

***Lưu ý***:

- Chủ thể giao kết hợp đồng lao động phải đúng thẩm quyền hoặc đủ tư cách tham gia giao kết hợp đồng lao động theo quy định của pháp luật lao động. Riêng đối với người sử dụng lao động là cá nhân thì phải tự mình giao kết hợp đồng lao động hoặc ký tên vào bản hợp đồng lao động. Mọi trường hợp cá nhân người sử dụng lao động uỷ quyền cho người khác thay mình ký kết hợp đồng lao động đều bị coi là trái pháp luật do không đảm bảo tư cách chủ thể khi tham gia ký kết hợp đồng lao động.

 *Người lao động* là người từ đủ 15 tuổi trở lên, có khả năng lao động, làm việc theo hợp đồng lao động, được trả lương và chịu sự quản lý, điều hành của người sử dụng lao động. (Điều 3 Bộ luật Lao động).

Người lao động chưa thành niên là người lao động dưới 18 tuổi.

Trong một số trường hợp đặc biệt, các doanh nghiệp có thể ký hợp đồng lao động với người dưới 15 tuổi, lao động từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi, hoặc người lao động bị hạn chế về năng lực hành vi (như người tàn tật) nhưng phải tuân thủ những quy định khá nghiêm ngặt của pháp luật lao động đối với việc sử dụng những lao động này như:

 Người sử dụng lao động chỉ được sử dụng người lao động chưa thành niên vào những công việc phù hợp với sức khoẻ để bảo đảm sự phát triển thể lực, trí lực, nhân cách và có trách nhiệm quan tâm chăm sóc người lao động chưa thành niên về các mặt lao động, tiền lương, sức khoẻ, học tập trong quá trình lao động. Khi sử dụng người lao động chưa thành niên, người sử dụng lao động phải lập sổ theo dõi riêng, ghi đầy đủ họ tên, ngày tháng năm sinh, công việc đang làm, kết quả những lần kiểm tra sức khoẻ định kỳ và xuất trình khi cơ quan nhà nước có thẩm quyền yêu cầu. (Điều 162 Bộ Luật lao động 2012)

Việc sử dụng lao động là người chưa thành niên cần dựa trên những nguyên tắc được quy định tại Điều 163 Bộ Luật lao động 2012 như sau:

- Không được sử dụng lao động chưa thành niên làm những công việc nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm hoặc chỗ làm việc, công việc ảnh hưởng xấu tới nhân cách của họ theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội chủ trì phối hợp với Bộ Y tế ban hành.

- Thời giờ làm việc của người lao động chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi không được quá 08 giờ trong 01 ngày và 40 giờ trong 01 tuần.

Thời giờ làm việc của người dưới 15 tuổi không được quá 4 giờ trong 01 ngày và 20 giờ trong 01 tuần và không được sử dụng làm thêm giờ, làm việc vào ban đêm.

- Người từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi được làm thêm giờ, làm việc vào ban đêm trong một số nghề và công việc theo quy định của Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội.

- Không được sử dụng người chưa thành niên sản xuất và kinh doanh cồn, rượu, bia, thuốc lá, chất tác động đến tinh thần và các chất gây nghiện khác;

- Người sử dụng lao động phải tạo cơ hội để người lao động chưa thành niên và người dưới 15 tuổi tham gia lao động được học văn hoá.

Ngoài ra, người sử dụng lao động chỉ được sử dụng người từ đủ 13 tuổi đến dưới 15 tuổi làm các công việc nhẹ theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội quy định.

Khi sử dụng người từ đủ 13 tuổi đến dưới 15 tuổi thì người sử dụng lao động phải ký kết hợp đồng lao động bằng văn bản với người đại diện theo pháp luật và phải được sự đồng ý của người từ đủ 13 tuổi đến dưới 15 tuổi; bố trí giờ làm việc không ảnh hưởng đến giờ học tại trường học của trẻ em và bảo đảm điều kiện làm việc, an toàn lao động, vệ sinh lao động phù hợp với lứa tuổi;

Người sử dụng lao động không được sử dụng lao động là người dưới 13 tuổi làm việc trừ một số công việc cụ thể do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội quy định và khi sử dụng người dưới 13 tuổi làm việc thì người sử dụng lao động phải tuân theo quy định tại khoản 2 Điều này.

Cấm sử dụng người chưa thành niên làm các công việc sau đây: Mang, vác, nâng các vật nặng vượt quá thể trạng của người chưa thành niên; sản xuất, sử dụng hoặc vận chuyển hóa chất, khí gas, chất nổ; bảo trì, bảo dưỡng thiết bị, máy móc; phá dỡ các công trình xây dựng; nấu, thổi, đúc, cán, dập, hàn kim loại; lặn biển, đánh bắt cá xa bờ; công việc khác gây tổn hại cho sức khoẻ, an toàn hoặc đạo đức của người chưa thành niên.

Cấm sử dụng người chưa thành niên làm việc ở các nơi sau đây: dưới nước, dưới lòng đất, trong hang động, trong đường hầm; công trường xây dựng; cơ sở giết mổ gia súc; sòng bạc, quán bar, vũ trường, phòng hát karaoke, khách sạn, nhà nghỉ, phòng tắm hơi, phòng xoa bóp; nơi làm việc khác gây tổn hại đến sức khoẻ, sự an toàn và đạo đức của người chưa thành niên.

Những nơi dạy nghề cho người tàn tật hoặc sử dụng lao động là người tàn tật phải tuân theo những quy định về điều kiện lao động, công cụ lao động, an toàn lao động, vệ sinh lao động phù hợp và thường xuyên chăm sóc sức khoẻ của lao động là người tàn tật.

Cấm sử dụng người tàn tật đã bị suy giảm khả năng lao động từ 51% trở lên làm thêm giờ, làm việc ban đêm.

Người sử dụng lao động không được sử dụng lao động là người tàn tật làm những công việc nặng nhọc, nguy hiểm hoặc tiếp xúc với các chất độc hại theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội và Bộ Y tế ban hành (Điều 178 Bộ luật Lao động).

Ví dụ: Công ty M thoả thuận hợp đồng lao động với chị H trong thời hạn 1 năm, nhưng các bên chỉ giao kết miệng mà không ký kết hợp đồng lao động bằng văn bản. Trong trường hợp này, hợp đồng lao động sẽ bị coi là vô hiệu, các bên sẽ phải khắc phục bằng cách ký kết lại hợp đồng lao động dưới dạng văn bản theo quy định của pháp luật.

- Điều kiện về mục đích, nội dung của hợp đồng lao động sẽ phải tuân thủ các yêu cầu sau đây: không trái pháp luật và đạo đức xã hội.

+ Hợp đồng lao động phải thoả thuận đầy đủ những điều khoản chủ yếu được quy định tại Điều 23 Bộ luật Lao động như sau: công việc phải làm; thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi; tiền lương; địa điểm làm việc; thời hạn hợp đồng; điều kiện về an toàn lao động, vệ sinh lao động; bảo hiểm xã hội đối với người lao động;

+ Những nội dung được thoả thuận trong hợp đồng lao động (bao gồm cả điều khoản chủ yếu và các điều khoản thoả thuận thêm) đều không được trái quy định của pháp luật lao động, thoả ước lao động hoặc nội quy lao động hợp pháp đang được thực hiện tại doanh nghiệp.

- Điều kiện về nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động về cơ bản áp dụng tương tự như các quy định trong pháp luật dân sự về giao kết hợp đồng, tất nhiên có tính đến các yếu tố đặc thù trong việc xác lập quan hệ lao động. Việc giao kết hợp đồng lao động phải tuân thủ những nguyên tắc sau đây:

+ Về nguyên tắc tự nguyện, thoả thuận: Đây là nguyên tắc cơ bản khi ký kết mọi loại hợp đồng, trong đó có hợp đồng lao động. Nguyên tắc này được hiểu là khi giao kết hợp đồng lao động, người lao động và người sử dụng lao động hoàn toàn tự do về mặt ý chí và tự nguyện về mặt lý trí. Không bên nào có quyền đe dọa, lừa dối hay cưỡng bức để buộc bên kia phải thực hiện hành vi giao kết hợp đồng lao động hay thoả thuận những điều khoản trái với ý chí tự nguyện của họ.

Tuy nhiên, trong thực tế giao kết hợp đồng lao động, do năng lực chủ thể hạn chế của một số loại lao động (như người lao động dưới 15 tuổi) nên ý chí của người tham gia giao kết hợp đồng lao động có năng lực chủ thể hạn chế cũng có thể bị chi phối bởi ý chí của một người thứ ba. Theo quy định của pháp luật lao động, người lao động dưới 15 tuổi khi giao kết hợp đồng lao động phải được sự đồng ý bằng văn bản của cha mẹ hoặc người đỡ đầu hợp pháp. Đây là quy định cần thiết nhằm bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động bởi bản thân họ do chưa đủ tuổi lao động (15 tuổi) nên có những hạn chế nhất định về năng lực pháp luật và năng lực hành vi.

**1.7. Hợp đồng lao động vô hiệu và cách xử lý**

Điều 50. Hợp đồng lao động vô hiệu

“1. Hợp đồng lao động vô hiệu toàn bộ khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a) Toàn bộ nội dung của hợp đồng lao động trái pháp luật;

b) Người ký kết hợp đồng lao động không đúng thẩm quyền;

c) Công việc mà hai bên đã giao kết trong hợp đồng lao động là công việc bị pháp luật cấm;

d) Nội dung của hợp đồng lao động hạn chế hoặc ngăn cản quyền thành lập, gia nhập và hoạt động công đoàn của người lao động.

2. Hợp đồng lao động vô hiệu từng phần khi nội dung của phần đó vi phạm pháp luật nhưng không ảnh hưởng đến các phần còn lại của hợp đồng.”

Căn cứ vào các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng lao động, có thể xác định các trường hợp hợp đồng lao động vô hiệu như sau:

- Hợp đồng lao động vô hiệu do vi phạm điều kiện về chủ thể giao kết hợp đồng lao động.

Đây là trường hợp người lao động hoặc người sử dụng lao động khi giao kết hợp đồng lao động không có đủ năng lực chủ thể. Ví dụ: người lao động chưa đủ 15 tuổi nhưng không có sự đồng ý bằng văn bản của cha mẹ, người thay mặt cho giám đốc công ty ký hợp đồng lao động nhưng thiếu giấy uỷ quyền của giám đốc, người lao động ký hợp đồng lao động để thực hiện một công việc nhưng công việc đó người thực hiện đang bị cấm theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền... Trong những trường hợp này, thông thường để tạo điều kiện cho các bên tiếp tục quan hệ lao động, nhất là để tạo điều kiện cho người lao động có cơ hội làm việc, các cơ quan có thẩm quyền xử lý hợp đồng lao động vô hiệu thường cho phép các bên giao kết lại hợp đồng lao động nhưng phải tuân thủ các quy định của pháp luật lao động về chủ thể giao kết hợp đồng. Ví dụ: bổ sung giấy uỷ quyền của giám đốc công ty, trực tiếp giám đốc công ty có thể ký lại hợp đồng lao động, thay đổi công việc phải làm trong hợp đồng lao động sao cho không vi phạm những công việc mà cơ quan có thẩm quyền cấm người lao động thực hiện trong một thời gian nhất định...

Ví dụ: Ông B là công chức làm việc trong ngành, nghề có liên quan đến bí mật nhà nước. Ngày 01/01/2006, ông B nhận quyết định nghỉ hưu. Sau đó, ngày 01/3/2006, ông B ký hợp đồng lao động 3 tháng làm việc cho một công ty nước ngoài (Công ty H) có hoạt động liên quan đến ngành, nghề mà trước đây ông đã từng làm việc. Theo quy định tại Khoản 2 Điều 19 Luật Cán bộ, công chức năm 2008: Trong thời hạn ít nhất là 5 năm kể từ ngày về hưu, ông B không được ký các hợp đồng lao động làm các công việc có liên quan đến ngành, nghề trước đây ông đã đảm nhiệm. Như vậy, trong trường hợp trên, ông B không đủ tư cách chủ thể giao kết hợp đồng lao động, vì vậy, hợp đồng lao động ký giữa ông B và Công ty H là vô hiệu.

- Hợp đồng lao động vô hiệu do vi phạm điều kiện về hình thức của hợp đồng lao động.

Những trường hợp phổ biến thường gặp là các doanh nghiệp chỉ giao kết hợp đồng lao động bằng miệng với người lao động. Trong khi theo quy định của pháp luật, những hợp đồng lao động có thời hạn 3 tháng trở lên phải ký kết bằng văn bản. Cách xử lý trong trường hợp này là cơ quan có thẩm quyền sẽ yêu cầu các bên ký kết hợp đồng lao động bằng văn bản, quan hệ lao động vì thế vẫn tiếp tục theo những cam kết trước đó giữa các bên.

- Hợp đồng lao động vô hiệu do có nội dung trái pháp luật.

Trong thực tế thường gặp một số trường hợp sau: toàn bộ nội dung của hợp đồng lao động trái pháp luật; một số điều khoản của hợp đồng có nội dung trái pháp luật, hợp đồng thiếu một hoặc một số điều khoản chủ yếu.

Cách xử lý thông thường trong những trường hợp này là: nếu toàn bộ nội dung của hợp đồng lao động trái pháp luật, cơ quan nhà nước có thẩm quyền sẽ huỷ bỏ hợp đồng lao động; nếu một vài điều khoản trái pháp luật nhưng các điều khoản khác vẫn phù hợp với pháp luật thì các bên có thể tiến hành thủ tục sửa đổi hợp đồng lao động; nếu thiếu các điều khoản chủ yếu, có thể tiến hành thoả thuận bổ sung các điều khoản đó. Việc sửa đổi, bổ sung một số điều khoản của hợp đồng lao động có thể thực hiện dưới hình thức ký kết lại hợp đồng lao động mới giữa hai bên hoặc đưa vào bản phụ lục của hợp đồng lao động đã ký.

- Hợp đồng lao động vi phạm các nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động.

Cách xử lý thông thường là huỷ bỏ hợp đồng lao động, đơn phương chấm dứt thực hiện hợp đồng. Bản than quan hệ pháp luật lao động được phát sinh trên cơ sở hợp đồng lao động, do đó nếu hợp đồng bị hủy bỏ, chấm dứt thì quan hệ lao động đương nhiên sẽ bị chấm dứt. Tuy nhiên, lưu ý là điều kiện để hủy bỏ, chấm dứt hợp đồng phải hợp pháp. Ví dụ: A và B thỏa thuận làm việc 2 năm. Hết 2 năm không ký hợp đồng nữa thì quan hệ pháp luật chấm dứt. Nhưng, nó vẫn còn tồn tại cho đến khi NSDLĐ chưa hoàn thành đầy đủ các điều kiện như: trả lại sổ bảo hiểm cho NLĐ….

Về cách xử lý các hợp đồng lao động vô hiệu và cơ quan có thẩm quyền xử lý hợp đồng lao động vô hiệu, cần chú ý những quy định sau đây của pháp luật lao động:

Trong trường hợp một phần hoặc toàn bộ nội dung của hợp đồng lao động quy định quyền lợi của người lao động thấp hơn quy định trong pháp luật về lao động, nội quy lao động, thoả ước lao động tập thể đang áp dụng hoặc nội dung của hợp đồng lao động hạn chế các quyền khác của người lao động thì một phần hoặc toàn bộ nội dung đó bị vô hiệu.

*Thẩm quyền tuyên bố hợp đồng lao động vô hiệu*

Toà án nhân dân có quyền tuyên bố hợp đồng lao động vô hiệu.

*Đối với việc xử lý hợp đồng lao động vô hiệu*

Đối với hợp đồng lao động bị tuyên bố vô hiệu từng phần thì xử lý như sau:

- Quyền, nghĩa vụ và lợi ích của các bên được giải quyết theo thỏa ước lao động tập thể hoặc theo quy định của pháp luật;

- Các bên tiến hành sửa đổi, bổ sung phần của hợp đồng lao động bị tuyên bố vô hiệu để phù hợp với thỏa ước lao động tập thể hoặc pháp luật về lao động.

Khi hợp đồng lao động bị tuyên bố vô hiệu toàn bộ thì xử lý như sau:

- Trong trường hợp do ký sai thẩm quyền quy định tại điểm b khoản 1 Điều 50 của Bộ luật này thì cơ quan quản lý nhà nước về lao động hướng dẫn các bên ký lại;

- Quyền, nghĩa vụ và lợi ích của người lao động được giải quyết theo quy định của pháp luật.

**1.8. Một số vướng mắc và đề xuất**

***- Thẩm quyền giao kết hợp đồng lao động:***

Khoản 1 Điều 18 Bộ luật lao động quy định *“Trước khi nhận người lao động vào làm việc,****người sử dụng lao động****và người lao động phải trực tiếp giao kết hợp đồng lao động”*. Theo khoản 2 Điều 3 Bộ luật Lao động thì “*Người sử dụng lao động* *là doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, hợp tác xã, hộ gia đình, cá nhân có thuê mướn, sử dụng lao động theo hợp đồng lao động; nếu là cá nhân thì phải có năng lực hành vi dân sự đầy đủ”*.

Với khái niệm Người sử dụng lao động chung như vậy đã không chỉ rõ được ai là người đại diện cho doanh nghiệp, tổ chức, hợp tác xã làm “Người sử dụng lao động”. Trong điều kiện có nhiều loại hình doanh nghiệp, trong đó có nhiều doanh nghiệp mà Giám đốc cũng được thuê mướn, có khá nhiều doanh nghiệp FDI mà ông chủ đích thực lại nằm ở chính quốc... thì việc xác định ai là người sử dụng lao động để ký kết hợp đồng lao động với người lao động là rất cần thiết.

Đề xuất quy định rõ *Người sử dụng lao động* có thẩm quyền giao kết hợp đồng lao động với người lao động bao gồm: *Người đại diện theo pháp luật quy định tại Điều lệ của doanh nghiệp, hợp tác xã; Người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị theo quy định của pháp luật; Chủ hộ hoặc đại diện hộ gia đình và cá nhân người trực tiếp sử dụng lao động.*

***- Vấn đề HĐLĐ hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc***

Khoản 2 Điều 22 quy định “ Khi hợp đồng lao động quy định tại điểm b và điểm c khoản 1 Điều này hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc thì trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày hợp đồng lao động hết hạn, hai bên phải ký kết hợp đồng lao động mới; nếu không ký kết hợp đồng lao động mới thì hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều này trở thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều này trở thành hợp đồng lao động xác định thời hạn với thời hạn là 24 tháng.”.

Vấn đề này hiện đang có nhiều cách hiểu khác nhau, điển hình là quan điểm trái ngược nhau của các cấp toà án trong giải quyết vụ tranh chấp lao động tại Công ty TNHH giầy An Thịnh (tỉnh Bình Dương).

Ý kiến thứ nhất (Toà án nhân dân Tối cao, Viện Kiểm sát NDTC, Tổng Liên đoàn..) cho rằng, khi hợp đồng lao động hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc mà  không ký kết hợp đồng lao động mới thì hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều 22 trở thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều 22 trở thành hợp đồng lao động xác định thời hạn 24 tháng.

Loại ý kiến khác lại cho rằng, phải sau 30 ngày khi hợp đồng lao động hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc mà không ký kết hợp đồng lao động mới thì khi đó hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều 22 trở thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều 22 trở thành hợp đồng lao động xác định thời hạn  24 tháng.

Đề nghị cần hướng dẫn rõ vấn đề này theo loại ý kiến thứ nhất.

* ***Phụ lục hợp đồng.***

Điều 24 xác định: *“1. Phụ lục hợp đồng lao động là một bộ phận của hợp đồng lao động và có hiệu lực như hợp đồng lao động.*

*2. Phụ lục hợp đồng lao động quy định chi tiết một số điều khoản hoặc để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động*.”

Vấn đề dặt ra là Phụ lục hợp đồng lao động để sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động thì giới hạn nên được quy định như thế nào thì chưa được quy định rõ. Ví dụ HĐLĐ có thời hạn thì phụ lục hợp đồng lao động để sửa đổi, bổ sung về thời hạn thực hiện HĐLĐ không đươc làm thay đổi loại hợp đồng lao động.

Vì vậy, để tạo sự linh hoạt cho các bên trong quan hệ lao động và phù hợp với quy định của Bộ luật lao động đề nghị quy định phụ lục hợp đồng lao động được dùng để sửa đổi, bổ sung cả thời hạn của hợp đồng lao động, nhưng giới hạn của việc sửa đổi, bổ sung đó không được làm thay đổi loại hợp đồng lao động đã ký so với quy định tại Khoản 1, Điều 22 Bộ luật lao động.

1. **Thực hiện hiện Hợp đồng lao động.**
	1. Thời điểm pháp sinh hiệu lực của hợp đồng lao động

Đối với hợp đồng lao động bằng văn bản, thông thường hợp đồng phát sinh hiệu lực kể từ ngày hai bên thỏa thuận ghi trong hợp đồng. Trường hợp hai bên không thỏa thuận cụ ngày hợp đồng có hiệu lực thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng được tính từ ngày ký hợp đồng. Trên thực tế có trường hợp người lao động đã được nhận vào làm việc chính thức tại đơn vị sử dụng lao động một thời gian hai bên mới ký hợp đồng lao động bằng văn bản. Trong trường hợp này, hợp đồng lao động sẽ có hiệu lực kể từ ngày người lao động bắt đầu làm việc.

Đối với hợp đồng lao động bằng lời nói, hợp đồng lao động có hiệu lực kể từ ngày người lao động bắt đầu làm việc.

**2.2.Thay đổi hợp đồng lao động**

Về mặt nguyên tắc các bên phải thực hiện đúng, đầy đủ hợp đồng lao động trên cơ sở những nội dung đã thoả thuận trong 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 có thể thực hiện bằng cách sửa đổi, bổ sung các điều khoản đã có trong hợp đồng lao động (thể hiện bằng phụ lục hợp đồng) hoặc giao kết hợp đồng lao động mới để thay thế. Các vấn đề về thẩm quyền, nguyên tắc, trình tự, thủ tục... được thực hiện như khi giao kết hợp đồng lao động ban đầu.

Nếu hai bên thỏa thuận được việc thay đổi nội dung hợp đồng lao động thì hai bên sẽ thực hiện những nội dung mới tương ứng thay cho những nội dung đang có (Ví dụ: năm 2010 chị S và Công ty K ký hợp đồng lao động có thời hạn 36 tháng với chế độ giờ làm việc 6 ngày/tuần. Ngày 15/5/2011 hai bên ký phụ lục hợp đồng sửa đổi điều khoản về thời giờ làm việc từ 6 ngày làm việc/tuần thành 5 ngày làm việc/tuần từ ngày 01/6/2011. Trên có sở thỏa thuận này, từ ngày 01/6/2011 chị S sẽ chính thức làm việc 5 ngày/tuần thay cho chế độ 6 ngày làm việc/tuần trước đây). Nếu hai bên không thỏa thuận được việc thay đổi nội dung hợp đồng lao động thì hai bên phải tiếp tục thực hiện hợp đồng lao động đã giao kết hoặc có thể thỏa thuận để chấm dứt hợp đồng lao động.

Thay đổi hợp đồng lao động là một trường hợp đặc biệt phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động. Hệ quả của việc thay đổi hợp đồng lao động là hợp đồng lao động sẽ không được thực hiện như cam kết ban đầu trong hợp đồng lao động mà sẽ được thực hiện theo những thay đổi mà hai bên đã nhất trí thực hiện.

Trong thực tế, có ba trường hợp thay đổi hợp đồng lao động:

- Trường hợp thứ nhất là sửa đổi một hoặc một số điều khoản trong hợp đồng lao động đã ký giữa các bên.

Ví dụ: Hợp đồng lao động ban đầu ký với mức lương là 1,6 triệu đồng/tháng; sau đó hai bên thoả thuận nâng mức lương lên 2 triệu đồng/tháng. Như vậy, trong trường hợp này, điều khoản được sửa đổi là điều khoản tiền lương. Để sửa đổi hợp đồng lao động, các bên có thể ghi lại những điều khoản của hợp đồng lao động cũ vào một mẫu hợp đồng lao động mới, nhưng điều khoản về tiền lương sẽ ghi theo thoả thuận mới của các bên (mức lương 2 triệu đồng/tháng). Một cách làm khác là các bên có thể bổ sung một bản phụ lục vào hợp đồng lao động cũ, trong đó ghi rõ mức lương của người lao động sẽ tăng lên 2 triệu đồng/tháng kể từ ngày... (trong bản phụ lục cũng phải có chữ ký của hai bên là người lao động và người sử dụng lao động). Lưu ý là, phụ lục hợp đồng có giá trị như hợp đồng trong trường hợp nội dung của nó không trái với nội dung của hợp đồng vì nó cũng là kết quả của sự thỏa thuận (Điều 408 BLDS)

- Trường hợp thứ hai là các bên sẽ tiến hành bổ sung thêm một hoặc một số điều khoản vào hợp đồng lao động đã ký. Việc bổ sung các điều khoản của hợp đồng lao động thông thường được tiến hành bằng cách bổ sung vào bản phụ lục của hợp đồng lao động những thoả thuận mới giữa các bên.

Ví dụ: Hợp đồng lao động đã ký giữa anh H và Công ty K có thể bổ sung điều khoản về việc Công ty K sẽ đưa anh H đi học tập nâng cao tay nghề ở Hàn Quốc trong 3 tháng, chi phí do Công ty K chịu trách nhiệm chi trả, nhưng sau đó, anh H phải cam kết làm việc cho Công ty K ít nhất là 3 năm. Điều khoản học nghề này chưa được hai bên thoả thuận khi ký kết hợp đồng lao động giữa anh H và Công ty K, nay do thực tiễn công việc phát sinh nên được bổ sung trong phần phụ lục của hợp đồng lao động đã ký. Trong trường hợp này, các bên cũng có thể ký một hợp đồng học nghề tách khỏi hợp đồng lao động. Nhưng với việc bổ sung thành phụ lục hợp đồng lao động sẽ xác định rõ ràng hơn trách nhiệm của anh H trong việc thực hiện quan hệ lao động đã được giao kết như: phải thực hiện hợp đồng lao động đã giao kết ít nhất là 3 năm kể từ ngày học xong nghề về nước, tiền lương, thời giờ làm việc sẽ được áp dụng như trong hợp đồng lao động đã thoả thuận.

- Trường hợp thứ ba là hợp đồng lao động được thay đổi bằng cách hai bên sẽ giao kết một hợp đồng lao động mới. Điểm khác biệt giữa trường hợp này với trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động cũ, ký kết hợp đồng lao động mới là: trong trường hợp thay đổi hợp đồng lao động, nếu các bên không giao kết được hợp đồng lao động mới, quan hệ lao động vẫn đương nhiên tồn tại trên cơ sở hợp đồng lao động cũ (vì hợp đồng lao động này vẫn còn hiệu lực thi hành); còn trong trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động cũ mà không giao kết được hợp đồng lao động mới.

Điều quan trọng nhất trong việc thay đổi hợp đồng lao động là phải đạt được sự thống nhất ý chí, tự do, tự nguyện của các bên trong quan hệ lao động. Nếu không đảm bảo yếu tố này thì hợp đồng lao động sẽ không thay đổi, các bên phải tiếp tục thực hiện những điều khoản đã cam kết.

Thủ tục thay đổi hợp đồng lao động trong ba trường hợp trên về cơ bản giống thủ tục giao kết hợp đồng lao động. Tức là các bên sẽ đề xuất yêu cầu về việc thay đổi hợp đồng lao động (theo quy định của pháp luật lao động hiện hành: thời hạn báo trước ít nhất là 03 ngày); thoả thuận về việc thay đổi hợp đồng và khi đã thống nhất ý chí sẽ được thể hiện thông qua việc ký tên vào bản hợp đồng lao động mới hoặc ký tên vào bản phụ lục hợp đồng lao động.

Vì phải đảm bảo sự thống nhất ý chí của cả người lao động và người sử dụng lao động trong việc thay đổi hợp đồng lao động nên vấn đề này khó có thể tạo sự chủ động, linh hoạt cho người sử dụng lao động trong việc quản lý, điều hành lao động. Quyền này của người sử dụng lao động chủ yếu được thực hiện thông qua các quy định về điều chuyển người lao động (sẽ được trình bày ở phần sau).

**2.3.Tạm thời điều chuyển người lao động làm công việc khác**

Điều chuyển người lao động làm công việc khác là một trong những nhu cầu của người sử dụng lao động trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động (Điều 31 Bộ luật lao động 2012).

Điều chuyển người lao động là việc người sử dụng lao động ra mệnh lệnh chuyển người lao động làm công việc khác trong một thời gian nhất định trái với thoả thuận ban đầu trong hợp đồng lao động. Khi sử dụng quyền này, người sử dụng lao động có thể ra mệnh lệnh bằng miệng hoặc ban hành quyết định bằng văn bản, nhưng không nhất thiết phải sửa đổi hợp đồng lao động đã ký kết.

Quyền này của người sử dụng lao động được pháp luật cho phép xuất phát từ việc người sử dụng lao động có quyền quản lý, điều hành trong quá trình sử dụng lao động nhằm đảm bảo sự linh hoạt trong việc thực hiện hợp đồng lao động. Tuy nhiên, do việc điều chuyển người lao động đồng nghĩa với việc người lao động phải thực hiện một số công việc trái với cam kết trong hợp đồng lao động và với mục đích hạn chế việc người sử dụng lao động lạm dụng quyền này để buộc người lao động làm công việc khác với thời hạn kéo dài, pháp luật lao động cũng có những quy định ràng buộc trách nhiệm của người sử dụng lao động .

Khi sử dụng quyền điều chuyển người lao động trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, các doanh nghiệp cần chú ý một số điểm sau đây:

Thứ nhất, việc điều chuyển người lao động khác với việc thay đổi hợp đồng lao động. Khi điều chuyển người lao động làm công việc khác trong thời hạn pháp luật cho phép, không nhất thiết phải có sự thoả thuận với người lao động hoặc không nhất thiết phải có sự đồng ý của người lao động bởi điều chuyển người lao động là quyền của người sử dụng lao động. Nhưng khi thay đổi hợp đồng lao động lại phải có sự nhất trí, thoả thuận với người lao động. Hành vi thay đổi hợp đồng lao động (như thay đổi công việc khác hoặc chuyển sang làm việc ở địa điểm khác) phải được ghi lại bằng văn bản có chữ ký của các bên trong quan hệ lao động. Nhưng việc điều chuyển người lao động lại được thực hiện bằng văn bản có tính chất mệnh lệnh của người sử dụng lao động nên chỉ cần có chữ ký của người sử dụng lao động là đủ. Khi thay đổi hợp đồng lao động, công việc được thay đổi trong hợp đồng lao động sẽ là công việc kéo dài của người lao động cho đến khi chấm dứt hợp đồng lao động hoặc đến khi các bên có những thoả thuận khác. Nhưng với việc người sử dụng ra quyết định điều chuyển người lao động thì người lao động chỉ phải thực hiện công việc bị điều chuyển trong một thời gian nhất định (thời gian điều chuyển có tính chất tạm thời). Vì vậy, trong thực tế quản lý lao động, các doanh nghiệp cần có sự cân nhắc kỹ lưỡng khi quyết định lựa chọn quyền điều chuyển người lao động hay thay đổi hợp đồng lao động trong những tình huống cụ thể.

Thứ hai, việc điều chuyển người lao động trong trường hợp 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.

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.

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.

**2.4.Tạm hoãn hợp đồng lao động**

Tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động là sự tạm thời ngừng lại việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ của hai bên trong một thời hạn nhất định. Hết thời gian tạm hoãn, nói chung hợp đồng lại được tiếp tục thực hiện.

Các trường hợp tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động hiện nay theo quy định của pháp luật bao gồm:

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

- Người lao động bị tạm giữ, tạm giam;

- 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.

Tạm hoãn hợp đồng lao động là một trường hợp đặc biệt phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động. Khi xảy ra sự kiện tạm hoãn hợp đồng lao động, hợp đồng lao động sẽ tạm thời dừng lại, không được thực hiện trong một khoảng thời gian nhất định tương ứng với thời hạn tạm hoãn. Hết thời hạn đó, hợp đồng lao động lại được tiếp tục thực hiện như giao kết ban đầu.

Về vấn đề tạm hoãn hợp đồng lao động, các doanh nghiệp cần chú ý một số điểm sau đây:

Thứ nhất, thời gian tạm dừng thực hiện hợp đồng lao động sẽ tương ứng với thời hạn tạm hoãn hợp đồng lao động. Hết thời gian đó, quyền và nghĩa vụ của các bên đã được quy định trong hợp đồng lao động lại được thực hiện như bình thường. Điều này được hiểu là trong thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động, hợp đồng lao động được bảo lưu những thoả thuận đã giao kết. Điểm đáng lưu ý là cùng với các điều khoản khác của hợp đồng lao động, điều khoản thời hạn của hợp đồng lao động cũng được bảo lưu như cam kết ban đầu giữa hai bên, tức là thời điểm chấm dứt hợp đồng lao động có thể kéo dài đúng bằng thời hạn tạm hoãn hợp đồng lao động.

Ví dụ: Hợp đồng lao động ký giữa anh H và Công ty X có thời hạn 3 năm từ ngày 01/4/2004 đến ngày 01/4/2007; mức lương 3 triệu đồng/tháng; với công việc là kỹ sư giám sát các công trình xây dựng của công ty. Giả định, hợp đồng lao động giữa anh H và Công ty X tạm hoãn trong 5 tháng, từ ngày 01/5/2006 đến ngày 01/10/2006 vì anh H tham gia khoá học nâng cao nghiệp vụ thì sau ngày 01/10/2006, quyền lợi và nghĩa vụ của anh H sẽ được giải quyết như thế nào?

Do đây là trường hợp tạm hoãn hợp đồng lao động nên sau khi anh H hết thời gian tạm hoãn và quay lại làm việc, quyền lợi và nghĩa vụ của anh H về cơ bản được xác định như sau:

- Anh H tiếp tục được bố trí công việc cũ là giám sát công trình xây dựng;

- Mức lương của anh H được trả là 3 triệu đồng/tháng;

- Thời hạn của hợp đồng lao động được bảo lưu 5 tháng nên thời điểm chấm dứt hợp đồng lao động của anh H không phải là ngày 01/4/2007 mà sẽ là thời điểm ngày 01/9/2007 vì hợp đồng lao động sẽ kéo dài thêm 5 tháng (bằng thời gian anh H tạm hoãn hợp đồng lao động).

Đây là điểm khác biệt cơ bản giữa việc tạm hoãn hợp đồng lao động với ngừng việc. Nếu là tạm hoãn hợp đồng lao động thì hợp đồng lao động sẽ kéo dài một khoảng thời gian bằng thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động. Còn nếu là ngừng việc thì thời gian của hợp đồng lao động sẽ không kéo dài thêm một khoảng thời gian tương ứng với thời gian ngừng việc. Do quyền lợi và nghĩa vụ của người lao động trong trường hợp tạm hoãn và ngừng việc khác nhau, nên trong thực tế quản lý lao động tại doanh nghiệp cần phân biệt rõ hai trường hợp này để áp dụng trong từng trường hợp cụ thể.

Thứ hai, về việc bố trí công việc cho người lao động khi hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động. Thông thường, sau khi hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động, doanh nghiệp có trách nhiệm bố trí cho người lao động làm công việc cũ theo như đã thoả thuận trong hợp đồng lao động. Nhưng riêng trường hợp người lao động bị tạm giữ, tạm giam, pháp luật cho phép doanh nghiệp có thể bố trí công việc cũ hoặc sắp xếp công việc mới cho người lao động nhằm giúp doanh nghiệp chủ động hơn trong trường hợp này.

Trường hợp người lao động là người phạm pháp, nhưng Toà án xét xử cho miễn tố, không bị tù giam hoặc không bị Toà án cấm làm công việc cũ, thì tuỳ theo tính chất mức độ vi phạm, người sử dụng lao động bố trí cho người đó làm việc cũ hoặc sắp xếp công việc mới.

Trong trường hợp người lao động bị tạm giữ, tạm giam hình sự không liên quan trực tiếp đến quan hệ lao động, thì khi hết thời hạn tạm giữ, tạm giam người sử dụng lao động bố trí cho người lao động làm việc cũ hoặc sắp xếp công việc mới”.

Ví dụ: anh N ký hợp đồng lao động làm thợ tiện trong dây chuyền sản xuất tại Công ty H. Sau đó, anh N tạm hoãn hợp đồng lao động với Công ty H để đi làm nghĩa vụ quân sự. Sau khi xuất ngũ, Công ty H có phải bố trí công việc cho anh N như cũ hay không? Giả định dây chuyền sản xuất cũ đã được thay thế bằng một công nghệ hiện đại hơn dẫn đến phải chuyển một số lao động trong dây chuyền cũ làm công việc khác thì sẽ bố trí công việc cho anh N như thế nào?

Trong trường hợp trên, Công ty H trước hết có trách nhiệm bố trí công việc cũ cho anh N. Nếu anh N không đáp ứng yêu cầu công việc mới, Công ty H có thể bố trí cho anh N học nâng cao tay nghề hoặc điều chuyển anh N làm công việc khác theo thoả thuận giữa hai bên. Trường hợp anh N vẫn có khả năng hoàn thành công việc trong dây chuyền sản xuất mới thì Công ty H phải bố trí cho anh N làm công việc như giao kết trong hợp đồng lao động. Trường hợp anh N không có khả năng hoàn thành công việc trong dây chuyền sản xuất mới, công ty có thể sắp xếp công việc mới cho anh N.

3. **Chấm dứt HĐLĐ**

**\*Phân loại chấm dứt hợp đồng lao động**

Chấm dứt hợp đồng lao động theo Bộ luật lao động là sự kiện pháp lý làm chấm dứt quan hệ lao động giữa người lao động và người sử dụng lao động.

Về phương diện lý luận pháp lý, nếu *căn cứ vào tính ý chí* thì có thể chia chấm dứt hợp đồng lao động thành ba trường hợp:

- Hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí chung của hai bên, bao gồm các trường hợp: hết hạn hợp đồng lao động; công việc theo hợp đồng đã hoàn thành; hai bên cùng thỏa thuận chấm dứt hợp đồng.

- Hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí của một bên (người lao động hoặc người sử dụng lao động đơn phương (tự ý) chấm dứt hợp đồng lao động).

- Hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí của Nhà nước, bao gồm các trường hợp: người lao động bị kết án tù giam hoặc bị cấm làm công việc cũ theo quyết định của tòa án, người lao động chết, mất tích theo tuyên bố của tòa án nhân dân.

Nếu căn cứ vào tính hợp pháp của việc chấm dứt thì có thể chia chấm dứt hợp đồng lao động thành hai trường hợp:

- Chấm dứt hợp đồng lao động hợp pháp: khi tuân thủ đúng và đủ các điều kiện chấm dứt do pháp luật quy định.

- Chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật: khi vi phạm một trong các điều kiện chấm dứt do pháp luật quy định.

**3.1. Các trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động**

***3.1.1. Hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí hai bên và sự kiện pháp lý phát sinh***

Các trường hợp hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí hai bên là trường hợp hai bên đều thể hiện, bày tỏ sự mong muốn được chấm dứt quan hệ hoặc một bên đề nghị và bên kia chấp nhận, bao gồm 3 trường hợp được quy định tại khoản 1, 2, 3 Điều 36 Bộ luật lao động.

Hợp đồng lao động chấm dứt do ý chí của Nhà nước là những trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động không phụ thuộc vào ý chí của hai bên chủ thể trong quan hệ lao động, được quy định tại khoản 4, 5,6,7 Điều 36 Bộ luật lao động 2012. Một số trường hợp cụ thể:

*-Hết hạn hợp đồng*

Ví dụ: Hợp đồng lao động ký giữa chị P và Công ty Z có hiệu lực từ ngày 01/10/2017 đến ngày 01/10/2018. Đến thời hạn ngày 01/10/2018, hợp đồng lao động đó đương nhiên hết hiệu lực, trừ trường hợp hai bên thoả thuận kéo dài thời hạn của hợp đồng lao động. Lưu ý là trong trường hợp các bên ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn, do không thể xác định được thời điểm chấm dứt của hợp đồng lao động nên căn cứ “hết hạn hợp đồng” sẽ không thể áp dụng khi chấm dứt loại hợp đồng lao động này.

- *Đã hoàn thành công việc theo hợp đồng*

Ví dụ: Ngày 01/02/2018, anh K và Công ty T thoả thuận công việc theo hợp đồng lao động là hoàn thành một đề tài nghiên cứu khoa học có tính chất ứng dụng thực tiễn trong xây dựng cơ bản với thời hạn hoàn thành là 6 tháng tính từ ngày 2 bên ký kết hợp đồng lao động. Tức là theo thoả thuận, hợp đồng lao động sẽ hết thời hạn vào ngày 01/8/2018. Nhưng đến ngày 20/6/2018, anh K đã hoàn thành đề tài nghiên cứu đó và bàn giao kết quả nghiên cứu đảm bảo chất lượng cam kết cho Công ty T vào ngày 22/6/2018. Trong trường hợp này, thời điểm chấm dứt hợp đồng lao động giữa anh K và Công ty T sẽ là ngày 22/6/2018chứ không phải là ngày 01/8/2018.

- *Hai bên thoả thuận chấm dứt hợp đồng*

Hai bên thỏa thuận chấm dứt HĐLĐ ở đây được hiểu là trong quá trình thực hiện HĐLĐ nếu một bên đề nghị chấm dứt HĐLĐ mà phái bên kia đồng ý

Ví dụ: Anh H ký hợp đồng lao động với Công ty M trong thời hạn 3 năm từ ngày 01/02/2015 đến ngày 01/02/2018. Nhưng đến ngày 01/3/2017, anh H đề nghị với Công ty M xin chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn đã cam kết. Nếu Công ty M đồng ý thì hợp đồng lao động sẽ đương nhiên chấm dứt trước thời hạn đã cam kết.

Trường hợp các bên thỏa thuận trước trong HĐLĐ về điều khoản chấm dứt HĐLĐ nhưng nếu điều khoản đó không phù hợp với quy định của pháp luật thì cũng không được chấp nhận.

Vụ án tranh chấp lao động về sa thải NLĐ giữa công ty TNHH viễn thông VT với chị Vũ Thị C là một ví dụ. Nội dung vụ án như sau

Công ty TNHH viễn thông VT khi ký HĐLĐ với các lao động nữ đều đưa vào điều khoản thoả thuận *là “NLĐ không được sinh con trong thời gian 02 năm, kể từ ngày ký kết HĐLĐ. Nếu vi phạm thì NSDLĐ được quyền sa thải NLĐ”*. Tháng 8/2011 công ty TNHH viễn thông VT ký HĐLĐ có thời hạn 36 tháng với chị Vũ Thị C, trong HĐLĐ có nội dung thỏa thuận như trên. Tháng 3/2013 chị Vũ Thị C nghỉ sinh con và công ty TNHH viễn thông VT đã căn cứ vào các thỏa thuận trong HĐLĐ để ra quyết định sa thải đối với chị C với căn cứ là chị C đã không thực hiện đúng các thỏa thuận do các bên đã ký kết.

Trong trường hợp này, tuy nội dung được các bên thỏa thuận khi ký kết HĐLĐ là tự nguyện, nhưng đây là thoả thuận vi phạm quy định tại Điều 39 BLLĐ 2012, chị C thuộc trường hợp NSDLĐ không được phép đơn phương chấm dứt HĐLĐ do đang nghỉ chế độ thai sản. Nên trong trường hợp này NSDLĐ căn cứ vào thoả thuận của các bên trong HĐLĐ để sa thải NLĐ là không hợp pháp[[1]](#footnote-2).

- Người lao động bị kết án tù giam hoặc bị cấm làm công việc cũ theo quyết định của Toà án

Ví dụ: Anh D là lái xe cho Công ty vận tải Hoa Hạ với hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Trong một chuyến xe chở hàng của công ty từ Hải Phòng về Hà Nội, anh D đã gây tai nạn chết người nghiêm trọng (xe do anh D lái đâm vào một xe khách, làm 12 người thiệt mạng). Sau đó, Toà án đã có bản án: phạt tù đối với anh D và cấm hành nghề lái xe. Trong trường hợp này, hợp đồng lao động giữa Công ty Hoa Hạ và anh D sẽ đương nhiên chấm dứt.

Cũng xin lưu ý là trong thời gian anh D bị tạm giam để điều tra toàn bộ vụ việc nói trên, hợp đồng lao động mới chỉ tạm hoãn. Chỉ từ thời điểm anh D bị tù giam theo quyết định của Toà án, hợp đồng lao động mới chính thức chấm dứt.

- *Người lao động chết; mất tích theo tuyên bố của Toà án*

Đây là trường hợp hợp đồng lao động đương nhiên chấm dứt, bởi trong quan hệ lao động, người lao động phải tự mình thực hiện công việc theo hợp đồng lao động. Do đó, khi người đó chết hoặc mất tích, quan hệ lao động cũng sẽ chấm dứt.

Nhưng lưu ý là nếu người sử dụng lao động chết hoặc mất tích, quyền quản lý điều hành lao động lại có thể chuyển giao cho người thừa kế tài sản của người chết hoặc người có trách nhiệm quản lý doanh nghiệp tiếp theo thì quan hệ lao động vẫn được tiếp tục thực hiện.

***3.1.2 Người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động***

Chấm dứt HĐLĐ là sự chấm dứt quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ lao động, chấm dứt HĐLĐ có thể bao gồm đương nhiên chấm dứt và đơn phương chấm dứt. Đương nhiên chấm dứt HĐLĐ có thể xảy ra trong các trường hợp như: công việc theo hợp đồng đã hoàn thành, hết hạn HĐLĐ,…. Còn đơn phương chấm dứt HĐLĐ là gì, đơn phương chấm dứt HĐLĐ gồm những trường hợp nào chúng ta sẽ cùng tìm hiểu trong phần 2.2 và 2.3.

Vậy trước tiên, hiểu như thế nào là đơn phương chấm dứt HLĐLĐ?

Đơn phương chấm dứt thì thứ nhất, **HĐLĐ đó phải còn thời hạn,** nếu hợp đồng hết hạn mà chấm dứt thì không ai gọi đó là đơn phương cả. Ví dụ, HĐ có thời hạn 3 năm, sau 3 năm chấm dứt, thì không phải trường hợp đơn phương. Nhưng nếu HĐLĐ có thời hạn 3 năm, sau 2 năm chấm dứt thì đây có thể là trường hợp đơn phương.

Tuy nhiên, không phải mọi trường hợp HĐ đang diễn ra mà chấm dứt thì đều là trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ, việc đơn phương chấm dứt còn phải thỏa mãn một yếu tố thứ hai, rất quan trọng nữa, **đó là sự chấm dứt phải xuất phát từ ý chí của một bên trong quan hệ lao động.** Một bên chủ thể trong quan hệ lao động muốn chấm dứt, kết thúc quyền và nghĩa vụ của mình, không phụ thuộc vào ý chí của bên còn lại.

Luật cho phép NSDLĐ được quyền đơn phương chấm dứt HĐLĐ, tuy nhiên, vì đây là sự kiện pháp lý rất quan trọng, hậu quả của nó là sự kết thúc của quan hệ lao động, gây ảnh hưởng lớn đến NLĐ, làm cho họ mất việc làm, mất đi thu nhập. Do đó, để bảo vệ quan hệ lao động và NLĐ, pháp luật xác định rõ các trường hợp mà NSDLĐ được đơn phương chấm dứt hợp đồng. Cụ thể, có hai trường hợp như sau:

* **Trường hợp thứ nhất, NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ do lỗi của NLĐ hoặc vì lý do khách quan.**

Khi NLĐ có lỗi, hoặc vì các lý do khách quan, NSDLĐ được đơn phương chấm dứt HĐLĐ, các căn cứ này cũng được quy định cụ thể tại BLLĐ. Theo đó, tại Khoản 1, Điều 38 của BLLĐ 2012 quy định NSDLĐ có quyền đơn phương chấm dứt HĐLĐ khi có các căn cứ sau đây:

**CĂN CỨ:**

1. **Thứ nhất, đó là trường hợp NLĐ thường xuyên không hoàn thành công việc theo HĐLĐ;**

Vậy như thế nào là thường xuyên không hoàn thành công việc?

Theo hướng dẫn tại Nghị định số 05/2015, pháp luật có sự quy định và có sự giải thích như sau: thường xuyên không hoàn thành công việc được hiểu là việc NLĐ không hoàn thành định mức lao động hoặc nhiệm vụ được giao do yếu tố chủ quan và bị lập biên bản hoặc nhắc nhở bằng văn bản ít nhất hai lần trong một tháng, mà sau đó vẫn không khắc phục.

Ở đây, công việc được giao, trước tiên phải là công việc theo HĐLĐ, chứ không phải NSDLĐ giao cho NLĐ việc gì, NLĐ không hoàn thành cũng đủ căn cứ để xác định là không hoàn thành công việc được giao. Mức độ không hoàn thành công việc cần phải căn cứ vào nội quy lao động hay quy chế lao động của đơn vị.

***Ví dụ:*** vụ kiện giữa bà Bùi Thị K vớiDNTN Phương T về đơn phương chấm dứt HĐLĐ.

Nội dung vụ án: DNTN Phương T hoạt động kinh doanh chế biến lâm sản, là doanh nghiệp có dưới 10 lao động thường xuyên nên không xây dựng nội quy lao động. Tháng 6/2015 Doanh nghiệp ký kết hợp đồng với Doanh nghiệp M với nội dung doanh nghiệp Phương T sẽ cung cấp cho Doanh nghiệp M 40 tấn măng khô, thời hạn thực hiện hợp đồng là 04 tháng. Trên cơ sở Hợp đồng, ngày 01/7/2015 Doanh nghiệp Phương T đã ký hợp đồng với nhiều người, trong đó có bà Bùi Thị K, với nội dung công việc cụ thể là bà Bùi Thị K có nhiệm vụ phơi măng khô, với thời hạn hợp đồng là 04 tháng. Trong HĐLĐ không nêu rõ khối lượng, chất lượng công việc mà bà K phải hoàn thành từng ngày hoặc từng tháng. Sau 03 tháng do việc làm ăn giữa hai doanh nghiệp tiến triển thuận lợi nên phía Doanh nghiệp M tiếp tục ký kết với Doanh nghiệp Phương T hợp đồng nhiều hợp đồng tiếp theo với đơn hàng là từ 40 đến 45 tấn măng khô, thời hạn thực hiện mỗi hợp đồng từ 04 đến 05 tháng, các hợp đồng nêu trên đều được thực hiện thuận lợi cả về thời gian và chất lượng sản phẩm hàng hoá. Trên cơ sở các hợp đồng mua bán hàng hoá với Doanh nghiệp M, Doanh nghiệp Phương T cũng liên tục ký kết các HĐLĐ với bà Bùi Thị K với thời hạn mỗi HĐLĐ là từ 04-05 tháng để bà K thực hiện công việc phơi măng khô, nhưng trong tất cả các HĐLĐ được ký kết đều không ghi cụ thể khối lượng công việc mà bà K phải hoàn thành từng ngày hoặc từng tháng. Trong quá trình thực hiện HĐLĐ, có nhiều lần chủ doanh nghiệp Phương T đã phải nhắc nhở bà Bùi Thị K vì bà K thường xuyên đến làm muộn hơn những NLĐ khác. Đến 01/11/2016 Doanh nghiệp Phương T ký Hợp đồng cung cấp cho doanh nghiệp M 45 tấn măng khô, nhưng trong quá trình thực hiện hợp đồng do thời tiết không thuận lợi vì vào mùa đông nhiệt độ không khí thấp, thời gian nắng trong ngày ít nên tiến độ thực hiện hợp đồng và chất lượng măng khô không đảm bảo theo hợp đồng. Để kịp thực hiện hợp đồng mua bán với doanh nghiệp M, doanh nghiệp Phương T phải chuyển sang phương án thuê lò sấy măng nên đã chấm dứt HĐLĐ với bà Bùi Thị K, lý do đơn phương chấm dứt HĐLĐ với bà Bùi Thị K do phía NSDLĐ đưa ra là bà Bùi Thị K thường xuyên không hoàn thành công việc được giao. Sau khi nhận được quyết định đơn phương chấm dứt HĐLĐ của NSDLĐ, bà Bùi Thị K không nhất trí mà khởi kiện doanh nghiệp Phương T về việc doanh nghiệp đã đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

Trong vụ việc này, việc ký kết và thực hiện HĐLĐ giữa doanh nghiệp Phương T và NLĐ Bùi Thị K còn nhiều vấn đề vi phạm các quy định của pháp luật lao động. Tuy nhiên, nếu chỉ xem xét về căn cứ để NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ thì NSDLĐ đã áp dụng sai về căn cứ vì: Ngay trong HĐLĐ được ký kết giữa NSDLĐ với NLĐ đã không có thoả thuận về khối lượng, chất lượng công việc mà bà K phải hoàn thành từng ngày hoặc từng tháng, nên thiếu cơ sở để đánh giá bà K có vi phạm về khối lượng, chất lượng công việc được giao hay không. Mặt khác, mặc dù bà K nhiều lần bị NSDLĐ nhắc nhở về việc đi làm muộn nhưng các hợp đồng giữa hai doanh nghiệp vẫn được thực hiện đảm bảo thời gian, chất lượng theo hợp đồng. Nên không có căn cứ để cho rằng bà K đi làm muộn đã làm ảnh hưởng xấu đến công việc của doanh nghiệp Phương T. *(Vụ án sau đó được giải quyết bằng hòa giải thành)*

 Như vậy, tranh chấp do NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ với NLĐ phát sinh do căn cứ cho rằng NLĐ không hoàn thành nhiệm vụ là thiếu tính thuyết phục. Căn cứ để cho rằng NLĐ không hoàn thành nhiệm vụ phải được phát sinh từ việc NLĐ có hoàn thành nhiệm vụ được quy định trong HĐLĐ đã ký kết giữa các bên hay không chứ không thể căn cứ vào việc NSDLĐ có hài lòng với kết quả thực hiện nhiệm vụ của NLĐ hoặc theo yêu cầu của công việc trong từng giai đoạn cụ thể hay không. Trường hợp như trong ví dụ trên rõ ràng bà Bùi Thị K không có lỗi trong việc chậm tiến độ thực hiện hợp đồng và không đảm bảo chất lượng sản phẩm hàng hoá theo hợp đồng được ký kết giữa doanh nghiệp Phương T và doanh nghiệp M. Cũng không có căn cứ để khẳng định bà K thường xuyên không hoàn thành công việc vì ngay trong HĐLĐ đã không quy định về khối lượng, chất lượng công việc bà K phải thực hiện[[2]](#footnote-3).

1. **Thứ hai, đó là trường hợp NLĐ bị ốm đau, tai nạn quá thời hạn cho phép.**

Cụ thể, ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo HĐLĐ không xác định thời hạn, đã điều trị 06 tháng liên tục, đối với NLĐ làm theo HĐLĐ xác định thời hạn từ 12 tháng đến 36 tháng và quá nửa thời hạn HĐLĐ đối với người làm theo HĐLĐ 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 NLĐ bình phục, thì NLĐ được xem xét để tiếp tục giao kết HĐLĐ;

1. **Thứ ba, đó là trường hợp do thiên tai, hỏa hoạn hoặc những lý do bất khả kháng khác theo quy định của pháp luật, mà NSDLĐ đã tìm mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc;**

Riêng trường hợp này, chúng ta cần lưu ý, căn cứ để NSDLĐ chấm dứt HĐLĐ là do thiên tai, hỏa hoạn, … nghĩa là những lý do khách quan, chứ không phải lý do mang tính chất chủ quan, lưu ý rằng chấm dứt HĐLĐ vì lý do kinh tế không thuộc trường hợp này.

1. **Thứ tư, đó là trường hợp NLĐ không có mặt tại nơi làm việc sau thời hạn tạm hoãn thực hiện HĐLĐ, có thể là trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày hết thời hạn tạm hoãn HĐLĐ hoặc một thời hạn khác do NLĐ và NSDLĐ thỏa thuận với nhau.**

Chúng ta biết rằng NLĐ được quyền tạm hoãn thực hiện HĐLĐ trong một số trường hợp như thực hiện nghĩa vụ quân sự, NLĐ bị tạm giữ, tạm giam,… Thế thì sau thời hạn tạm hoãn này, trong vòng 15 ngày hoặc 1 thời hạn khác do hai bên thỏa thuận, NLĐ phải đến nơi làm việc. Nếu chủ sử dụng LD và NLĐ thỏa thuận trong vòng 30 ngày kể từ ngày hết hạn tạm hoãn, NLĐ mới phải thực hiện HĐLĐ thì sẽ áp dụng thỏa thuận của hai bên, là 30 ngày. Trường hợp chấm dứt này là một điểm mới của BLLĐ 2012 so với BLLĐ cũ, theo luật cũ thì không coi đây là một trong các trường hợp mà NSDLĐ được đơn phương chấm dứt HĐLĐ.

**Lưu ý: Trường hợp không được quyền chấm dứt HĐLĐ: (Điều 39)**

Về nguyên tắc, NSDLĐ được quyền đơn phương chấm dứt HĐLĐ theo các trường hợp tại Điều 38 BLLĐ, tuy nhiên, có một số trường hợp mà NSDLĐ không được quyền đơn phương chấm dứt HĐLĐ, được quy định tại Điều 39 của BLLĐ như sau:

**1.** Người lao động **ốm đau** hoặc bị tai **nạn lao động, bệnh nghề nghiệp đang điều trị**, điều dưỡng theo quyết định của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có thẩm quyền, trừ trường hợp quy định tại điểm b khoản 1 Điều 38 của Bộ luật này.

**2.** Người lao động đang **nghỉ hằng năm, nghỉ việc riêng** và những trường hợp nghỉ khác được **người sử dụng lao động đồng ý**.

**3.** Lao động nữ quy định tại khoản 3 Điều 155 của Bộ luật này. Người sử dụng lao động không được sa thải hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với lao động nữ vì lý do kết hôn, mang thai, nghỉ thai sản, nuôi con dưới 12 tháng tuổi.

Quy định này nhằm đảm bảo quyền lợi cho lao động nữ, đồng thời thể hiện tính nhân văn của luật lao động.

Tuy nhiên, sau thời hạn nuôi con dưới 12 tháng thì NSDLĐ có quyền tiến hành xử lý kỷ luật sa thải NLĐ. NSDLĐ phải đảm bảo việc xử lý kỷ luật trong thời hiệu xử lý kỷ luật.

4. Người lao động nghỉ việc hưởng chế độ thai sản theo quy định của pháp luật về bảo hiểm xã hội.

**THỦ TỤC:**

Khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ theo quy định tại Khoản 1 Điều 38 BLLĐ, NSDLĐ phải tuân thủ **thời gian báo trước** cho NLĐ, đó là Ít nhất 45 ngày đối với HĐLĐ không xác định thời hạn; Ít nhất 30 ngày đối với HĐLĐ xác định thời hạn; Ít nhất 03 ngày làm việc đối với trường hợp NLĐ ốm đau, tai nạn nêu ở trên và đối với HĐLĐ theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.

Ví dụ: Doanh nghiệp Mai Hạ dự kiến sẽ đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động không xác định thời hạn với anh A vào ngày 01/6/2018 vì hành vi thường xuyên không hoàn thành công việc (đã lập biên bản 03 lần/tháng). Theo quy định tại khoản 2 Điều 38 Bộ luật Lao động, doanh nghiệp sẽ phải thông báo bằng văn bản về việc này cho anh A trước ngày 15/4/2018.

**QUYỀN LỢI CHO NLĐ:**

Khi chấm dứt HĐLĐ theo Điều 38 của BLLĐ, NSDLĐ có một số trách nhiệm như sau:

**(i) Trả trợ cấp thôi việc cho NLĐ** 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 NLĐ đã làm việc thực tế cho NSDLĐ trừ đi thời gian NLĐ đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội và thời gian làm việc đã được NSDLĐ chi trả trợ cấp thôi việc.

Tiền lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo HĐLĐ của 06 tháng liền kề trước khi NLĐ thôi việc.

**(ii)** Thanh toán lương, các khoản trợ cấp, bồi thường cho NLĐ.

**(iii)** Trách nhiệm hoàn thành thủ tục xác nhận và trả lại sổ bảo hiểm xã hội và những giấy tờ khác mà NSDLĐ đã giữ lại của NLĐ.

Điều 48 Bộ luật Lao động năm 2012 có quy định về trợ cấp thôi việc như sau:

“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.”*

* **Trường hợp thứ hai: Chấm dứt vì lý do kinh tế**
* **Chấm dứt HĐLĐ do thay đổi cơ cấu công nghệ hoặc vì lý do kinh tế**

**CĂN CỨ:**

**Thay đổi cơ cấu công nghệ:**

BLLĐ 2012 không quy định rõ như thế nào là thay đổi cơ cấu công nghệ, tuy nhiên, căn cứ này đã được quy định trong BLLĐ 1994 và đã được hướng dẫn trong Nghị định số 39/2003 về việc làm, theo đó, xác định trường hợp thay đổi cơ cấu công nghệlà bao gồm 03 trường hợp sau:

1. thay đổi máy móc, thiết bị, quy trình công nghệ tiên tiến có năng suất lao động cao hơn;
2. thay đổi sản phẩm hoặc cơ cấu sản phẩm dẫn đến việc sử dụng lao động ít hơn;
3. thay đổi cơ cấu tổ chức, sáp nhập, giải thể “một số bộ phận” của đơn vị.

Chúng ta lưu ý là sáp nhập phòng ban này vào phòng ban kia, hay giải thể, chấm dứt hoạt động của một hoặc 1 vài dây chuyền sản xuất trong doanh nghiệp được xếp vào trường hợp t hay đổi cơ cấu tổ chức, sáp nhập, giải thể một số bộ phận của đơn vị. Trên thực tế, trong 03 trường hợp chấm dứt HĐLĐ vì thay đổi máy móc công nghệ hoặc vì lý do kinh tế thì trường hợp thứ ba, tức là thay đổi cơ cấu tổ chức, sáp nhập, giải thể 1 số bộ phận của đơn vị được áp dụng nhiều nhất. Lưu ý rằng sáp nhập, giải thể một số bộ phận của đơn vị khác với trường hợp sáp nhập, giải thể toàn bộ doanh nghiệp.

**Lý do kinh tế** chưa được giải thích trong BLLĐ 2012, tuy nhiên, trên thực tế, cách hiểu ở nhiều quốc gia cho rằng đây là trường hợp khủng hoảng kinh tế, hoặc doanh nghiệp gặp phải nhiều khó khăn về tài chính thì cho phép NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ.

**THỦ TỤC:**

**Bước 1:xây dựng và thực hiện phương án sử dụng lao động**

Theo quy định của pháp luật, Trường hợp thay đổi cơ cấu, công nghệ mà ảnh hưởng đến việc làm của nhiều NLĐ, hoặc trong trường hợp vì lý do kinh tế mà nhiều người lao động có nguy cơ mất việc làm, phải thôi việc thì NSDLĐ có trách nhiệm **xây dựng và thực hiện phương án sử dụng lao động.** Phương án sử dụng lao động này được lập ra nhằm tạo điều kiện để đào tạo lại cho NLĐ, để NLĐ có thể phù hợp, thích nghi với tình hình công việc mới.

**Theo Điều 46 BLLĐ, Phương án sử dụng lao động phải có những nội dung chủ yếu sau đây:**

Danh sách và số lượng NLĐ tiếp tục được sử dụng, NLĐ đưa đi đào tạo lại, Danh sách và số lượng NLĐ nghỉ hưu; Danh sách và số lượng NLĐ phải chấm dứt HĐLĐ; Biện pháp và nguồn tài chính bảo đảm thực hiện phương án,…

Ngoài ra, luật cũng quy định, khi NSDLĐ xây dựng phương án sử dụng lao động phải có sự **tham gia của tổ chức đại diện tập thể lao động** tại cơ sở, điều này nhằm đảm bảo tính thực chất của phương án sử dụng lao động.

Pháp luật hiện nay vẫn còn những vướng mắc nhất định về vấn đề đào tạo lại cho NLĐ, Trường hợp có chỗ làm việc mới thì **ưu tiên đào tạo lạiNLĐ để tiếp tục sử dụng**, như vậy có được hiểu là nếu không có chỗ làm việc, không có nhu cầu lao động thì không cần phải đào tạo lại hay không? Luật cũng không quy định rõ là thời gian đào tạo lại, do doanh nghiệp tự làm hay phải nhờ một đơn vị dịch vụ huấn luyện chuyên nghiệp thực hiện. Ví dụ, trong thực tế tại một số DN, NSDLĐ có thể lợi dụng bằng cách chỉ đào tạo lại cho NLĐ trong thời gian rất ngắn, chỉ 1-2 ngày cho có lệ, rồi quyết định là NLĐ không phù hợp cho công việc mới; hoặc đào tạo lại những công việc mới không phù hợp với khả năng của họ (ví dụ như nhân viên bảo vệ lại được cho đào tạo lại thành kế toán quản trị hay nhân viên hành chính được đào tạo lại thành chuyên viên đồ họa hay vi tính); …

Về phía NLĐ, họ cũng có thể làm khó NSDLĐ qua việc luôn than phiền, kêu ca là không có đủ thời gian để tham gia các khóa đào tạo lại do doanh nghiệp tổ chức; hoặc không được các giảng viên chuyên nghiệp hướng dẫn bài vở một cách đầy đủ, chuyên nghiệp và tận tình cũng như không có được cơ hội tiếp cận các tài liệu, giáo trình chuyên nghiệp. Chúng ta hi vọng rằng các văn bản hướng dẫn BLLĐ sẽ làm rõ được vấn đề này để nhằm hạn chế những tranh chấp lao động có thể phát sinh.

**Bước 2: Cho thôi việc**

Sau khi xây dựng phương án sử dụng lao động, mà vẫn không thể sắp xếp được công việc phù hợp cho NLĐ thì NLĐ có quyền cho NLĐ thôi việc.

Việc cho thôi việc đối với nhiều NLĐ 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.

**QUYỀN LỢI CHO NLĐ:**

Giải quyết quyền lợi cho NLĐ trong trường hợp thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế. Trong trường hợp NSDLĐ không thể giải quyết được việc làm mới mà phải cho NLĐ thôi việc thì phải **trả trợ cấp mất việc** làm cho NLĐ.

Trợ cấp mất việc làm được quy định tại Điều 49 của BLLĐ như sau: Người sử dụng lao động trả trợ cấp mất việc làm cho người lao động đã làm việc thường xuyên cho mình từ 12 tháng trở lên mà bị mất việc làm mỗi năm làm việc trả 01 tháng tiền lương nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương.

* Thời gian làm việc để tính trợ cấp mất việc làm 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 mất việc làm là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động mất việc làm.

Điều 49 Bộ luật Lao động năm 2012, cụ thể là:

“*1. Người sử dụng lao động trả trợ cấp mất việc làm cho người lao động đã làm việc thường xuyên cho mình từ 12 tháng trở lên mà bị mất việc làm theo quy định tại Điều 44 và Điều 45 của Bộ luật này, mỗi năm làm việc trả 01 tháng tiền lương nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương.*

*2. Thời gian làm việc để tính trợ cấp mất việc làm 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 mất việc làm là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động mất việc làm.”*

Như vậy, người lao động khi phải nghỉ việc do thay đổi về cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế hoặc khi sáp nhập, chia, tách doanh nghiệp thì được nhận trợ cấp mất việc làm thay cho trợ cấp thôi việc. Ngoài ra, căn cứ vào quy định tại khoản 2 Điều 49 Bộ luật Lao động năm 2012 thì thời gian mà người lao động đã được chi trả trợ thôi việc và thời gian đóng bảo hiệm thất nghiệp không được tính vào thời gian để tính trợ cấp mất việc làm. Vì vậy, trong trường hợp người lao động được bị mất việc do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế hoặc do sáp nhập, hợp nhất, chia tách doanh nghiệp, hợp tác xã, người lao động không được hưởng cả hai chế độ trợ cấp mất việc làm và trợ cấp thôi việc cùng một lúc.

* **Chấm dứt HĐLĐ DN có sự thay đổi: do sáp nhập, hợp nhất, chia, tách doanh nghiệp, hợp tác xã**

**CĂN CỨ:**

Một căn cứ khác mà pháp luật cho phép NSDLĐ được chấm dứt HĐLĐ đối với NLĐ đó là doanh nghiệp có sự thay đổi, bao gồm việc sáp nhập, hợp nhất, chia, tách DN, HTX.

Sáp nhập là trường hợp một hoặc một số công ty cùng loại có thể sáp nhập vào một công ty khác bằng cách chuyển toàn bộ tài sản, quyền, nghĩa vụ và lợi ích hợp pháp sang công ty nhận sáp nhập, đồng thời chấm dứt sự tồn tại của công ty bị sáp nhập. Sau khi đăng ký kinh doanh, công ty bị sáp nhập chấm dứt tồn tại; công ty nhận sáp nhập chịu trách nhiệm về hợp đồng lao động của công ty bị sáp nhập. Tương tự như vậy, khái niệm về hợp nhất, chia, tách DN các bạn đã được tìm hiểu trong Luật doanh nghiệp.

Dù là trường hợp nào trong các trường hợp sáp nhập, hợp nhất, chia tách thì NSDLĐ kế tiếp cũng có nghĩa vụ tiếp tục sử dụng số lao động hiện có và tiến hành việc sửa đổi, bổ sung HĐLĐ. Đó là nghĩa vụ của NSDLĐ mới đối với những NLĐ hiện đang làm việc trong doanh nghiệp. Tuy nhiên, thực tế đặt ra trường hợp sau khi sáp nhập, hợp nhất, chia tách DN mà NSDLĐ không sử dụng hết số lao động hiện có thì sẽ dẫn đến việc một số NLĐ trong DN mới sẽ mất việc làm.

Tuy nhiên, NSDLĐ không phải thể dễ dàng cho những NLĐ thôi việc mà họ trước tiên phải tìm cách khắc phục tình trạng thừa lao động này, theo những trình tự, thủ tục nhất định luật định.

**THỦ TỤC:**

Bước 1, NSDLĐ có trách nhiệm tiếp nhận toàn bộ số lao động hiện có, tiến hành sửa đổi bổ sung HĐLĐ nếu cần thiết.

Bước 2, nếu không thể tiếp nhận toàn bộ số lao động, thì NSDLĐ có trách nhiệm xây dựng và thực hiện phương án sử dụng lao động theo quy định tại Điều 46 của BLLĐ, tương tự như trường hợp chấm dứt do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế.

Nếu như NSDLĐ đã thực hiện tất cả những biện pháp cần thiết mà vẫn không thể sử dụng hết số LĐ thừa ra trong DN, HTX thì NSDLĐ có quyền cho NLĐ thôi việc.

Việc cho thôi việc đối với nhiều NLĐ 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.

**QUYỀN LỢI CHO NLĐ**

**Giải quyết quyền lợi cho NLĐ trong trường hợp chấm dứt HĐLĐ do sáp nhập, hợp nhất, chia tách DN**  tương tự như trường hợp thay đổi cơ cấu công nghệ hoặc vì lý do kinh tế. NSDLĐ sẽ phải trả trợ cấp mất việc làm cho NLĐ.

Người sử dụng lao động trả trợ cấp mất việc làm cho người lao động đã làm việc thường xuyên cho mình từ 12 tháng trở lên mà bị mất việc làm mỗi năm làm việc trả 01 tháng tiền lương nhưng ít nhất phải bằng 02 tháng tiền lương.

* Thời gian làm việc để tính trợ cấp mất việc làm 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 mất việc làm là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động mất việc làm.

*3.1.2****Người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động***

Điều kiện đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với người lao động có sự khác nhau giữa hợp đồng lao động có thời hạn và hợp đồng lao động không xác định thời hạn.

- *Đối với hợp đồng lao động có thời hạn (khoản 1 – điều 37)*

- *Đối với hợp đồng lao động không xác định thời hạn (khoản 3 – điều 37)*

Người lao động nhìn chung muốn chấm dứt HĐLĐ cần phải tuân thủ các căn cứ chấm dứt và thủ tục chấm dứt.

* **Căn cứ chấm dứt**

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.

* **Thủ tục chấm dứt: thời gian báo trước**

- Khi NLĐ đơn phương chấm dứt hợp đồng 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 37;

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 37;

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 lao động 2012

- 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 lao động 2012.

**3.2. Quyền lợi của các bên khi chấm dứt hợp đồng lao động**

*3.2.1.* ***Trường hợp chấm dứt HĐLĐ hợp pháp***

***+ Quyền lợi của người lao động***

- Được trợ cấp mất việc làm theo quy định của pháp luật.

- Được trợ cấp thôi việc theo quy định của pháp luật.

- Được người sử dụng lao động thanh toán các khoản nợ về lương, thưởng, nghỉ hàng năm... (nếu có).

- Được người sử dụng lao động bồi thường theo quy định tại khoản 1, 4 Điều 41 Bộ luật lao động trong trường hợp bị người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

- Được trả lại sổ lao động, sổ bảo hiểm xã hội (nếu có).

- Được hưởng bảo hiểm (ví dụ: bảo hiểm thất nghiệp) từ quỹ bảo hiểm xã hội nếu đủ điều kiện pháp luật quy định.

*+* ***Quyền lợi của người sử dụng lao động***

- Được người lao động thanh toán các khoản nợ (nếu có).

- Được người lao động bồi thường theo Bộ luật lao động nếu bị người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

\*3.2.2. ***Trường hợp chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật***

* *Trách nhiệm của doanh nghiệp khi chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật với người lao động*

Như đã nói ở trên, theo quy định của pháp luật lao động hiện hành, trong trường hợp doanh nghiệp chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động nhưng đã tuân thủ đầy đủ các quy định về nguyên nhân chấm dứt hợp đồng lao động, thời hạn báo trước khi chấm dứt hợp đồng lao động, thủ tục chấm dứt hợp đồng lao động và không vi phạm các trường hợp cấm doanh nghiệp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động thì việc chấm dứt hợp đồng lao động của doanh nghiệp được coi là hợp pháp.

Khi chấm dứt hợp đồng lao động bất hợp pháp, doanh nghiệp sẽ phải chịu những trách nhiệm sau đây:

***Điều 42. Nghĩa vụ của người sử dụng lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật***

*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*

Ví dụ1: Công ty X đã chấm dứt hợp đồng lao động không xác định thời hạn với anh B là lái xe vận tải hàng của công ty. Nếu anh B khởi kiện và Toà án tuyên bố quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của công ty là trái pháp luật thì Công ty X phải nhận anh B trở lại làm việc vẫn với công việc lái xe chở hàng, theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, mặc dù có thể sau khi chấm dứt hợp đồng lao động với anh B, Công ty X đã ký hợp đồng lao động với người lao động khác làm công việc này. Do đó, các doanh nghiệp cần cân nhắc rất kỹ trước khi chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động bởi nếu chấm dứt trái pháp luật, việc giải quyết hậu quả pháp lý về sau rất phức tạp.

Thứ hai, trong trường hợp doanh nghiệp không muốn nhận người lao động trở lại làm việc (đây là giải pháp mà nhiều doanh nghiệp muốn thực hiện khi đã biết việc chấm dứt hợp đồng lao động của mình là trái pháp luật) thì phải đảm bảo hai yêu cầu sau đây:

Ví dụ2: Công ty H chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật với anh K. Sau khi có quyết định của Toà án tuyên bố việc chấm dứt hợp đồng lao động đó là trái pháp luật, yêu cầu Công ty H nhận anh K trở lại làm việc, đại diện của Công ty H tại phiên toà đã chấp nhận quyết định của Toà án, nhận anh K trở lại làm việc. Nhưng anh K lại không muốn quay trở lại Công ty H làm việc, yêu cầu Công ty H phải bồi thường cho anh K 30 triệu đồng để anh K không tiếp tục thực hiện quan hệ lao động với Công ty H. Trong trường hợp này, Công ty H có thể lựa chọn một trong hai phương án sau:

- Một là, không bồi thường cho anh K và vẫn sẵn sàng nhận anh K trở lại làm việc. Khi đó, nếu anh K vẫn không muốn quay lại làm việc, hợp đồng lao động sẽ có thể chấm dứt theo thoả thuận giữa hai bên và Công ty H không phải bồi thường cho anh K;

- Hai là, nếu Công ty H cũng không muốn nhận anh K nữa thì công ty có thể thoả thuận, thương lượng lại với anh K về mức tiền bồi thường.

Trong hai phương án trên, phương án một có lợi hơn cho công ty trong tình huống này (vì giả định là công ty sẵn sàng nhận anh K trở lại làm việc).

Ví dụ 3: Ngày 01/6/2010, chị H ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn với Công ty M, mức lương theo hợp đồng lao động là 3 triệu đồng/tháng. Trong hợp đồng lao động, hai bên cam kết là nếu chị H kết hôn trong thời gian 2 năm đầu sau khi ký kết hợp đồng lao động, chị H sẽ bị công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Ngày 01/8/2018, chị H kết hôn với anh P. Nhận được thông tin này, ngày 15/8/2018, Công ty M gửi thông báo cho chị H tuyên bố sẽ đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với chị theo cam kết trong hợp đồng lao động và đề nghị chị H chính thức bàn giao công việc lại cho người khác thay thế kể từ ngày 20/8/2018. Ngày 21/8/2018, chị H đến Công ty M làm việc thì được trả lời là hợp đồng lao động giữa công ty và chị đã chấm dứt, công ty sẽ trả chị H lương, sổ bảo hiểm xã hội và giải quyết các quyền lợi khác cho chị H đến hết ngày 20/8/2018.

Chị H đã khởi kiện lên Toà án nhân dân quận Đ nơi Công ty M đóng trụ sở chính. Ngày 01/12/2018, Toà án đã mở phiên toà giải quyết vụ việc trên và ra phán quyết về việc Công ty M đã đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật với chị H là vi phạm Điều 39. Những trách nhiệm mà doanh nghiệp phải chịu trong tình huống này là:

- Nhận chị H trở lại làm việc theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn đã ký;

- Bồi thường cho chị H tiền lương trong thời gian chị không được làm việc đến gày tòa xử

- Bồi thường cho chị H ít nhất 02 tháng lương = 6 triệu;

- Nếu công ty không muốn nhận chị H trở lại làm việc và chị H đồng ý, hai bên có thể thoả thuận thêm một khoản tiền bồi thường về việc đó;

- *Trường hợp NLĐ chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật*

Người lao động chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật sẽ phải chịu trách nhiệm sau đây

- 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.

- Nếu vi phạm thời hạn nghĩa vụ 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

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

***Điều 62. Hợp đồng đào tạo nghề giữa người sử dụng lao động, người lao động và chi phí đào tạo nghề***

*1. Hai bên phải ký kết hợp đồng đào tạo nghề trong trường hợp người lao động được đào tạo, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề, đào tạo lại ở trong nước hoặc nước ngoài từ kinh phí của người sử dụng lao động, kể cả kinh phí do đối tác tài trợ cho người sử dụng lao động.*

*Hợp đồng đào tạo nghề phải làm thành 02 bản, mỗi bên giữ 01 bản.*

*2. Hợp đồng đào tạo nghề phải có các nội dung chủ yếu sau đây:*

*a) Nghề đào tạo;*

*b) Địa điểm đào tạo, thời hạn đào tạo;*

*c) Chi phí đào tạo;*

*d) Thời hạn người lao động cam kết phải làm việc cho người sử dụng lao động sau khi được đào tạo;*

*đ) Trách nhiệm hoàn trả chi phí đào tạo;*

e) Trách nhiệm của người sử dụng lao động.

3. Chi phí đào tạo bao 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.

Từ quy định trên phát sinh một số trường hợp sau đây:

Nếu doanh nghiệp chủ động chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động trước thời gian cam kết trong hợp đồng lao động hoặc hợp đồng học nghề về việc người lao động sẽ làm việc cho doanh nghiệp một thời gian nhất định.

*Ví dụ 1:* Trong thời gian anh H làm việc cho Công ty N, công ty đã cử anh H ra nước ngoài học tập nâng cao trình độ 3 tháng, chi phí lên tới 5.000 USD. Sau khi về nước làm việc được 01 năm, do anh H có hành vi tiết lộ bí mật kinh doanh của công ty nên công ty đã ra quyết định sa thải anh H. Trong trường hợp này, công ty sẽ không đòi được chi phí đào tạo nghề cho anh H (là 5.000 USD).

- Nếu người lao động tự ý bỏ việc hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, đồng thời người lao động đó cũng chưa thực hiện đủ thời gian làm việc đã cam kết với doanh nghiệp khi được cử đi đào tạo nghề thì doanh nghiệp có quyền đòi người lao động chi phí đào tạo nghề đã bỏ ra cho người lao động.

Ví dụ 2: Anh B được Công ty K cử đi đào tạo nghề với tổng chi phí là 6 triệu đồng. Khi cử anh B đi đào tạo nghề, hai bên đã ký hợp đồng đào tạo nghề trong đó thoả thuận: chi phí học nghề do Công ty K chi trả, học nghề xong anh B phải làm việc cho công ty ít nhất là 02 năm. Học nghề xong, anh B bỏ Công ty K sang làm việc cho một công ty khác. Trong trường hợp này, Công ty K có quyền đòi lại 6 triệu là chi phí đào tạo nghề đã bỏ ra cho anh B.

Trong thực tế, có một số doanh nghiệp khi đào tạo nghề cho người lao động (trước khi ký hợp đồng lao động hoặc đào tạo nâng cao tay nghề cho người lao động trong quá trình làm việc) đã không thoả thuận rõ với người lao động về thời gian tối thiểu mà người lao động phải làm việc cho doanh nghiệp sau khi được đào tạo nghề. Điều này sẽ gây khó khăn cho doanh nghiệp khi xác định người lao động có phải bồi thường chi phí đào tạo nghề hay không.

Một số doanh nghiệp khác lại không thoả thuận rõ chi phí đào tạo nghề cho người lao động bao gồm những khoản nào, tổng mức chi phí là bao nhiêu... Điều này cũng gây khó khăn cho doanh nghiệp khi xác định mức bồi thường chi phí đào tạo nghề trong trường hợp người lao động không thực hiện đúng cam kết về thời gian làm việc cho doanh nghiệp.

Vì vậy, khi đào tạo nghề cho người lao động (trước hoặc trong quá trình làm việc tại doanh nghiệp), doanh nghiệp nên thoả thuận rõ:

+ Thời gian người lao động sau khi học nghề xong phải làm việc cho doanh nghiệp;

+ Mức chi phí đào tạo mà người lao động phải bồi thường cho doanh nghiệp trong trường hợp không đảm bảo thời gian làm việc đã thoả thuận. Mức chi phí này thường bao gồm những khoản sau đây: chi phí cho người dạy; tài liệu học tập; trường lớp, máy móc thiết bị, vật liệu thực hành; các chi phí khác hỗ trợ cho người học do người sử dụng lao động tính có sự thỏa thuận của người lao động (khoản này có thể bao gồm cả chi phí cơ hội và tiền bồi thường nếu vi phạm hợp đồng học nghề).

Những thoả thuận trên đây phải bằng văn bản có chữ ký của người lao động và người sử dụng lao động để làm căn cứ pháp lý giải quyết những tranh chấp phát sinh trong thực tế.

**3.3**. **Những điểm cần lưu ý trong quá trình thực hiện và chấm dứt hợp đồng lao động**

Thứ nhất, hợp đồng lao động phải được thực hiện đúng cam kết. Những cam kết đó có thể là cam kết bằng miệng hoặc cam kết ghi trong hợp đồng lao động bằng văn bản. Điều đó được hiểu là những cam kết trong hợp đồng lao động chính là căn cứ pháp lý cơ bản để triển khai thực hiện hợp đồng lao động. Đây cũng là những cam kết được coi là căn cứ xác định quyền và nghĩa vụ hợp pháp của các bên trong quan hệ lao động, cũng như để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động.

Thứ hai, việc thực hiện và chấm dứt hợp đồng lao động ngoài việc tôn trọng những thoả thuận hợp pháp giữa các bên trong hợp đồng lao động còn phải tuân thủ các quy định của pháp luật lao động và thoả ước lao động tập thể (nếu có).

Thứ ba, trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, người sử dụng lao động có quyền quản lý, điều hành và phân công lao động đối với người lao động trong khuôn khổ pháp luật cho phép. Điều 5 Bộ luật Lao động quy định như sau:

 “Thực hiện hợp đồng lao động, thoả ước lao động tập thể;

b) Chấp hành kỷ luật lao động, nội quy lao động, tuân theo sự điều hành hợp pháp của người sử dụng lao động;

c) Thực hiện các quy định của pháp luật về bảo hiểm xã hội và pháp luật về bảo hiểm y tế”.

Thứ tư, trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, các bên phải tôn trọng danh dự và nhân phẩm của nhau. Khoản 3 Điều 8 Bộ luật Lao động quy định như sau:

“Người sử dụng lao động có nghĩa vụ thực hiện hợp đồng lao động, thoả ước lao động tập thể và những thoả thuận khác với người lao động, tôn trọng danh dự, nhân phẩm và đối xử đúng đắn với người lao động”.

Thứ năm, lưu ý các quy định riêng đối với các loại lao động đặc thù. Đây là những quy định có tính chất bắt buộc của pháp luật lao động mà trong quá trình giao kết hợp đồng lao động, các bên có thể không đưa ra các thoả thuận này nhưng trong quá trình thực hiện quan hệ lao động vẫn phải đương nhiên tuân thủ các quy định đó. Cụ thể là những quy định riêng đối với những loại lao động sau:

- Đối với lao động tàn tật:

+ Thời giờ làm việc của người tàn tật không được quá 07 giờ một ngày hoặc 42 giờ một tuần;

+ Những nơi sử dụng lao động là người tàn tật phải tuân theo những quy định về điều kiện lao động, công cụ lao động, an toàn lao động, vệ sinh lao động phù hợp và thường xuyên chăm sóc sức khoẻ của lao động là người tàn tật;

+ Cấm sử dụng người tàn tật đã bị suy giảm khả năng lao động từ 51% trở lên làm thêm giờ, làm việc ban đêm;

+ Người sử dụng lao động không được sử dụng lao động là người tàn tật làm những công việc nặng nhọc, nguy hiểm hoặc tiếp xúc với các chất độc hại theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội và Bộ Y tế ban hành.

- Đối với lao động là người cao tuổi (nam trên 60 tuổi, nữ trên 55 tuổi):

+ Năm cuối cùng trước khi nghỉ hưu, người lao động cao tuổi được rút ngắn thời giờ làm việc hàng ngày hoặc được áp dụng chế độ làm việc không trọn ngày, trọn tuần theo quy định của Chính phủ;

+ Hợp đồng lao động ký với người cao tuổi có thể ký nhiều hợp đồng có thời hạn và thực hiện theo các hợp đồng đó. Đồng thời, người lao động cao tuổi đang hưởng chế độ hưu trí có thể được trả thêm tiền bảo hiểm xã hội vào tiền lương hàng tháng thay vì phải trích nộp bảo hiểm xã hội như trong các hợp đồng lao động khác;

+ Người sử dụng lao động có trách nhiệm quan tâm chăm sóc sức khoẻ người lao động cao tuổi, không được sử dụng người lao động cao tuổi làm những công việc nặng nhọc, nguy hiểm hoặc tiếp xúc với các chất độc hại có ảnh hưởng xấu tới sức khoẻ người cao tuổi.

- Đối với lao động chưa thành niên:

+ Người sử dụng lao động chỉ được sử dụng người lao động chưa thành niên vào những công việc phù hợp với sức khoẻ để bảo đảm sự phát triển thể lực, trí lực, nhân cách và có trách nhiệm quan tâm chăm sóc người lao động chưa thành niên về các mặt lao động, tiền lương, sức khoẻ, học tập trong quá trình lao động;

+ Cấm sử dụng người lao động chưa thành niên làm những công việc nặng nhọc, nguy hiểm hoặc tiếp xúc với các chất độc hại hoặc chỗ làm việc, công việc ảnh hưởng xấu tới nhân cách của họ theo Danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội và Bộ Y tế ban hành;

+ Thời giờ làm việc của người lao động chưa thành niên không được quá 07 giờ một ngày hoặc 42 giờ một tuần;

+ Người sử dụng lao động chỉ được sử dụng người lao động chưa thành niên làm thêm giờ, làm việc ban đêm trong một số nghề và công việc do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội quy định.

- Đối với lao động nữ:

+ Các doanh nghiệp sử dụng lao động nữ được Nhà nước khuyến khích áp dụng chế độ làm việc theo thời gian biểu linh hoạt, làm việc không trọn ngày, trọn tuần, giao việc tại nhà;

+ Nghiêm cấm người sử dụng lao động có hành vi phân biệt đối xử với phụ nữ, xúc phạm danh dự và nhân phẩm phụ nữ;

+ Người sử dụng lao động phải thực hiện nguyên tắc bình đẳng nam nữ về tuyển dụng, sử dụng, nâng bậc lương và trả công lao động;

+ Người sử dụng lao động phải ưu tiên nhận phụ nữ vào làm việc khi người đó đủ tiêu chuẩn tuyển chọn làm công việc phù hợp với cả nam và nữ mà doanh nghiệp đang cần;

+ Người sử dụng lao động không được sa thải hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với người lao động nữ vì lý do kết hôn, có thai, nghỉ thai sản, nuôi con dưới 12 tháng tuổi, trừ trường hợp doanh nghiệp chấm dứt hoạt động. Trong thời gian có thai, nghỉ thai sản, nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi, người lao động nữ được tạm hoãn việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, kéo dài thời hiệu xem xét xử lý kỷ luật lao động, trừ trường hợp doanh nghiệp chấm dứt hoạt động;

+ Người sử dụng lao động không được sử dụng người lao động nữ làm những công việc nặng nhọc, nguy hiểm hoặc tiếp xúc với các chất độc hại có ảnh hưởng xấu tới chức năng sinh đẻ và nuôi con, theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội và Bộ Y tế ban hành;

+ Người sử dụng lao động không được sử dụng người lao động nữ có thai từ tháng thứ bảy hoặc đang nuôi con dưới 12 tháng tuổi làm thêm giờ, làm việc ban đêm và đi công tác xa;

+ Người lao động nữ làm công việc nặng nhọc, khi có thai đến tháng thứ bảy, được chuyển làm công việc nhẹ hơn hoặc được giảm bớt một giờ làm việc hàng ngày mà vẫn hưởng đủ lương;

+ Người lao động nữ trong thời gian hành kinh được nghỉ mỗi ngày 30 phút; trong thời gian nuôi con dưới 12 tháng tuổi, được nghỉ mỗi ngày 60 phút trong thời gian làm việc, mà vẫn hưởng đủ lương.

**B. PHÁP LUẬT ĐÀO TẠO VÀ PHÁT TRIỂN NHÂN SỰ**

 ***1. Khái niệm và vai trò của đào tạo, phát triển nhân sự***

 1.1. *Khái niệm đào tạo và phát triển nhân sự*

 Đào tạo có thể hiểu là một quá trình trong đó diễn ra các hoạt động học tập, rèn luyện của người học theo sự hướng dẫn của người đào tạo, nhằm đạt được trình độ nhất định về chuyên môn, năng lực. Quá trình đào tạo có thể diễn ra trong một khoảng thời gian ngắn hoặc dài tuỳ theo tính chất và yêu cầu của hoạt động đào tạo cũng như khả năng của người học và người dạy.

 Mục đích của việc đào tạo là nhằm giúp người học có trình độ, kỹ năng về một nghề, công việc nào đó hoặc đào tạo lại, bồi dưỡng, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề nhằm đáp ứng yêu cầu sử dụng lao động và phát triển của nguồn lực của doanh nghiệp.

 3.1.2. Vai trò của đào tạo và phát triển nhân sự

Đào tạo và phát triển nhân sự sẽ tạo ra nguồn nhân lực có chất lượng, đảm bảo nguồn nhân lực cho sự phát triển của doanh nghiệp

 ***2. Cạc thức đào tạo và phát triển nhân sự***

 2.1. Đào tạo tại nơi làm việc

 Do doanh nghiệp tổ chức đào tạo tại chỗ nhằm nâng cao trình độ chuyên môn, nghiệp vụ cho người lao động với nguồn nhân lực và nguồn vật chất tại chỗ.

 Theo quy định tại Điều 61 Bộ luật lao động năm 2012, người sử dụng lao động tuyển người vào học nghề để làm việc cho mình. Quy định này được hiểu là người sử dụng lao động thực hiện đào tạo mới cho người trên thực tế chưa qua đào tạo để sử dụng họ vào làm việc trong đơn vị. Việc tuyển người vào học nghề hoàn toàn do người sử dụng lao động quyết định, căn cứ vào mục tiêu, nhiệm vụ sản xuất kinh doanh, nhu cầu phát triển ngành nghề, yêu cầu đổi mới kỹ thuật, công nghệ… của đơn vị. Trên cơ sở kế hoạch hằng năm và kinh phí dự kiến, người sử dụng lao động xác định số lượng cần tuyển để đào tạo, trình độ tay nghề đạt được, thời gian đào tạo, dự kiến các vị trí công việc khi người lao động đào tạo xong.

 Trong thời gian đào tạo, nếu người học nghề trực tiếp hoặc tham gia lao động làm ra sản phẩm hợp quy cách, thì được người sử dụng lao động trả lương. Mức lương do các bên thỏa thuận trong hợp đồng đào tạo.

Hết thời gian đào tạo, hai bên phải ký kết hợp đồng lao động khi đủ điều kiện theo quy định của pháp luật. Người sử dụng lao động có trách nhiệm tạo điều kiện để người lao động tham gia đánh giá kỹ năng nghề để được cấp chứng chỉ kỹ năng nghề quốc gia theo quy định của Luật dạy nghề.

 2.2. Đào tạo ngoài nơi làm việc

 Doanh nghiệp đưa người lao động đi đào tạo ở công ty mẹ, ở các cơ sở đào tạo khác mà thường là doanh nghiệp không đủ khả năng tự đào tạo.

 Trong quá trình sử dụng lao động, để người lao động đáp ứng được yêu cầu công việc đặt ra, người sử dụng lao động liên tục phải tổ chức đào tạo, bồi dưỡng nâng cao trình kỹ năng nghề, đào tạo lại nghề cho người lao động.

 Việc đào tạo, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề cho người lao động nhằm tạo điều kiện cho người lao động vừa làm việc vừa học để người lao động có khả năng làm tốt hơn những công việc theo yêu cầu công việc đặt ra; bồi dưỡng mở rộng kiến thức, kỹ năng nghề có liên quan đến nghề, công việc cần trình độ cao hơn, kỹ năng phức tạp hơn, giúp người lao động nâng cao hiệu quả công việc. Đây là hoạt động thiết thực trong mọi quá trình sản xuất kinh doanh của mọi đơn vị sử dụng lao động. Bởi những đòi hỏi mới về kiến thức, kỹ năng của người lao động luôn là yêu cầu có tính khách quan nhằm giúp đơn vị đạt được mục đích, hiệu quả, năng suất lao động cao hơn. Hơn nữa, dưới sự tác động của quy luật cạnh tranh trong nền kinh tế thị trường, cùng với việc đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước, yêu cầu hội nhập nhanh chóng với nền kinh tế khu vực và thế giới, những kiến thức của người lao động sẽ nhanh chóng trở nên lạc hậu.

 ***3 Nội dung pháp luật đào tạo và phát triển nhân sự***

 3.1. Hình thức pháp lý trong quan hệ đào tạo và phát triển nhân sự

Hợp đồng đào tạo nghề là căn cứ pháp lý làm phát sinh quan hệ đào tạo giữa người sử dụng lao động và người được tuyển vào học nghề để làm việc cho người sử dụng lao động hoặc người lao động đang làm việc cho người sử dụng lao động. Để bảo vệ quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm, lợi ích hợp pháp của các bên trong quá trình học nghề, đào tạo, bồi dưỡng nâng cao trình độ, kỹ năng nghề, đào tạo lại nghề, pháp luật lao động quy định giữa hai bên phải ký hợp đồng đào tạo nghề.

Từ các quy định của pháp luật, có thể hiểu hợp đồng đào tạo là văn bản thỏa thuận giữa người sử dụng lao động với người được tuyển vào học nghề để làm việc cho đơn vị hoặc người lao động đang làm việc cho đơn vị về quyền và nghĩa vụ, trách nhiệm của các bên trong quá trình dạy và học nghề.

 Trên cơ sở khái niệm này, có thể xác định hợp đồng đào tạo dựa vào các dấu hiệu sau đây:

- Hợp đồng đào tạo là sự thỏa thuận tự nguyện giữa các bên;

- Hợp đồng đào tạo được ký kết bằng văn bản;

 - Các bên ký kết hợp đồng đào tạo gồm: người sử dụng lao động và người được tuyển vào học nghề để làm việc cho người sử dụng lao động hoặc người sử dụng lao động và người lao động đang làm việc cho người sử dụng lao động;

- Nội dung hợp đồng đào tạo bao gồm các quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của các bên ký kết hợp đồng đào tạo nghề theo quy định của pháp luật lao động;

- Hình thức đào tạo ghi trong hợp đồng đào tạo: đào tạo nghề, bồi dưỡng, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề, đào tạo lại nghề, đào tạo cho người lao động trước khi chuyển làm nghề khác, đào tạo nghề dự phòng (cho lao động nữ);

Những dấu hiệu trên của hợp đồng đào tạo cũng đồng thời là căn cứ để phân biệt hợp đồng đào tạo với các hợp đồng khác.

 3.2. Vi phạm và xử lý vi phạm trong đào tạo và phát triển nhân sự

Trách nhiệm hoàn trả chi phí đào tạo đặt ra khi người lao động được đào tạo từ kinh phí của người sử dụng lao động. Vì thế, trong trường hợp người được tuyển vào đào tạo để làm việc cho người sử dụng lao động và người lao động đang làm việc cho người sử dụng lao động được đào tạo mà vi phạm thời hạn cam kết phải làm việc cho người sử dụng lao động sau khi được đào tạo, thì phải hoàn trả chi phí đào tạo. Ngoài ra, theo quy định tại khoản 3 Điều 43 Bộ luật lao động quy định nghĩa vụ của người lao động khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật mà vi phạm thời gian cam kết trên “phải hoàn trả chi phí đào tạo cho người sử dụng lao động”.

 Mức hoàn trả chi phí đào tạo hoàn toàn do các bên thỏa thuận trong hợp đồng đào tạo. Trường hợp không thỏa thuận thì mức hoàn trả theo quy định của pháp luật. Theo đó, chi phí đào tạo, theo quy định tại khoản 3 Điều 62 Bộ luật lao động, bao gồm các khoản chi phí 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.

**C.PHÁP LUẬT TIỀN LƯƠNG – KHUYẾN KHÍCH TÀI CHÍNH TRONG QUẢN TRỊ NHÂN SỰ TẠI DOANH NGHIỆP**

1. **Khái niệm và vai trò của tiền lương trong quản trị nhân sự doanh nghiệp**

 Trong xã hội luôn tồn tại nhiều quan hệ lao động khác nhau, do đó những cách thức trả công cho người lao động cũng khác nhau. Tuy nhiên, dù hiện hữu dưới hình thức nào thì việc trả công lao động nói chung và tiền lương nói riêng, ở các mức độ khác nhau đều phải bao hàm ba nội dung: kinh tế, xã hội và pháp lý.

 Về mặt kinh tế, với sự thừa nhận sức lao động là hàng hóa, thì tiền lương chính là giá cả sức lao động được hình thành thông qua sự thỏa thuận giữa người sử dụng lao động và người lao động, và do người sử dụng lao động trả cho người lao động. Như vậy, tiền lương về thực chất là tiền trả cho việc thuê mướn sức lao động, là một trong các yếu tố đầu vào của sản xuất, cấu thành nên chi phí sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp. Tiền lương vừa là chi phí trong sản xuất, kinh doanh của người sử dụng lao động lại vừa là lợi ích kinh tế, thu nhập của người lao động, vì vậy, quan hệ tiền lương giữa người sử dụng lao động và người lao động vừa có tính thống nhất, vừa có tính mâu thuẫn. Tiền lương được coi là một trong những vấn đề nhạy cảm nhất của quan hệ lao động và sự thống nhất, ổn định, bền vững của quan hệ lao động phụ thuộc rất lớn vào thái độ và cách thức của các bên, của Nhà nước trong việc xử lý, điều tiết mối quan hệ này như thế nào.

 **Điều 90 Bộ luật Lao động 2012 quy định:“*1. 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.***

*2. Tiền lương trả cho người lao động căn cứ vào năng suất lao động và chất lượng công việc*”.

 **2. Nội dung pháp luật về tiền lương**

***2.1. Tiền lương tối thiểu***

 \* Khái niệm tiền lương tối thiểu:

 Bộ luật Lao động 2012 quy định: “*Mức lương tối thiểu là mức thấp nhất trả cho người lao động làm công việc giản đơn nhất, trong điều kiện lao động bình thường và phải bảo đảm nhu cầu sống tối thiểu của người lao động và gia đình họ. Mức lương tối thiểu được xác định theo tháng, ngày, giờ và được xác lập theo vùng, ngành”[[3]](#footnote-4)*.

 \* Hệ thống tiền lương tối thiểu

 Hiện nay, hệ thống tiền lương tối thiểu ở Việt Nam gồm có 03 loại sau:

 - Mức lương cơ sở[[4]](#footnote-5);

 - Mức lương tối thiểu vùng[[5]](#footnote-6);

 - Tiền lương tối thiểu của người sử dụng lao động, của nhóm đơn vị sử dụng lao động[[6]](#footnote-7).

 ***2.2. Thang lương, bảng lương và định mức lao động***

- Thang lương: Thang lương là hệ thống các quy định nhằm xác định các mức lương tương ứng với từng bậc nghề nhất định trên cơ sở phân biệt trình độ chuyên môn khác nhau giữa các nhóm người lao động có tiêu chuẩn cấp bậc kỹ thuật rõ ràng, cụ thể. Thang lương được cấu thành bởi bậc lương, hệ số tiền lương và bội số của thang lương. Trong đó, bậc lương thể hiện mức phức tạp và mức tiêu hao lao động của công việc, quy định khởi điểm từ bậc 1 đến bậc cao nhất.

 Hệ số tiền lương thể hiện sự chênh lệnh giữa các bậc lương. Khoảng cách chênh lệch giữa hai bậc lương liền kề phải bảo đảm khuyến khích người lao động nâng cao trình độ chuyên môn, kỹ thuật, nghiệp vụ, tích lũy kinh nghiệm, phát triển tài năng. Bội số của thang lương là hệ số chênh lệch giữa bậc cao nhất và bậc thấp nhất của thang lương[[7]](#footnote-8).

- Bảng lương**:** Bảng lương là tương quan tỷ lệ tiền lương giữa các lao động trong cùng ngành nghề theo trình độ, kinh nghiệm làm việc hoặc theo công việc thực tế mà người lao động đảm nhiệm[[8]](#footnote-9). Bảng lương thường được áp dụng cho những đối tượng lao động làm những công việc có tính chất đặc biệt, kết quả lao động có tính trừu tượng hoặc những ngành nghề, công việc không thể phân chia được các mức độ phức tạp rõ rệt hay do đặc điểm của công việc phải bố trí lao động theo cương vị và trách nhiệm.

**-** Định mức lao động

Định mức lao động là những quy định về số lượng hoặc khối lượng, sản lượng, chất lượng sản phẩm (công việc, dịch vụ...) tương ứng với một lượng thời gian lao động, áp dụng cho những nhóm công việc, lao động nhất định trong phạm vi cụ thể.

- Trách nhiệm xây dựng thang lương, bảng lương, định mức lao động thuộc về NSDLĐ trên cơ sở nguyên tắc do Chính phủ quy định[[9]](#footnote-10). Khi xây dựng thang, bảng lương, định mức lao động, NSDLĐ phải tham khảo ý kiến tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở và công bố công khai tại nơi làm việc của NLĐ trước khi thực hiện, đồng thời, gửi cơ quan quản lý Nhà nước về lao động cấp huyện nơi đặt cơ sở sản xuất, kinh doanh của NSDLĐ.

 ***2. 3. Phụ cấp và Các khoản bổ sung khác***

 2***.3.1. Phụ cấp***

Phụ cấp lương là khoản tiền bổ sung vào tiền lương cơ bản nhằm bù đắp những yếu tố không ổn định của điều kiện lao động mà khi xác định tiền lương cơ bản cho NLĐ chưa tính được. Chế độ phụ cấp lương của NLĐ do NSDLĐ và NLĐ thoả thuận ghi trong hợp đồng lao động, thoả ước lao động tập thể và được cụ thể hóa trong các quy chế nội bộ của đơn vị như quy chế tiền lương, quy chế trả thưởng.

***2.3.2. Các khoản bổ sung khác***

 Chế độ tiền thưởng bao gồm những quy định nhằm bổ sung cho chế độ tiền lương trên cơ sở sự phân phối lại lợi nhuận nhằm điều tiết một cách hợp lý thu nhập cho người lao động, khuyến khích họ làm việc có năng suất, chất lượng và hiệu quả.Như vậy, tiền thưởng thực chất là khoản tiền bổ sung cho tiền lương. Do tính chất quan hệ lao động khác nhau mà việc trả công lao động khác nhau và từ đó, việc quy định chế độ tiền thưởng và thực hiện thưởng đối với người lao động cũng khác nhau giữa khu vực hành chính sự nghiệp và sản xuất, kinh doanh.

Đối với khu vực sản xuất, kinh doanh, chế độ tiền thưởng với người lao động trong thực tế rất đa dạng và phong phú về hình thức như: thưởng hoàn thành định mức; thưởng sản phẩm có chất lượng cao; thưởng tiết kiệm nguyên, nhiên, vật liệu; thưởng sáng kiến, cải tiến kỹ thuật… cơ sở để thực hiện thưởng là hiệu quả sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp, việc làm lợi của người lao động cho doanh nghiệp hoặc thỏa ước tập thể đã quy định… Quỹ tiền thưởng được tạo thành từ nhiều nguồn khác nhau của doanh nghiệp: như tiền trích từ lợi nhuận sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp, tiền thưởng từ việc thực hiện tốt hợp đồng kinh doanh, từ chất lượng sản phẩm…

 Điều 103 Bộ luật Lao động 2012 quy định:*“1. 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.*

*2. 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”*.

 Việc quy định chế độ tiền thưởng một mặt nhằm khuyến khích, động viên người lao động phát huy năng lực sáng tạo, tăng năng suất lao động, mặt khác là một trong những cách phân phối lại lợi ích cho người lao động, trên cơ sở đánh giá một cách hợp lý công sức đóng góp của người lao động cho doanh nghiệp.

Để thực hiện chế độ tiền thưởng cho người lao động, doanh nghiệp phải xây dựng quy chế thưởng theo những nguyên tắc sau:

* Căn cứ vào hiệu quả đóng góp của người lao động đối với doanh nghiệp thể hiện qua năng suất, chất lượng công việc.
* Căn cứ vào thời gian làm việc, mức độ hoàn thành công việc của người lao động tại doanh nghiệp, người có thời gian làm việc nhiều, hoàn thành tốt số lượng, chất lượng công việc thì thưởng nhiều.
* Chấp hành nội quy và kỷ luật của doanh nghiệp.

**D. PHÁP LUẬT VỀ HỆ THỐNG CÔNG CỤ QUẢN LÝ NHÂN SỰ TRONG DOANH NGHIỆP**

 **1. Nội quy lao động - công cụ quản lý lao động**

 Nội quy lao động là văn bản do người sử dụng lao động ban hành, gồm những quy tắc xử sự chung và những quy tắc xử sự riêng biệt cho từng loại lao động, các hành vi được coi là vi phạm kỷ luật lao động và các biện pháp xử phạt tương ứng.

* ***Nội dung nội quy lao động***

Theo Điều 119 Bộ luật Lao động 2012, nội dung cơ bản của bản nội quy lao động bao gồm những vấn đề sau đây:

Một là, nội quy lao động ban hành các quy định về việc chấp hành thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi.

Bộ luật Lao động là căn cứ pháp lý để người sử dụng lao động quy định cụ thể về thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi cho đơn vị mình trong nội quy lao động. Cụ thể là, trong nội quy lao động, doanh nghiệp có thể quy định biểu thời gian làm việc trong ngày, trong tuần, trong mỗi ca, số giờ làm thêm, giờ bắt đầu làm việc, giờ nghỉ giải lao, thời điểm kết thúc ngày, kết thúc ca làm việc và vấn đề nghỉ hàng tuần, ngày nghỉ lễ, nghỉ hàng năm, nghỉ về việc riêng, số giờ làm thêm trong ngày, trong tháng, trong năm...

Theo quy định của pháp luật lao động hiện hành về thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, cần chú ý những điểm sau đây:

- Thời giờ làm việc không được quá 08 giờ trong một ngày hoặc 48 giờ trong một tuần;

- Người sử dụng lao động có quyền quy định thời giờ làm việc theo ngày hoặc theo tuần, nhưng phải thông báo trước cho người lao động biết;

- Thời giờ làm việc được rút ngắn từ một đến hai giờ đối với những người làm các công việc đặc biệt nặng nhọc, độc hại, nguy hiểm theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội và Bộ Y tế ban hành;

- Khi tham gia quan hệ lao động, người lao động phải thực hiện đầy đủ những quy định này thì mới đảm bảo cho quá trình tổ chức lao động sản xuất của đơn vị được thực hiện đồng bộ, nhịp nhàng, đảm bảo kỷ luật, trật tự doanh nghiệp nhằm đạt được mục đích cuối cùng là nâng cao năng suất lao động.

Hai là, nội quy lao động quy định trật tự trong doanh nghiệp.

Cụ thể là các quy định về phạm vi làm việc, đi lại, giao tiếp và những yêu cầu khác về giữ gìn trật tự chung. Trong giờ làm việc, mọi người lao động không được đi lại những nơi, những bộ phận, khu vực mà mình không có phận sự hay không liên quan, người lao động không được nói chuyện riêng làm ảnh hưởng đến công việc của những người xung quanh...

Khi quan hệ lao động đã được xác lập, trong phạm vi và quyền hạn của mình, người sử dụng lao động có quyền đặt ra các quy định buộc người lao động phải chấp hành, có quyền tổ chức, quản lý, điều hành quá trình sản xuất kinh doanh. Người lao động có nghĩa vụ phải thực hiện những thoả thuận trong hợp đồng lao động cũng như sự phân công, điều hành của người sử dụng lao động, đồng thời phải tự chịu trách nhiệm về việc không thực hiện hay không hoàn thành nghĩa vụ được giao. Việc phối hợp đồng bộ giữa người lao động và người sử dụng lao động trong việc thực hiện quyền và nghĩa vụ lao động là nhằm tạo sự ổn định bền vững trong quan hệ lao động.

Ba là, nội quy lao động ban hành các quy định về an toàn lao động, vệ sinh lao động ở nơi làm việc.

An toàn lao động và vệ sinh lao động là những vấn đề liên quan trực tiếp tới sức khoẻ, tính mạng của người lao động.

Khoản 1 Điều 95 Bộ luật Lao động quy định người sử dụng lao động có trách nhiệm trang bị đầy đủ phương tiện bảo hộ lao động, bảo đảm an toàn lao động, vệ sinh lao động và cải thiện điều kiện lao động cho người lao động. Người lao động phải tuân thủ các quy định về an toàn lao động, vệ sinh lao động và nội quy lao động của doanh nghiệp. Mọi tổ chức và cá nhân có liên quan đến lao động, sản xuất phải tuân theo pháp luật về an toàn lao động, vệ sinh lao động và về bảo vệ môi trường.

Do vậy, những quy định về chấp hành nội quy an toàn lao động, vệ sinh lao động là những quy định đảm bảo cho người lao động có quyền làm việc trong điều kiện an toàn, vệ sinh phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế - xã hội của đất nước ngày càng văn minh hiện đại, ngày một phát triển đi lên.

Đây là một trong những yêu cầu quan trọng bắt buộc người lao động phải chấp hành nghiêm túc. Bởi vì, nếu không thực hiện triệt để thì có thể gây tai nạn lao động, nguy hiểm đến tính mạng bản thân, thiệt hại cho doanh nghiệp, phá vỡ tính đồng bộ, tính liên kết trong cả dây chuyền sản xuất. Vì vậy, trình độ lao động ngày càng cao, kỹ thuật ngày càng phức tạp thì tinh thần chấp hành của người lao động càng phải được nâng cao.

Bốn là, nội quy lao động ban hành các quy định về bảo vệ tài sản và bí mật công nghệ, kinh doanh của doanh nghiệp.

Vốn và tài sản trong doanh nghiệp là của người sử dụng lao động. Khi đưa vào quá trình sản xuất kinh doanh thì mọi người lao động làm việc trong doanh nghiệp đều có nghĩa vụ bảo vệ. Nếu làm thiệt hại thì người lao động phải có trách nhiệm bồi thường theo quy định của pháp luật. Các loại tài sản, tài liệu, tư liệu, số liệu... có liên quan đến bí mật công nghệ hay bí quyết kinh doanh của đơn vị giao cho người lao động trong phạm vi công việc thì người lao động phải có nghĩa vụ bảo mật và giữ gìn. Đây là nghĩa vụ không thể coi nhẹ vì bí mật công nghệ chính là tài sản nhằm giúp tạo ra năng suất, chất lượng và sự cạnh tranh trong sản xuất kinh doanh. Nếu tiết lộ bí mật công nghệ kinh doanh thì gây ra nhiều tổn hại cho doanh nghiệp, người lao động sẽ phải chịu trách nhiệm bằng các hình thức kỷ luật, buộc phải bồi thường hoặc có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự tuỳ theo mức độ lỗi và thiệt hại xảy ra.

Năm là, nội quy lao động đề cập đến các hành vi vi phạm kỷ luật lao động, các hình thức xử lý kỷ luật lao động và trách nhiệm vật chất.

Tuỳ theo tính chất, mức độ của hành vi vi phạm mà người lao động phải gánh chịu những hình thức kỷ luật tương ứng. Các hình thức kỷ luật lao động là những chế tài của trách nhiệm kỷ luật do pháp luật quy định để người sử dụng lao động áp dụng đối với người lao động có hành vi vi phạm kỷ luật lao động.

Theo quy định tại Điều 119 Bộ luật Lao động, tuỳ theo mức độ phạm lỗi mà người vi phạm kỷ luật lao động bị xử lý theo một trong những hình thức kỷ luật: khiển trách, kéo dài thời hạn nâng lương không quá 6 tháng hoặc chuyển làm công việc khác có mức lương thấp hơn trong thời hạn tối đa là 6 tháng hoặc cách chức, sa thải.

Trách nhiệm vật chất là một loại trách nhiệm pháp lý do người sử dụng lao động áp dụng đối với người lao động bằng cách buộc họ phải bồi thường những thiệt hại về tài sản do hành vi vi phạm kỷ luật lao động, vi phạm hợp đồng gây ra. Trách nhiệm vật chất trong luật lao động chỉ áp dụng đối với một bên của quan hệ lao động đó là người lao động làm công ăn lương theo hợp đồng lao động và trách nhiệm vật chất chỉ phát sinh trong khi người lao động thực hiện quyền và nghĩa vụ lao động trong quá trình tham gia quan hệ lao động. Nói cách khác, hành vi vi phạm kỷ luật lao động chỉ có thể phát sinh khi người lao động thực hiện nghĩa vụ của mình. Các nghĩa vụ này chủ yếu được quy định trong nội quy lao động và trong quá trình quản lý điều hành trực tiếp của người sử dụng lao động.

***Thủ tục ban hành nội quy lao động***

Trước khi ban hành nội quy lao động, người sử dụng lao động phải tham khảo ý kiến của Ban chấp hành Công đoàn cơ sở hoặc Công đoàn lâm thời (nếu có) trong doanh nghiệp. Việc tham khảo ý kiến này được thực hiện từ khi bắt đầu dự thảo đến khi thảo luận, hoàn thiện nội quy và là thủ tục có tính chất bắt buộc. Sự tham khảo ý kiến của tổ chức công đoàn cơ sở trong quá trình xây dựng nội quy lao động nhằm đảm bảo tính hợp lý và đúng đắn của các quy định khi áp dụng vào quá trình quản lý lao động bởi tổ chức Công đoàn cơ sở là tổ chức đại diện cho người lao động trong doanh nghiệp, có chức năng bảo vệ quyền lợi ích cho người lao động;

- Bản nội quy lao động phải được đăng ký tại Sở Lao động - Thương binh và Xã hội.

Điều 28 NĐ 05/2015 hướng dẫn thi hành Bộ luật lao động 2012 quy định về Đăng ký nội quy lao động và hiệu lực của nội quy lao động như sau:

“1. Trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày ban hành nội quy lao động, người sử dụng lao động phải nộp hồ sơ đăng ký nội quy lao động cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh nơi đăng ký kinh doanh.

2. Khi nhận được đầy đủ hồ sơ đăng ký nội quy lao động, cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh cấp giấy xác nhận đã nhận hồ sơ đăng ký nội quy lao động cho người sử dụng lao động.

3. Trong thời hạn 07 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được hồ sơ đăng ký nội quy lao động, nếu nội quy lao động có quy định trái với pháp luật thì cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh có văn bản thông báo và hướng dẫn người sử dụng lao động sửa đổi, bổ sung và đăng ký lại nội quy lao động.

4. Khi nhận được văn bản thông báo nội quy lao động có quy định trái với pháp luật, người sử dụng lao động sửa đổi, bổ sung nội quy lao động, tham khảo ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở và thực hiện đăng ký lại nội quy lao động.

5. Trường hợp sửa đổi, bổ sung nội quy lao động đang có hiệu lực, người sử dụng lao động phải tham khảo ý kiến của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở và thực hiện đăng ký lại nội quy lao động.

6. Hồ sơ đăng ký lại nội quy lao động quy định tại Khoản 4 và 5 Điều này được thực hiện như đăng ký nội quy lao động.

7. Nội quy lao động có hiệu lực sau thời hạn 15 ngày, kể từ ngày cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh nhận được hồ sơ đăng ký hoặc hồ sơ đăng ký lại nội quy lao động.

8. Người sử dụng lao động có chi nhánh, đơn vị, cơ sở sản xuất, kinh doanh đặt ở nhiều tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương có trách nhiệm gửi nội quy lao động sau khi có hiệu lực đến cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh nơi đặt chi nhánh, đơn vị, cơ sở sản xuất, kinh doanh.

 **2. xử lý kỷ luật lao động, bồi thường thiệt hại vật chất**

 ***2.1. xử lý kỷ luật lao động***

***2.1.1.Các hình thức kỉ luật lao động***

Theo Điều 125 Bộ luật Lao động năm 2012, các hình thức kỷ luật lao động bao gồm:

*- Khiển trách*

*- Kéo dài thời hạn nâng bậc lương không quá 6 tháng; cách chức.*

*- Sa thải*

*\** ***Khiển trách*** là hình thức kỷ luật nhẹ nhất mà người sử dụng lao động có thể áp dụng đối với người lao động có hành vi vi phạm kỷ luật. Pháp luật lao động không quy định cụ thể hành vi vi phạm kỷ luật nào sẽ bị xử lý ở hình thức này bởi vậy, người sử dụng lao động cần phải quy định cụ thể trong nội quy lao động của đơn vị mình những hành vi vi phạm kỷ luật có thể bị xử lý ở hình thức khiển trách. Thời hạn chấp hành kỷ luật hình thức khiển trách là 3 tháng. Sau 3 tháng chấp hành, người lao động sẽ được xóa kỷ luật.

***\*Kéo dài thời hạn nâng bậc lương không quá 6 tháng; cách chức.***

Ở khung hình thức kỷ luật thứ hai bao gồm hai hình thức: kéo dài thời hạn nâng lương không quá 6 tháng và cách chức. Pháp luật không quy định cụ thể hành vi vi phạm kỷ luật nào sẽ tương ứng với hình thức kỷ luật này. Vì vậy, nó cần phải được quy định trong nội quy lao động của đơn vị. Người sử dụng lao động khi xử lý kỷ luật sẽ căn cứ vào mức độ vi phạm, vào tình hình thực tế của doanh nghiệp cũng như công việc, vị trí mà người lao động đảm nhiệm để áp dụng một trong hai hình thức kỷ luật đó cho hợp lý.

**\* Sa thải**

Sa thải nhằm loại bỏ ra khỏi tập thể lao động những người lao động không có ý thức kỷ luật, vi phạm nghiêm trọng đến trật tự doanh nghiệp. Do đó, khi bị sa thải người lao động sẽ không được tham gia quan hệ lao động đó nữa. Quan hệ lao động giữa hai bên mặc nhiên chấm dứt.

Ở Việt Nam, theo Điều 126 Bộ luật Lao động năm 2012, người sử dụng lao động được quyền sa thải người lao động trong những trường hợp sau:

- 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 gậy 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 chuyển làm công việc khác mà tái phạm trong thời gian chưa xóa kỷ luật hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm.

 - Người lao động tự ý bỏ việc 5 ngày cộng dồn trong một tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong một năm mà không có lý do chính đáng.

Ví dụ: Bà Nguyễn Thị H vào làm việc tại Công ty Cổ phần HT từ năm 2009 với công việc là nhân viên hành chính bán hàng, mức lương 2.540.000 đồng từ ngày 01/4/2011.Ngày 01/3/2014, Công ty triệu tập cuộc họp thông báo chuyển bà H từ nhân viên Phòng Sản xuất sang nhân viên Phòng Kinh doanh. Bà Hằng có đơn khiếu nại và thông báo sẽ không tiếp tục làm việc từ ngày 13/3/2014. Mặc dù sau đó nhận được email yêu cầu phải đi làm lại nhưng bà đã từ chối. Bà H đã nghỉ từ ngày 13/3/2014 cho đến ngày 05/4/2014 khi không có sự chấp thuận của Công ty. Như vậy, đủ cơ sở để xác định bà H đã tự ý nghỉ việc mà không có lý do chính đáng. Công ty Cổ phần HT căn cứ vào lý do nghỉ việc trên 05 ngày trong tháng không có lý do chính đáng là căn cứ để ra quyết định xử lý kỷ luật sa thải theo quy định tại điểm c, khoản 1 Điều 126: “*Người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng*…”[[10]](#footnote-11).

***2.2.Nguyên tắc xử lý kỷ luật lao động***

Các doanh nghiệp khi xem xét xử lý kỷ luật đối với người lao động cần lưu ý các nguyên tắc xử lý kỷ luật lao động. Cụ thể là các nguyên tắc sau đây:

- Mỗi hành vi vi phạm kỷ luật lao động chỉ bị xử lý một hình thức kỷ luật. Khi một người lao động có nhiều hành vi vi phạm kỷ luật lao động đồng thời thì chỉ áp dụng hình thức kỷ luật cao nhất tương ứng với hành vi vi phạm nặng nhất.

-Không xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động vi phạm nội quy lao động trong khi mắc bệnh tâm thần hoặc một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức hay khả năng điều khiển hành vi của mình.

- Không xử lý kỷ luật người lao động đang trong một số thời gian được quy định tại Điều 124 BLLĐ như đang trong thời gian nuôi con nhỏ

-Vi phạm những quy định cấm khi xử lý kỷ luật lao động ( điều 128 BLLĐ năm 2012) như 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.

Trên thực tế, vẫn còn một số trường hợp người sử dụng lao động vi phạm nguyên tắc khi xử lý kỷ luật sa thải người lao động

Vụ việc giữa chị Đặng Minh H và công ty cổ phần công nghệ thông tin H là một ví dụ điển hình:

Chị Đặng Thị Minh H ký hợp đồng lao động với công ty Cổ phần công nghệ thông tin X từ năm 2007. Quá trình thực hiện hợp đồng, ngày 15/6/2012, Công ty ra quyết định kỷ luật đối với chị H với hình thức chuyển công việc khác với mức lương thấp hơn, điều chuyển chị H từ nhân viên phòng bảo hành hỗ trợ khách hàng xuống làm công việc tạp vụ trong thời hạn 6 tháng, hạ mức lương. Chị H không có khiếu nại gì đối với quyết định này và đang trong thời gian thi hành kỷ luật. Từ ngày 11/7/2012 đến khi bị xử lý kỷ luật, chị H không đến công ty làm việc. Ngày 7/8/2012, Công ty X đã gửi thông báo số 28/2012/TB-KLLĐ ngày 7/8/2012. Khi nhận thông báo này, chị đã có ghi vào cuối Biên bản: “*Như đã thông báo đến phụ trách phòng tôi đang nghỉ ốm theo sự chỉ định của Bác sĩ từ ngày 11/72017 đến ngày 20/8/2017 nên sẽ không có mặt trong các buổi họp được. Khi đi làm lại tôi sẽ nộp giấy tờ về công ty theo đúng quy định”.* Tuy nhiên, ngày 10/8/2012, Công ty đã họp Hội đồng kỷ luật đối với chị H do tự ý nghỉ việc quá 5 ngày cộng dồn trong 1 tháng vắng mặt chị H. Ngày 21/9/2012, Công ty X đã ra quyết định xử lý kỷ luật theo hình thức sa thải số 21/2012/QĐ-SLTĐ đối với chị Đặng Minh Huyền do tự ý bỏ việc 5 ngày cộng dồn trong một tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong một năm mà không có lý do chính đáng. Sau đó, chị H cũng đã có cung cấp cho Công ty X hồ sơ bệnh án, có căn cứ những gì chị thông báo cho Công ty X là đúng sự thật và thời điểm công ty tổ chức phiên họp và ngày ra quyết định xử lý kỷ luật sa thải, chị H đang ốm và không thể có mặt tại công ty được. Vì vậy, trong quá trình gải quyết vụ án, việc Công ty X tổ chức phiên họp và ra quyết định xử lý kỷ luật là vi phạm nguyên tắc xử lý kỷ luật lao động cấm xử lý KLLĐ trong khi NLĐ đang ốm[[11]](#footnote-12).

***2.3. Thẩm quyền, thời hiệu và thủ tục tiến hành xử lí kỉ luật lao động***

- *Thời hiệu xử lí kỉ luật lao động*:Thời hiệu xử lí kỉ luật lao động là khoảng thời gian do pháp luật quy định mà khi hết thời hạn này NSDLĐ không có quyền xử lí kỉ luật đối với NLĐ.

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 thỡ 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*“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”;* nếu cũn thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động thỡ người sử dụng lao động tiến hành xử lý kỷ luật lao động ngay, nếu hết thời hiệu thỡ 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 “d) Lao động nữ có thai, nghỉ thai sản; người lao động nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi.”, mà thời hiệu xử lý kỷ luật lao động đó hết thỡ 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.

- *Thủ tục tiến hành xử lí kỉ luật lao động*: Thủ tục tiến hành xử lí kỉ luật lao động là những trình tự, cách thức do Nhà nước quy định mà khi xử lí kỉ luật lao động, NSDLĐ phải tuân theo.

Bộ luật lao động không quy định trình tự, thủ tục tiến hành xử lí kỉ luật lao động một cách cụ thể. Tuy nhiên, trên thực tế trình tự xử lý kỷ luật bao gồm các bước sau, miễn là các bên tuân thủ các nguyên tắc, điều cấm khi XLKLLĐ:

Theo Nghị định 148/2018/NĐ-CP ngày 14/10/2018 Trình tự xử lý kỷ luật lao động được tiến hành như sau:

1. Khi phát hiện người lao động có hành vi vi phạm kỷ luật lao động tại thời điểm xảy ra hành vi vi phạm, người sử dụng lao động tiến hành lập biên bản vi phạm, thông báo đến tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở; cha, mẹ hoặc người đại diện theo pháp luật trong trường hợp người lao động là người dưới 18 tuổi để tiến hành họp xử lý kỷ luật lao động.

2. Trường hợp người sử dụng lao động phát hiện hành vi vi phạm kỷ luật lao động sau thời điểmhành vi phạm đã xảy ra, có đủ căn cứ chứng minh được lỗi của người lao động và trong thời hiệu xử lý kỷ luật thì thực hiện như sau:

a) Người sử dụng lao động thông báo nội dung, thời gian, địa điểm cuộc họp xử lý kỷ luật lao động đến thành phần tham dự quy định tại điểm b, c khoản 1 Điều 123 của Bộ luật lao động, đảm bảo các thành phần này nhận được thông báo trước khi diễn ra cuộc họp và tiến hành cuộc họp xử lý kỷ luật lao động khi có sự tham gia của các thành phần thông báo.

b) Khi nhận được thông báo của người sử dụng lao động, trong thời hạn tối đa 03 ngày làm việc kể từ ngày nhận được thông báo, thành phần tham dự quy định tại điểm b, c khoản 1 Điều 123 của Bộ luật lao động phải xác nhận tham dự cuộc họp. Trường hợp không tham dự phải thông báo cho người sử dụng lao động và nêu rõ lý do.

Trường hợp một trong các thành phần quy định tại điểm b, c khoản 1 Điều 123 của Bộ luật lao động không xác nhận tham dự cuộc họp, hoặc nêu lý do không chính đáng, hoặc đã xác nhận tham dự nhưng không đến họp thì người sử dụng lao động vẫn tiến hành xử lý kỷ 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 viên tham dự cuộc họp. Trường hợp một trong các thành viên đã tham dự cuộc họp mà không ký vào biên bản thì phải ghi rõ lý do.

***- Thẩm quyền xử lý kỷ luật***: Người giao kết hợp đồng lao động bên phía người sử dụng lao động là người có thẩm quyền ra quyết định xử lý kỷ luật lao động đối với người lao động.

Quyết định xử lý kỷ luật lao động phải được ban hành trong thời hạn của thời hiệu xử lý kỷ luật lao động hoặc thời hạn kéo dài thời hiệu xử lý kỷ luật lao động theo Điều 124 của Bộ luật lao động. Quyết định xử lý kỷ luật lao động phải được gửi đến người lao động, cha, mẹ hoặc người đại diện theo pháp luật của người dưới 18 tuổi và tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở.”

Tuy nhiên trong thực tiễn, NSDLĐ không phải lúc nào cũng thực hiện đúng theo quy định. Vụ án sau đây là một ví dụ mà từ đo chúng ta có thể rút ra bài học kinh nghiệm cho mình.

Chị Đỗ Thị Thu H ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn với Công ty Cổ phần tư vấn và đầu tư CIC Hà Nội (số 21 Huỳnh Thúc Kháng, quận Đống Đa, Hà Nội) từ năm 1999. Năm 2015, công ty tiến hành thu hẹp phạm vi và quy mô hoạt động sản xuất kinh doanh. Ngày 14/7/2015, chị H nhận được Thông báo số 255/2015/TB – CIC của Công ty cổ phần tư vấn và đầu tư CIC Hà Nội về việc chấm dứt hợp đồng lao động. Ngày 17/09/2015, Công ty đã ra Thông báo số 373/2015/TB-CIC về việc xem xét xử lý kỷ luật lao động cho Xí nghiệp 3 và đến ngày 22/9/2015, chị H mới nhận được thông báo đó qua đường bưu điện Công ty gửi cho chị H. Nội dung thông báo yêu cầu chị H có mặt lúc 08 giờ 30 phút ngày 24/9/2015 để tiến hành xử lý kỷ luật. Ngày 23/9/2015, chị H bị sốt vi rút nằm điều trị tại bệnh xá, chị Hà đã có thông báo đến công ty là không thể tới công ty tham dự cuộc họp được. Nhưng đến 24/9/2015, Công ty CIC vẫn tiến hành cuộc họp và lập biên bản về việc xử lý KLLĐ vắng mặt chị H. Công ty CIC chỉ thông báo một lần và không hề tạo điều kiện để cho chị H có quyền bào chữa về hành vi mà Công ty CIC cho rằng đã vi phạm KLLĐ. Tại phiên họp giải quyết cũng vắng mặt chị H, và thời gian tiến hành phiên họp cũng rất nhanh, không đảm bảo để chị H có thể bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Việc xử lý kỷ luật của công ty đối với chị H là trái quy định của pháp luật về trình tự thủ tục xử lý kỷ luật[[12]](#footnote-13).

**3.Xử lý trách nhiệm vật chất**

*3. 1.Căn cứ áp dụng trách nhiệm vật chất*

 Để áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động, người sử dụng lao động phải có những căn cứ nhất định. Đó là những điều kiện cần và đủ để người sử dụng lao động có thể áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động. Cũng như các loại trách nhiệm bồi thường khác, việc áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động cũng cần phải có 4 căn cứ:

+ Có hành vi vi phạm kỷ luật

+ Có thiệt hại về tài sản cho người sử dụng lao động

+ Có quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm và thiệt hại xảy ra

+ Có lỗi của người vi phạm

Căn cứ đầu tiên để áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động là họ phải có hành vi vi phạm kỷ luật lao động. Tuy nhiên, không phải mọi hành vi vi phạm kỷ luật đều có thể bị áp dụng trách nhiệm vật chất. Người lao động chỉ phải chịu trách nhiệm vật chất nếu hành vi vi phạm kỷ luật đó gây ra thiệt hại về tài sản cho người sử dụng lao động. Cũng cần phải lưu ý rằng, thiệt hại để áp dụng trách nhiệm vật chất trong luật lao động phải là những thiệt hại trực tiếp, tức là những thiệt hại thực tế xảy ra. Nó thể hiện ở sự giảm bớt về số lượng hoặc giá trị của tài sản. Những lợi nhuận bị bỏ lỡ hoặc đáng lẽ có thể có được sẽ không được coi là thiệt hại theo căn cứ này để áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động.

Mặt khác, để áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động, người sử dụng lao động cũng phải chứng minh được mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm và thiệt hại xảy ra. Hành vi vi phạm kỷ luật lao động là nguyên nhân dẫn đến thiệt hại xảy ra và thiệt hại xảy ra là kết quả tất yếu của hành vi vi phạm kỷ luật. Nếu không có mối quan hệ nhân quả này thì dù có đủ hai căn cứ là hành vi vi phạm kỷ luật và thiệt hại xảy ra, người lao động cũng sẽ không phải chịu trách nhiệm vật chất.

Lỗi cũng là một trong các căn cứ để áp dụng trách nhiệm vật chất đối với người lao động. Lỗi trong trách nhiệm vật chất được hiểu là thái độ tâm lý của người có hành vi vi phạm kỷ luật gây thiệt hại về tài sản cho người sử dụng lao động. Người lao động chỉ phải bồi thường trong trường hợp họ có lỗi trong việc gây thiệt hại về tài sản cho người sử dụng lao động.

* 1. *Mức bồi thường, cách thức bồi thường và thủ tục xử lý.*

 Theo Điều 130 Bộ luật Lao động, việc bồi thường những thiệt hại về tài sản của người lao động và người sử dụng lao động được quy định như sau:

- Người lao động làm hư hỏng dụng cụ, thiết bị hoặc có hành vi khác gây thiệt hại cho tài sản của doanh nghiệp thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật. 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 phải bồi thường nhiều nhất 3 tháng lương và bị khấu trừ hàng tháng vào lương , mỗi tháng không quá 30 % lương hàng tháng ( khoản 3 điều 101 BLLĐ năm 2012)

- Người lao động làm mất dụng cụ, thiết bị, làm mất các tài sản khác do doanh nghiệp giao hoặc tiêu hao vật tư quá định mức cho phép thì phải bồi thường một phần hay toàn bộ theo thời giá thị trường; trường hợp có hợp đồng trách nhiệm thì phải bồi thường theo hợp đồng trách nhiệm; trường hợp bất khả kháng ( như thiên tai, hỏa hoạn, dịch bệnh, thảm họa…) mặc dù đã áp dụng mọi biện pháp cần thiết và khả năng cho phép thì không phải bồi thường.

Thủ tục xử lý trách nhiệm vật chất được áp dụng tương tự như thủ tục xử lý kỷ luật lao động

**E. PHÁP LUẬT VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP LAO ĐỘNG TRONG QUẢN TRỊ NHÂN SỰ**

1. **Tranh chấp lao động**

***1.1.Định nghĩa tranh chấp lao động***

 Dưới góc độ ngôn ngữ, tranh chấp lao động trước đây được hiểu là các “xích mích” giữa công nhân và chủ sử dụng lao động[[13]](#footnote-14). Cách hiểu này được duy trì khá lâu ở Việt Nam và thừa nhận xích mích như là một vấn đề của quan hệ lao động. Ở miền Nam dưới chế độ cũ người ta lại sử dụng cụm từ “phân tranh lao động” để chỉ nội dung này[[14]](#footnote-15). Thuật ngữ này được ghi nhận trong Bộ luật lao động và một số văn bản pháp luật của Việt Nam cộng hòa.

 Quan điểm khác cho rằng tranh chấp lao động là sự xung đột giữa các bên trong quan hệ lao động. Những người theo quan điểm này phần nào xác định được tính chất của tranh chấp song vẫn chưa mô tả được đối tượng, mục tiêu của tranh chấp lao động.

BLLĐ 2012 quy định: *tranh chấp về quyền, nghĩa vụ và lợi ích phát sinh giữa các bên trong quan hệ lao động hoặc các quan hệ có liên quan trực tiếp đến quan hệ lao động.*

 Cũng cần phải lưu ý không phải lúc nào xung đột, bất đồng về quyền về lợi ích của các chủ thể cũng là tranh chấp lao động. Những xung đột, bất đồng cần phải được thể hiện, bộc lộ ra bên ngoài bằng các hình thức nhất định, nếu không chỉ có thể được coi là tiểm ẩn, tiềm năng của tranh chấp. Hình thức thể hiện của tranh chấp mà chúng ta có thể nhận dạng được là thông qua những biểu hiện rõ nét ở những hành vi của chủ thể tranh chấp, đây được coi là những “chứng cứ” để nhận diện một tranh chấp.

 ***1.2. Đặc điểm của tranh chấp lao động***

***Thứ nhất, đặc điểm về chủ thể***

 Tranh chấp lao động phải là sự xung đột giữa các chủ thể trong quan hệ lao động. Các chủ thể của quan hệ lao động bao gồm người lao động, tập thể người lao động, người sử dụng lao động. Theo đó, xuất phát từ quan hệ lao động cá nhân giữa người lao động với người sử dụng lao động hay quan hệ lao động tập thể giữa tập thể người lao động với ngừoi sử dụng lao động mà hình thành nên các tranh chấp lao động có tính chất và phạm vi ảnh hưởng khác nhau. Dựa trên đặc điểm này người ta thường phân loại tranh chấp lao động bao gồm tranh chấp lao động cá nhân và tranh chấp lao động tập thể. Quan điểm về chủ thể tranh chấp lao động gồm cả đại diện của người lao động và người sử dụng lao động chưa thực sự được công nhận và phổ biến tại Việt Nam. Theo quan niệm thông thường tranh chấp lao động xảy ra giữa 2 bên của quan hệ lao động, còn việc tham gia của đại diện các bên chỉ có ý nghĩa là đại diện chứ không phải là chủ thể của tranh chấp.

 Ngoài ra một số chủ thể liên quan đến quan hệ lao động cũng được thừa nhận là chủ thể đặc biệt của tranh chấp lao động, đó là các doanh nghiệp, đơn vị sự nghiệp đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài có thời hạn theo hợp đồng, cơ quan bảo hiểm. Thực tế này xuất phát từ phạm vi điều chỉnh của Luật lao động và được thừa nhận trong các quy định về tranh chấp lao động (Điều 201 BLLĐ khoản 1 điểm d, đ)

 ***Thứ hai, đặc điểm về nội dung***

 Nội dung của tranh chấp lao động là tranh chấp về quyền, lợi ích của các chủ thể trong quan hệ lao động và phải diễn ra trong quá trình lao động. Quyền và lợi ích của các chủ thể là khái niệm rộng, không chỉ dừng lại ở quyền nghĩa vụ trong quan hệ lao động đã được xác định của các chủ thể mà còn bao gồm cả những vấn đề liên quan như việc làm, học nghề, quan hệ đại diện, bồi thường thiệt hại… Nói cách khác nội dung của tranh chấp lao động không chỉ là những quyền lợi trực tiếp được xác định mà còn cả những quyền lợi gián tiếp, phát sinh trong quá trình lao động.

 ***Thứ ba, đặc điểm về hình thức***

 Một tranh chấp lao động phải được biểu hiện ra bên ngoài và biểu đạt rõ yêu cầu của một hoặc tất cả các bên về tranh chấp lao động đó. Hình thức biểu hiện ra bên ngoài của tranh chấp lao động có thể bắt gặp trong quá trình lao động là việc một trong các chủ thể tranh chấp thể hiện thái độ của mình về vấn đề tranh chấp với yêu cầu phải giải quyết vấn đề đó. Trên thực tế thì tranh chấp lao động được lưu lại dưới dạng văn bản rất phổ biến như “đơn khiếu nại” hay văn bản “yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động”, hoặc các dạng thức lưu giữ thông tin khác, ví dụ như trong các thiết bị ghi âm, ghi hình, … Điều này cũng sẽ giúp thuận lợi hơn cho các bên liên quan trong quá trình giải quyết TCLĐ.

* 1. ***Phân loại tranh chấp lao động***

 Tranh chấp lao động có thể được phân thành các loại khác nhau tuỳ thuộc vào các căn cứ phân loại.

 *Căn cứ vào đối tượng của tranh chấp lao động*, tranh chấp lao động có 2 loại là tranh chấp lao động về quyền và tranh chấp lao động về lợi ích.

Tranh chấp lao động về quyền là sự xung đột về các vấn đề đã được quy định trong các văn bản pháp luật hoặc đã được các bên thỏa thuận, cam kết trong Hợp đồng lao động, thỏa ước lao động tập thể hoặc dưới các hình thức khác. Nói cách khác tranh chấp về quyền là sự xung đột về những nội dung đã được quy định, xác lập và đã có hiệu lực.

Tranh chấp lao động về lợi ích là tranh chấp về những vấn đề chưa được quy định hoặc chưa được thỏa thuận, phát sinh ngoài quy định, ngoài những thoả thuận, cam kết đã và đang có giá trị. Nói cách khác, tranh chấp lao động về lợi ích là sự xung đột về những nội dung chưa được quy định, chưa có hiệu lực.

 Sự phân biệt tranh chấp lao động về quyền và tranh chấp lao động về lợi ích xuất phát từ góc độ tiếp cận về đối tượng của tranh chấp, không phải nhằm phân biệt giữa nội dung vật chất hay phi vật chất. Có những tranh chấp về quyền bao gồm cả nội dung vật chất và phi vật chất.

 Pháp luật lao động Việt Nam không đặt ra vấn đề phân biệt tranh chấp về quyền và lợi ích với tranh chấp lao động cá nhân mà chỉ đặt ra với tranh chấp lao động tập thể[[15]](#footnote-16). Việc phân loại này nhằm đưa ra cơ chế và thủ tục giải quyết tranh chấp phù hợp, hiệu quả với từng loại tranh chấp. Theo đó:

 - Tranh chấp lao động tập thể về quyền là tranh chấp giữa tập thể người lao động với người sử dụng lao động từ việc giải thích và thực hiện khác nhau quy định của pháp luật lao động, thoả ước lao động tập thể, nội quy lao động, quy chế lao động và các thoả thuận hợp pháp khác.

 - Tranh chấp lao động tập thể về lợi ích là tranh chấp phát sinh từ việc tập thể lao động yêu cầu xác lập các điều kiện lao động mới so với quy định của pháp luật về lao động, thoả ước lao động tập thể, nội quy lao động hoặc các quy chế thoả thuận hợp pháp khác trong quá trình thương lượng giữa tập thể lao động với người sử dụng lao động.

 *Căn cứ vào chủ thể của tranh chấp lao động,*

 Theo tính chất của chủ thể tham gia tranh chấp lao động, tranh chấp lao động bao gồm 2 loại: Tranh chấp lao động cá nhân và tranh chấp lao động tập thể. Đây cũng là cách phân loại phổ biến và hiện được quy định trong pháp luật hiện hành.

Một cách đơn giản nhất có thể hiểu, tranh chấp lao động cá nhân được hiểu là tranh chấp lao động xảy ra giữa “cá nhân người lao động với người sử dụng lao động” và tranh chấp lao động tập thể là tranh chấp xảy ra giữa “tập thể lao động với người sử dụng lao động”. Luật cũng đưa ra định nghĩa về tập thể lao động giúp làm rõ vấn đề chủ thể là tập thể người lao động: “*Tập thể người lao động là tập hợp có tổ chức của người lao động cùng làm việc cho một người sử dụng lao động hoặc trong một bộ phận thuộc cơ cấu tổ chức của người sử dụng lao động*”. Song đây lại là một khái niệm mở, không đề cập tới số lượng người lao động mà chỉ chú ý vào phạm vi thực hiện quan hệ lao động. Hiện tại các quy định của pháp luật không định nghĩa hay nêu ra bất cứ dấu hiệu nào về tranh chấp lao động cá nhân và tranh chấp lao động tập thể. Trên cơ sở khoa học và thực tiễn cho thấy, việc phân biệt hai loại tranh chấp lao động cá nhân và tập thể cần dựa vào các dấu hiệu về chủ thể người lao động tham gia tranh chấp và nội dung, mục đích của tranh chấp

 Về dấu hiệu chủ thể, sự thể hiện về số lượng người lao động tham gia vào vụ tranh chấp là biểu hiện dễ nhận biết nhất về một tranh chấp. Một vụ tranh chấp lao động cá nhân thường diễn ra giữa một người lao động cụ thể với người sử dụng lao động còn tranh chấp lao động tập thể thường diễn ra giữa tập thể người lao động với người sử dụng lao động. Song cũng có những vụ tranh chấp lao động cá nhân mà có nhiều người lao động (nhóm người lao động) tham gia. Về mặt số lượng vụ việc đó có vẻ như là tranh chấp lao động tập thể bởi số lượng người tham gia không phải là cá thể, duy nhất song cần nhận thức số lượng người lao động tham gia chỉ là một trong những dấu hiệu cơ bản mà còn phải đặt trong mối tương quan chung về nội dung tranh chấp với mục đích, yêu cầu của những người tham gia vụ tranh chấp. Nếu nội dung tranh chấp không liên quan đến quyền và lợi ích chung của tập thể người lao động, chẳng hạn như đòi tăng lương cho cá nhân, xử lý kỷ luật lao động hay chấm dứt hợp đồng lao động với mỗi người… thì không thể thoả mãn dấu hiệu thứ hai của tranh chấp lao động tập thể.

 *Căn cứ vào nội dung của tranh chấp lao động*

 Căn cứ vào nội dung của tranh chấp lao động thì có thể chia ra thành tranh chấp về việc làm, tiền lương và thu nhập, điều kiện làm việc, bồi thường thiệt hại, tranh chấp về hợp đồng lao động, tranh chấp về thỏa ước lao động tập thể, tranh chấp về kỷ luật lao động, trách nhiệm vật chất,…Thực tế cho thấy, trong các loại tranh chấp lao động nêu trên thì tranh chấp về đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động và xử lý kỷ luật lao động bằng hình thức kỷ luật sa thải là hai loại tranh chấp lao động chiếm tỷ lệ cao nhất.

1. ***Giải quyết tranh chấp lao động***

***2.1. Giải quyết tranh chấp lao động cá nhân***

 Về thẩm quyền, thẩm quyền giải quyết tranh chấp lao động cá nhân được quy định tại Điều 200 BLLĐ năm 2012, theo đó, tranh chấp lao động cá nhân có thể được giải quyết tại hoà giải viên lao động và Toà án nhân dân.

 Về thủ tục, tranh chấp lao động cá nhân được giải quyết qua hai bước: (i) hoà giải tại Hoà giải viên và (ii) giải quyết tại Toà án theo thủ tục tố tụng.

 *Thứ nhất,* Giải quyết tranh chấp lao động cá nhân thông qua hòa giải viên lao động được quy định trong thời hạn 01 ngày làm việc kể từ khi nhận được yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động, Phòng Lao động - Thương binh và Xã hội báo cáo Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện quyết định cử Hòa giải viên lao động tham gia giải quyết tranh chấp lao động. Trong thời hạn 01 ngày làm việc kể từ khi nhận được quyết định cử tham gia giải quyết tranh chấp lao động, hòa giải viên lao động phải thông báo chương trình, thời gian, địa điểm tổ chức phiên họp hòa giải cho các bên tranh chấp biết trước ít nhất một ngày làm việc trước khi tiến hành. Luật cũng quy định rất cụ thể thời hạn thực hiện hoà giải, hoà giải viên lao động phải kết thúc việc hoà giải trong thời gian 5 ngày làm việc kể từ ngày nhận được yêu cầu hoà giải. Quy định này đảm bảo được yêu cầu cũng như nguyên tắc giải quyết vụ việc nhanh chóng, kịp thời tạo điều kiện cho các chủ thể ổn định lại quan hệ, tăng cơ hội duy trì quan hệ lao động. Mặt khác, quy định này cũng đòi hỏi kiến thức, kinh nghiệm cũng như thái độ rất tích cực giải quyết vụ việc từ các Hoà giải viên.

 Hòa giải viên lao động phải mở phiên họp hòa giải có mặt các bên hoặc đại diện của các bên trong vòng 05 ngày kể từ ngày nhận được yêu cầu hòa giải. Các bên tranh chấp cũng có thể uỷ quyền cho người khác tham gia phiên họp hoà giải. Khi mở phiên họp, hòa giải viên có trách nhiệm hướng dẫn các bên thương lượng, nếu các bên thương lượng, thoả thuận thành công thì hòa giải viên lao động lập biên bản hòa giải thành. Nếu các bên không thoả thuận được thì hòa giải viên tiếp tục đưa ra phương án hòa giải để các bên xem xét. Nếu các bên nhất trí với phương án hòa giải mà Hoà giải viên đưa ra, Hoà giải viên lập biên bản hòa giải thành ghi nhận sự thống nhất ý chí của các bên. Trường hợp hai bên không chấp nhận phương án hòa giải hoặc một trong các bên đã được triệu tập hợp lệ đến lần thứ hai mà vẫn vắng mặt không có lý do chính đáng, Hoà giải viên lập biên bản Hoà giải không thành. Biên bản phải có chữ ký của bên tranh chấp có mặt và hoà giải viên. Bản sao biên bản hoà giải thành hoặc hoà giải không thành phải được gửi cho hai bên tranh chấp trong thời hạn 01 ngày làm việc, kể từ ngày lập biên bản[[16]](#footnote-17).

 *Thứ hai,* Giải quyết tranh chấp lao động cá nhân tại Toà án. Trường hợp hoà giải không thành hoặc một trong hai bên không thực hiện các thoả thuận trong biên bản hoà giải thành hoặc hết hạn giải quyết (Khoản 2 Điều 201 BLLĐ) mà Hoà giải viên lao động vẫn không tiến hành hoà giải thì mỗi bên tranh chấp có quyền yêu cầu toà án giải quyết. Đương nhiên, toà án chỉ thụ lý những vụ việc đúng thẩm quyền và đảm bảo yêu cầu về thời hiệu giải quyết. Một số tranh chấp lao động cá nhân đặc biệt, toà án có thể thụ lý mà không yêu cầu phải thực hiện qua bước hoà giải tại Hoà giải viên (Điều 201 BLLĐ 2012). Việc giải quyết tranh chấp tại toà án tuân theo quy định về trình tự, thủ tục tố tụng quy định tại Bộ luật Tố tụng dân sự 2015.

Để giải quyết tốt các tranh chấp lao động cá nhân thì một trong những vẫn đề đặt ra là phải xác định đúng laoij tranh chấp. Việc xác định sai loại tranh chấp sẽ dẫn đến sai thẩm quyền giải quyết

Vụ tranh chấp giữa bà Chử Thị S, địa chỉ: Khu Tân An 2, thị trấn Yên Lập, huyện Yên Lập, tỉnh Phú Thọ và ông Sầm Văn H - Đội trưởng đội quản lý và xây dựng đường bộ 6, Công ty cổ phần quản lý và xây dựng đường bộ Phú Thọ. Địa chỉ: Khu Tân An 2, thị trấn Yên Lập, huyện Yên Lập, tỉnh Phú Thọ là một ví dụ điển hình. Nội dung vụ việc như sau:

Bà công tác tại Công ty cổ phần quản lý và xây dựng đường bộ Phú Thọ từ năm 1989 và làm việc trực tiếp tại đội quản lý và xây dựng đường bộ 8 (gọi tắt là đội 8), sau khi đội 8 giải thể đã thành lập đội 6 do ông Sầm Văn H làm đội trưởng, có trụ sở tại khu Tân An 2, thị trấn Yên Lập, huyện Yên Lập, tỉnh Phú Thọ, bà được giao giữ chức vụ đội phó và được hưởng bậc lương cán sự.

Tuy nhiên, trên thực tế ông H phân công nhiệm vụ chính cho bà là đi tuần đường trong thời gian từ tháng 12/2009 đến hết tháng 11/2014, bà đi làm đầy đủ các ngày trong tuần, kể cả ngày chủ nhật, được thể hiện tại số tuần đường bộ 6 lập theo quy định tại Thông tư số 47/2012/TT-BGTVT ngày 12/11/2012.

Theo quy định của pháp luật bà được hưởng lương ngạch cán sự nên lương hàng tháng bà được trả tính trên cơ sở lương khởi điểm X hệ số lương, ngoài ra bà còn được lương những ngày chủ nhật bà phải đi làm, trong khi đó ông H lại tự tính lương của bà bằng chấm công lao động thực tế các ngày trong tháng và việc ông H chấm công như thế nào bà cũng không được tham gia ký vào các bảng chấm công hàng tháng đó.

Chính vì việc chấm công của ông H dẫn đến hàng tháng bà bị trả lương thiếu, không đảm bảo quyền lợi cho bà. Nay bà khởi kiện yêu cầu ông H và Công ty có liên đới phải bồi thường các khoản thiệt hại cho bà. Cụ thể như sau:

Tổng các khoản bà đề nghị ông H và Công ty cổ phần quản 1ý và xây dựng đường bộ Phú Thọ liên đới phải trả cho bà là 266.333.000 đồng.

Tại Bản án lao động sơ thẩm số: 01/2017/LĐ-ST ngày 12/01/2017 của Tòa án nhân dân huyện Yên Lập đã áp dụng khoản 1 Điều 32; khoản 1 Điều 147 Bộ luật tố tụng dân sự; khoản 2 Điều 11 Pháp lệnh án phí lệ phí Tòa án.

Xử: Bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà Chữ Thị S đòi ông Sầm Văn H phải trả số tiền 266.333.000 dồng.

Ngày 23/01/2017 bà Chử Thị S có đơn kháng cáo đối với toàn bộ bản án lao động sơ thẩm và đề nghị Tòa án cấp phúc thấm xử hủy bản án sơ thẩm để Tòa án nhân dân huyện Yên Lập xét xử lại theo hướng chấp nhận đơn khỏi kiện của bà.

Tuy nhiên Tòa án cấp phúc thẩm lại cho rằng: Tòa án cấp sơ thẩm xác định tranh chấp lao động là không đúng. Vì căn cứ khoản 7 Điều 3 Bộ luật lao động năm 2012 thì: Tranh chấp lao động là tranh chấp về quyền, nghĩa vụ và lợi ích phát sinh giữa các bên trong quan hệ lao dộng. Khoản 6 Điều 3 Bộ luật lao động năm 2012 “Quan hệ lao động là quan hệ xã hội phát sinh trong việc thuê mướn, sử dụng lao động, trả lương giữa người lao động và người sử dụng lao động”. Tuy nhiên trong trường hợp này bà Chử Thị S và ông Sâm Văn H đều làm việc tại Đội quản lý và xây dựng đường bộ 6 thuộc Công ty cổ phân quản lý và xây dựng đường bộ Phú Thọ. Ông H giữ chức vụ đội trưởng đội 6, còn bà S trước khi về nghỉ theo chế độ là công nhân được giao nhiệm vụ tuần đường. Theo quy định của Bộ luật lao động thì ông H và bà S được xác định là người lao động, bên sử dụng lao động là Công ty cổ phần quản lý và xây dựng đường bộ Phú Thọ. Ông H không phải là người sử dụng lao động. Việc bà S khởi kiện ông H trong vụ án này xét về tư cách tố tụng ông H không phải là đối tượng bị khởi kiện về tranh chấp lao động, vì giữa ông H và bà S không tồn tại mối quan hệ giữa người sử dụng lao động và người lao động[[17]](#footnote-18).

* 1. ***Giải quyết tranh chấp lao động tập thể***

Với tranh chấp lao động tập thể, việc phân chia hai loại tranh chấp lao động tập thể về quyền và về lợi ích có ý nghĩa quan trọng trong việc thiết lập trình tự thủ tục phù hợp, đảm bảo được mục đích của giải quyết từng loại tranh chấp. Chính vì vậy, BLLĐ cũng quy định hai quy trình giải quyết riêng tương ứng với hai loại tranh chấp lao động tập thể này.

*2..2.1.Thủ tục giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền*

 Tranh chấp lao động tập thể về quyền là tranh chấp giữa tập thể lao động với người sử dụng lao động phát sinh từ việc giải thích và thực hiện khác nhau quy định của pháp luật về lao động, thoả ước lao động tập thể, nội quy lao động, quy chế và thoả thuận hợp pháp khác. Từ đó cho thấy, nội dung tranh chấp đều xoay quanh những vấn đề đã được quy định, đã được xác lập vì vậy việc giải quyết tranh chấp là có căn cứ pháp lý để đưa ra quyết định.

 Về thẩm quyền, theo Điều 205 BLLĐ, chủ thể có thẩm quyền giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền là Hoà giải viên lao động, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân huyện, thị xã, thành phố thuộc tỉnh và Toà án nhân dân.

 Về thời hiệu yêu cầu giải quyết, với tranh chấp lao động tập thể về quyền thời hiệu yêu cầu giải quyết là 1 năm kể từ ngày phát hiện ra hành vi mà mỗi bên cho rằng quyền và lợi ích của mình bị vi phạm.

 Về trình tự, thủ tục tranh chấp lao động tập thể về quyền được giải quyết qua ba bước: (i) hoà giải tại Hoà giải viên lao động, (ii) giải quyết tại Chủ tịch Uỷ ban nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh và (iii) giải quyết tại Toà án nhân dân.[[18]](#footnote-19) Khác với tranh chấp lao động cá nhân có những trường hợp đặc biệt riêng để có thể bỏ qua bước giải quyết, ở tranh chấp lao động tập thể về quyền điều này không đặt ra, đồng nghĩa với việc để giải quyết được yêu cầu, mục đích của mình, các bên phải tuân thủ trình tự, thủ tục theo thứ tự các bước, các giai đoạn giải quyết.

 *Thứ nhất*, hoà giải tại Hoà giải viên lao động. Theo quy định tại Điều 198 BLLĐ năm 2012 thì thẩm quyền giải quyết tranh chấp của Hoà giải viên lao động bao gồm tất cả các tranh chấp lao động, trong đó có tranh chấp lao động tập thể về quyền. Thủ tục và nội dung giải quyết của Hoà giải viên lao động với tranh chấp lao động tập thể về quyền tương tự như giải quyết tranh chấp lao động cá nhân. Kết quả cũng là biên bản hoà giải thành nếu các bên thoả thuận được hoặc nhất trí với phương án hoà giải của Hoà giải viên. Biên bản hoà giải không thành sẽ được lập trong trường hợp các bên không nhất trí với phương án hoà giải của hoà giải viên hoặc triệu tập hợp lệ đến lần thứ hai mà một bên tranh chấp vẫn vắng mặt không có lý do chính đáng.

 Thứ hai, *giải quyết tại Chủ tịch ủy ban nhân dân cấp huyện.*

 Trong trường hợp hai bên tranh chấp lao động lao động tập thể về quyền tiến hành hòa giải tại Hòa giải viên lao động không thành, hoặc hòa giải thành nhưng một bên không thực thi biên bản hòa giải, hoặc hết hạn giải quyết theo quy định mà Hoà giải viên lao động không giải quyết vụ việc thì một trong hai bên hoặc cả hai có quyền yêu cầu Chủ tịch ủy ban nhân dân cấp huyện giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền. Đối với trường hợp quá thời hạn mà hoà giải viên không giải quyết, các bên gửi đơn yêu cầu Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp Huyện giải quyết thì trong thời hạn 2 ngày làm việc, kể từ khi nhận được yêu cầu giải quyết vụ việc Chủ tịch Uỷ ban nhân dân Huyện có trách nhiệm xác định loại tranh chấp tập thể lao động về quyền hay lợi ích. Nếu là tranh chấp về quyền tức thuộc thẩm quyền giải quyết của Chủ tịch Uỷ ban nhân dân Huyện thì vụ việc được giải quyết theo thủ tục luật định, nếu là tranh chấp về lợi ích thì hướng dẫn ngay cho các bên yêu cầu giải quyết tới Hội đồng trọng tài để giải quyết theo thủ tục luật định. Chủ tịch Uỷ ban nhân dân huyện không có thẩm quyền giải quyết tranh chấp lao động cá nhân hay tranh chấp lao động tập thể về lợi ích.

 Giải quyết tranh chấp của Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp huyện với tư cách là chủ thể giải quyết tranh chấp độc lập, là việc giải quyết của công chức theo thủ tục hành chính do vậy không đề cập tới việc tiến hành hoà giải mà chủ yếu xem xét hành vi vi phạm của các bên trong quan hệ lao động để đưa ra quyết định về vụ tranh chấp. Trong thời hạn 05 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được đơn yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp huyện phải tiến hành giải quyết tranh chấp lao động bằng việc tổ chức phiên họp. Tại phiên họp giải quyết tranh chấp lao động phải có đại diện của hai bên tranh chấp. Trường hợp cần thiết, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp huyện mời đại diện cơ quan, tổ chức có liên quan tham dự phiên họp. Về nội dung, Chủ tịch Uỷ ban nhân dân cấp huyện căn cứ vào pháp luật về lao động, thoả ước lao động tập thể, nội quy lao động đã được đăng ký và các quy chế, thoả thuận hợp pháp khác để xem xét ra quyết định giải quyết tranh chấp lao động. Trong trường hợp các bên không đồng ý với quyết định của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện hoặc quá thời hạn mà Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện không giải quyết thì các bên có quyền yêu cầu Tòa án giải quyết.

 Thực tế cho thấy, việc quy định thời hạn giải quyết tranh chấp của Ủy ban nhân dân cấp huyện là 5 ngày kể từ ngày nhận đơn yêu cầu giải quyết tranh chấp, trong thời gian đó, Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện phải tiến hành các hoạt động để hòa giải như xác minh, tìm hiểu vụ việc, thu thập hồ sơ, chứng cứ, triệu tập, tổ chức phiên họp giải quyết,… Do vậy, thời hạn quy định như vậy có phần gấp gáp, ảnh hưởng tới tính chính xác trong đảm bảo quyền của các bên tham gia, điều đó cũng đòi hỏi trình độ, kỹ năng cũng như sự nỗ lực làm việc của cá nhân này đối với vụ việc. Mặt khác, xét về nhiệm vụ và chức năng thì Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện là người chỉ đạo các công việc chung về tất cả các lĩnh vực trong địa bàn quản lý. Những công việc cụ thể cần phải giao cho các cơ quan chuyên môn. Hơn nữa, việc giải quyết vụ việc của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện là việc ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính có phần chưa đáp ứng được hết mục đích, yêu cầu của việc giải quyết tranh chấp lao động. Do vậy, việc giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện chưa thực sự được phát huy trên thực tế.

*Thứ ba, giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền tại Tòa án*

 Toà án có thẩm quyền thụ lý các tranh chấp lao động tập thể về quyền trong trường hợp các bên không đồng ý với quyết định giải quyết của Chủ tịch Uỷ ban nhân dân huyện hoặc quá thừoi hạn mà Chủ tịch Uỷ ban nhân dân huyện không giải quyết. Đương nhiên, việc thụ lý vụ việc chỉ đặt ra với những tranh chấp còn thời hiệu yêu cầu giải quyết là 1 năm kể từ ngày kể từ ngày phát hiện ra hành vi mà mỗi bên tranh chấp cho rằng quyền và lợi ích hợp pháp của mình bị vi phạm. Thông thường, Toà án nhân dân cấp Tỉnh nơi xảy ra tranh chấp là toà án có thẩm quyền giải quyết.

 Chủ thể có quyền khởi kiện đối với tranh chấp lao động tập thể về quyền tại Tòa án là tập thể lao động hoặc người sử dụng lao động. Đối với chủ thể là tập thể người lao động, thường có đại diện tham gia, chủ thể đại diện cho tập thể lao động tham gia vào tranh chấp lao động là tổ chức công đoàn hoặc một chủ thể được đại diện theo ủy quyền của tập thể lao động. Về phía người sử dụng lao động: người đại diện cho người sử dụng lao động tham gia tố tụng có thể là người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền.

 Việc giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền tại toà theo trình tự, thủ tục tố tụng quy định tại Bộ luật tố tụng dân dự 2015. Quyết định của Toà án là quyết định cuối cùng về vụ tranh chấp.

*2.2.2.Thủ tục giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích*

 Tranh chấp lao động tập thể về lợi ích là tranh chấp lao động phát sinh từ việc tập thể lao động yêu cầu xác lập các điều kiện lao động mới so với quy định của pháp luật về lao động, thoả ước lao động tập thể, nội quy lao động hoặc các quy chế, thoả thuận hợp pháp khác trong quá trình thương lượng giữa tập thể lao động với người sử dụng lao động. Từ đó cho thấy, cơ sở để giải quyết tranh chấp không phải là những nội dung đã được quy định hay thoả thuận, và vì vậy sự thoả thuận, thương lượng giữa các bên rất có ý nghĩa và đóng vai trò quyết định cho sự thành công của giải quyết loại tranh chấp này.

 Về thẩm quyền, Khoản 2, Điều 203 BLLĐ năm 2012 quy định thẩm quyền giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích thuộc về Hoà giải viên lao động và Hội đồng trọng tài lao động cấp tỉnh.

 Về trình tự thủ tục, tranh chấp lao động tập thể có trình tự thủ tục giải quyết gồm 2 bước (i) hoà giải tại Hoà giải viên lao động và (ii) giải quyết tại Hội đồng trọng tài lao động.

*Thứ nhất, hoà giải tại Hoà giải viên lao động*

 Thủ tục giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích tại Hòa giải viên lao động tương tự như thủ tục giải quyết tranh chấp lao động cá nhân, tập thể về quyền. Kết quả của bước hoà giải này là biên bản hòa giải thành hoặc biên bản hòa giải không thành. Trong trường hợp hoà giải không thành hoặc một trong hai bên không thực hiện thoả thuận trong biên bản hoà giả thành thì có quyền yêu cầu giải quyết tại hội đồng trọng tài lao động cấp tỉnh

*Thứ hai, giải quyết tại Hội đồng trọng tài lao động cấp Tỉnh*

 Trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích của Hội đồng trọng tài lao động được quy định tại Điều 206 BLLĐ. Về nội dung, quy định pháp luật cho thấy Hội đồng trọng tài lao động giải quyết vụ việc với nội dung chính là sự hoà giải tranh chấp, hỗ trợ các bên thương lượng để đạt tới sự thống nhất ý chí. Hội đồng trọng tài không ra quyết định về nội dung vụ tranh chấp mà chỉ có quyền ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các bên hoặc biên bản hoà giải không thành.

 Thời hạn giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích tại Hội đồng trọng tài đước quy định trong thời hạn 7 ngày, kể từ ngày nhận đước yêu cầu giải quyết phải kết thúc việc hoà giải. Sau khi nhận đơn yêu cầu giải quyết, Hội đồng trọng tài phải chuẩn bị phiên họp với việc cử thành viên tham gia hoà giải, xác minh thu thập chứng cứ lập hồ sơ giải quyết, gửi hồ sơ cho các đương sự, người tham gia. Thành phần tham gia phiên họp hoà giải gồm các thành viên của hội đồng trọng tài và các bên tranh chấp hoặc đại diện các bên tranh chấp, trong trường hợp cần thiết còn có sự tham gia của đại diện cơ quan, tổ chức, cá nhân liên quan…

Trong phên họp hoà giải, Hội đồng trọng tài có trách nhiệm hỗ trợ các bên thương lượng về nội dung trnah chấp, trường hợp không thương lượng được thì Hội đồng trọng tài đưa ra phuwong án để hai bên xem xét giải quyết. Nếu các bên tự thoả thuận được hoặc chấp nhận phương án hoà giải đưa ra thì Hội đồng trọng tài lập biên bản hoà giải thành đồng thời ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các bên. Trường hợp các bên không thoả thuận được hoặc một bên tranh chấp đã đước triệu tập hợp lệ đến lần thức hai mà vẫn vắng mặt không có lý do chính đáng thì Hội đồng trọng tài lao động lập biên bản hoà giải không thành. Biên bản hoà giải phải có chữ ký của các bên có mặt trong phiên họp, có chữ ký của Chủ tịch và thư ký Hội đồng trọng tài. Biên bản hoà giải thành hay không thành đều phải được gửi cho hai bên tranh chấp trong thời hạn 1 ngày làm việc, kể từ ngày lập biên bản.

 Riêng với tranh chấp lao động tập thể về quyền, do đặc thù riêng về nội dung tranh chấp nên luật quy định tập thể người lao động có quyền tiến hành các thủ tục để đình công sau thời hạn 5 ngày kể từ ngày Hội đồng trọng tài lao động lập biên bản hoà giải thành mà một trong các bên không thực hiện thoả thuận. Trong trường hợp Hội đồng trọng tài lao động lập biên bản hòa giải không thành thì sau thời hạn 03 ngày, tập thể lao động có quyền tiến hành các thủ tục để đình công.

 Giải quyết tranh chấp tại Hội đồng trọng tài lao động còn được áp dụng đối với tranh chấp lao động tập thể tại những đơn vị sử dụng lao động không được phép đình công thuộc danh mục do chính phủ quy định. Đó là những đơn vị sử dụng lao động đảm bảo cho hoạt động thiết yếu cho nền kinh tế quốc dân mà việc đình công có thể đe dọa đến an ninh, quốc phòng, sức khỏe, trật tự công cộng.[[19]](#footnote-20)

 **Tài liệu tham khảo**

**\* Văn bản pháp luật**

1. Bộ luật Lao động 2012

2. Luật giáo dục nghề nghiệp 2014

3. Nghị định số 44/2013/NĐ-CP ngày 10/05/2013 Hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của Bộ luật Lao động về hợp đồng lao động

4. Nghị định số 49/2013/NĐ-CP ngày 14/05/2013 Hướng dẫn chi tiết thi hành một số điều của Bộ luật Lao động về tiền lương

5. Nghị định 05/2015/NĐ-CP Ngày 05/01/2015 Quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật Lao động

5. Nghị định 148/2018/NĐ-CP ngày 24/10/2018 sửa đổi Nghị định 05/2015/NĐ-CP Ngày 05/01/2015 Quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật Lao động

 **\* Giáo trình, sách tham khảo**

* 1. Trường Đại học Kinh tế quốc dân, *Giáo trình quản trị nhân lực,* Nxb. Kinh tế quốc dân, Hà Nội 2012.
	2. Trường Đại học Lao động xã hội, *Giáo trình quản trị nhân lực*, Nxb. Lao động xã hội, Hà Nội, 2004.
	3. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình luật lao động*, Nxb. CAND, Hà Nội, 2013.
	4. Lê Anh Cường, Nguyễn Kim Chi, [*Sổ tay giám đốc. 37 tình huống quản lý nhân sự điển hình trong doanh nghiệp*,](http://lib.hlu.edu.vn/WShowDetail.aspx?intItemID=12074&VolumnID=0)Nxb. Lao động - Xã hội, 2005.
	5. Nguyễn Hữu Thân [Quản trị nhân sự (Human Resource management) Dành cho các doanh nghiệp và các tổ chức tại Việt Nam, cho các doanh nghiệp muốn hội nhập toàn cầu, Nxb](http://lic.neu.edu.vn/WShowDetail.aspx?intItemID=32145)Lao Động Xã Hội, 2010
	6. Strayer Susan, [Cẩm nang quản lý nhân sự - nghệ thuật làm chủ nguồn nhân sự](http://lic.neu.edu.vn/WShowDetail.aspx?intItemID=31203), Nxb Lao động, 2010.
	7. Nguyễn Hữu Chí, *Pháp luật HĐLĐ Việt Nam - Thực trạng và phát triển,* Nxb. Lao động-xã hội, Hà Nội, 2003;
	8. Nguyễn Hữu Chí (chủ biên), *Chế độ bồi thường trong luật lao động Việt Nam*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2006;
	9. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Áp dụng pháp luật lao động trong quản trị nhân sự tại doanh nghiệp*, Đề tài khoa học cấp trường, Hà Nội, 2011.
	10. Nguyễn Công Nhự (chủ biên), *Vấn đề phân phối thu nhập trong các loại hình doanh nghiệp ở Việt Nam - Thực trạng, quan điểm và giải pháp hoàn thiện*, Nxb. Thống kê, Hà Nội, 2003
	11. Trần Thuý Lâm, *Pháp luật về kỉ luật lao động ở Việt Nam - Thực trạng và phương hướng hoàn thiện,* Luận án tiến sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2007
1. . Bản án số: 02/2013/LĐ-ST ngày 28/6/2013 của Tòa án nhân dân huyện Yên Bình, tỉnh Yên Bái. [↑](#footnote-ref-2)
2. Theo hồ sơ vụ kiện tranh chấp HĐLĐ thụ lý số 01/2017/TLST-LĐ ngày 07/3/2017 của Tòa án nhân dân huyện Lục Yên, tỉnh Yên Bái [↑](#footnote-ref-3)
3. Khoản 1 Điều 91 Bộ luật Lao động 2012. [↑](#footnote-ref-4)
4. Nghị định số 66/2013/NĐ-CP ngày 27/6/2013 của Chính phủ quy định mức lương cơ sở đối với cán bộ, công chức, viên chức và lực lượng vũ trang. [↑](#footnote-ref-5)
5. Nghị định số 182/2013/NĐ-CP ngày 14/11/2013 của Chính phủ quy định mức lương tối thiểu vùng đối với người lao động làm việc ở doanh nghiệp, hợp tác xã, tổ hợp tác, trang trại, hộ gia đình, cá nhân và các cơ quan, tổ chức có thuê mướn lao động. [↑](#footnote-ref-6)
6. Thỏa ước lao động tập thể ngành dệt may. [↑](#footnote-ref-7)
7. Xem thêm Chương III Nghị định 49/2013/NĐ-CP quy định chi tiết một số Điều của BLLĐ về tiền lương [↑](#footnote-ref-8)
8. “*Từ điển giải thích thuật ngữ luật học*” (Luật đất đai, Luật lao động, Tư pháp quốc tế), Trường Đại học Luật Hà Nội, Nxb. Công an nhân dân, 1999, tr87. [↑](#footnote-ref-9)
9. Xem thêm Nghị định 49/2013/NĐ-CP [↑](#footnote-ref-10)
10. Bản án số 23/2015/LĐST, ngày 30/03/2015 của Tòa án nhân dân huyện Hóc Môn, thành phố Hồ Chí Minh về tranh chấp kỷ luật sa thải và bồi thường thiệt hại. [↑](#footnote-ref-11)
11. Bản án số 01/2014/ LĐ-ST ngày 24/4/2014 của Tòa án nhân dân quận Đống Đa, Hà Nội về tranh chấp kỷ luật sa thải. [↑](#footnote-ref-12)
12. Hồ sơ lao động sơ thẩm thụ lý số 08/LĐ-ST ngày 01/06/2017 [↑](#footnote-ref-13)
13. -Sắc lệnh 64/SL ngày 8/5/1946 của Chủ tịch Chính phủ Việt Nam dân chủ cộng hoà có quy định về nhiệm vụ của Nha thanh tra lao động là “*dàn xếp những xích mích giữa chủ và công nhân*” (Điều thứ tư)

-Sắc lệnh 29/SL ngày 12/3/1947 quy định “*Sẽ để cho Trọng tài xét xử những sự xích mích xảy ra do việc thi hành khế ước*” (Điều thứ bốn mươi chín)

-Sắc lệnh 95/SL ngày 13/8/1949 quy định nhiệm vụ của Thanh tra lao động là “*dàn xếp những sự xích mích xảy ra giữa chủ hay cơ quan dùng công nhân và công nhân*” [↑](#footnote-ref-14)
14. Bộ luật lao động của chế độ Việt Nam cộng hoà, ban hành bởi Đạo dụ số 15 ngày 8/7/1952 của Bảo đại quốc trưởng [↑](#footnote-ref-15)
15. Khoản 8,9 Điều 3 BLLĐ 2012 [↑](#footnote-ref-16)
16. Xem thêm: Nghị định số 46/2013/NĐ-CP ngày 10 tháng 5 năm 2013 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của BLLĐ về tranh chấp lao động; Thông tư số 08/2013/TT – BLĐTBXH của Bộ LĐTB&XH ngày 10/06/2013 hướng dẫn thi hành Nghị định 46/2-13/NĐ-CP [↑](#footnote-ref-17)
17. Bản án số: 01 /2017/LĐPT Ngày 25/ 7/2017, TAND tỉnh Phú Thọ [↑](#footnote-ref-18)
18. Khoản 1, Điều 203, Bộ luật lao động 2012 [↑](#footnote-ref-19)
19. #  Nghị định số 41/2013/NĐ-CP của Chính phủ ngày 08/05/2013 quy định chi tiết thi hành Điều 220 của Bộ Luật lao động về Danh mục đơn vị sử dụng lao động không được đình công và giải quyết yêu cầu của tập thể lao động ở đơn vị sử dụng lao động không được đình công, gồm có 06 nhóm: gồm có 06 nhóm: *01 - Sản xuất, truyền tải, điều độ hệ thống điện; 2- Thăm dò, khai thác dầu khí; sản xuất, cung cấp khí, gas; 3- Bảo đảm an toàn hàng không, an toàn hàng hải; 4- Cung cấp hạ tầng mạng viễn thông; bưu chính phục vụ cơ quan Nhà nước; 5- Cung cấp nước sạch, thoát nước, vệ sinh môi trường ở các thành phố trực thuộc Trung ương; 6- Trực tiếp phục vụ an ninh, quốc phòng*

 [↑](#footnote-ref-20)