ĐẠI HỌC KINH TẾ THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH
KHOA LUẬT KINH TẾ
BỘ MÔN LUẬT ĐẠI CƯƠNG

Tiểu luận môn học

Đề tài:

HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG

Nhóm thực hiện:

Họ và tên	Lớp	MSSV
1. Lâm Vũ Linh (Nhóm trưởng)	51	31091024743
2. Nguyễn Ngọc Phần	51	31091024724
3. Trần Hải Nam	50	31091024592
4. Nguyễn Thị Quyên	51	31091024587

Tp.Hồ Chí Minh, tháng 12 năm 2009

LỜI NÓI ĐẦU

Hợp đồng lao động có vai trò rất quan trọng trong đời sống kinh tế xã hội. Trước hết, nó là cơ sở để các doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, cá nhân tuyển chọn lao động phù hợp với yêu cầu của mình. Mặt khác, hợp đồng lao động là một trong những hình thức pháp lý chủ yếu nhất để công dân thực hiện quyền làm việc, tự do, tự nguyện lựa chọn việc làm cũng như nơi làm việc.

Hợp đồng lao động trong nền kinh tế thị trường còn có ý nghĩa rất quan trọng hơn. Thông qua hợp đồng mà quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ lao động (người lao động và người sử dụng lao động) được thiết lập và xác định rõ ràng. Đặc biệt, hợp đồng lao động quy định trách nhiệm thực hiện hợp đồng và nhờ đó đảm bảo quyền lợi của người lao động (vốn luôn ở thế yếu hơn so với người sử dụng lao động). Trong tranh chấp lao động cá nhân, hợp đồng lao động được xem là cơ sở chủ yếu để giải quyết tranh chấp. Đối với việc quản lý Nhà nước, hợp đồng lao động là cơ sở để quản lý nguồn nhân lực làm việc trong các doanh nghiệp.

Chính vì vậy mà nhóm em lựa chọn đề tài là hợp đồng lao động. Việc tìm hiểu , nghiên cứu về hợp đồng lao động này sẽ giúp cho mỗi sinh viên chúng ta, đặc biệt là sinh viên khối kinh tế, có thêm những hiểu biết ban đầu và sâu sắc hơn về các vấn đề liên quan đến hợp đồng lao động. Trước hết là để học tốt môn pháp luật đại cương, sau đó có thể tích lũy thêm kiến thức cho công việc trong tương lai, và xa hơn là có thể góp một phần nhỏ bé của mình vào sự nghiệp xây dựng nước nhà sau này.

Là những sinh viên năm nhất, với kiến thức và kinh nghiệm còn hạn chế, nên nội dung bài tiểu luận này không tránh khỏi những thiếu xót. Chúng em rất mong được sự nhận xét đóng góp ý kiến của thầy cô và các bạn. Điều này sẽ giúp chúng em bổ sung kiến thức, kinh nghiệm, nhằm không ngừng hoàn thiện bản thân.

Chúng em xin chân thành cảm ơn cô Nguyễn Thị Hằng (Khoa Luật Kinh tế Trường Đại học Kinh tế thành phố Hồ Chí Minh) đã giúp đỡ em trong suốt quá trình tìm hiểu môn học Pháp luật đại cương và thực hiện đề tài này.

MỤC LỤC

LỜI NÓI ĐẦU 2
CHƯƠNG I: KHÁI QUÁT CHUNG VỀ HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG 4
I.1 Khái niệm, đối tượng áp dụng và các nguyên tắc của hợp đồng lao động: 4
I.1.1 Khái niệm về hợp đồng lao động 4
I.1.2 Phạm vi và đối tượng áp dụng hợp đồng lao động 4
I.2 Nội dung, hình thức, các loại hợp đồng lao động 6
I.2.1 Nội dung của hợp đồng lao động 6
I.2.2 Hình thức của hợp đồng lao động 6
I.2.3 Các loại hợp đồng lao động 6
I.3 Nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động 7
I.4 Thực hiện, thay đổi, tạm hoãn hợp đồng lao động 7
I.4.1 Thực hiện hợp đồng lao động 7
I.4.2 Thay đổi hợp đồng lao động 8
I.4.3 Tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động 8
I.5 Chấm dứt hợp đồng lao động 8
I.5.1 Khái niệm về chấm dứt hợp đồng lao động 9
I.5.2 Hợp đồng lao động đương nhiên chấm dứt 9
I.5.3 Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn 9
I.5.4 Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật 12
I.6 Hợp đồng lao động có yếu tố nước ngoài 15
I.6.1 Công dân Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài (công ty ở nước ngoài, không có chi nhánh, không có văn phòng ở Việt Nam hay nói cách khác thực thể này không tồn tại ở Việt Nam): 15
I.6.2 Công dân Việt Nam làm việc trong các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, tại các cơ quan, tổ chức nước ngoài hoặc quốc tế đóng trên lãnh thổ Việt Nam và người nước ngoài làm việc trong các doanh nghiệp, tổ chức và cho cá nhân Việt Nam trên lãnh thổ Việt Nam: 16
CHƯƠNG II: THỰC TRẠNG ÁP DỤNG HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG 16
II.1 Những sai sót thường gặp khi giao kết hợp đồng lao động 16
II.1.1 Sai sót về năng lực giao kết hợp đồng 16
II.1.2 Sai sót về người đại diện ký hợp đồng 17
II.1.3 Nội dung của hợp đồng trái pháp luật 17
II.1.4 Kỹ thuật soạn thảo hợp đồng 17
II.1.5 Bỏ qua một số thủ tục bắt buộc 18
II.2 Thực trạng áp dụng hợp đồng lao động hiện nay 18
II.2.1 Đối với người sử dụng lao động 18
II.2.2 Đối với người lao động: 22
II.2.3 Đề xuất khắc phục 24
KẾT LUẬN 26
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO 27

CHƯƠNG I: KHÁI QUÁT CHUNG VỀ HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG

I.1 Khái niệm, đối tượng áp dụng và các nguyên tắc của hợp đồng lao động:

I.1.1 Khái niệm về hợp đồng lao động

Để thiết lập quan hệ lao động giữa người lao động với người sử dụng lao động, phải có một hình thức nào đó để làm phát sinh mối quan hệ giữa hai bên chủ thể của quan hệ lao động, hình thức đó chính là hợp đồng lao động. Thực chất của hợp đồng lao động là sự thỏa thuận giữa hai bên, một bên là người lao động đi tìm việc làm, còn bên kia là người sử dụng lao động cần thuê mướn người làm công. Trong đó người lao động không phân biệt giới tính và quốc tịch, cam kết làm một công việc cho người sử dụng lao động, không phân biệt là thể nhân hoặc pháp nhân, công pháp hay tư pháp, bằng cách tự nguyện đặt hoạt động nghề nghiệp của mình dưới quyền quản lý của người đó để đổi lấy một số tiền công lao động gọi là tiền lương.

Hợp đồng lao động là sự thỏa thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về việc làm có trả công, điều kiện lao động, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động (Điều 26 Bộ luật lao động).

Như vậy ta thấy có ba yếu tố cấu thành hợp đồng lao động :

1. Có sự cung ứng một công việc;

2. Có sự trả công lao động dưới dạng tiền lương;

3. Có sự phụ thuộc về mặt pháp lý của người lao động trước người sử dụng lao động.

I.1.2 Phạm vi và đối tượng áp dụng hợp đồng lao động

* *Đối* tượng *áp dụng:*

Hợp đồng lao động áp dụng cho các đối tượng người lao động làm công ăn lương sau đây:

- Người lao động (không phải là công chức nhà nước) làm việc trong các đơn vị kinh tế quốc doanh, doanh nghiệp quốc phòng, các đơn vị kinh tế của lực lượng vũ trang nhân dân.

- Người lao động làm việc trong các đơn vị kinh tế ngoài quốc doanh, làm

việc cho các cá nhân, hộ gia đình, làm việc trong các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài.

- Người lao động làm việc trong các công sở nhà nước từ trung ương đến tỉnh, huyện và cấp tương đương, nhưng không phải là công chức nhà nước.

Những đối tượng khác, do tính chất và đặc điểm lao động và mối quan hệ lao động có những điểm khác biệt nên *không thuộc đối tượng áp dụng hợp đồng lao động* mà áp dụng hoặc sử dụng những phương thức tuyển dụng và sử dụng lao động khác theo quy định của pháp luật.

** Phạm vi áp dụng:*

Các tổ chức, cá nhân sau đây khi sử dụng lao động phải tiến hành giao kết hợp đồng lao động.Tổ chức, cá nhân sau đây khi sử dụng lao động phải thực hiện giao kết hợp đồng lao động:

a) Doanh nghiệp thành lập, hoạt động theo Luật Doanh nghiệp nhà nước, Luật doanh nghiệp, Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam;

b) Doanh nghiệp của tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội;

c) Các cơ quan hành chính, sự nghiệp có sử dụng lao động không phải là công chức, viên chức nhà nước;

d) Các tổ chức kinh tế thuộc lực lượng quân đội nhân dân, công an nhân dân sử dụng lao động không phải là sĩ quan, hạ sĩ quan, chiến sĩ;

đ) Hợp tác xã (với người lao động không phải là xã viên), hộ gia đình và cá nhân có sử dụng lao động;

e) Các cơ sở giáo dục, y tế, văn hoá, thể thao ngoài công lập;

g) Cơ quan, tổ chức, cá nhân, nước ngoài hoặc quốc tế đóng trên lãnh thổ Việt Nam có sử dụng lao động là người Việt Nam trừ trường hợp Điều ước quốc tế mà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác;

h) Doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, cá nhân Việt Nam sử dụng lao động nước ngoài, trừ trường hợp Điều ước quốc tế mà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác.

I.2 Nội dung, hình thức, các loại hợp đồng lao động

I.2.1 Nội dung của hợp đồng lao động

Nội dung của hợp đồng lao động là tổng thể các quyền và nghĩa vụ của các bên được ghi nhận trong các điều khoản của hợp đồng.

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.*

I.2.2 Hình thức của hợp đồng lao động

Có hai hình thức hợp đồng lao động là *hợp đồng bằng miệng và hợp đồng bằng văn bản.*

- Hợp đồng bằng miệng chỉ áp dụng với tính chất tạm thời mà thời hạn dưới ba tháng, hoặc đối với lao động giúp việc gia đình. Trong trường hợp giao kết bằng miệng, nếu cần phải có người thứ ba chứng kiến thì do hai bên thỏa thuận. Đồng thời, các bên phải đương nhiên tuân theo các quy định của pháp luật lao động.

- Hợp đồng lao động bằng văn bản được giao kết hoàn toàn dựa trên cơ sở sự thỏa thuận của các bên và phải lập bằng văn bản có chữ ký của các bên. Văn bản hợp đồng phải theo mẫu thống nhất do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội ban hành và thống nhất quản lý.

I.2.3 Các loại hợp đồng lao động

Hợp đồng lao động phải được giao kết theo một trong các loại sau đây:

1) Hợp đồng lao động không xác định thời hạn: 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.

2) Hợp đồng lao động xác định thời hạn: 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.

3) Hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định mà thời hạn dưới 12 tháng.

I.3 Nguyên tắc giao kết hợp đồng lao động

- Hợp đồng lao động được giao kết trực tiếp giữa người lao động với người sử dụng lao động.

- Hợp đồng lao động có thể được ký kết giữa người sử dụng lao động với người được uỷ quyền hợp pháp thay mặt cho nhóm người lao động; trong trường hợp này hợp đồng có hiệu lực như ký kết với từng người.

- 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 bảo đảm thực hiện đầy đủ các hợp đồng đã giao kết.

- Công việc theo hợp đồng lao động phải do người giao kết thực hiện, không được giao cho người khác, nếu không có sự đồng ý của người sử dụng lao động.

I.4 Thực hiện, thay đổi, tạm hoãn hợp đồng lao động

I.4.1 Thực hiện hợp đồng lao động

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

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

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

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

I.4.2 Thay đổi hợp đồng lao động

Trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, nếu bên nào có yêu cầu thay đổi nội dung hợp đồng thì phải báo cho bên kia biết trước ít nhất ba ngày.

Việc thay đổi nội dung hợp đồng lao động có thể được tiến hành bằng cách sửa đổi, bổ sung hợp đồng lao động đã giao kết hoặc giao kết hợp đồng lao động mới.

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

I.4.3 Tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động

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

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

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

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

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

Hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động đối với các trường hợp quy định tại điểm a và điểm c trên, người sử dụng lao động phải nhận người lao động trở lại làm việc. Việc nhận lại người lao động bị tạm giữ, tạm giam khi hết thời gian tạm hoãn hợp đồng lao động do Chính phủ quy định.

I.5 Chấm dứt hợp đồng lao động

Quan hệ lao động trong nền kinh tế thị trường thì sự chấm dứt hợp đồng lao động là điều không tránh khỏi, đây là một sự kiện rất quan trong vì nó thường để lại những hậu quả rất lớn về mặt kinh tế xã hội. Sự chấm dứt quan hệ hợp đồng do nhiều nguyên nhân khác nhau và nó có thể gây ra tranh chấp lao

động làm tổn hại đến những quan hệ khác. Vì vậy, để bảo vệ quan hệ lao động và người lao động, pháp luật xác định rõ các trường hợp chấm dứt hợp đồng để bảo đảm các quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ hợp đồng lao động.

I.5.1 Khái niệm về chấm dứt hợp đồng lao động

Chấm dứt hợp đồng lao động là sự kiện người lao động chấm dứt làm việc cho người sử dụng lao động do hợp đồng lao động đương nhiên chấm dứt, do người lao động bị sa thải, hoặc do một trong hai bên đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn.

I.5.2 Hợp đồng lao động đương nhiên chấm dứt

Hợp đồng lao động đương nhiên chấm dứt trong những trường hợp sau đây:

- Hết hạn hợp đồng;
- Đã hoàn thành công việc theo hợp đồng;
- Hai bên thoả thuận chấm dứt hợp đồng;
- Người lao động bị kết án tù giam hoặc bị cấm làm công việc cũ theo quyết định của Toà án;
- Người lao động chết, mất tích theo tuyên bố của Toà án.

I.5.3 Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn

a. Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động từ phía người lao động

* *Người lao động làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn từ đủ 12 tháng đến 36 tháng, hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định mà thời hạn dưới 12 tháng* có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng trước thời hạn trong những trường hợp sau đây:

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

b) Không được trả công đầy đủ hoặc trả công không đúng thời hạn đã thoả thuận trong hợp đồng;

c) Bị ngược đãi; bị cưỡng bức lao động;

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

đ) Được bầu làm nhiệm vụ chuyên trách ở các cơ quan dân cử hoặc được

bổ nhiệm giữ chức vụ trong bộ máy Nhà nước;

e) Người lao động nữ có thai phải nghỉ việc theo chỉ định của thầy thuốc;

g) Người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 3 tháng liền đối với người làm việc theo hợp đồng lao động xác định thời hạn từ đủ 12 tháng đến 36 tháng, và 1/4 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 chưa được hồi phục.

* ***Thời hạn báo trước***

Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, người lao động phải báo cho người sử dụng lao động biết trước một khoảng thời gian theo quy định của Bộ Luật lao động. Riêng *người lao động làm 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; người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 06 tháng liền thì phải báo trước ít nhất 3 ngày.

b. Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động từ phía người sử dụng lao động

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

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

b) Người lao động bị xử lý kỷ luật sa thải do:

- Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, tiết lộ bí mật công nghệ, kinh doanh hoặc có hành vi khác gây thiệt hại nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của doanh nghiệp; hoặc

- Người lao động bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương, chuyển làm công việc khác mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật, hoặc bị xử lý kỷ luật cách chức mà tái phạm; hoặc

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

c) Người lao động làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn ốm

đau đã điều trị 12 tháng liền, người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn từ đủ 12 tháng đến 36 tháng ốm đau đã điều trị 06 tháng liền, và người lao động làm theo hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng ốm đau đã điều trị quá nửa thời hạn hợp đồng lao động, mà khả năng lao động chưa hồi phục. Khi sức khoẻ của người lao động bình phục, thì được xem xét để giao kết tiếp hợp đồng lao động;

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

đ) Doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức chấm dứt hoạt động.

Trước khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo các mục a, b và c trên, người sử dụng lao động phải trao đổi, nhất trí với Ban chấp hành công đoàn cơ sở.

Trong trường hợp không nhất trí, hai bên phải báo cáo với cơ quan, tổ chức có thẩm quyền. Sau 30 ngày, kể từ ngày báo cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động địa phương biết, người sử dụng lao động mới có quyền quyết định và phải chịu trách nhiệm về quyết định của mình. Trường hợp không nhất trí với quyết định của người sử dụng lao động, Ban chấp hành công đoàn cơ sở và người lao động có quyền yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động theo trình tự do pháp luật quy định.

* ***Thời hạn báo trước:***

Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, trừ trường hợp theo mục b trên (người lao động bị xử lý kỷ luật sa thải), người sử dụng lao động phải báo cho người lao động biết trước một thời gian nhất định được quy định của Bộ Luật lao động.

c. Bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước

Trong trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nếu vi phạm quy định về thời hạn báo trước, bên vi phạm phải bồi thường cho bên kia một khoản tiền tương ứng với tiền lương của người lao động trong những ngày không báo trước.

d. Những trường hợp người sử dụng lao động không được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động

Người sử dụng lao động không được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong những trường hợp sau đây:

1) Người lao động ốm đau hoặc bị tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp đang điều trị, điều dưỡng theo quyết định của thầy thuốc.

2) Người lao động đang nghỉ hàng năm, nghỉ về việc riêng và những trường hợp nghỉ khác được người sử dụng lao động cho phép;

3) Người lao động là 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.

I.5.4 Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật

a. Các trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động bị xem là trái pháp luật

- ***Đối với người lao động***

Trường hợp người lao động chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật quy định tại khoản 2 Điều 41 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung là *chấm dứt không đúng lý do* quy định tại khoản 1 *hoặc không báo trước* quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 37 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung.

- ***Đối với người sử dụng lao động***

Trường hợp người sử dụng lao động chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật quy định tại khoản 1 Điều 41 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung là *chấm dứt không đúng lý do* quy định tại khoản 1 *hoặc không báo trước* quy định tại khoản 3 Điều 38, *hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trong các trường hợp không được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động* quy định tại Điều 39 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung.

b. Hậu quả của việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật

- ***Đối với người sử dụng lao động***

Trong trường hợp người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật thì phải nhận người lao động trở lại làm công việc

theo hợp đồng đã ký và phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương và phụ cấp lương (nếu có).

Trong trường hợp người lao động không muốn trở lại làm việc, thì ngoài khoản tiền được bồi thường này người lao động còn được trợ cấp thôi việc.

Trong trường hợp người sử dụng lao động không muốn nhận người lao động trở lại làm việc và người lao động đồng ý thì ngoài khoản tiền bồi thường tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) và trợ cấp thôi việc, hai bên thoả thuận về khoản tiền bồi thường thêm cho người lao động để chấm dứt hợp đồng lao động.

- ***Đối với người lao động***

Trong trường hợp người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật thì không được trợ cấp thôi việc và phải bồi thường cho người sử dụng lao động nửa tháng tiền lương và phụ cấp lương (nếu có).

c. Giải quyết quyền lợi của hai bên khi chấm dứt hợp đồng lao động

- ***Cho người sử dụng lao động***

Người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động phải bồi thường chi phí đào tạo, trừ trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động mà thực hiện đúng và đủ các nội dung được nêu ở mục **I.5.3 a** của chương này.

- ***Cho người lao động***

Khi chấm dứt hợp đồng lao động đối với người lao động đã làm việc thường xuyên trong doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức đủ 12 tháng trở lên, người sử dụng lao động có trách nhiệm ***trợ cấp thôi việc***, cứ mỗi năm làm việc là nửa tháng lương, cộng với phụ cấp lương, nếu có.

Người sử dụng lao động có trách nhiệm trả trợ cấp thôi việc đối với người lao động đã làm việc từ đủ 12 tháng trở lên *trong các trường hợp* chấm dứt hợp đồng lao động quy định tại Điều 36 của Bộ luật Lao động; Điều 37, các điểm a, c, d và điểm đ khoản 1 Điều 38, khoản 1 Điều 41, điểm c khoản 1 Điều 85 của

Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung.

Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc là tổng thời gian đã làm việc theo các bản hợp đồng lao động đã giao kết (kể cả hợp đồng giao kết bằng miệng) mà người lao động thực tế làm việc cho người sử dụng lao động đó.

Ngoài thời gian nêu trên, nếu có những thời gian như thời gian thử việc, thời gian nghỉ theo chế độ bảo hiểm xã hội, thời gian học nghề... cũng được tính là thời gian làm việc cho người sử dụng lao động. Những trường hợp đặc biệt này được quy định cụ thể trong Bộ Luật lao động.

Tiền lương làm căn cứ tính trợ cấp thôi việc là tiền lương theo hợp đồng lao động, được tính bình quân của 6 tháng liền kề trước khi sự việc xảy ra, gồm tiền lương cấp bậc, chức vụ, phụ cấp khu vực, phụ cấp chức vụ (nếu có).

Các trường hợp không được trợ cấp thôi việc:

- Trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động quy định tại điểm a và điểm b khoản 1 Điều 85 Bộ luật Lao động;
- Nghỉ hưởng chế độ hưu trí hàng tháng quy định tại Điều 145 của Bộ luật Lao động;
- Trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động quy định tại khoản 1 Điều 17 của Bộ luật Lao động và Điều 31 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung thì người lao động không hưởng trợ cấp thôi việc quy định tại khoản 1 Điều 42, mà được hưởng trợ cấp mất việc làm quy định tại khoản 1 Điều 17 của Bộ luật Lao động.
- Trường hợp người lao động chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật quy định tại khoản 2 Điều 41 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung là chấm dứt không đúng lý do quy định tại khoản 1 hoặc không báo trước quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 37 của Bộ luật Lao động đã sửa đổi, bổ sung thì không được trợ cấp thôi việc.

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

Trong trường hợp doanh nghiệp bị phá sản thì các khoản có liên quan đến quyền lợi của người lao động được thanh toán theo quy định của Luật phá

sản doanh nghiệp.

Người sử dụng lao động ghi lý do chấm dứt hợp đồng lao động vào sổ lao động và có trách nhiệm trả lại sổ cho người lao động. Ngoài các quy định trong sổ lao động, người sử dụng lao động không được nhận xét thêm điều gì trở ngại cho người lao động tìm việc làm mới.

I.6 Hợp đồng lao động có yếu tố nước ngoài

Trước đây, hợp đồng lao động có yếu tố nước ngoài ít được chú ý đến, nhưng hiện nay khi Việt Nam đã là thành viên của WTO, việc đầu tư của nước ngoài vào Việt Nam ngay càng tăng cao, đồng thời việc xuất khẩu lao động ra nước ngoài đang được đẩy mạnh, hợp đồng lao động có yếu tố nước ngoài rất được chú ý đến và hiện nay nó là một mảng trong Pháp luật của nước ta và cụ thể hoá trong "Bộ luật lao động" và "Luật người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng" được quốc hội ban hành khoá XI, kì họp thứ 10 (năm 2006).

I.6.1 Công dân Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài (công ty ở nước ngoài, không có chi nhánh, không có văn phòng ở Việt Nam hay nói cách khác thực thể này không tồn tại ở Việt Nam):

Người lao đông Việt Nam có thể ký hợp đồng lao động trực tiếp với người sử dụng lao động ở nước ngoài và sang làm việc cho họ hoặc thông qua các Công ty Việt Nam làm dịch vụ cung ứng lao động.

Khi ký hợp đồng với công ty nước ngoài theo nguyên tắc của Tư pháp Quốc tế người lao động và công ty đó có quyền thỏa thuận với nhau về hệ thống pháp luật mà các bên sẽ áp dụng để điều chỉnh (có thể là pháp luật nước Việt Nam hoặc pháp luật nước nơi công ty đó có trụ sở chính).

Về thủ tục: Người lao động đi làm việc theo hợp đồng cá nhân ký kết với người sử dụng lao động ở nước ngoài phải đăng ký hợp đồng lao động tại Sở Lao động - Thương binh và Xã hội địa phương nơi thường trú.

Hồ sơ xin đăng ký hợp đồng lao động cá nhân gồm:

-Đơn xin đi lao động ở nước ngoài, có xác nhận của ủy ban nhân dân phường, xã, thị trấn về nơi thường trú của người lao động. Đối với những người

đang làm việc ở các đơn vị sự nghiệp, các cơ sở sản xuất dịch vụ thì cần có thêm xác nhận của nơi người lao động làm việc;

- Bản sao hợp đồng lao động hoặc bản sao văn bản tiếp nhận làm việc của bên nước ngoài.

I.6.2 Công dân Việt Nam làm việc trong các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, tại các cơ quan, tổ chức nước ngoài hoặc quốc tế đóng trên lãnh thổ Việt Nam và người nước ngoài làm việc trong các doanh nghiệp, tổ chức và cho cá nhân Việt Nam trên lãnh thổ Việt Nam:

Theo quy định của Bộ luật lao động, Bộ Luật Lao động được áp dụng đối với mọi người lao động, mọi tổ chức, cá nhân sử dụng lao động theo hợp đồng lao động, thuộc các thành phần kinh tế, các hình thức sở hữu.

Do vậy, Công dân Việt Nam làm việc trong các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, tại các cơ quan, tổ chức nước ngoài hoặc quốc tế đóng trên lãnh thổ Việt Nam và người nước ngoài làm việc trong các doanh nghiệp, tổ chức và cho cá nhân Việt Nam trên lãnh thổ Việt Nam đều thuộc phạm vi áp dụng của Bộ luật này trừ trường hợp điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác.Vì thế việc kí kết và các vấn đề liên quan đến hợp đồng lao động trong trường hợp này giống như hợp đồng lao động được đề cập trong các phần trước.

CHƯƠNG II: THỰC TRẠNG ÁP DỤNG HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG

II.1 Những sai sót thường gặp khi giao kết hợp đồng lao động

II.1.1 Sai sót về năng lực giao kết hợp đồng

Tức là các bên tưởng rằng mình có thẩm quyền ký kết hợp đồng nhưng té ra không phải. Ví dụ: một công ty được cấp một khu đất để sản xuất nhựa nhưng không sử dụng đến, nên cho một công ty khác thuê để xây khách sạn. Trong trường hợp này nếu ký kết thì hợp đồng sẽ vô hiệu vì bên cho thuê không có quyền cho thuê lại khu đất này để sử dụng vào mục đích khác, hơn nữa nếu kiểm tra giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, chưa chắc bên cho thuê đã có chức năng cho thuê bất động sản.

II.1.2 Sai sót về người đại diện ký hợp đồng

Các lỗi thông thường là người không phải là người đại diện theo pháp luật của công ty nhưng vẫn đứng ra thay mặt công ty ký các hợp đồng mà không có văn bản ủy quyền của người đại diện theo pháp luật của công ty. Tuy nhiên, có một sai sót mà ít ai để ý. Đó là khi giao kết các hợp đồng có giá trị lớn, nhất là các hợp đồng đầu tư (mua cổ phần của công ty khác,…), các bên cứ nghĩ rằng người đại diện theo pháp luật của công ty ký là hợp đồng có hiệu lực. Nhưng thực tế chưa chắc, bởi vì đối với những hợp đồng có giá trị lớn, ví dụ có giá trị bằng hoặc hơn 30% giá trị tài sản của công ty được ghi nhận trong báo cáo tài chính gần nhất thì phải được Hội đồng quản trị phê chuẩn. Tỷ lệ này có thể nhỏ hơn tùy vào qui định trong điều lệ của mỗi công ty.

II.1.3 Nội dung của hợp đồng trái pháp luật

Dạng sai sót này là phổ biến nhất, bởi vì, các bên nhiều khi không nắm được hết các qui định của luật điều chỉnh. Nhiều hợp đồng lao động, người sử dụng lao động buộc người lao động phải đặt cọc tiền và hàng tháng trích 15% lương để làm tiền đặt cọc. Qui định này là trái luật đấy.Hoặc trong các hợp đồng mua bán hàng hóa, các bên thỏa thuận mức phạt lên đến 30% giá trị hợp đồng. Đến lúc bưng ra tòa mới ngã ngửa là mức phạt tối đa chỉ là 8% giá trị nghĩa vụ bị vi phạm thô.

II.1.4 Kỹ thuật soạn thảo hợp đồng

Nhiều hợp đồng bị mắc lỗi kỹ thuật soạn, có thể là cố ý cũng có thể là vô ý, tùy từng hoàn cảnh. Các lỗi kỹ thuật phổ biến là:

- Ngôn ngữ sử dụng không rõ ràng, trong sáng và nhất quán, sử dụng những câu không rõ nghĩa hoặc gây ra nhiều cách hiểu khác nhau. Ví dụ “Bên mua sẽ thanh toán cho Bên bán sau khi hàng cập cảng.”;

- Sử dụng sai thuật ngữ: ví dụ rất nhiều hợp đồng sử dụng từ “đặt cọc” tương đương với từ “tạm ứng trước”. Về mặt kinh doanh thì có thể coi là như vậy nhưng về mặt pháp lý thì khác nhau hoàn toàn. Nếu tạm ứng trước mà các bên không có qui định gì thêm và khi không thể giao kết hay thực hiện được hợp đồng thì các bên sẽ hoàn trả lại tiền tạm ứng trước và hòa cả làng…Nhưng nếu

là "đặt cọc" thì coi chừng. Bên đặt cọc mà có lỗi dẫn đến không giao kết hoặc thực hiện được hợp đồng sẽ mất số tiền đặt cọc hoặc nếu do lỗi của bên nhận đặt cọc thì sẽ bị phạt hai hoặc nhiều lần tiền đặt cọc tùy theo thỏa thuận của các bên.

- Các nội dung, điều khoản trong hợp đồng mẫu thuẫn nhau: Vấn đề này rất dễ xảy ra với các hợp đồng lớn, đồ sộ do nhiều bộ phận soạn thảo.

- Không tương thích hóa nội dung của hợp đồng chuẩn với luật áp dụng: Các bên thường sử dụng mẫu hợp đồng chuẩn quốc tế trong các giao dịch lớn như hợp đồng tổng thầu, hợp đồng thuê tài chính,…tuy nhiên nhiều khi các bên cho rằng hợp đồng mẫu đã quá chuẩn mực không cần thay đổi gì thêm mà quên đi một kỹ thuật quan trọng đó là chuyển hóa nó thành một hợp đồng có hiệu lực và tương thích với luật áp dụng.

- Hợp đồng là văn kiện ghi nhận và xác lập những cam kết, thỏa thuận, quyền lợi, nghĩa vụ và trách nhiệm của các bên, đồng thời nó cũng là một văn bản nêu lên những phương án giải quyết những tình huống trong tương lai. Do vậy đòi hỏi các bên phải có khả năng dự đoán những sự kiện có thể xẩy ra để xử lý. Nhưng nhiều hợp đồng không đảm bảo được chức năng này.

- Hợp đồng quá sơ sài, đại khái không có giá trị trong việc giải quyết các vướng mắc, tranh chấp. Nhiều hợp đồng có giá trị rất lớn nhưng chỉ vọn vẹn dăm câu, ba từ, chỉ đủ để biết đối tượng hợp đồng là gì, giá cả là bao nhiêu??? Những hợp đồng này thường được ký kết trên cơ sở sự tin cậy lẫn nhau. Tuy nhiên nếu xảy ra bất đồng, thì sẽ gây khó khăn cho các bên trong việc vận dụng để giải quyết.

II.1.5 Bỏ qua một số thủ tục bắt buộc

Một số hợp đồng muốn có hiệu lực thì phải được thông qua một số thủ tục luật định như công chứng, đăng ký, phê chuẩn tại và/ hoặc bởi cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Nhưng các bên lại bỏ qua các thủ tục quan trọng này.

II.2 Thực trạng áp dụng hợp đồng lao động hiện nay

II.2.1 Đối với người sử dụng lao động

Thực trạng hiện nay là quyền lợi hợp pháp của lao động hiện vẫn chưa được người sử dụng lao động thực hiện đầy đủ. Nguyên nhân dẫn đến tình trạng này

là do một bộ phận người sử dụng lao động lợi dụng sự thiếu hiểu biết của người lao động và kẻ hở của pháp luật để lách luật nhằm thu lợi cho mình. Không ích công ty, xí nghiệp..., để xây dựng được những hợp đồng "ưu việt" nhằm bẫy khách hàng, các công ty thường thuê nhiều luật sư giỏi về lách luật, về câu chữ để khi xảy ra những sự cố do khách quan hoặc chủ quan thì chủ đầu tư cũng có lợi trong khi đó đại bộ phận người lao động lại bị thiệt thòi.

Phổ biến là người sử dụng lao động không kí hợp đồng với người lao động. Điều này là vi phạm pháp luật nhưng lao động nhưng do sự thiếu hiểu biết của người lao động nên các công ty, doanh nhiệp,.. vẫn ung dung thu lợi mà không ảnh hưởng gì, chỉ khi có sự cố "ngoài ý muốn" thì sự việc mới lộ ra. Trong khi người lao động bị thiệt thòi bấy lâu nay thì doanh nghiệp chỉ bị xử lí chưa thấm vào đâu. Một số doanh nghiệp còn tìm cách kéo dài thời gian thử việc quá quy định, gây thiệt thòi cho người lao động .

Một tình trạng nữa là người sử dụng lao động ký hợp đồng lao động với người lao động theo mức lương tối thiểu do Nhà nước quy định mà không theo thu nhập thực tế như hai bên đã thỏa thuận. Phần chênh lệch giữa thu nhập thực tế và mức lương ký trong hợp đồng được diễn giải bằng một loạt phụ cấp, trợ cấp với nhiều tên gọi, mức áp dụng, hình thức áp dụng khác nhau như: phụ cấp chuyên cần, phụ cấp hiệu quả công việc, phụ cấp vị trí công việc... Điều này có lợi nhiều cho doanh nghiệp, gây thiệt hại không nhỏ cho người lao động. Trước mắt, người sử dụng lao động giảm được tiền bảo hiểm xã hội tính trên tỷ lệ tiền lương được ghi trong hợp đồng và khi cần họ có quyền giảm bớt thu nhập của người lao động bằng cách cắt giảm hợp pháp các khoản phụ cấp. Như vậy, người lao động bị "thiệt đơn, thiệt kép".

Họ vừa bị giảm thu nhập, vừa phải nhận lương thấp sau nhiều năm làm việc. Trong trường hợp rơi vào tình trạng mất khả năng lao động như ốm đau, thai sản, tai nạn lao động phải hưởng trợ cấp từ Quỹ bảo hiểm xa hội thì thu nhập của họ rất thấp.

Không chỉ có vậy, một số người sử dụng lao động không ký kết đúng loại hợp đồng lao động, hình thức hợp đồng lao động, không ghi rõ các khoản phụ

cấp. Nhiều doanh nghiệp ký hợp đồng lao động với người lao động một cách hình thức, không ghi cụ thể và rõ ràng các điều khoản về chức danh công việc, mức lương, phụ cấp, số ngày nghỉ hằng năm...

Hiện tượng người sử dụng lao động không đưa cho người lao động một bản hợp đồng sau khi hai bên đã ký, là khá phổ biến. Nhiều doanh nghiệp không cấp Sổ lao động cho người lao động theo quy định. Nhiều doanh nghiệp tuy đã có tổ chức công đoàn, nhưng vẫn chưa có thỏa ước lao động tập thể. Một số công ty tuy đã ký kết thỏa ước nhưng nội dung rất hình thức, hầu như chỉ sao chép những quy định chung của pháp luật lao động với mục đích đối phó với cơ quan quản lý hoặc với các đối tác.

Nhiều người sử dụng lao động lợi dụng quy định về hình thức hợp đồng lao động có thời hạn từ 12 tháng trở lên mà không khống chế mức trần (quy định hiện hành tối đa là 36 tháng) để ký hợp đồng thời hạn 5 năm, 10 năm hoặc nhiều hơn nữa, mục đích là xem hợp đồng lao động như là hợp đồng có thời hạn, điều này sẽ tạo điều kiện để người sử dụng lao động không ký hợp đồng không xác định thời hạn đối với người lao động. Điều này làm người lao động rất thiệt thòi, vì doanh nghiệp sẽ lợi dụng để lách luật mà cơ quan chức năng không thể bảo vệ người lao động. Bên cạnh đó, theo quy định thời gian thử việc không dựa trên trình độ được đào tạo như trước đây mà lại dựa vào thời hạn hợp đồng lao động ký kết; thế nhưng trên thực tế, thường thì qua thời gian thử việc, nếu đạt mới ký kết hợp đồng lao động, vì vậy doanh nghiệp có thể sử dụng lao động với mức lương thử việc trong một thời gian dài để thu lợi.

Một hình thức hết sức tinh vi mà người lao đông dễ bị lợi dụng là: hình thức cho thuê để trốn nghĩa vụ với người lao động

"Cho thuê lại lao động" là việc người lao động đã được tuyển dụng bởi một người sử dụng lao động sang làm việc cho một người sử dụng lao động khác dưới sự điều hành của người sử dụng lao động sau nhưng vẫn duy trì quan hệ lao động với người sử dụng lao động trước".

Nhiều doanh nghiệp tại địa phương A đã cho thuê lao động sang làm việc tại các đơn vị khác ở địa phương B. Thế nhưng lại nảy sinh chuyện chủ doanh

nghiệp không vừa ý hay muốn đuổi việc lao động nào thì sẽ cho thuê, điều động đi thật xa để người đó gặp khó khăn như mỗi lần lãnh lương phải vượt quãng đường xa về công ty, tiền lương không được bao nhiêu nhưng phải tốn tiền xăng xe, không được sống gần gia đình... Khi người lao động không có điều kiện làm việc sẽ phải tự ý bỏ việc. Như vậy, doanh nghiệp không phải trả trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc.

Cũng có tình trạng doanh nghiệp làm ăn thua lỗ, cho thuê lại lao động ở địa bàn xa trụ sở chính. Đến khi người lao động trở về công ty cũ thì mới hay công ty đã giải thể, ban giám đốc biến mất. Đến lúc đó, người lao động muốn đòi trợ cấp mất việc cũng chẳng biết đâu mà đòi.

Thêm vào đó tình trạng doanh nghiệp không đóng bảo hiểm cho người lao động , không đảm bảo các chế độ nghỉ phép, thai sản, tiền thưởng cho người lao động là phổ biến. Thực chất khoản tiền mà doanh nghiệp sử dụng lao động chi trả cho doanh nghiệp cho thuê lao động cũng không bao gồm các khoản chi phí này. Bởi vậy, ở đây, doanh nghiệp sản xuất né tránh được các nghĩa vụ với người lao động . Có ý kiến lên án hoạt động này là "kinh doanh trên nước mắt người lao động", trong đó doanh nghiệp cho thuê lao động là "cai thầu ngồi mát ăn bát vàng" và cùng với doanh nghiệp sử dụng lao động tạo thành "liên minh trục lợi".

Trên thực tế, nhiều doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài sử dụng lao động theo hình thức cho thuê lao động. Khi đó, sự "bớt xén" quyền lợi của người lao động thể hiện lại càng rõ ràng hơn, bởi vì người lao động được hưởng lợi ích bảo hiểm ít hơn khi ký hợp đồng với doanh nghiệp cho thuê lao động so với ký hợp đồng lao động với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, do sự khác biệt về nền lương căn bản đóng bảo hiểm xã hội. Thêm vào đó, người lao động được cho thuê luôn có mức tiền công thấp hơn mức thu nhập của người lao động ký hợp đồng lao động trực tiếp với doanh nghiệp sử dụng lao động.

Một trong những tình huống thường gặp là người lao động là nữ bị sa thải sau khi nghỉ thai sản, hay khi tuyển dung đầu vào doanh nghiệp hạn chế tuyển dụng nữ vì lo sợ chế độ thai sản. Mặc dù việc này trái pháp luật nhưng rất ích

trường hợp người lao động được bảo vệ quyền lợi.

Quyền lợi của người lao động còn bị xâm phạm ngay cả khi họ đã được ký hợp đồng lao động. Đó là tình trạng một số doanh nghiệp đóng bảo hiểm xã hội và bảo hiểm y tế bắt buộc ít hơn số lao động đã được ký hợp đồng.

Theo chúng tôi, nguyên nhân chính là do người sử dụng lao động cố tình lợi dụng kẽ hở của pháp luật. Nắm được tâm lý của người lao động là rất muốn có việc làm, nhiều doanh nghiệp lờ đi việc ký hợp đồng lao động hoặc kéo dài thời gian thử việc. Trong trường hợp bắt buộc phải ký hợp đồng lao động , họ tìm cách ghi trong văn bản số lương tối thiểu. Hơn nữa lực lượng thanh tra, kiểm tra giám sát những vấn đề này còn rất mỏng, chế tài xử lý các hành vi vi phạm pháp luật lao động còn thiếu về nội dung và nhẹ về trách nhiệm đối với người vi phạm nên đã tạo điều kiện cho nhiều doanh nghiệp lợi dụng kẽ hở của pháp luật để thực hiện hành vi vi phạm trong thời gian dài, phổ biến và phức tạp. Công đoàn của một số đơn vị còn khá non yếu, hay là phớt lờ đi, nhiều khi là lo sợ bị "trù dập" của những ông chủ... Chính những sơ hở này đã giúp cho một số đối tượng sử dụng lao động chuộc lợi một cách bất chính và làm thiệt hại không nhỏ lợi ích của người lao động.

II.2.2 Đối với người lao động:

Nói đi cũng phải nói lại. Tuy người thiệt thòi chủ yếu là người lao động , tuy hiên không khó để tìm thấy các trường hợp mà người bị thiệt lại chính là người sử dụng lao động.

Trong thời kinh tế khó khăn, doanh nghiệp đang phải chống đỡ với áp lực từ ba phía: thị trường hàng hoá, thị trường tài chính. Chi phí tốn kém hơn, doanh nghiệp buộc phải thu hẹp kinh doanh. Hóc búa ở chỗ, tuy giảm quy mô kinh doanh, nhưng lại không dễ gì tinh giản được lao động. doanh nghiệp vẫn cứ phải trả đủ lương để nuôi quân, nhất là lao động được trả lương theo thời gian.

Việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của doanh nghiệp, chỉ được thực hiện trong một số trường hợp buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc "do thiên tai, hoả hoạn", "do yêu cầu của cơ quan nhà nước có thẩm quyền từ cấp tỉnh trở lên, do địch hoạ, do "dịch bệnh" hoặc phải do"sáp nhập, giải thể

một số bộ phận của đơn vị". Như vậy, doanh nghiệp chỉ được phép sa thải người lao động trong những trường hợp gần như bất khả kháng. Còn nếu muốn giảm vì lý do thị trường, theo quy định của pháp luật "anh" là chủ - anh phải trả một loại phí được gọi là... trợ cấp thất nghiệp, bất biết doanh nghiệp cũng trên bờ phá sản. Vì thế, muốn người lao động nghỉ thì doanh nghiệp cũng phải xét lên xét xuống, còn người lao động muốn ra đi chỉ cần báo trước đủ 45 ngày thì họ còn có trợ cấp, thậm chí nếu tìm được công việc "thơm" hơn thì chỉ cần "biến mất" khỏi doanh nghiệp là xong. Thế nên mới có tình trạng người lao động "nhảy việc" giỏi hơn chuyên môn.

Một khó khăn nữa là: Pháp luật lao động hiện nay chưa cho phép sa thải người lao động khi không có nhu cầu sử dụng, mà chỉ có hình thức "sa thải" do bị kỷ luật. Ví dụ, người lao động tự ý bỏ việc không có lý do chính đáng đến 19 ngày/năm cũng chưa được phép sa thải, vì quy định chỉ được sa thải khi bỏ việc từ 20 ngày trở lên. Thời hiệu để sa thải "tối đa là ba tháng, kể từ ngày xảy ra vi phạm, trường hợp đặc biệt cũng không được quá sáu tháng", cũng đánh đố doanh nghiệp trong nhiều trường hợp.

Vì thế mới dẫn đến trường hợp nhiều doanh nghiệp rất sợ việc sa thải lao động, vì mặc dù đã thích đáng về nội dung, nhưng chỉ cần sơ sảy về thủ tục, thì cũng trở thành sa thải bất hợp pháp.

Theo tinh thần của Bộ Luật Lao động và Luật Dạy nghề 2006, trường hợp người học nghề, tập nghề được doanh nghiệp tổ chức dạy nghề không thu phí học nghề, nếu đã ký hợp đồng lao động và cam kết làm việc cho doanh nghiệp theo một thời hạn nhất định mà không làm việc hoặc chấm dứt hợp đồng trước thời hạn cam kết làm việc cho doanh nghiệp thì phải bồi thường chi phí dạy nghề.Tinh thần của Bộ Luật lao động và Luật Dạy nghề là vậy, nhưng Nghị định số 44/2003/NĐ-CP do Chính phủ ban hành đã loại trừ một số trường hợp, đó là khi người lao động chấm dứt hợp đồng lao động đúng và đủ theo các quy định tại Điều 37 Bộ Luật lao động thì không phải bồi hoàn chi phí đào tạo.

Trong thực tế, để chuyển giao công nghệ, nâng cao năng lực và kỹ năng làm việc của người lao động, các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, bằng chi

phí của mình, đã đưa người lao động của mình sang các nước phát triển để đào tạo từ vài tháng đến vài năm với cam kết người lao động phải làm việc cho doanh nghiệp trong khoảng thời gian nhất định. Nhiều người lao động đã về nước, đã đóng góp tích cực vào sự phát triển của doanh nghiệp nói riêng và kinh tế Việt Nam nói chung. Tuy nhiên, một số người lao động, căn cứ vào lỗ hổng của pháp luật lao động hiện hành, đã đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động không xác định thời hạn của mình theo đúng quy định của pháp luật, không thực hiện cam kết làm việc cho doanh nghiệp trong một thời hạn nhất định như đã thỏa thuận.

Theo đó, họ đương nhiên có quyền hủy bỏ cam kết làm việc cho doanh nghiệp mà không phải bồi hoàn chi phí đào tạo. Căn cứ họ đưa ra theo quy định tại điều 13 Nghị định số 44/2003/NĐ-CP, điều 4, khoản b, thông tư số 21/2003/TT-BLĐTBXH, trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động theo đúng quy định tại Điều 37 Bộ Luật Lao động thì không phải bồi thường chi phí đào tạo.

Sự bất cập trong những văn bản dưới luật trên sẽ làm nản lòng những nhà đầu tư muốn chuyển giao công nghệ, đào tạo nâng cao trình độ, năng lực cho người lao động Việt Nam.

II.2.3 Đề xuất khắc phục

Để khắc phục những tình trạng người lao động cũng như người sử dụng lao động bị bên còn lại gây thiệt hại đến quyền lợi chính đáng của mình chúng tôi đề xuất một số phương án sau:

Thứ nhất, đối với người lao động, cần triển khai các hoạt động tuyên truyền, phổ biến nâng cao nhận thức về pháp luật, đặc biệt là Bộ Luật lao động. Khi thấy các doanh nghiệp có dấu hiệu trái pháp luật thì người lao động cần thông báo cho các cơ quan chức năng và phối hợp với các cơ quan chức năng xử lý những sai phạm đó.

Thứ hai, phải có những quy định chặt chẽ hơn về hợp đồng lao động để hạn chế những đơn vị lợi dụng sơ hở để thu lợi bất chính gây thiệt hại cho người lao động. Việc thanh lọc các đơn vị này sẽ giúp hạn chế các hành vi tiêu cực. Các

doanh nghiệp cần phải công bố thông tin một cách công khai, minh bạch khi có quyết định kí kết hay chấm dứt hợp đồng lao động

Thứ ba, cơ quan có chức năng ở địa phương phải tăng cường kiểm tra, giám sát các hoạt động, diễn biến tình hình kí kết và thực hiện hợp đồng lao đông lao động của các doanh nghiệp này. Nắm bắt một cách kịp thời tình hình thực hiện pháp luật cũng như phát hiện sớm các sai phạm. Xử lý thích đáng đối với các trường hợp có dấu hiệu trái pháp luật. Các cơ quan chức năng ở các địa phương cần có sự phối hợp chặt chẽ với nhau để phát hiện và xử lí kịp thời.

Thứ tư, quốc hội cần kịp thời điều chỉnh sửa đổi, bổ sung hệ thống pháp luật một cách đầy đủ hơn, chặt chẽ hơn, chế tài mạnh hơn để những bên vi phạm hợp đồng lao động không còn tái phạm và là tiếng chuông cảnh báo cho những ai có ý định lợi dụng lỗ hổng của hợp đồng lao động.

Cuối cùng là nâng cao hiệu quả của công đoàn, cơ quan bảo vệ lợi ích của người lao động – những người thường yếu thế hơn trong tranh chấp hợp đồng lao động, đồng thời xây đựng cơ quan tư vấn pháp luật cho người lao động để hạn chế thấp nhất thiệt hai cho người lao động.

KẾT LUẬN

Hợp đồng lao động có vai trò rất quan trọng trong đời sống kinh tế xã hội. Trước hết, nó là cơ sở để các doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, cá nhân tuyển chọn lao động phù hợp với yêu cầu của mình. Mặt khác, hợp đồng lao động là một trong những hình thức pháp lý chủ yếu nhất để công dân thực hiện quyền làm việc, tự do, tự nguyện lựa chọn việc làm cũng như nơi làm việc.

Do vậy việc kí kết và thực hiện hợp đồng lao động là một vấn đề rất quan trọng đối với người lao động va người sử dụng lao động. Tuy nhiên để không bị xâm phạm các quyền và lợi ích khi tham gia vào hợp đồng, việc tìm hiểu kĩ các quy định về hợp đồng lao động là một việc rất cần thiết. Hợp đồng lao động là hợp đồng dân sự thể hiện sự thỏa thuận của đôi bên nên một trong các bên đều có quyền đưa ra những điều kiện của mình và đi đến thống nhất với bên còn lại chứ cứ để mặc bên kia "đặt đâu ngồi đó" thì sẽ gây thiệt. Và quan trọng hơn hết, trước khi trông chờ vào đạo đức trong kinh doanh thì chính bản thân mỗi người cần chủ động tự cứu mình bằng cách xem kỹ hợp đồng trước khi đặt bút ký.

Thông qua bài viết này, mặc dù với kiến thức còn hạn chế, nhưng hy vọng sẽ giúp cho các bạn hiểu thêm các vấn đề liên quan đến hợp đồng lao động. Rất mong sự đóng góp ý kiến của cô và các bạn để hoàn thiện kiến thức của mình về vấn đề này hơn. Xin chân thành cảm ơn.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ luật lao động năm 1994 được sửa đổi, bổ sung năm 2002, năm 2006 và năm 2007.
2. Nghị định số 44/2003/NĐ-CP ngày 9/5/2003 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số Điều của Bộ Luật lao động về hợp đồng lao đồng.
3. Trang web cơ sở dữ liệu quốc gia về thủ tục hành chính http://csdl.thutuchanhchinh.vn