

# BÀN VỀ NHỮNG ĐIỂM MỚI CỦA HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG THEO HƯỚNG HOÀN THIỆN HÀNH LANG PHÁP LÝ HIỆN HÀNH NHẪM ĐIỀU CHỈNH QUAN HỆ LAO ĐỘNG TRONG NỀN KINH TẾ THỊ TRƯỜNG Ở VIỆT NAM (PHẦN 2)

● NGÔ VIỆT BẮC - PHẠM HỮU NGHĨA

## TÓM TẮT:

Bài viết phân tích, trao đổi về những điểm mới trong chế định về hợp đồng lao động của Bộ luật Lao động sửa đổi 2019. Trên cơ sở đó đưa ra những nhận định góp phần tiếp tục hoàn thiện việc điều chỉnh quan hệ hợp đồng giữa người lao động và người sử dụng lao động phù hợp sự phát triển kinh tế - xã hội trong mỗi giai đoạn đặt ra.

**Từ khóa:** hợp đồng lao động, hành lang pháp lý, quan hệ lao động, kinh tế thị trường.

*(Tiếp theo phần 1, đăng số 17/2022 Tạp chí Công Thương)*

## 2. Một số điểm mới của chế định hợp đồng lao động trong Bộ luật Lao động sửa đổi 2019

### 2.3. Về quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động

Vấn đề này được quy định tại Điều 36 của Bộ luật Lao động hiện hành với cấu trúc 3 khoản riêng biệt thể hiện rõ nội dung những trường hợp cụ thể để người sử dụng lao động được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động và phải thông báo trước cho người lao động khi sử dụng

quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Xét về mặt quyền trong quan hệ lao động bằng hợp đồng, nó thể hiện được bản chất người sử dụng lao động chỉ đơn phương chấm dứt hợp đồng khi xuất hiện những lý do chủ quan từ phía người lao động. Xét theo phương diện phạm vi điều chỉnh, quy định này điều chỉnh mối quan hệ lao động trong các cơ quan, đơn vị có quy mô hoạt động lớn và số lượng đông người lao động tham gia. Nhưng xét theo khía cạnh thực tế, việc chấm dứt hợp đồng diễn ra trong quan hệ lao động phải

đảm bảo tính bền vững, giảm thiểu rủi ro cho các bên là doanh nghiệp, người lao động và cơ quan nhà nước có thẩm quyền thì cần phải nghiên cứu thật chuẩn xác và hợp lý hơn. Theo quan điểm của chúng tôi, Điểm a Khoản 1 Điều 36 Bộ luật Lao động năm 2019, quy định trường hợp “Người lao động thường xuyên không hoàn thành công việc theo hợp đồng lao động được xác định theo tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của người sử dụng lao động. Quy chế đánh giá mức độ hoàn thành công việc do người sử dụng lao động ban hành nhưng phải tham khảo ý kiến tổ chức đại diện người lao động tại cơ sở đối với nơi có tổ chức đại diện người lao động tại cơ sở” là chưa hợp lý, thiếu tính thống nhất trong cách hiểu, không khả thi trong thực tiễn từ trung ương đến địa phương. Bởi vì:

*Thứ nhất*, quy định này chỉ hợp lý áp dụng chung cho những người sử dụng từ 10 người lao động trở lên, với hình thức hợp đồng lao động có thời hạn theo luật định, trả lương theo tháng cho người lao động. Ở đó họ sẽ xây dựng “tiêu chí đánh giá mức độ hoàn thành công việc trong quy chế của người sử dụng lao động”. Thực tiễn cho thấy, những người sử dụng lao động có quy mô nhỏ lẻ, việc thiết lập “quy chế” mang tính chuyên nghiệp thường là không cần thiết.

*Thứ hai*, cụm từ “thường xuyên” ở đây thiên về định tính, sẽ có nhiều cách hiểu khác nhau, không thống nhất đối với việc đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Quy định này vô hình trung ủng hộ “cảm tính” cho người sử dụng lao động trong việc đơn phương chấm dứt hợp đồng đối với người lao động. Từ đó, dễ nảy sinh sự thiếu công bằng trong thực tiễn áp dụng quy định này tại các doanh nghiệp. Nếu như các nhà làm luật quy định tối thiểu số lần không hoàn thành công việc theo hợp đồng thì chắc chắn quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động sẽ thực chất hơn, giảm nhiều rủi ro tranh chấp hơn trong thực tiễn, bởi nó thể hiện một cách rõ ràng và định lượng được cụ thể.

Như vậy, Điểm a Khoản 1 Điều 36 Bộ luật Lao động 2019 cần điều chỉnh theo hướng phải quy định số ngày, lần không hoàn thành công việc mang tính định lượng để áp dụng chung thống nhất cho người sử dụng lao động từ 10 người lao động trở lên đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động.

#### ***2.4. Không còn hợp đồng lao động theo mùa vụ, ghi nhận hình thức hợp đồng lao động điện tử và được ký hợp đồng xác định thời hạn nhiều lần với người cao tuổi***

Một trong những điểm mới trong bộ luật sửa đổi lần này là việc loại bỏ hợp đồng lao động theo thời vụ đã bị loại ra khỏi danh mục xác định các hình thức hợp đồng lao động. Theo nhìn nhận của chúng tôi, tại Điều 20 Bộ luật Lao động sửa đổi đã bỏ nội dung về hợp đồng mùa vụ hoặc theo một công việc có thời hạn dưới 12 tháng, thay vào đó chỉ còn 2 loại hợp đồng, đó là: hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng lao động xác định thời hạn.

Chúng tôi đánh giá đây là tiến bộ lớn của pháp luật lao động nhằm bảo vệ người lao động, hạn chế tình trạng người sử dụng lao động “lách luật”, không đóng bảo hiểm xã hội cho người lao động bằng cách ký các loại hợp đồng mùa vụ, dịch vụ,...

Đối với vấn đề ghi nhận hình thức hợp đồng lao động điện tử, theo chúng tôi là xuất phát từ thực tiễn. Với sự phát triển của khoa học công nghệ, đặc biệt công nghệ 4.0 với nòng cốt là công nghệ thông tin, trong quan hệ lao động hiện nay, việc giao kết hợp đồng lao động không chỉ bằng văn bản, lời nói hay hành vi mà được thể hiện rất đa dạng linh hoạt trong thực tiễn. Chính vì vậy, Điều 14 Bộ luật Lao động mới đã ghi nhận thêm hình thức giao kết hợp đồng lao động thông qua phương tiện điện tử có giá trị như hợp đồng lao động bằng văn bản.

Ngoài ra, với những trường hợp hai bên thỏa thuận bằng tên gọi khác nhưng có nội dung thể hiện việc làm có trả công, tiền lương và sự quản

lý, điều hành, giám sát của một bên thì vẫn được coi là hợp đồng lao động.

Một điểm mới trước đây chưa từng được đề cập liên quan đến chế tài hợp đồng lao động đó chính là cho phép người sử dụng lao động được ký hợp đồng xác định thời hạn nhiều lần với người cao tuổi.

Xét theo phương diện thực tiễn, người cao tuổi thường là những người có nhiều năm làm việc với nhiều kinh nghiệm quý báu, đặc biệt là những công việc đòi hỏi những yêu cầu trình độ cao, chuyên môn thành thạo. Do đó, để phát huy giá trị của người cao tuổi, các nhà làm luật đã xây dựng Điều 149 trong Bộ luật Lao động nhằm mục đích cho phép người sử dụng lao động thỏa thuận giao kết nhiều lần hợp đồng lao động xác định thời hạn với người cao tuổi, thay vì kéo dài thời hạn hợp đồng lao động hoặc giao kết hợp đồng lao động mới như trước đây.

### **2.5. Công nhận hợp đồng lao động điện tử**

Xét ở góc độ những điểm mới liên quan đến hợp đồng lao động, không thể không đề cập đến việc Bộ luật Lao động thừa nhận loại hợp đồng lao động điện tử là loại hợp đồng hợp pháp đối với việc giao kết hợp đồng lao động trong thực tiễn ở nước ta. Từ ngày 01/01/2021, Bộ luật Lao động 2019 chính thức có hiệu lực thi hành, đảm bảo tốt hơn quyền và lợi ích chính đáng của người lao động và người sử dụng lao động. Theo đó, khi nhận người lao động vào làm việc tại doanh nghiệp, cơ quan, đơn vị mình, người sử dụng lao động buộc phải ký hợp đồng lao động với người lao động bằng văn bản, hợp đồng này có thể bằng bản giấy và cũng có thể bằng bản hợp đồng điện tử. Như vậy, Bộ luật lao động hiện hành vẫn tiếp tục ghi nhận 2 hình thức của hợp đồng theo quy định hiện nay, đó là bằng lời nói và bằng văn bản. Bên cạnh đó, Bộ luật này đã bổ sung thêm hình thức hợp đồng lao động điện tử. Cụ thể tại Điều 14 Bộ luật Lao động năm 2019: “Hợp đồng lao động được giao kết thông qua phương tiện điện tử dưới hình thức thông điệp dữ liệu theo quy định

của pháp luật về giao dịch điện tử có giá trị như hợp đồng lao động bằng văn bản.”.

Bên cạnh đó, chúng tôi nhận thấy tại điều 33 Luật Giao dịch điện tử 2005 quy định như sau: Hợp đồng điện tử là hợp đồng được thiết lập dưới dạng thông điệp dữ liệu theo quy định của Luật này. Nghĩa là, thông điệp dữ liệu chính là thông tin được tạo ra, được gửi đi, được nhận và được lưu trữ bằng phương tiện điện tử. Câu hỏi đặt ra là phương tiện điện tử là gì? Chúng tôi đồng quan điểm với nhiều nhà nghiên cứu khi kết luận phương tiện điện tử là phương tiện hoạt động dựa trên công nghệ điện, điện tử, kỹ thuật số, từ tính, truyền dẫn không dây, quang học, điện từ hoặc công nghệ tương tự.

Khi bàn về điểm mới của hợp đồng lao động mà Bộ luật Lao động năm 2019 được Quốc hội đồng ý thông qua, trong đó có điểm mới liên quan đến hợp đồng lao động điện tử, chúng ta nhận thấy có những ưu điểm của loại hợp đồng lao động này như sau:

*Một là*, kết nối và giao dịch một cách nhanh chóng, đặc biệt thuận lợi cho việc sử dụng lao động “xuyên biên giới” trong các ngành mà công việc không đòi hỏi sự hiện diện của người lao động tại một nơi làm việc cố định.

*Hai là*, đảm bảo sự chính xác, hạn chế việc can thiệp vào dữ liệu.

*Ba là*, giảm công việc hành chính công kênh, giảm gánh nặng về không gian, cơ sở vật chất để lưu trữ, bảo quản hợp đồng và tài liệu.

*Bốn là*, tiết kiệm một khoản tài chính đáng kể liên quan đến việc in hợp đồng để ký và lưu trữ.

*Năm là*, giúp cho việc quản lý nhân sự được thông minh, minh bạch hơn và việc truy xuất, sử dụng dữ liệu cũng thuận tiện hơn.

Như vậy, hợp đồng lao động điện tử được định nghĩa như sau: Hợp đồng lao động điện tử là thỏa thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về việc làm có trả công, trong đó quy định điều kiện lao động, quyền và nghĩa vụ của mỗi

bên trong quan hệ lao động và được tạo ra, gửi đi, được nhận và được lưu trữ bằng phương tiện điện tử.

Như vậy, người sử dụng lao động cũng như người lao động sẽ có thêm lựa chọn về hình thức hợp đồng khi việc giao kết hợp đồng để việc ký kết hợp đồng trở nên linh hoạt hơn. Đây là những điểm mới đáng ghi nhận của Bộ luật Lao động năm 2019 liên quan đến hợp đồng lao động bằng điện tử. Điểm đặc biệt của điểm mới này được thống nhất ghi nhận, đó chính là nó có giá trị pháp lý như hợp đồng lao động bằng văn bản. Bởi vì căn cứ theo Điều 34 Luật Giao dịch điện tử hiện hành, giá trị pháp lý của hợp đồng điện tử không thể bị phủ nhận chỉ vì hợp đồng đó được thể hiện dưới dạng thông điệp dữ liệu. Điều 14 Luật này cũng quy định: Thông điệp dữ liệu không bị phủ nhận giá trị dùng làm chứng cứ chỉ vì đó là một thông điệp dữ liệu. Giá trị chứng cứ của thông điệp dữ liệu được xác định căn cứ vào độ tin cậy của cách thức khởi tạo, lưu trữ hoặc truyền gửi thông điệp dữ liệu; cách thức bảo đảm và duy trì tính toàn vẹn của thông điệp dữ liệu, cách thức xác định người khởi tạo và các yếu tố phù hợp khác.

Rõ ràng, pháp luật hiện hành đã ghi nhận tính pháp lý của hợp đồng điện tử và được sử dụng làm chứng cứ trong trường hợp một trong hai bên không thực hiện hợp đồng hoặc vi phạm điều khoản của hợp đồng, tuy nhiên phải đảm bảo tuân thủ đúng các điều kiện sau đây:

*Thứ nhất:* Nội dung của hợp đồng điện tử được bảo đảm toàn vẹn kể từ khi được khởi tạo lần đầu tiên dưới dạng thông điệp hoàn chỉnh. Nghĩa là thông điệp đó trong hợp đồng điện tử chưa bị thay đổi, trừ những thay đổi về hình thức phát sinh trong quá trình gửi, lưu trữ hoặc hiển thị thông điệp dữ liệu.

*Thứ hai:* Nội dung của thông điệp dữ liệu trong hợp đồng điện tử có thể truy cập và sử dụng được dưới dạng hoàn chỉnh khi cần thiết nghĩa là thông điệp dữ liệu có thể mở được, đọc được, xem được

bằng phương pháp mã hóa hợp pháp đảm bảo độ tin cậy mà các bên thỏa thuận với nhau.

Trong bối cảnh khoa học công nghệ đang phát triển, ngoài hình thức ký hợp đồng phổ biến bằng văn bản, Bộ luật Lao động năm 2019 đã thống nhất điểm mới có giá trị pháp lý và thực tiễn, cho phép các bên thực hiện ký hợp đồng lao động điện tử giúp cho quá trình giao kết hợp đồng được thuận tiện và linh hoạt hơn.

### **3. Kiến nghị cần tiếp tục nghiên cứu, bổ sung hành vi người sử dụng lao động không được làm khi giao kết, thực hiện hợp đồng lao động tại Điều 17 của Bộ luật Lao động 2019**

Phải thừa nhận rằng, nội dung mới về hợp đồng lao động trong Bộ luật sửa đổi lần này mang tính tích cực cao. Theo góc nhìn của chúng tôi, trong thực tiễn người lao động và doanh nghiệp được hưởng lợi từ lần sửa đổi này không nhỏ. Tuy nhiên, cần thiết phải chú ý hoàn thiện kịp thời trong quá trình triển khai áp dụng chế định hợp đồng trong Bộ luật mới này, cụ thể là:

Đối với Điểm b Khoản 1 Điều 36 của Bộ luật Lao động năm 2019 xác định những người lao động bị ốm đau, tai nạn đã điều trị 12 tháng liên tục đối với người làm theo hợp đồng lao động không xác định thời hạn, đã điều trị 6 tháng liên tục đối với người lao động làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn từ 12 tháng đến 36 tháng và quá nửa thời hạn hợp đồng lao động đối với người làm theo hợp đồng lao động xác định thời hạn dưới 12 tháng mà khả năng lao động chưa hồi phục thì cũng bị người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Tuy nhiên, quy định: “Khi sức khỏe của người lao động bình phục, thì người sử dụng lao động xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động với người lao động” chưa khoa học và không hợp lý. Nhìn nhận theo góc độ bảo vệ con người, người lao động đã có quan hệ lao động với người sử dụng lao động bằng hợp đồng, khi bị rơi vào hoàn cảnh khó khăn do ốm đau, tai nạn ngoài ý muốn thì quy định này rất nhân văn. Nhưng nếu xét theo góc độ quản lý

của nhà nước, xem việc này là nghĩa vụ của người sử dụng lao động mà đặt nội dung này trong quy phạm của Điểm b Khoản 1 Điều 37 là không hợp lý. Quy định “người sử dụng lao động xem xét để tiếp tục giao kết hợp đồng lao động với người lao động” mang tính chất tùy nghi không dứt khoát, tính bắt buộc rất mờ nhạt, bởi người sử dụng lao động chỉ xem xét và điều này phụ thuộc vào ý chí thích hay không thích của người sử dụng lao động. Nếu người sử dụng lao động xem xét thấy không được thì người lao động không có cơ hội tiếp tục làm việc mặc dù sức khỏe của người lao động đã thực sự bình phục. Nhìn nhận theo khoa học pháp lý, vấn đề này không thuộc về nội dung quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động mà nó phải được thiết lập trong quy định “hành vi người sử dụng lao động không được làm khi giao kết, thực hiện hợp đồng lao động” tại Điều 17 của Bộ luật Lao động sửa đổi thì khoa học hơn.

#### **4. Kết luận**

Bộ luật Lao động (sửa đổi) đã được Quốc hội khóa XIII thông qua ngày 20/11/2019 và bắt đầu

có hiệu lực từ ngày 01/01/2021. Bộ luật Lao động (sửa đổi) đã đưa ra những quy định cụ thể hơn và bảo vệ lợi ích cho người lao động (NLĐ) nhiều hơn. Trong đó, vai trò của những nội dung mới về hợp đồng lao động có tác dụng rất sâu sắc đến quá trình tham gia bán sức lao động của người lao động và mua sức lao động của người sử dụng lao động trong nền kinh tế thị trường ở nước ta. Trong chế định hợp đồng lao động, các nhà làm luật đã nghiên cứu để thiết kế 45 điều riêng biệt từ Điều 13 đến Điều 58 của Chương 3 Bộ luật Lao động rất phù hợp với thực tế áp dụng luật điều chỉnh trong quan hệ lao động. Quy định mới đã thể hiện sự bình đẳng giữa các bên trong quan hệ lao động, cũng như bảo đảm được khách thể của quan hệ lao động trong nền kinh tế thị trường hiện nay ở nước ta mà các bên tham gia hưởng tới. Điều đặc biệt nhất là những nội dung mới về chế định hợp đồng lao động hôm nay đã được sửa đổi, bổ sung trong Bộ luật Lao động, khẳng định sự hoàn thiện của hệ thống pháp luật và Bộ luật Lao động ở Việt Nam, thể hiện sự quan tâm của Đảng Nhà nước và quần chúng nhân dân ■

#### **TÀI LIỆU THAM KHẢO:**

1. Quốc hội (2013). *Hiến pháp Nước Cộng hòa Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam, ban hành ngày 28/11/2013.*
2. Quốc hội (2015). *Luật số 77/2015/QH13: Luật Tổ chức chính quyền địa phương, ban hành ngày 19/6/2015.*
3. Quốc hội (2014). *Luật số 68/2014/QH13: Luật Doanh nghiệp, ban hành 26/11/2014.*
4. Quốc hội (2012). *Luật số 10/2012/QH13: Bộ luật Lao động, ban hành ngày 18/6/2012.*
5. Bộ Lao động Thương binh và Xã hội (2019). Dự thảo trình Ủy ban thường vụ Quốc hội tại phiên họp lần thứ 36, tháng 8/2019 Bộ luật Lao động sửa đổi. Truy cập tại <https://luatvietnam.vn/lao-dong/du-thao-bo-luat-lao-dong-sua-doi-nam-2019-172373-d10.html-noidung>.
6. Quốc hội (2019). *Bộ luật số 45/2019/QH14: Bộ luật Lao động, ban hành ngày 20/11/2019.*

**Ngày nhận bài: 10/5/2022**

**Ngày phản biện đánh giá và sửa chữa: 7/6/2022**

**Ngày chấp nhận đăng bài: 17/6/2022**

*Thông tin tác giả:*

**1. NGÔ VIỆT BẮC**

Văn phòng Luật sư Sài Gòn - Tây Nguyên

**2. PHẠM HỮU NGHĨA**

Phó phòng, Phòng Chính trị - Công tác sinh viên

Trường Đại học Ngoại ngữ - Tin học thành phố Hồ Chí Minh

**DISCUSSING NEW POINTS  
OF THE LABOUR CONTRACT TO IMPROVE THE CURRENT  
LEGAL CORRIDOR IN ORDER TO ADJUST LABOR RELATIONS  
IN THE CURRENT MARKET ECONOMY OF VIETNAM  
(PART 2)**

● **NGO VIET BAC**

Sai Gon Tay Nguyen Law Office

● **PHAM HUU NGHIA**

Political Affairs - Human Resources - Student Affairs

Ho Chi Minh City University of Foreign Languages - information technology

**ABSTRACT:**

This paper analyzes and discusses new points in the 2019 Labor Code of Vietnam's regulations on labor contracts. The paper makes some recommendations to further improving the adjustment of the employee - employer contractual relations in accordance with the socio-economic development in each period.

**Keywords:** labor contract, legal corridor, labor relations, market economy.