

Pháp luật Việt Nam trong tương quan với pháp luật quốc tế về lao động : Luận văn ThS. Luật: 60 38 60 / Nguyễn Thanh Hà ; Nghd. : TS. Nguyễn Văn Luật

mục lục của luận văn

	Trang
Trang phụ bìa	
Lời cam đoan	
Mục lục	
Mở Đầu	1
Chương 1: CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ SỰ TƯƠNG QUAN GIỮA PHÁP LUẬT LAO ĐỘNG VIỆT NAM VỚI PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ LAO ĐỘNG	7
1.1. Cơ sở lý luận về sự tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế	7
1.1.1. Pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế tương quan với nhau như thế nào	7
1.1.2. Tại sao pháp luật quốc gia tương quan với pháp luật quốc tế?	10
1.1.3. Tính phức tạp của mối tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế	13
1.2. Một số lý thuyết về tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế dưới góc nhìn áp dụng pháp luật	18
1.2.1. Lý thuyết pháp luật quốc tế ưu thế hơn pháp luật quốc gia	19
1.2.2. Lý thuyết pháp luật quốc gia ưu thế hơn pháp luật quốc tế	20
1.2.3. Lý thuyết pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia có ưu thế ngang nhau (như nhau)	20
Chương 2: MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG VỀ TƯƠNG QUAN GIỮA PHÁP LUẬT LAO ĐỘNG VIỆT NAM VỚI PHÁP LUẬT LAO ĐỘNG QUỐC TẾ CỦA ILO	23
2.1. Đặc điểm về tình hình pháp luật lao động Việt Nam hiện nay	23
2.1.1. Giới thiệu sơ lược về hệ thống văn bản quy phạm pháp luật lao động nước ta	23
2.1.2. Đặc điểm của quan hệ lao động hiện nay ở nước ta	26
2.1.3. Một số vấn đề mới về pháp luật lao động	30
2.2. Khái quát về ILO và Các công ước quốc tế về lao động	33
2.2.1. Về Tổ chức Lao động Quốc tế	33
2.2.2. Về quá trình Việt Nam tham gia Tổ chức Lao động Quốc tế	35
2.2.3. Một số nội dung pháp luật quốc tế về Lao động của ILO	38
Chương 3: MỘT SỐ GIẢI PHÁP NHẰM GẮN PHẪN LỤM TƯƠNG THÍCH PHÁP	49

Luật LAO sống Việt NAM Với Các CAM Kết Quốc Tổ Của N-íc TA VÒ LAO sống

3.1.	Tham gia chọn lọc điều ước quốc tế về lao động	49
3.2.	Xác định nguyên tắc áp dụng luật trong tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế	50
3.2.1.	áp dụng pháp luật quốc gia	51
3.2.2.	Áp dụng luật nước ngoài	51
3.2.3.	Áp dụng pháp luật quốc tế	52
3.3.	Nội luật hóa các cam kết quốc tế	54
3.3.1.	Về nguyên tắc	54
3.3.2.	Vấn đề đánh giá tác động luật khi nội luật hóa các cam kết quốc tế	55
3.4.	Luận về làm hài hòa một số nội dung giữa dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) với các quy định của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO)	57
3.4.1.	Về quan hệ lao động	57
3.4.2.	Về vấn đề lương của người lao động	58
3.4.3.	Các hành vi phân biệt đối xử bị cấm	59
3.4.4.	Về thương lượng - thỏa ước lao động tập thể	60
3.4.5.	Về thời giờ làm việc và nghỉ ngơi đối với những người lao động làm không trọn ngày hoặc tuần	63
3.4.6.	Về bảo đảm an toàn và sức khỏe cho người lao động tại nơi làm việc	63
3.4.7.	Về tai nạn lao động và bệnh nghề nghiệp	65
3.4.8.	Về bồi thường bằng hiện vật	67
3.4.9.	Về môi trường làm việc an toàn và lành mạnh	67
3.4.10	Về chính sách của nhà nước đối với về lao động nữ	68
3.4.11	Về lao động trẻ em	72
3.4.12	Quy trình hòa giải tranh chấp tập thể về lợi ích tại Hội đồng trọng tài lao động	74
3.4.13	Về các trường hợp đình công bất hợp pháp	74
3.4.14	Thanh tra nhà nước về lao động	76

Kết Luận 80

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO 82

Mở §Cu

1. Tính cấp thiết của đề tài

Về phương diện pháp luật quốc gia, Nhà nước ta đang tiến hành sửa đổi Bộ luật lao động. Dự thảo Bộ luật này đã được công bố lấy ý kiến rộng rãi của nhân dân. Nhiều cuộc hội thảo quốc gia và hội thảo quốc tế đã được tổ chức để bàn luận về nội dung Dự thảo Bộ luật. Dự kiến Bộ luật lao động (sửa đổi) sẽ được Chính phủ trình Quốc hội vào năm 2011.

Về phương diện pháp luật quốc tế, Nhà nước ta đã gia nhập 18 công ước quốc tế về lao động của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO). Việt Nam đang phải thực hiện các công ước này. Đồng thời nước ta sẽ tiếp tục đàm phán với Tổ chức Lao động Quốc tế, trong Hiệp hội các quốc gia Đông Nam Á (ASEAN), một số diễn đàn khác để đạt được những cam kết quốc tế mới trong lĩnh vực lao động. Đó là một nhiệm vụ kếp rất nặng nề trong xây dựng và thực thi pháp luật lao động của Việt Nam.

Về phương diện xây dựng pháp luật, xét theo góc nhìn của đề tài luận văn, pháp luật lao động nước ta cần phải được xây dựng phù hợp với các cam kết quốc tế của nước ta về lao động, từng bước tương thích với các tiêu chuẩn pháp luật quốc tế đã được thừa nhận phổ cập. Yêu cầu này được đặt ra một cách hiển nhiên.

Về phương diện thực tiễn, trong lĩnh vực lao động ở nước ta đang phát sinh nhiều vấn đề mới. Hàng loạt vấn đề như về đại diện người sử dụng lao động; công đoàn; thỏa ước lao động tập thể ngành; đình công; tranh chấp lao động và giải quyết tranh chấp lao động; việc làm; vệ sinh, an toàn lao động v.v... đang diễn ra rất phức tạp, đòi hỏi phải được nghiên cứu kỹ về phương diện pháp lý.

Các mặt của tình hình nêu trên đang diễn ra và tác động cộng hưởng với nhau trong lĩnh vực pháp luật về lao động ở nước ta.

Trong bối cảnh như đã nêu ở trên, một mặt, có nhiều vấn đề đặt ra về pháp luật lao động cả về phương diện pháp luật quốc gia của nước ta, cả về phương diện pháp luật quốc tế. Mặt khác, trong thời đại hiện nay - thời đại phát triển kinh tế thị trường và toàn cầu hóa kinh tế quốc tế, pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế trong nhiều lĩnh vực, chẳng hạn như lĩnh vực thương mại, đầu tư, dịch vụ, sở hữu trí tuệ, lao động,... có xu hướng thâm nhập và hội nhập lẫn nhau. Mối tương quan và thâm nhập lẫn nhau giữa các lĩnh vực pháp luật sâu đến mức thậm chí khó phân biệt được khía cạnh đối nội hay khía cạnh đối ngoại, khía cạnh quốc gia và khía cạnh quốc tế của chính sách pháp lý.

Vì vậy việc nghiên cứu một số vấn đề pháp luật lao động của nước ta trong tương quan với pháp luật quốc tế về lao động là một nhu cầu có thực, rất thời sự và rất cần thiết.

2. Tình hình nghiên cứu

Theo tác giả luận văn biết, trong quá trình xây dựng Dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi), cơ quan chủ trì soạn thảo là Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội đã đối chiếu, so sánh các công ước quốc tế của ILO mà nước ta gia nhập để xây dựng những qui định mới tương thích. Những nghiên cứu đó mang tính phục vụ tác nghiệp cho công tác soạn thảo Bộ luật lao động (sửa đổi).

Văn phòng ILO tại Hà Nội cũng đã phối hợp với Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội tổ chức một số cuộc thảo luận về Dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) của nước ta. Những hội thảo đó thường tập trung chủ yếu vào kỹ thuật lập pháp, tính khả thi và một số điểm nhạy cảm của Dự thảo Bộ luật như về công đoàn, đình công,... mà chưa nghiên cứu một cách tổng quát về tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế về lao động dưới góc độ lý luận khoa học pháp lý.

Có thể nói, chưa có công trình nghiên cứu nào bàn tổng quan về pháp luật lao động của nước ta trong tương quan với pháp luật lao động quốc tế. Vì vậy tác giả chọn đề tài "**Pháp luật Việt Nam trong tương quan với pháp luật quốc tế về lao động**" làm luận văn thạc sĩ.

3. Mục đích, nhiệm vụ và phạm vi nghiên cứu

3.1. Mục đích

Tác giả đề ra cho mình mục đích nghiên cứu chính sau đây:

- Góp phần nâng cao sự hiểu biết về đặc thù của lao động và đặc thù của pháp luật về lao động cả ở phương diện quốc gia và phương diện quốc tế trong thời đại ngày nay.

- Góp phần tăng cường nhận thức khoa học về lý luận và thực tiễn mối quan hệ lẫn nhau giữa pháp luật lao động quốc gia và các cam kết quốc tế của quốc gia về lao động trong bối cảnh hiện nay của thế giới.

- Góp phần phục vụ việc nâng cao chất lượng dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) dưới góc nhìn tương thích với những cam kết quốc tế của nước ta về lao động.

- Góp phần vào việc phục vụ soạn thảo Bộ luật lao động tương thích với các cam kết quốc tế của nước ta về lao động cả trong xây dựng Dự thảo, cả từ góc độ thực thi những quy định của pháp luật lao động.

3.2. Nhiệm vụ

Để đạt được những mục đích nêu trên, luận văn có nhiệm vụ:

Một là, xác lập cơ sở lý luận và thực tiễn mối tương quan giữa pháp luật lao động nước ta với pháp luật quốc tế về lao động.

Hai là, trình bày tổng quan về pháp luật lao động của nước ta; và tổng quan các cam kết quốc tế của nước ta về lao động trong khuôn khổ Tổ chức Lao động Quốc tế.

Ba là, đề xuất một số giải pháp làm cho pháp luật lao động nước ta làm tương thích với các cam kết quốc tế của nước ta bắt nguồn từ các công ước quốc tế của ILO mà nước ta đã gia nhập để thực thi hiệu quả những quy định pháp luật về lao động cả trong quan hệ đối nội lẫn trong quan hệ đối ngoại.

3.3. Phạm vi nghiên cứu

Tác giả giới hạn phạm vi nghiên cứu đề tài này trong phạm vi sau đây:

Thứ nhất: Tên gọi đề tài ngụ ý nói về "Pháp luật lao động Việt Nam trong tương quan với pháp luật lao động quốc tế". Nhưng để tránh lặp lại từ ngữ "lao động", đề tài được viết tắt thành "Pháp luật Việt Nam". Tác giả không nghiên cứu pháp luật Việt Nam nói chung, mà chỉ nghiên cứu về "*pháp luật lao động Việt Nam trong tương quan với pháp luật quốc tế về lao động*".

Thứ hai: Pháp luật quốc tế về lao động là một khái niệm rộng. Tác giả xin không bàn về pháp luật quốc tế nói chung về lao động, mà chỉ khoanh vùng và bàn về những cam kết quốc tế của nước ta về lao động trong khuôn khổ các công ước quốc tế về lao động của ILO trong mối tương quan với pháp luật lao động của nước ta. Vì những cam kết của nước ta trong các công ước của ILO mà nước ta đã gia nhập thể hiện tập trung nhất, điển hình nhất những vấn đề pháp lý mà chúng ta đang rất quan tâm.

Thứ ba: Tác giả không có tham vọng và nhận thức rằng mình chưa đủ điều kiện và trình độ để bàn về tất cả các vấn đề có liên quan của pháp luật lao động dưới góc độ pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế, vì vậy tác giả chỉ xin bàn về một số vấn đề chung nhất nhằm góp phần phục vụ xây dựng Dự thảo Bộ luật lao động sửa đổi.

4. Cơ sở lý luận và phương pháp nghiên cứu

4.1. Cơ sở lý luận

- Các điều ước quốc tế của Tổ chức Lao động Quốc tế về lao động: Công ước số 5 về quy định tuổi tối thiểu của trẻ em được vào làm việc trong các công việc công nghiệp; Công ước số 138 về độ tuổi tối thiểu được nhận vào làm việc thông qua ngày 26/7/1973; Công ước số 100 về trả công bình đẳng giữa lao động nam và lao động nữ cho một công việc có giá trị ngang nhau thông qua ngày 29/6/1951; Công ước số 111 về phân biệt đối xử trong việc làm và nghề nghiệp ngày 25/6/1958; Công ước số 155 về an toàn lao động và vệ sinh lao động và môi trường làm việc ngày 22/6/1981; ...

- Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 (sửa đổi năm 2001).

- Bộ luật lao động của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2007).

- Dự thảo (sửa đổi) Bộ luật lao động Việt Nam, năm 2010.
- Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, năm 2008.
- Luật Ký kết và thực hiện điều ước quốc tế, năm 2005.
- Công ước Viên về luật điều ước quốc tế, năm 1969.
- Các văn bản dưới luật có liên quan đến lĩnh vực lao động.

4.2. Phương pháp nghiên cứu

Nghiên cứu đề tài này, tác giả luận văn sử dụng một số phương pháp nghiên cứu chủ yếu sau đây:

- Phương pháp duy vật lịch sử và phương pháp duy vật biện chứng. Nghĩa là nghiên cứu quan hệ qua lại hai chiều lẫn nhau (biện chứng) giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế về lao động thể hiện thông qua các công ước của ILO mà nước ta đã gia nhập và nghiên cứu nó trong bối cảnh hiện nay (tính lịch sử).

- Phương pháp so sánh.

- Tác giả tiếp cận các nội dung nghiên cứu từ: 1) nhu cầu thực tiễn của quan hệ lao động cần được điều chỉnh bằng luật pháp; 2) đòi hỏi của quản lý nhà nước đối với lao động và quan hệ lao động; 3) yêu cầu thực hiện các cam kết quốc tế của nước ta về lao động trong khuôn khổ ILO.

5. Ý nghĩa của đề tài

Đề tài có nhiều ý nghĩa lý luận về pháp luật lao động trong bối cảnh hiện nay của thời đại, đồng thời nó góp phần phục vụ thực tiễn xây dựng và thực hiện pháp luật lao động ở nước ta.

6. Kết cấu của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của luận văn gồm 3 chương:

Chương 1: Cơ sở lý luận về sự tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế về lao động.

Chương 2: Một số vấn đề chung về tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật lao động quốc tế của Tổ chức Lao động Quốc tế.

Chương 3: Một số giải pháp nhằm góp phần làm tương thích pháp luật lao động Việt Nam với các cam kết quốc tế của nước ta về lao động.

Chương 1

CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ SỰ TƯƠNG QUAN GIỮA PHÁP LUẬT LAO ĐỘNG VIỆT NAM VỚI PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ LAO ĐỘNG

1.1. CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ SỰ TƯƠNG QUAN GIỮA PHÁP LUẬT QUỐC GIA VÀ PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

1.1.1. Pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế tương quan với nhau như thế nào

- Luật quốc gia có ảnh hưởng mang tính quyết định đến sự hình thành và phát triển của luật quốc tế.

Mỗi quốc gia đều cố gắng đưa vào pháp luật quốc tế những ảnh hưởng và hướng điều chỉnh riêng của mình tới các vấn đề lợi ích mà họ cần đạt được từ luật quốc tế. Việc tạo thành các quy phạm, nguyên tắc hay chế định này tùy thuộc ở mức độ giữa các quốc gia, và ở phạm vi đó, luật quốc

gia thể hiện sự định hướng về nội dung, tính chất của các mối quan hệ quốc tế, làm phát triển hơn, hoặc làm thay đổi chúng theo chiều hướng tiến bộ.

- Luật quốc tế thúc đẩy sự phát triển và hoàn thiện luật quốc gia

Luật quốc tế có vai trò quan trọng trong việc thúc đẩy sự phát triển, hoàn thiện pháp luật quốc gia. Là kết quả của sự thoả thuận giữa các quốc gia, luật quốc tế thể hiện nhiều sự tiên bộ, nhiều thành tựu mới của khoa học pháp lý hiện đại. Thông qua nghĩa vụ quốc tế của quốc gia trong việc tuân thủ pháp luật quốc tế, những thành tựu này khi được áp dụng ở từng quốc gia đã mang lại cho pháp luật quốc gia những sự thay đổi, bổ sung mới, vì quá trình thực hiện luật quốc tế ở từng quốc gia luôn đặt ra yêu cầu có sự phù hợp giữa hai hệ thống pháp luật.

1.1.2. Tại sao pháp luật quốc gia tương quan với pháp luật quốc tế?

Pháp luật quốc gia tương quan với pháp luật quốc tế vì hai nguyên nhân cơ bản nhất:

Thứ nhất, vì pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế là hai hệ thống khác nhau trong cùng một thể giới có pháp luật.

Thứ hai, pháp luật quốc gia hay pháp luật quốc tế đều là sản phẩm hoạt động của chính các nhà nước

1.1.3. Tính phức tạp của mối tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế

Thứ nhất, pháp luật quốc gia rất phong phú về hình thức và về bản chất

Thứ hai, pháp luật quốc tế rất đa dạng.

Thứ ba, quan hệ xã hội - đối tượng điều chỉnh của pháp luật được quản lý ở nhiều cấp độ.

Thứ tư, luật pháp quốc gia và luật pháp quốc tế luôn luôn vận động và phát triển không ngừng.

Thứ năm, sự chi phối bởi lợi ích khác nhau của các nhà nước.

1.2. Một số lý thuyết về tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế dưới góc nhìn áp dụng pháp luật

1.2.1. Lý thuyết pháp luật quốc tế ưu thế hơn pháp luật quốc gia

Đại diện cho học thuyết này là H.Kelsel, A.Verdross, A.Zorn, A.Lasson, B.Kunz. Học thuyết nhất nguyên này quan niệm pháp luật là một hệ thống thống nhất. Học thuyết nhất nguyên đưa ra hai khả năng xác định mối quan hệ giữa luật quốc tế và luật quốc gia tùy theo vị trí ưu tiên của chúng. Chủ nghĩa nhất nguyên luận dựa trên quan điểm cho rằng pháp luật quốc tế có trước pháp luật quốc gia. Do đó, luật quốc tế có vị trí ưu tiên hơn luật quốc gia.

1.2.2. Lý thuyết pháp luật quốc gia ưu thế hơn pháp luật quốc tế

Học thuyết về sự ưu tiên của pháp luật quốc gia đặt chủ quyền của quốc gia lên trên hết. Pháp luật quốc tế chỉ có giá trị áp dụng, nếu một quốc gia tự công nhận là nó có giá trị hiệu lực đối với mình.

Trong mối tương quan pháp luật của quốc gia, pháp luật quốc tế lúc này không còn giá trị độc lập nữa, mà chỉ được coi là một bộ phận cấu thành pháp luật quốc gia, hoặc chỉ đơn thuần là "pháp luật quốc gia trong quan hệ đối ngoại".

1.2.3. Lý thuyết pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia có ưu thế ngang nhau (như nhau)

Chủ nghĩa nhị nguyên (chủ nghĩa lưỡng hệ - Dualiste): Đại diện xuất sắc cho trường phái này là H. Triepel, D.A. Anzilotti, H. Lauterpacht, L. Ehrlich. Trái ngược với chủ nghĩa nhất nguyên coi pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai bộ phận của một hệ thống thống nhất, chủ nghĩa nhị nguyên coi pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế là hai hệ thống pháp luật hoàn toàn độc lập với nhau. Học thuyết nhị nguyên lại được phân chia thành hai trường phái, đó là trường phái nhị nguyên cực đoan và trường phái nhị nguyên dung hòa.

Chủ nghĩa nhị nguyên cực đoan: Chủ nghĩa nhị nguyên cực đoan dựa trên sự tách biệt hoàn toàn hai hệ thống pháp luật: pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia. Do vậy, theo trường phái này không có xung đột giữa hai hệ thống pháp luật trên.

Chủ nghĩa nhị nguyên luận dung hòa: Chủ nghĩa nhị nguyên luận dung hòa xuất phát từ chỗ tách biệt về cơ bản hai hệ thống pháp luật - pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia - nhưng không phủ nhận khả năng xung đột giữa hai hệ thống đó. Xung đột giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia không chỉ được giải quyết theo cách của chủ nghĩa nhất nguyên, với một trật tự trên dưới của hai bộ phận pháp luật.

Chương 2

Mét Sè VĒn SÒ CHUNG VÒ TĚNG QUAN Gi÷a Ph,p LuĔt LAO Ség ViÖt NAM Vii Ph,p LuĔt LAO Ség Quĕc TỐ Cĩa ILO

2.1. Đặc điểm về tình hình pháp luật Lao động Việt Nam hiện nay

2.1.1. Giới thiệu sơ lược về hệ thống văn bản quy phạm pháp luật lao động nước ta

Pháp luật lao động Việt Nam quy định quyền và nghĩa vụ của người lao động và người sử dụng lao động, các tiêu chuẩn lao động, các nguyên tắc sử dụng và quản lý lao động. Bộ luật lao động, ban hành năm 1994, có hiệu lực thi hành từ 1995, đã được sửa đổi, bổ sung vào các năm 2002, 2006, 2007; nay đang soạn thảo sửa đổi mới.

Các qui định pháp luật về lao động nằm ở rất nhiều văn bản khác như Bộ luật Dân sự, Luật Doanh nghiệp, Luật Đầu tư, Luật Thương mại, Luật Thuế, Luật Công đoàn..., ở hàng loạt văn bản qui phạm pháp luật dưới luật.

2.1.2. Đặc điểm của quan hệ lao động hiện nay ở nước ta

Quan hệ lao động gắn liền với mọi mặt của đời sống xã hội

Chưa bao giờ thấy rõ như hiện nay, rằng quan hệ lao động gắn liền với mọi mặt của đời sống kinh tế - xã hội như ăn, ở, làm việc, làm nghề hay thất nghiệp, lương bổng, nghỉ ngơi, vui chơi hay thai nghén, sinh đẻ, đào tạo, chữa bệnh, thuế, bảo hiểm, môi trường, hay thương mại.

Quan hệ lao động diễn ra trong điều kiện nền kinh tế thị trường

Quan hệ lao động trong điều kiện hội nhập kinh tế quốc tế

Theo xu thế phát triển đó, *thị trường lao động cũng có xu hướng mang tính toàn cầu*. Lao động được thực hiện xuyên biên giới. Theo Báo cáo Phát triển con người của Liên hợp quốc công bố ngày 5/10/2009, hiện có gần 1 tỷ người trong số 6,7 tỷ người trên thế giới là người di cư. Song người di cư trong châu á chiếm gần 20% tổng số người di cư, sẽ vượt tổng số người di cư vào châu Âu từ tất cả các lục địa. Nói cách khác, quan hệ lao động có yếu tố nước ngoài hiện nay trở nên một hiện tượng phổ biến. Điều này có tác động quan trọng đến luật pháp lao động Việt Nam và luật pháp quốc tế về lao động.

Việt Nam đang hội nhập kinh tế quốc tế rất nhanh, hiệu quả, phát triển trên qui mô rộng và chiều sâu. Vấn đề lao động và pháp luật lao động ở nước ta chịu ảnh hưởng lớn bởi quá trình hội nhập kinh tế quốc tế. Do đó, sự tương quan và sự tùy thuộc lẫn nhau giữa pháp luật quốc gia về lao động và pháp luật quốc tế về lao động ngày được tăng cường.

Cạnh tranh về lao động không ngừng

Trong lao động, cạnh tranh không ngừng tăng nhanh, tăng mạnh. Cạnh tranh về lao động diễn ra trong từng lĩnh vực việc làm, cạnh tranh lao động thể hiện đối với từng sản phẩm, từng mặt hàng, từng ngành hàng và cạnh tranh lao động trong cả nền kinh tế. Cạnh tranh lao động tay nghề cao, năng suất cao, hàm lượng tri thức nhiều, cạnh tranh lao động hướng tới nền kinh tế tri thức. Cạnh tranh về lao động diễn ra trên phạm vi quốc tế.

2.1.3. Một số vấn đề mới về pháp luật lao động

Có rất nhiều nội dung cụ thể của Dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) đang được đặt ra ở nước ta hiện nay. Có thể nêu một số nội dung sau đây:

- *Vấn đề pháp điển hóa luật lao động*: Việt Nam có Bộ luật lao động, lại có nhiều bộ luật, văn bản qui phạm pháp luật dưới luật liên quan đến lao động và các cam kết quốc tế. Vấn đề pháp điển hóa luật lao động được đặt ra và nên giải quyết theo hướng nào?. Vì rõ ràng những qui định pháp luật Việt Nam nằm trong rất nhiều đạo luật và văn bản qui phạm pháp luật thuộc nhiều lĩnh vực (ngành) luật khác nhau. Bộ luật lao động (sửa đổi) không phải là bộ pháp điển.

Trong bối cảnh ấy, tiếp cận về kỹ thuật lập pháp (kể cả xét trong tương quan giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế) đối với lĩnh vực lao động nên như thế nào?

- *Vấn đề đại diện người sử dụng lao động*: Trên thực tế, hiện có ba tổ chức lớn đại diện người sử dụng lao động: Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam; Hội doanh nghiệp vừa và nhỏ; Liên minh các Hợp tác xã Việt Nam.

Nhiệm vụ đặt ra là nên nghiên cứu, tham khảo kinh nghiệm quốc tế và pháp luật quốc tế về lao động để giải quyết vấn đề này.

- *Vấn đề về thỏa ước lao động tập thể ngành*: Trong dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) có nội dung về thỏa ước lao động tập thể ngành. Lập luận về vấn đề này còn rất khác nhau: qui định về thỏa ước lao động tập thể ngành để làm khuôn khổ pháp lý cho thương lượng, ký kết thỏa ước? Thế nào là một ngành nhìn từ giác độ thương lượng và ký kết thỏa ước lao động tập thể? Ký kết thỏa ước lao động tập thể ngành là bắt buộc hay là tự nguyện? Tại sao? Cần điều kiện gì nếu ký kết tự nguyện? Cần điều kiện gì nếu bắt buộc ký kết thỏa ước lao động tập thể ngành.

Về đình công: Đình công xảy ra nhiều, nhưng hầu như các cuộc đình công đều không hợp pháp?. Từ ngày Bộ luật lao động có hiệu lực thi hành năm 1995 đến nay, số vụ đình công đều tăng. Về kỹ thuật lập pháp vì sao qui định như Bộ luật hiện hành, các cuộc đình công lại đều không hợp pháp? Khi xảy ra đình công, doanh nghiệp đóng cửa tạm thời doanh nghiệp (bể xường)? Có thể cấm doanh nghiệp đóng cửa tạm thời trước (khi có nguy cơ đình công) và sau khi xảy ra đình công?. Tranh chấp lao động về quyền là thế nào (vi phạm pháp luật lao động)? Khi tranh chấp lao động tập thể về quyền người lao động có quyền đình công?. Cơ quan giải quyết tranh chấp lao động về quyền (những cơ quan nào giải quyết tranh chấp lao động tập thể về quyền? Cơ quan hành chính (Chủ tịch Ủy ban nhân dân quận huyện, thị xã) giải quyết? Cơ quan quản lý nhà nước về lao động? (Sở lao động)? Tòa án?.

Việc sửa đổi Bộ luật lao động hiện hành còn đặt ra hàng loạt vấn đề khác, như về đại diện tập thể lao động ở doanh nghiệp chưa thành lập công đoàn; thời gian làm thêm (200, 300, 500 giờ)? qui định giờ làm thêm một cách khả thi nên như thế nào? Có tổ chức một cơ quan quản lý lao động chung cho khu công nghiệp khu chế xuất không? cơ quan quản lý lao động khu công nghiệp, khu chế xuất có phải là một cấp quản lý nhà nước về lao động tại địa phương (nơi có khu chế xuất, khu công nghiệp); lương tối thiểu (cách tính lương tối thiểu? Lương tối thiểu theo ngành? Lương tối thiểu vùng lãnh thổ? kết hợp cả hai (theo vùng và theo ngành) để tính lương tối thiểu?...

Tác giả nêu những vấn đề trên đây để thấy rõ rằng ngay trong bản thân nội tại hệ thống pháp luật nước ta về lao động đã quá phức tạp rồi. Vì vậy, bàn về sự tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế về lao động, quả thực là một công việc thực sự hết sức khó khăn.

2.2. Khái quát về ILO và Các công ước quốc tế về lao động

2.2.1. Về Tổ chức lao động quốc tế

Tổ chức lao động quốc tế ILO (International Labour Organization) là cơ quan của Liên Hợp quốc hoạt động trong lĩnh vực tạo cơ hội cho tất cả mọi người có việc làm bền vững và hiệu quả trong điều kiện tự do, bình đẳng, an toàn và nhân phẩm được tôn trọng.

Một trong chức năng cơ bản nhất của ILO là quyết nghị về các vấn đề dưới dạng các công ước và khuyến nghị về vấn đề lao động.

2.2.2. Về quá trình Việt Nam tham gia Tổ chức Lao động quốc tế

Năm 1950, chính quyền Bảo Đại đã chính thức gia nhập ILO. Từ sau năm 1954, ngụy quyền Sài Gòn thừa kế tư cách thành viên của ILO của chế độ Bảo Đại cho tới năm 1975.

Tới năm 1975, miền Nam hoàn toàn giải phóng, chế độ Sài Gòn bị lật đổ nên tư cách thành viên đã mặc nhiên chấm dứt. Chính phủ Việt Nam dân chủ cộng hòa khi đó không đặt vấn đề kế thừa tư cách thành viên của chế độ Sài Gòn cũ. Ngày 26-10-1980, Chính phủ Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã làm đơn gia nhập ILO và từ đó là thành viên chính thức.

2.2.3. Một số nội dung pháp luật quốc tế về lao động của ILO

**** Về lao động trẻ em***

Liên quan đến xóa bỏ lao động trẻ em, các quy định của ILO tập trung vào hai lĩnh vực, đó là: (i) xác định độ tuổi được nhận trẻ em vào làm việc, và (II) xác định điều kiện làm việc của trẻ em. Theo tinh thần này, Công ước số 138 (Việt Nam phê chuẩn ngày 14/6/2003) quy định tuổi tối thiểu để nhận trẻ em vào làm việc là 15 tuổi (14 tuổi đối với các quốc gia thành viên có trình độ kinh tế- giáo dục chưa phát triển). Độ tuổi tối thiểu để trẻ em làm các công việc nhẹ là 13 tuổi (12 tuổi đối với quốc gia thành viên có trình độ kinh tế- giáo dục chưa phát triển). Riêng đối với các công việc nặng nhọc, độc hại thì độ tuổi tối thiểu là 18. Về môi trường làm việc, Công ước số 182 (Việt Nam đã phê chuẩn ngày 19/12/2000). Nội dung công ước yêu cầu các quốc gia thành viên phải xóa bỏ ngay 4 hình thức lao động trẻ em tồi tệ nhất.

**** Về xóa bỏ lao động cưỡng bức***

Công ước 29 quy định: "*Mọi nước thành viên của Tổ chức lao động quốc tế phê chuẩn Công ước này cam kết hủy bỏ việc lao động cưỡng bức hoặc bắt buộc dưới mọi hình thức, trong thời gian ngắn nhất có thể đạt được*" (Điều 1).

**** Về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử tại nơi làm việc***

Công ước số 100 về trả công bình đẳng giữa lao động nam và lao động nữ cho một công việc có giá trị ngang nhau thông qua ngày 29/6/1951. Nội dung Công ước yêu cầu các quốc gia phê chuẩn đảm bảo lao động nam và lao động nữ được trả công như nhau khi làm những công việc có giá trị tương đương.

Công ước số 111 (Việt Nam phê chuẩn ngày 7/10/1977) yêu cầu các nước thành viên theo đuổi một chính sách quốc gia, nhằm thúc đẩy những phương pháp thích ứng với hoàn cảnh và thực tiễn quốc gia, sự bình đẳng về cơ may và về đối xử trong việc làm và nghề nghiệp để nhằm hủy bỏ mọi sự phân biệt đối xử. Công ước nghiêm cấm mọi hành vi phân biệt đối xử dựa trên chủng tộc, màu da, giới tính, tôn giáo, chính kiến, dòng dõi dân tộc hoặc nguồn gốc xã hội, có tác động triệt bỏ hoặc làm phương hại sự bình đẳng về cơ may hoặc về đối xử trong việc làm hoặc nghề nghiệp.

**** Về quyền tự do hiệp hội và về việc bảo vệ quyền được tổ chức***

Tự do liên kết được coi là những tiêu chuẩn lao động cơ bản nhất của ILO. Nội dung của Công ước 87 quy định: "*Người lao động và người sử dụng lao động không phân biệt dưới bất kỳ hình thức nào, đều không phải xin phép trước mà vẫn có quyền được tổ chức và gia nhập các tổ chức theo sự lựa chọn của mình, với một điều kiện duy nhất là phải tuân theo điều lệ của chính tổ chức đó*" (Điều 2).

**** Về quyền tổ chức và thương lượng tập thể***

Nội dung Công ước 98 quy định: "*Những người lao động phải hưởng được sự bảo vệ thích đáng chống lại tất cả các hành vi phân biệt đối xử nhằm xúc phạm đến quyền tự do công đoàn trong lĩnh vực lao động*" (Điều 1).

**** Về thanh tra lao động trong công nghiệp và thương mại***

Công ước quy định: "*Cơ quan thanh tra lao động phải được thông báo về các tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp trong các trường hợp và theo cách thức mà pháp luật hoặc quy định của quốc gia quy định*" (Điều 14).

**** Về an toàn lao động và vệ sinh lao động và môi trường làm việc***

Nội dung công ước yêu cầu: "1. Mỗi nước thành viên xét theo những điều kiện và thực tiễn quốc gia, và sau khi tham khảo ý kiến các tổ chức mang tính đại diện nhất của người sử dụng lao động và người lao động, sẽ hình thành, thực hiện và sẽ định kỳ xem xét lại một chính sách quốc gia chặt chẽ về an toàn lao động, vệ sinh lao động và môi trường làm việc".

* Về tham vấn ba bên (tiêu chuẩn lao động quốc tế)

Nội dung của Công ước 144 đề cập đến các quy trình tham vấn ba bên với các tổ chức của người sử dụng lao động và người lao động nhằm thúc đẩy việc áp dụng các tiêu chuẩn lao động quốc tế.

Trong công ước này, thuật ngữ "tổ chức đại diện" là chỉ các tổ chức mang tính đại diện nhất của người sử dụng lao động và của người lao động, được hưởng quyền tự do hiệp hội (Điều 1).

Chương 3

Mét Sè Giŕi Ph, p nh»m gáp phÇn lụm t-ŕng thÝch Ph, p LuËt LAO §éng ViÖt NAM Vĩ C, c CAM KÕt Quèc TÕ Cñn N-íc TA VÒ LAO §éng

3.1. Tham gia chọn lọc điều ước quốc tế về lao động

Trong điều kiện kinh tế thị trường, hội nhập kinh tế quốc tế, Việt Nam tham gia nhiều điều ước quốc tế về kinh tế, đầu tư, dịch vụ, sở hữu trí tuệ và lao động...

Việc tham gia đàm phán, ký kết các điều ước quốc tế có ý nghĩa và giá trị quan trọng:

- Tham khảo kinh nghiệm và tiếp thu có chọn lọc quan điểm pháp luật và kinh nghiệm xây dựng pháp luật lao động của các nước trên thế giới.

- Áp dụng các điều ước quốc tế mà nước ta đã ký kết và gia nhập để xây dựng quan hệ lao động ở nước ta phù hợp với điều kiện của nước ta, thực hiện nghiêm túc nghĩa vụ pháp lý quốc tế bắt nguồn từ các điều ước quốc tế đó.

- Tiếp tục đàm phán để đạt được những cam kết mới nhằm tăng cường hợp tác giữa nước ta với các tổ chức quốc tế về lao động.

Để việc tham gia các điều ước quốc tế có hiệu quả nên phân tích các điều ước quốc tế thành ba loại:

- Những điều ước quốc tế bắt buộc phải tham gia.

- Những điều ước quốc tế không cần tham gia, nhưng nên hoặc cần chuyển hóa những nội dung thích hợp một cách có chọn lọc của điều ước đó thành những quy định pháp luật trong nước để thực hiện, vì những quy định điều ước ấy tiến bộ và phù hợp với thực tiễn của Việt Nam.

- Những điều ước quốc tế không cần phải tham gia và cũng không cần phải chuyển hóa thành những quy định pháp luật quốc gia (không một nước nào có thể tham gia tất cả các điều ước quốc tế).

3.2. Xác định nguyên tắc áp dụng luật trong tương quan giữa pháp luật lao động Việt Nam với pháp luật quốc tế

3.2.1. Áp dụng pháp luật quốc gia

Việc áp dụng pháp luật quốc gia được thực hiện theo nguyên tắc được thừa nhận và áp dụng rộng rãi là *ưu tiên áp dụng luật chuyên biệt*.

Trong những trường hợp mà những quy định chung và những quy định riêng, chuyên biệt có nội dung chỉ dẫn việc áp dụng thì việc áp dụng luật được thực hiện theo những chỉ dẫn đó.

3.2.2. Áp dụng luật nước ngoài

Thường thường thì trong quan hệ lao động có yếu tố nước ngoài, việc áp dụng pháp luật nước ngoài do qui phạm xung đột phù hợp chỉ dẫn, hoặc do các bên trong tranh chấp dân sự có yếu tố nước ngoài thỏa thuận lựa chọn.

Luật pháp nước ngoài có thể được áp dụng ở Việt Nam nếu luật pháp Việt Nam hoặc điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia dẫn chiếu đến luật nước ngoài để áp dụng.

Có thể xảy ra trường hợp *dẫn chiếu ngược*. Pháp luật Việt Nam dẫn chiếu đến luật nước ngoài để áp dụng, nhưng khi sử dụng luật nước ngoài thì luật nước ngoài lại dẫn chiếu ngược lại - áp dụng pháp luật Việt Nam. Trong trường hợp này sẽ áp dụng pháp luật Việt Nam.

3.2.3. Áp dụng pháp luật quốc tế

Trong ngữ cảnh của mục này, áp dụng luật là việc lựa chọn hệ thống pháp luật để thực hiện, tức là sự lựa chọn giữa pháp luật lao động Việt Nam và điều ước quốc tế về lao động mà nước ta ký kết hoặc tham gia.

Theo Công ước Viên năm 1969 của Liên hợp quốc về Luật điều ước quốc tế đã được hầu hết các quốc gia ký kết hoặc tham gia và Việt Nam cũng đã tham gia Công ước này từ năm 2001, và trong Luật Ký kết, gia nhập và thực hiện Điều ước quốc tế năm 2005 của Việt Nam có quy định nguyên tắc điều ước quốc tế có giá trị ưu thế hơn so với pháp luật quốc gia.

3.3. Nội luật hóa các cam kết quốc tế

3.3.1. Về nguyên tắc

Các điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia tạo ra một nguồn luật để áp dụng và đều phải được áp dụng. Nguyên tắc áp dụng điều ước quốc tế là:

- Những cam kết của Việt Nam trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam tham gia không trái (không khác) với Hiến pháp và pháp luật Việt Nam thì có thể áp dụng trực tiếp toàn bộ hoặc một phần của điều ước quốc tế đó.

- Nếu điều ước quốc tế tương thích với pháp luật trong nước (Việt Nam) thì không cần sửa đổi, bổ sung pháp luật trong nước.

3.3.2. Vấn đề đánh giá tác động luật khi nội luật hóa các cam kết quốc tế

Theo qui định của Luật Ban hành văn bản qui phạm pháp luật thì khi xây dựng và ban hành văn bản qui phạm pháp luật, phải đánh giá tác động của văn bản qui phạm đó đối với đời sống kinh tế - xã hội. Đây là vấn đề hoàn toàn mới ở Việt Nam.

Khi áp dụng trực tiếp hoặc nội luật hóa các cam kết quốc tế thì không cần phải lập báo cáo đánh giá tác động luật vì lẽ sau đây:

Việc đánh giá tác động của những cam kết quốc tế chỉ có thể và cần phải thực hiện trong quá trình đàm phán quốc tế, trước khi thỏa thuận ký điều ước quốc tế. Vì sau khi đã ký kết điều ước quốc tế, điều ước quốc tế có hiệu lực thực hiện vẫn tiến hành đánh giá tác động của các cam kết điều ước quốc tế, nếu xác định rằng những tác động của việc thực hiện các cam kết mang lại bất lợi thì cũng không thể viện dẫn lý do đó để khước từ nghĩa vụ tôn trọng và thực hiện cam kết quốc tế.

3.4. Luận về làm hài hòa một số nội dung giữa dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) với các quy định của Tổ chức lao động quốc tế (ILO)

3.4.1. Về quan hệ lao động

Dự thảo Bộ luật lao động quy định: "*1. Người lao động là người ít nhất đủ 15 tuổi, có khả năng lao động và có giao kết hợp đồng lao động*" (Khoản 1 Điều 5).

Định nghĩa này không bao quát được sự đa dạng về hình thức các lao động mới ở Việt Nam. Theo Tổ chức Lao động Quốc tế, để xác định một mối quan hệ việc làm phải được tự do thỏa thuận giữa một người sử dụng lao động và người lao động; mối quan hệ lao động phải được điều chỉnh bởi các điều khoản và điều kiện về việc làm; người lao động có thể, tại mọi thời điểm, chấm dứt quan hệ này mà chỉ cần gửi thông báo trước hợp lý, tất cả đều xuất phát từ các công ước ILO về lao động cưỡng bức.

Vì thế, dự thảo cần bổ sung nhằm nêu rõ nguyên tắc xác định người lao động là sự tồn tại của quan hệ việc làm dựa trên thực tiễn của công việc, trả công cho người lao động, bất kể mối quan hệ đó dựa trên sự thỏa thuận hay hợp đồng hay bất kỳ cách nào khác.

3.4.2. Về vấn đề lương của người lao động

Dự thảo Bộ luật lao động quy định: *"1. Người lao động được trả lương trên cơ sở thỏa thuận với người sử dụng lao động và theo năng suất, chất lượng, hiệu quả công việc"* (Điều 6); *"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, không được có hành vi phân biệt đối xử với phụ nữ, xúc phạm danh dự và nhân phẩm phụ nữ"* (khoản 1 Điều 168). Dự thảo luật không đưa ra định nghĩa rõ ràng và toàn diện về trả lương bình đẳng cho nam và nữ làm công việc có giá trị tương đương theo quy định tại Điều 1 của Công ước số 100.

3.4.3. Các hành vi phân biệt đối xử bị cấm

Dự thảo quy định: *"1. Phân biệt đối xử về giới tính, dân tộc, thành phần xã hội, tín ngưỡng, tôn giáo trong sử dụng lao động, quan hệ lao động và việc làm"* (Điều 9). Điều luật này chưa thể hiện hết tinh thần của Công ước số 111 của ILO. Theo điều 1 của Công ước thì phải dựa trên ít nhất 7 yếu tố nhằm mục đích tránh sự phân biệt trực tiếp và gián tiếp trong mọi khía cạnh việc làm và nghề nghiệp bao gồm tiếp cận cơ hội giáo dục và học nghề, định hướng nghề và kết nối việc làm; tuyển dụng, thăng tiến, bảo đảm thời hạn việc làm, trả lương cho công việc có giá trị tương đương, điều kiện và điều khoản làm việc.

Dự thảo Bộ luật lao động (sửa đổi) quy định *"cấm cưỡng bức lao động dưới mọi hình thức"* (Khoản 3, Điều 9), nhưng không đưa ra định nghĩa về "lao động cưỡng bức". Nên bổ sung định nghĩa về "lao động cưỡng bức hoặc bắt buộc" vào dự thảo để nhằm tương thích với Điều 2 (1) Công ước số 29.

3.4.4. Về thương lượng - thỏa ước lao động tập thể

Dự thảo Bộ luật lao động sửa đổi quy định: *"Thương lượng tập thể được thực hiện trong phạm vi doanh nghiệp và ngành"* (Khoản 3, Điều 74).

Theo Điều 4, công ước 98 về thương lượng tập thể thì thương lượng tập thể là vấn đề do các bên thương lượng tự quyết định, không phải do luật áp đặt hay do cơ quan hành chính hoặc cơ quan quản lý về lao động. Chúng ta nên xem xét lại vấn đề này để cho phép các bên thương lượng được lựa chọn cấp độ thương lượng như: cấp quốc gia, khu vực, ngành.

Về đại diện tham gia thương lượng tập thể: Dự thảo Bộ luật của ta quy định: *"Khi một doanh nghiệp chưa thành lập công đoàn, công đoàn cấp trên sẽ đại diện cho Người lao động trong thương lượng tập thể"* (Khoản 1 điểm 1, Điều 76).

Điều này không phù hợp với Điều 4 của Công ước 98 về quyền tổ chức và thương lượng tập thể năm 1949 mà Việt Nam chưa phê chuẩn, trong đó quy định "Nếu cần thiết, phải có những biện pháp phù hợp với điều kiện quốc gia để khuyến khích và xúc tiến việc triển khai và sử dụng hoàn tất các thể thức thương lượng tự nguyện giữa một bên là người sử dụng lao động và các tổ chức người sử dụng lao động với một bên là các tổ chức của người lao động, nhằm quy định những điều khoản và điều kiện về sử dụng lao động bằng thỏa ước lao động tập thể" (Điều 4).

Về quy trình thương lượng tập thể: Dự thảo Bộ luật lao động quy định: *"Ban Chấp hành Công đoàn (trường hợp thương lượng tập thể trong phạm vi doanh nghiệp, nếu ở nơi chưa có Công đoàn thì đại diện công đoàn cấp trên cơ sở lấy ý kiến trực tiếp)..."* (Điều 78) là không phù hợp với Điều 4 Công ước 98 của (ILO).

Về thỏa ước lao động tập thể: Dự thảo quy định: *"1. Thỏa ước lao động tập thể được thể hiện bằng văn bản ký kết giữa đại diện của Ban Chấp hành Công đoàn cơ sở hoặc đại diện Công đoàn cấp trên cơ sở nơi chưa có Công đoàn nếu là thỏa ước doanh nghiệp, của Ban chấp hành công đoàn"*

ngành nếu là thỏa ước ngành và đại diện người sử dụng lao động và được đăng ký tại cơ quan quản lý nhà nước về lao động" (Điều 80).

Công đoàn cấp trên được trao quyền thay mặt người lao động tại các doanh nghiệp là khó khả thi, không hiệu quả và cũng không phù hợp với Điều 4 của Công ước 98.

3.4.5. Về thời giờ làm việc và nghỉ ngơi đối với những Người lao động làm không trọn ngày hoặc tuần

Dự thảo Bộ luật lao động quy định: *"Thời giờ làm việc và thời giờ nghỉ ngơi của những người làm hợp đồng không trọn ngày, không trọn tuần, làm khoán do người lao động và người sử dụng lao động thỏa thuận" (Điều 123).*

Công ước số 175 về làm việc bán thời gian mà Việt Nam chưa phê chuẩn, trong đó yêu cầu người lao động bán thời gian phải được hưởng điều kiện tương đương với người lao động làm toàn phần về thời giờ làm việc.

3.4.6. Về bảo đảm an toàn và sức khỏe cho người lao động tại nơi làm việc

Điều 153 của Dự thảo Bộ luật lao động đã quy định rõ trách nhiệm của người sử dụng lao động trong việc đảm bảo an toàn và sức khỏe cho người lao động tại nơi làm việc, nhưng đã không quy định rằng người sử dụng lao động phải có trách nhiệm đáp ứng yêu cầu đã được nêu tại Điều 19 (c) của Công ước số 155, trong đó quy định: *"Các đại diện của người lao động trong cơ sở sản xuất được cung cấp những thông tin đầy đủ về những biện pháp mà người sử dụng lao động tiến hành để bảo đảm an toàn lao động, vệ sinh lao động"*.

Vì vậy, nên bổ sung thêm một điểm vào Khoản 3 Điều 152 nhằm làm phù hợp với Công ước. Cụ thể: *"cung cấp thông tin định kỳ cho người lao động về các biện pháp đảm bảo an toàn vệ sinh lao động tại doanh nghiệp"*.

3.4.7. Về tai nạn lao động và bệnh nghề nghiệp

Dự thảo Bộ luật lao động đã đưa ra định nghĩa về tai nạn lao động và bệnh nghề nghiệp, định nghĩa này phù hợp với Công ước 155, tuy nhiên điều luật này đã chưa quy định về các yếu tố tinh thần ảnh hưởng tới sức khỏe như tại Điều 3 điểm e của Công ước .

3.4.8. Về bồi thường bằng hiện vật

Điều 163 của Dự thảo đã quy định về quyền lợi của người lao động khi làm việc trong môi trường độc hại, nhưng không có nghĩa là người sử dụng lao động không có trách nhiệm đảm bảo mọi biện pháp phòng ngừa cần thiết để đảm bảo an toàn vệ sinh lao động cho người lao động, bao gồm việc cung cấp các trang thiết bị và quần áo bảo hộ phù hợp với quy định tại Điều 16 (3) của Công ước 155.

3.4.9. Về môi trường làm việc an toàn và lành mạnh

Dự thảo Bộ luật nên sửa đổi để lồng ghép các thông tin và tập huấn về HIV/AIDS cho người lao động, như một biện pháp phòng ngừa căn bệnh này để tương thích với phần 4.4 trong bộ quy tắc của ILO và Điều 16, 17 và 19 đoạn c, d của Công ước 155.

Dự thảo luật nên quy định rõ ràng về các thiết bị sơ cứu nằm trong các phương tiện bảo hộ cá nhân để phòng chống truyền nhiễm (ví dụ găng tay nhựa) và người lao động tham gia sơ cứu được đào tạo về phòng chống truyền nhiễm HIV.

3.4.10. Về chính sách của nhà nước đối với về lao động nữ

Đối với lao động nữ có thai: *"Người lao động nữ có thai có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nếu có giấy của cơ sở y tế chứng nhận tiếp tục làm việc sẽ ảnh hưởng xấu tới thai nhi" (Điều 70).*

Công ước số 183 về bảo vệ thai sản của ILO đã quy định: *"Người sử dụng lao động không được phép chấm dứt hợp đồng lao động với một phụ nữ trong thời kỳ mang thai hoặc nghỉ thai sản" (Điều 8 đoạn 1).* Nên Việt Nam nên nghiên cứu và phê chuẩn công ước này để bảo vệ lao động nữ trong thời kỳ thai sản, chống lại hành vi phân biệt.

3.4.11. Về lao động trẻ em

Dự thảo Bộ luật lao động qui định: "1. *Cấm nhận trẻ em chưa đủ 15 tuổi vào làm việc, trừ một số nghề và công việc do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội quy định.*

2. *Đối với ngành nghề và công việc được nhận trẻ em chưa đủ 15 tuổi vào làm việc, học nghề, tập nghề thì việc nhận và sử dụng những trẻ em này phải có sự đồng ý bằng văn bản và theo dõi của cha mẹ hoặc người đỡ đầu hợp pháp*" (Điều 178).

Điều luật này phù hợp với Điều 7, đoạn 1 của Công ước 138, trong đó quy định trẻ em từ 13 đến 15 tuổi có thể làm các công việc nhẹ không ảnh hưởng tới sức khỏe hoặc sự phát triển, việc đi học hoặc tham gia các chương trình hướng nghiệp hoặc đào tạo. Tuy nhiên, điều này là lặp lại Điều 120 của Bộ luật lao động hiện hành (được hướng dẫn chi tiết trong Thông tư số 21/1999/TT-BLĐTBXH) không phù hợp với Điều 7 của Công ước 138.

3.4.12. Quy trình hòa giải tranh chấp tập thể về lợi ích tại Hội đồng trọng tài lao động

"*Tại phiên họp giải quyết tranh chấp lao động tập thể về lợi ích phải có mặt đại diện có thẩm quyền của hai bên tranh chấp. Trường hợp cần thiết, Hội đồng trọng tài lao động mời đại diện công đoàn cấp trên cơ sở hoặc đại diện công đoàn cấp trên nơi chưa có công đoàn và đại diện cơ quan, tổ chức hữu quan tham dự phiên họp*" (Đoạn 2 Điều 227).

Công đoàn đóng vai trò quan trọng trong việc đại diện cho lợi ích của người lao động, nhưng vì họ không ở doanh nghiệp, nên không hiểu được bản chất vấn đề tranh chấp. Nếu quy định như này sẽ không thúc đẩy quan hệ lao động lành mạnh và hợp tác tại nơi làm việc, vì vậy nên xóa bỏ quy định này.

3.4.13. Về các trường hợp đình công bất hợp pháp

Bộ luật dự kiến: "*Không được đình công ở một số doanh nghiệp cung ứng các sản phẩm, dịch vụ công ích và doanh nghiệp thiết yếu cho nền kinh tế quốc dân hoặc an ninh, quốc phòng theo danh mục do Chính phủ quy định*" (Điều 243).

Theo nguyên tắc tự do hiệp hội, chỉ có thể cấm đình công ở những ngành nghề dịch vụ trọng yếu, tức là nếu tạm ngừng dịch vụ đó sẽ gây nguy hiểm tới cuộc sống, an toàn hoặc sức khỏe của một phần hoặc toàn bộ dân cư. Để đánh giá trường hợp cấm đình công, cần đáp ứng một tiêu chí là có mối đe dọa đến sự sống, an toàn và sức khỏe của dân cư hay không. Cần phải xem xét lại điều luật này.

3.4.14. Thanh tra nhà nước về lao động

Chức năng của Thanh tra nhà nước về lao động "*Thanh tra nhà nước về lao động có chức năng thanh tra chính sách lao động, an toàn lao động, vệ sinh lao động*" (Khoản 1 Điều 262).

Theo Điều 3 của Công ước số 81, chức năng của hệ thống thanh tra lao động không chỉ là thanh tra mà còn đảm bảo thực thi pháp luật lao động; tư vấn và hỗ trợ kỹ thuật cho người lao động và người sử dụng lao động; cung cấp thông tin và hướng dẫn phòng chống tai nạn lao động và thông báo cho cơ quan có thẩm quyền. Để làm phù hợp hơn với Công ước. Điều luật nên sửa đổi "*Cơ quan thanh tra nhà nước thực hiện chức năng thanh tra chính sách lao động, an toàn vệ sinh lao động và đảm bảo việc thực hiện và thực thi quy định pháp luật về điều kiện lao động và bảo vệ người lao động*".

KỖt LuỄn

Nhà nước ta đã gia nhập 18 công ước của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO). Điều đó có nghĩa là Việt Nam đang phải thực hiện nghiêm chỉnh các công ước này. Một trong những mục tiêu quan trọng đặt ra trong lần sửa đổi Bộ luật lao động lần này là để làm cho pháp luật lao động Việt Nam phù hợp với các cam kết của nước ta về lao động và từng bước tương thích với các tiêu chuẩn cơ bản của các công ước của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO).

Dưới góc độ pháp luật nói chung, làm tương thích pháp luật lao động quốc gia và pháp luật quốc tế về lao động không chỉ là nhu cầu mà còn là nghĩa vụ của bất kỳ quốc gia nào, trong đó có Việt Nam. Cơ sở của sự khẳng định này ở chỗ pháp luật quốc tế - là công cụ điều chỉnh hoạt động hợp tác của quốc gia khi tham gia vào đời sống quốc tế chính là sản phẩm của sự tự nguyện thỏa thuận nhằm dung hòa lợi ích của các thành viên. Vì vậy, tuân thủ pháp luật quốc tế là nghĩa vụ của mỗi chủ thể nhằm bảo đảm lợi ích của chính họ cũng như lợi ích của quốc gia khác. Nếu không tuân thủ pháp luật quốc tế hoặc ban hành văn bản pháp luật quốc gia trái với các cam kết thì quốc gia phải thực hiện nghĩa vụ pháp luật quốc tế, thậm chí phải chịu trách nhiệm pháp lý quốc tế trong trường hợp thoái thác nghĩa vụ.

Việc hoàn thiện các quy định của pháp luật lao động phải dựa trên cả những Công ước mà Việt Nam chưa phê chuẩn như: Công ước 87 (1948) về quyền tự do liên kết và quyền tổ chức; Công ước số 98 (1949) về nguyên tắc của quyền tổ chức và thương lượng tập thể. Đây là hai trong số những công ước cơ bản nhất của ILO, hơn nữa mọi quốc gia thành viên của ILO có nghĩa vụ tôn trọng, thúc đẩy và ghi nhận ngay cả khi thành viên đó chưa phê chuẩn các Công ước tương ứng của ILO. Tác dụng của việc thi hành các tiêu chuẩn về tự do hiệp hội và thương lượng tập thể sẽ cho phép người lao động và người sử dụng lao động được tham gia nhiều hơn vào quá trình lập chính sách, tăng cường năng lực của người lao động trong quá trình thương lượng tập thể. Từ đó tiếng nói của người lao động sẽ được nâng cao, tạo cơ chế bảo vệ người lao động tránh khỏi việc bị bóc lột, xây dựng quan hệ lao động ổn định, hài hoà và lành mạnh. Một trong những cơ sở để duy trì sự ổn định về chính trị và xã hội quốc gia - điều kiện tiên quyết để thúc đẩy kinh tế và thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài.

Trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế đang phát triển mạnh mẽ như hiện nay đòi hỏi chúng ta phải chú trọng đến việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật lao động có tính khả thi và phù hợp với pháp luật quốc tế, đáp ứng được yêu cầu đổi mới của đất nước trong thời kỳ hội nhập. Vì vậy, hệ thống pháp luật lao động Việt Nam phải được xây dựng và phát triển phù hợp với các tiêu chuẩn lao động quốc tế cơ bản của ILO, với các công ước quốc tế về lao động của ILO và cũng phải phù hợp với điều kiện cụ thể của Việt Nam. Đó chính là một trong những đảm bảo quan trọng đáp ứng yêu cầu phát triển bền vững trong hoạt động xây dựng pháp luật.

Muốn làm được điều đó một cách hiệu quả nhất thì cần phải tính đến và giải quyết các vấn đề trên cơ sở khoa học và thực tiễn mối quan hệ tương tác giữa pháp luật lao động nước ta với pháp luật quốc tế về lao động.