



COVID – 19 - Các Vấn Đề Pháp Lý Khi Thực Hiện Các Giải Pháp Cắt Giảm Lao Động

COVID – 19 – Legal Issues Associated with The Implementation of Solutions to Cut Headcount

(Nguyễn Thị Hồng Nhung, Đỗ Thục Đoan Nghi & Luật sư Nguyễn Hữu Phước)

(+84 (28) 36223522 – Info@phuoc-partner.com)

Và ngày 23/01/2020, Việt Nam đã ghi nhận ca nhiễm Covid – 19 đầu tiên và từ đó cho đến nay Việt Nam vẫn chưa ghi nhận bất kỳ trường hợp tử vong nào trong tổng số gần 05 triệu ca nhiễm trên toàn thế giới và gần 300 ca tại Việt Nam. Tuy nhiên, với tình hình dịch bệnh diễn biến vẫn phức tạp và sự tăng nhanh số ca nhiễm bệnh như hiện nay đã ảnh hưởng đến khả năng kiểm soát dịch bệnh từ phía cơ quan Nhà nước, cùng với đó là những tác động tiêu cực trực tiếp đến các ngành, nghề hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp trong nền kinh tế Việt Nam nói riêng và của thế giới nói chung.

On 23 January 2020, Vietnam recorded its first ever Covid - 19 case and since then, Vietnam has not recorded any death. Among nearly 5 million cases worldwide, only nearly 300 cases were recorded in Vietnam. However, the circumstances of the disease are still complicated and the rapid increase of the current number of cases has affected the ability of relevant State agencies to control the disease. Additionally, the pandemic has had negative impacts directly on the business operation of enterprises in the Vietnamese economy in particular and those of the world in general.

Chính từ tác động tiêu cực của dịch bệnh Covid – 19 đã dẫn đến sự dư thừa hàng hóa do nhu cầu tiêu dùng của một số hàng hóa bị giảm sút, thị trường hàng hóa bị ngưng trệ, vận chuyển hàng hóa, xuất nhập khẩu gặp nhiều rào cản vật lý và pháp lý, đặc biệt hơn cả là sự khó khăn ở mức độ nghiêm trọng của các doanh nghiệp sản xuất, kinh doanh dịch vụ chịu ảnh hưởng gián tiếp và trực tiếp từ dịch bệnh trong việc duy trì hoạt động kinh doanh khi không có doanh thu, không trả được tiền cho nhà cung cấp và nợ ngân hàng. Do đó, để duy trì hoạt động kinh doanh và vượt qua thách thức, đòi hỏi một số doanh nghiệp phải lựa chọn



các giải pháp cấp thiết để cắt giảm chi phí hoạt động từ chi phí thuê văn phòng và mặt bằng bán hàng, chi phí quảng cáo, tiếp thị ... và thậm chí là cả chi phí tiền lương trả cho người lao động. Như vậy, các quy định có liên quan của pháp luật hiện hành đã quy định như thế nào về những giải pháp về lao động mà doanh nghiệp có thể cân nhắc lựa chọn?

Due to the negative impact of the Covid - 19 pandemic, there has been a surplus of goods due to a decrease in consumer demand for some goods, a slowdown in the commodity market, many physical and legal barriers that freight transport, import and export have been facing, especially the serious difficulty of manufacturing and service-related businesses affected indirectly and directly by the epidemic in maintaining their operation. The enterprises operate without turnover, unable to pay their suppliers and bank debts. Therefore, to maintain business activities and overcome challenges, the enterprises are required to seek urgent solutions to cut their operating costs from office rental costs and sales premises, expenses for advertising, marketing etc... and even salary costs. So, how does current labour law provide guidance on approach of enterprises on certain solutions relating to human resource that a company can consider choosing?

Theo quy định của Bộ Luật lao động 2012, có 05 Phương án hợp pháp khả dĩ nhất mà các doanh nghiệp có thể cân nhắc áp dụng từng phương án hay luân phiên áp dụng để đạt được mục đích nói trên. Đồng thời cần lưu ý rằng, các Phương án được sắp xếp theo thứ tự ưu tiên áp dụng từ 01 đến 05 với tiêu chí là từng phương án có các rủi ro pháp lý tăng dần lên.

According to the 2012 Labour Code, there are 05 possible Options that the enterprises may consider using individually or alternatively to achieve the above purpose. At the same time, it should be noted that the above Options are arranged in order of priority applied from Option 01 to Option 05 with the criteria that each one has increased legal risks.

- **Phương án 01**, chuyển người lao động sang làm công việc khác so với hợp đồng lao động¹. Mặc dù việc chuyển người lao động sang làm công việc khác so với hợp đồng lao động được luật lao động cho phép khi người sử dụng lao động gặp khó

¹ Điều 31 của Bộ Luật lao động 2012 (Article 31 of the Labour Code 2012)



khẩn đột xuất do dịch bệnh, tuy nhiên việc điều chuyển này vẫn có một số hạn chế nhất định như sau:²

Option 1, transferring the employees to other jobs than those written in the labour contracts. Although the transfer of the employees to other jobs than those written in the labour contracts is permitted by labour law when an enterprise faces unexpected difficulties as a consequence of the disease, this transfer still has some limitations. Certain constraints are as follows:

- (i) Việc chuyển người lao động sang làm công việc khác so với hợp đồng lao động không được quá 60 ngày làm việc cộng dồn trong một năm dương lịch, trừ trường hợp được người lao động đồng ý;
The transfer of employees to other jobs than those written in the labour contracts must not exceed 60 working days in a calendar year, unless otherwise agreed by the employees;
- (ii) Phải thông báo cho người lao động biết trước ít nhất trước 03 ngày làm việc và nội dung thông báo phải bao gồm thời hạn làm tạm thời và công việc được bố trí phải phù hợp với sức khỏe, giới tính của người lao động; và
Must notify the employees at least 03 working days in advance. The notice must include the suspension period and the new arranged jobs must be suitable to the health and gender of the employees; and
- (iii) Tiền lương được trả sẽ dựa theo công việc mới nhưng nếu tiền lương của công việc mới thấp hơn tiền lương của công việc cũ thì được giữ nguyên mức tiền lương cũ cho người lao động trong 30 ngày làm việc và tiền lương theo công việc mới ít nhất phải bằng 85% mức tiền lương công việc cũ nhưng không được thấp hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định tại thời điểm đó.

² Điều 31.1 của Bộ Luật lao động 2012 và Điều 8 của Nghị định 05/2015/ND-CP (*Article 31.1 of the Labour Code 2012 and Article 8 of Decree 05/2015/ND-CP*)



Salaries paid are based on the new jobs but if the salaries of the new jobs are lower than the salaries of the current jobs, the current salaries shall be maintained for the employees for 30 working days and the salaries for the new jobs must be equivalent to at least 85% of the current job salaries and can never be lower than the regional minimum wages as set by the Government at that point of time.

Như vậy, nếu doanh nghiệp bị ảnh hưởng trực tiếp từ dịch bệnh Covid – 19 (tức là doanh nghiệp phải tạm ngưng hoạt động theo Quyết định từ cơ quan Nhà nước có thẩm quyền) dẫn đến việc gặp khó khăn đột xuất như không còn nguồn nguyên liệu để sản xuất, thị trường tiêu thụ nên không thể bố trí đủ việc làm cho người lao động thì có thể điều chuyển người lao động làm công việc khác. Ngược lại, đối với doanh nghiệp nào mà chỉ bị ảnh hưởng gián tiếp (tức là không có quyết định chính thức của cơ quan Nhà nước về việc tạm ngưng hoạt động) thì khó để lấy lý do dịch bệnh để điều chuyển người lao động sang làm công việc khác. Đối với các doanh nghiệp này, chỉ có thể cân nhắc áp dụng việc điều chuyển với lý do nhu cầu sản xuất, kinh doanh với điều kiện là doanh nghiệp phải đưa lý do này vào nội quy lao động đã đăng ký với cơ quan lao động địa phương thì mới đủ cơ sở pháp lý để áp dụng. Còn nếu nội quy lao động chưa có nội dung này thì phải đưa vào nội quy lao động và đi đăng ký lại mới được áp dụng được. Đối với phương án thứ nhất này, nếu doanh nghiệp đã cố gắng tìm kiếm các công việc khác cho người lao động trong phạm vi doanh nghiệp nhưng vẫn không có công việc nào khác thì có thể xem xét đến các Phương án 02, 03, 04 và 05 như được phân tích bên dưới.

Thus, if enterprises are directly affected by the Covid – 19 pandemic (that is to say, when the enterprises have to temporarily suspend their business operation under a decision from a competent State authority) leading to unexpected difficulties i.e. shortage of source of raw materials for production and consumption markets, thus failing to assign enough jobs to the employees, the employees may be transferred to other jobs within the enterprises. In contrast, for the enterprises that are only indirectly affected (i.e. without an official decision of the State agency on the



suspension of business operation), it is difficult for such enterprises to use the reason of epidemics to transfer the employees to do other jobs. For them, the transfer can only be considered making if it is the reason of production and business needs and provided that this reason is included in their registered internal labour regulations. In case the registered internal labour regulations do not contain such content, it must be supplemented and re-registered in order to be applied. For this first option, if the enterprises have tried to find other jobs for the employees within the enterprise but there are still no such jobs, please consider choosing either Options 02, 03, 04, 05 as analyzed below.

- **Phương án 02**, thỏa thuận với người lao động trên tinh thần tự nguyện để giảm thời gian làm việc của người lao động dẫn đến việc giảm lương tương ứng phải trả theo. Việc giảm thời gian làm việc và giảm lương sẽ được cụ thể hóa bằng phụ lục hợp đồng lao động theo quy định tại Điều 35 của Bộ luật Lao động 2012.

Option 02, to negotiate and enter into an agreement with the employees on a voluntary basis to reduce the working time of the employees which will lead to a reduction in salaries accordingly. The reduction of working time and salaries will be specified by an annex to the signed labour contracts as required in accordance with Article 35 of the 2012 Labour Code.

- **Phương án 03**, cho người lao động ngừng việc và thỏa thuận với họ về tiền lương ngừng việc. Theo đó, tiền lương của người lao động trong thời gian ngừng việc sẽ phát sinh hai trường hợp có thể xảy ra như sau:

Option 3 is for the employees to temporarily stop working and to negotiate and agree with them about the suspension salaries. Accordingly, the salaries of the employees during the period of suspension will give rise to any of the two following cases:

- i. Trường hợp thứ nhất đó là hai bên sẽ thỏa thuận được mức tiền lương ngừng việc nhưng sẽ không thấp hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định



đối với trường hợp người lao động phải ngừng việc do tác động trực tiếp của dịch Covid - 19 như: (i) người lao động là người nước ngoài trong thời gian chưa được quay trở lại doanh nghiệp làm việc theo yêu cầu của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền; (ii) người lao động phải ngừng việc trong thời gian thực hiện cách ly theo yêu cầu của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền; và (iii) người lao động phải ngừng việc do doanh nghiệp hoặc bộ phận doanh nghiệp không hoạt động được vì chủ sử dụng lao động hoặc những người lao động khác cùng doanh nghiệp, bộ phận doanh nghiệp đó đang trong thời gian phải cách ly hoặc chưa được quay trở lại doanh nghiệp làm việc.³

The first case is that both sides will reach an agreement on the suspension of salaries which may not be lower than the regional minimum wages as prescribed by the Government in case the employees have to stop working due to the direct negative impact of the Covid - 19 pandemic such as: (i) The employee is a foreigner who has not yet been allowed to return to the enterprises to work at the request of the competent State agencies; or (ii) the employees have to stop working during the quarantine period at the request of the competent State authorities; and (iii) the employees have to stop working due to the inability of the enterprises or some divisions of the enterprises, because the employer or other employees in the same enterprises or divisions are in the period of quarantine or have not been returned to the offices.

- ii. Trường hợp thứ hai đó là đối với các trường hợp không thuộc trường hợp thứ nhất, doanh nghiệp phải thỏa thuận với người lao động về việc tạm ngừng việc trên tinh thần tự nguyện. Nói một cách khác thì nó cũng tương tự như thỏa thuận trả lương ngừng việc đó là doanh nghiệp có thể thỏa thuận với người lao động để sửa đổi nội dung tiền lương (giảm lương, thưởng) trong hợp đồng lao động bằng phụ lục hợp đồng theo Điều 35 của Bộ luật Lao động 2012. Theo đó, doanh nghiệp có thể thuyết phục người lao động bằng việc đưa ra các thiệt hại mà cả

³ Mục 2 Công văn 1064/LĐTĐBXH-QHLĐTL (Section 2 of Official Letter 1064/LĐTĐBXH-QHLĐTL)



doanh nghiệp phải gánh chịu, ảnh hưởng trực tiếp đến doanh thu của doanh nghiệp, điều đó hiển nhiên tác động xấu đến việc thanh toán tiền lương, thưởng cho người lao động. Mỗi cá thể là một phần của doanh nghiệp, giúp tạo dựng doanh nghiệp nên khi doanh nghiệp gặp khó khăn, bản thân mỗi cá nhân nên cùng nhau chia sẻ một phần khó khăn thì mới có thể giúp doanh nghiệp tiếp tục duy trì hoạt động mà không cần đưa ra các biện pháp khắc khe hơn đối với nhân sự – điều mà cả người lao động và người sử dụng lao động đều không mong muốn (Phương án 05 dưới đây là một trường hợp minh chứng).

The second case includes any of the cases not listed above in the first case i.e. the enterprises must agree with the employees on the voluntary suspension of their labour contracts. Similarly to the mutual agreement on payment of salaries, enterprises will discuss and agree with the employees on amending the content of the labour contracts related to salaries (salary and bonus reduction) by an annex to labour contract according to Article 35 of the 2012 Labour Code. Accordingly, enterprises may convince the employees by showing the loss suffered by the enterprises, directly affecting the enterprises' revenue, which obviously impacts negatively any payment of salaries and bonuses to the employees. Each employee is a part of the enterprise, as a result, when the enterprises encounter difficulties, each employee should share the burden in order to help the enterprises continue operating without imposing stricter measures on personnel – thing that both the employees and the employers do not want (Option 05 below is a sample case).

- **Phương án 04**, thỏa thuận với người lao động về việc tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động. Ngoài các trường hợp luật định như đã nêu ở trên, nếu do ảnh hưởng của dịch bệnh Covid và nếu trước đó doanh nghiệp và người lao động có thỏa thuận về việc ngừng việc và việc ngừng việc kéo dài ảnh hưởng đến khả năng chi trả lương



của doanh nghiệp thì người sử dụng lao động và người lao động có thể “thỏa thuận” tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động.⁴

Option 04 is to agree with the employees about the temporary suspension of the labour contract performance. In addition to the statutory circumstances as stated above, if due to the effects of the Covid disease and the employer and the employees had already agreed upon the termination of the job and the prolonged work stoppage affected the ability to pay if the enterprise's salaries are paid, the enterprises and the employees may "agree" on temporary postponement of the performance of the labour contracts.

Có thể thấy rằng, cả Phương án 02, 03 và 04 đều dựa trên sự thỏa thuận, thương lượng, thuyết phục người lao động nhưng có một thực tế là “Chín người mười ý” nên rất khó để làm hài lòng cả một tập thể mà đặc biệt còn động đến “túi tiền mưu sinh” của cá nhân mỗi người lao động nữa, do đó việc áp dụng giải pháp nào cũng phải dự trù đến việc không nhận được sự đồng ý của tập thể người lao động, tức việc thương lượng không thành công. Khi đó, doanh nghiệp buộc phải xem xét đến giải pháp cuối cùng như được trình bày ở Phương án 05 bên dưới do không thể thông qua con đường thỏa thuận với người lao động được.

It can be seen that Options 02, 03 and 04 are rooted in negotiation, persuasion and agreement of the employees. However, according to the saying "Nine people have ten ideas", it may be very difficult for the enterprises to please an entire group of the employees. Especially, since it also reaches the "living pocket" of each individual employee, it must be projected that the application of such solution might not have the consent of the entire employee collective. This means the negotiation was unsuccessful and consequently the enterprises will be forced to consider the final solution as highlighted in Option 05 below.

⁴ Mục 3 Công văn 1064/LĐTĐBXH-QHLĐTL (Section 3 Official Letter 1064/ LĐTĐBXH-QHLĐTL)



- **Phương án 05**, trong trường hợp dịch bệnh tiếp tục kéo dài và không còn cách nào khác là doanh nghiệp phải thu hẹp quy mô sản xuất, giảm chỗ làm việc dẫn đến hệ quả là buộc phải tiến hành đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động thì doanh nghiệp sẽ có hai sự lựa chọn để cân nhắc thực hiện đó là:

Option 05, in case the pandemic continues and there is no other way for the enterprises than to narrow the production scale and reduce the headcounts, resulting in the unilateral termination of the labour contracts. When it comes to the question of labour contracts, the enterprises shall consider two choices to consider i.e.:

Lựa chọn thứ nhất chính đó là tiến hành đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động với lý do dịch bệnh theo quy định tại Điều 38.1. (c) của Bộ luật Lao động 2012. Lựa chọn thứ hai đó là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế theo quy định tại Điều 44 của Bộ luật Lao động 2012.

The first choice is to unilaterally terminate the employees' labour contracts on the ground of disease as prescribed in Article 38.1. (c) of the 2012 Labour Code. The second option is to unilaterally terminate the employees' labour contracts due to change in organization, technology or economic reasons as prescribed in Article 44 of the 2012 Labour Code.

- iii. Lựa chọn thứ nhất: Khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động vì lý do dịch bệnh, doanh nghiệp cần lưu ý đáp ứng tất cả hai điều kiện quan trọng sau đây:⁵

The first choice: When unilaterally terminating the labour contracts with the employees for disease reason, the enterprises shall meet both of the following important conditions:

⁵ Điều 38.1. c của Bộ luật lao động 2012 và Điều 12.2 của Nghị định 05/2015/NĐ-CP (*Article 38.1.c of the Labour Code 2012 and Article 12.2 of Decree 05/2015/ND-CP*)



- Một là, phải có dịch bệnh thực sự đang xảy ra tại địa phương. Đối với khái niệm “dịch bệnh”, Bộ luật Lao động 2012 lại không có hướng dẫn cụ thể để hiểu như thế nào được xem là dịch bệnh. Do đó, doanh nghiệp phải căn cứ vào luật chuyên ngành quy định về vấn đề này. Cụ thể, theo quy định tại Điều 2.13 của Luật Phòng chống truyền nhiễm 2007, dịch là sự xuất hiện bệnh truyền nhiễm với số người mắc bệnh vượt quá số người mắc bệnh dự tính bình thường trong một khoảng thời gian xác định ở một khu vực nhất định và việc công bố dịch bệnh sẽ được người có thẩm quyền thực hiện tùy vào mức độ nghiêm trọng của từng loại dịch bệnh và khả năng lây lan của dịch bệnh.⁶

Firstly, there must be a real epidemic happening in the locality. Regarding the term "disease", the 2012 Labour Code does not provide any specific guidance as to how a pandemic is meant to be considered. Therefore, enterprises must base on specialized laws that regulate this issue. Specifically, according to Article 2.13 of the 2007 Law on Infectious Prevention and Control, an epidemic is the occurrence of an infectious disease with the number of infected people exceeding the number of people expected to be normal in a specified period of time in a given area. In certain areas and the announcement of the epidemic will be carried out by the competent person, depending on the severity of each epidemic and the potential spread of the epidemic.

Cụ thể, (i) đối với bệnh truyền nhiễm nhóm C gồm các bệnh truyền nhiễm ít nguy hiểm, khả năng lây truyền không nhanh và nhóm B gồm các bệnh truyền nhiễm nguy hiểm có khả năng lây truyền nhanh và có thể gây tử vong, Chủ tịch Ủy ban nhân dân Tỉnh sẽ công bố dịch dựa trên đề nghị của Giám đốc Sở Y tế; (ii) đối với bệnh truyền nhiễm thuộc nhóm A và đối với

⁶ Điều 2.13 của Luật phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007 (*Article 2.13 of the Law on on Infectious Prevention and Control 2017*)



một số bệnh truyền nhiễm thuộc nhóm B khi có từ hai Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương trở lên đã công bố dịch thì Bộ trưởng Bộ Y tế sẽ công bố dịch theo đề nghị của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh; (iii) đối với bệnh truyền nhiễm thuộc nhóm A khi dịch lây lan nhanh từ Tỉnh này sang Tỉnh khác, ảnh hưởng nghiêm trọng đến tính mạng, sức khỏe con người thì Thủ tướng Chính phủ sẽ công bố dịch theo đề nghị của Bộ trưởng Bộ Y tế.⁷ Vì thế, việc xác định dịch bệnh có đang xảy ra hay không cần phải dựa trên công bố chính thức của người có thẩm quyền đối với từng loại bệnh truyền nhiễm và mức độ lây lan của bệnh truyền nhiễm.

Specifically, (i) for group C infectious diseases, including less dangerous infectious diseases, the transmission of the diseases is not fast spreading while group B includes dangerous infectious diseases capable of rapid and fatal transmission. The Chairman of the Provincial People's Committee will announce the epidemic based on the proposal of the Director of the provincial Department of Health; (ii) for infectious diseases of group A and for a number of infectious diseases of group B, when there are two or more provinces or cities under central authority which have announced the outbreak, the Minister of Health will announce the epidemic at the proposal of the President of the Provincial People's Committee; (iii) for infectious diseases of group A when the epidemic spreads rapidly from one province to another, seriously affecting human life and health, the Prime Minister shall announce the epidemic on the proposal of the Minister of Health. Therefore, the determination of whether an epidemic is occurring must be based on the official announcement of the authorized authority for each type of infectious disease and the extent of the infectious disease.

Với tình hình hiện nay, do vi rút Corona là một chủng mới của vi rút, nên để kịp thời cập nhật cũng như đảm bảo việc thực hiện các biện pháp xử lý

⁷ Điều 38.2 của Luật phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007 (*Article 38.2 of the Law on on Infectious Prevention and Control 2017*)



đối với loại vi rút này, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Quyết định số 447/QĐ-TTg ngày 01/4/2020, xác định đây là bệnh truyền nhiễm thuộc nhóm A (tức là bệnh truyền nhiễm đặc biệt nguy hiểm có khả năng lây truyền rất nhanh, phát tán rộng và tỷ lệ tử vong cao hoặc chưa rõ tác nhân gây bệnh) và đồng thời xác định đây là dịch bệnh với tên gọi là “COVID - 19: Dịch viêm đường hô hấp cấp do chủng mới của vi rút Corona gây ra”.

Given the current situation, because Corona virus is a new strain of virus, in order to timely update as well as to ensure the implementation of the virus outbreak handling measures, the Prime Minister issued Decision No. 447/QĐ-TTg on 01 April 2020, which qualifies this disease as a group A infectious disease (i.e. an extremely dangerous infectious disease capable of very rapid transmission, wide spread and high mortality rate or unknown pathogen) and at the same time qualified this as an epidemic called "COVID - 19: Acute respiratory infection caused by a new strain of Corona virus".

- Hai là, doanh nghiệp đã áp dụng **“mọi biện pháp khắc phục”** nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc. Với nội dung này, pháp luật lao động vẫn chưa có quy định cụ thể về khái niệm “mọi biện pháp khắc phục” mà doanh nghiệp buộc phải thực hiện để đáp ứng điều kiện này bởi vì việc thực hiện các biện pháp khắc phục này ngoài việc phải căn cứ vào tình hình thực tế đang xảy ra tại doanh nghiệp và tại địa phương thì cũng cần xét đến khả năng thực hiện của doanh nghiệp. Vì thế, việc áp dụng các biện pháp khắc phục sẽ tùy vào loại hình kinh doanh, tình hình tài chính đặc thù của từng doanh nghiệp nhưng doanh nghiệp phải chứng minh được là đã áp dụng mọi biện pháp khắc phục trong khả năng của mình rồi nhưng sau cùng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc để tồn tại và duy trì hoạt động kinh doanh.

Secondly, enterprises have used "all remedies" but are still forced to narrow down production and reduce headcounts. With this content, the labour law does not provide a specific definition of "all remedies" that enterprises must



apply to meet this condition. In addition to relying on the actual situation happening in the enterprises and at the localities where the enterprises are located, it is also necessary to consider the business performance of the enterprises. Therefore, the application of corrective measures will depend on the type of business and the specific financial situation of each enterprise. Regardless, the enterprises must prove that all remedies have been applied within the enterprises' capabilities but ultimately still being forced to narrow production, reduce headcounts to survive and maintain business operation.

Với thực tế là hiện chưa có quy phạm pháp luật nào quy định một cách cụ thể như thế nào được xem là các biện pháp khắc phục mà doanh nghiệp phải thực hiện trước khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, trong trường hợp doanh nghiệp muốn tiến hành đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động mà chưa thực hiện các biện pháp cần thiết hoặc thực hiện nhưng cho thấy chưa chứng minh được một cách rõ ràng, thấu đáo việc đã áp dụng mọi biện pháp khắc phục nhưng vẫn buộc phải thu hẹp sản xuất, giảm chỗ làm việc thì sẽ có rủi ro là việc chấm dứt sẽ bị Tòa án (nếu có xảy ra tranh chấp với người lao động) xem là trái pháp luật và doanh nghiệp phải chịu các hậu quả pháp lý theo quy định bao gồm việc nhận người lao động bị đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trở lại làm việc, bồi thường hai tháng tiền lương và phải trả lương đầy đủ cho người lao động từ khi ra quyết định chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật cho đến khi người lao động trở lại làm việc.

Given the fact that there is currently no specific law indicating what are the remedies to be applied by an enterprise before unilaterally terminating the labour contracts of the employees, in case the enterprises wish to unilaterally terminate the labour contracts with the employees but have not taken necessary measures or implemented but could not prove clearly and thoroughly the application of all remedies. However, there is a legal risk



that the unilateral termination of the labour contracts will be considered unlawful by the Court (if there is a dispute with the employees) and the enterprises will bear all legal consequences under the applicable regulations including reinstating the terminated employees, compensating them two months' salaries and paying full salaries for the period from the time of issuing the unilateral decision of the labour contracts unlawfully until the time the employees return to work.

Quan điểm cá nhân của các tác giả cho trường hợp này đó là việc thực hiện mọi biện pháp khắc phục trước khi buộc phải đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động tức là doanh nghiệp phải thực hiện từng bước và trong một khoảng thời gian hợp lý tùy theo tình hình đặc thù hoạt động kinh doanh của từng doanh nghiệp các biện pháp chẳng hạn như: bước đầu là điều chuyển người lao động sang làm công việc khác trong phạm vi doanh nghiệp, nếu thời gian dịch bệnh kéo dài hoặc thực tế là không có công việc khác thì tiếp theo sẽ là thương lượng thỏa thuận ngừng việc với người lao động. Nếu tình hình vẫn không khả quan hay người lao động không đồng ý lương ngừng việc thì sẽ tiếp tục thuyết phục để hai bên có thể tạm hoãn thực hiện hợp đồng lao động trong thời gian xảy ra dịch bệnh. Nếu tình hình vẫn không khả quan thì mới đi đến biện pháp cuối cùng là doanh nghiệp sẽ thông báo đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động. Nếu thực hiện được các bước từ thấp đến cao như vậy trong một khoảng thời gian hợp lý tùy theo tình hình hoạt động kinh doanh của từng doanh nghiệp thì rủi ro pháp lý cho doanh nghiệp sẽ giảm đáng kể.

The authors' personal viewpoint for this case is to apply all remedies before being forced to unilaterally terminate the labour contracts with the employees, which means that the enterprises must take step by step actions during a reasonable period of time, depending on the specific situation of business activities of each enterprise such as: firstly, the enterprises will apply the transfer of the affected employees to other available jobs within



the enterprises, if the pandemic time continues or there are no other available jobs, it shall be followed by negotiating with the employees for a termination agreement. If the situation is still serious or that the employees do not agree with the newly suggested salaries, the enterprises shall keep convincing the employees in order for both sides to suspend the performance of the labour contracts during the time of epidemic. If the situation is still worse, then the final measure will apply is that the enterprises will announce unilateral termination of the labour contracts with the employees. If such low-to-high steps are implemented within a reasonable period of time, depending on the business situation of each enterprise, the legal risk for the enterprises will be significantly reduced.

- iv. Trong trường hợp doanh nghiệp lựa chọn cách thứ hai đó là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế, ngoài việc thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế phải xảy ra trên thực tế, doanh nghiệp còn phải: (i) tiến hành xây dựng phương án sử dụng lao động mà phải có sự tham gia của tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở (tức là Ban chấp hành công đoàn cơ sở hay công đoàn cấp trên nếu doanh nghiệp chưa có công đoàn cơ sở) và thực hiện phương án sử dụng lao động theo quy định của luật lao động; (ii) ưu tiên đào tạo lại người lao động để tiếp tục sử dụng nếu doanh nghiệp có các chỗ làm việc mới trong phạm vi doanh nghiệp; và (iii) trước khi tiến hành cho thôi việc người lao động thì phải trao đổi với tổ chức đại diện tập thể lao động tại cơ sở và thông báo trước 30 ngày cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh.

If the enterprises opt for the second option which is unilateral termination of the employees' labour contracts due to change in organization or technology or economic reasons, in addition to real existence of such change and reasons, the enterprises must: (i) develop a labour usage plan with the participation of grassroots labour representative organizations (i.e. Executive Committee of the grassroots trade union or superior trade union if the enterprises do not yet have



a grassroots trade union) and implement the labour usage plan in accordance with the requirement of the labour laws; (ii) prioritize the re-training of the affected employees for continued use if the enterprises have new jobs within the enterprises; and (iii) before unilaterally terminating the employees' labour contracts, the enterprises shall discuss with the representative organization of the labour collective at the grassroots level and give 30 day notice to the provincial labour management authority as required by law.

Từ các phân tích trên, có thể thấy rằng, khi doanh nghiệp gặp khó khăn do những ảnh hưởng tiêu cực của dịch bệnh, ngoài việc buộc lòng phải đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động, doanh nghiệp cũng nên cân nhắc áp dụng các biện pháp thay thế khác như đã nói ở trên để tiếp tục duy trì một phần hoạt động sản xuất, kinh doanh và duy trì lao động càng nhiều càng tốt để giảm thiểu nguy cơ thiếu hụt lực lượng lao động, nhất là lao động chất lượng cao, sau khi hết dịch.

From the above analysis, it should be noted that when the enterprises face difficulties due to the pandemic's negative effects, in addition to being forced to unilaterally terminate the labour contracts with the employees, the enterprises shall also consider applying other alternatives as mentioned above to continue maintaining part of production, operation and labour activities as much as possible to minimize the risk of labour shortage, especially high quality labourers after the epidemic is over.

Bên cạnh đó, dựa theo các quy định khác có liên quan của pháp luật lao động, ngoài các biện pháp được nêu ở trên thì doanh nghiệp cũng có thể cân nhắc áp dụng thêm một trong số các biện pháp khác được đề xuất thêm sau đây:

In addition, based on the other relevant provisions of labour law, in addition to the above-mentioned measures, the enterprises may also consider applying one of the other additional measures proposed as below:



- Thỏa thuận để sắp xếp cho người lao động nghỉ hằng năm theo Điều 111 Bộ luật Lao động 2012. Theo đó, nghỉ hằng năm chỉ giới hạn trong số ngày nhất định với những điều kiện nhất định. Ví dụ, người lao động làm công việc trong điều kiện bình thường và có đủ 12 tháng làm việc thì được nghỉ 12 ngày làm việc được hưởng nguyên lương. Ngoài ra, ngày nghỉ hằng năm còn được tăng theo thâm niên làm việc, cứ 05 năm làm việc cho một người sử dụng lao động thì số ngày nghỉ hằng năm của người lao động được tăng thêm tương ứng 01 ngày. Có những doanh nghiệp, vì đặc thù hoạt động kinh doanh, thường công bố trước lịch nghỉ hằng năm cho người lao động một khoảng thời gian hợp lý và có sự tham khảo ý kiến của tập thể người lao động, thông thường gọi là “Kế hoạch nghỉ hằng năm” hoặc “Lịch nghỉ hằng năm” và người lao động dựa vào lịch này để xin nghỉ phép năm. Còn ngược lại, nếu doanh nghiệp không đưa ra bất kỳ kế hoạch nghỉ hằng năm nào thì chiếu theo các quy định trong nội quy lao động, người lao động nào muốn nghỉ phép năm thì sẽ thỏa thuận riêng với người sử dụng lao động miễn thỏa là thuận này phải nằm trong giới hạn quy định của nội quy lao động.

Obtaining the employees' agreement to arrange for them to use up their annual leave under Article 111 of the 2012 Labour Code. Accordingly, the annual leave is limited to certain days and only applies under certain conditions. For example, an employee doing a job under normal condition and having a full 12 months of work is entitled to 12 days off from work while being entitled to full pay. In addition, the annual leave is also increased according to the length of employment, for every 5 years of work for an employee, the number of annual leave days for such employee is increased by one day. There are the enterprises which, because of the nature of their businesses, often announce an annual leave period to the employees within a reasonable time and in consultation with the employee collective, commonly called "Annual leave plan" or "Annual leave schedule" and the employees rely on this plan or schedule to apply for annual leave. In contrast, if an enterprise does not make any annual leave plan, according to the relevant provisions of the registered internal labour



regulations, and its employee wish to take his/her annual leave, they shall have an agreement as long as such agreement is within the limitation prescribed in the registered internal labour regulations.

- Khi dịch bệnh xảy ra, doanh nghiệp sẽ có mong muốn là người lao động sẽ sử dụng hết số phép năm của mình trong thời gian mà doanh nghiệp không thể hoạt động. Tuy nhiên, việc nghỉ phép năm là một trong các quyền của người lao động và xuất phát từ nhu cầu thực tế của người lao động nên doanh nghiệp không thể tùy tiện yêu cầu người lao động phải dùng hết phép năm trong trường hợp này. Khi đó, yêu cầu này vừa không phù hợp với nội quy lao động nếu có quy định giới hạn thời gian nghỉ theo tháng, theo quý..., vừa xâm phạm đến quyền của người lao động. Như vậy, trong bối cảnh như thế thì doanh nghiệp buộc phải thỏa thuận để người lao động thực hiện yêu cầu nghỉ phép năm.

When an epidemic occurs, the enterprises want the employees to use up their annual leave during the duration in which the enterprises cannot operate. However, annual leave is one of the employment rights of the employees and comes from their actual needs so technically the enterprises cannot request the employees to use up their annual leave in this case. As such, this requirement was not consistent with the registered internal labour regulations if there were provisions therein to limit time off for months and quarterly of the employees..., and violated the employment rights of the employees. Thus, in such a context, the enterprises must negotiate with the employees in order for them to use up their annual leave.

- Thỏa thuận với người lao động về việc người lao động nghỉ không hưởng lương theo Điều 116 của Bộ luật Lao động 2012. Đây vẫn là biện pháp thương lượng, thuyết phục nhưng ngược với trường hợp trên là trên tinh thần của Bộ luật Lao động, nghỉ không hưởng lương thường có nguyên nhân xuất phát từ nhu cầu của người lao động, thông thường là khi có việc đột xuất, vì lý do cá nhân nên người lao động buộc phải xin nghỉ không hưởng lương trong thời gian ngắn. Trong



trường hợp dịch bệnh, nhu cầu này lại xuất phát từ doanh nghiệp chứ không phải từ người lao động nên nếu áp dụng biện pháp này thì buộc doanh nghiệp phải thuyết phục người lao động bằng việc hứa hẹn đền bù cho họ một số lợi ích lao động nào đó khi doanh nghiệp quay trở lại hoạt động bình thường thì mới mong rằng người lao động mới đồng ý.

Reaching an agreement with the employees on taking unpaid leave in accordance with Article 116 of the 2012 Labour Code. This is still a negotiable and persuasive measure but contrary to the above case in the spirit of the Labour Code, the unpaid leave often comes from the needs of the employees. When there is an unexpected personal job or reason, the employees will take unpaid leave for a short period of time. With the pandemic, the need comes from the enterprises and not from the employees, so if this measure is applied, the enterprises must convince the employees to accept by promising to compensate them with certain employment benefits after the enterprises start operating normally again, then the employees may agree with the unpaid leave.

Tóm lại, đại dịch Covid - 19 đã và đang gây ra rất nhiều thiệt hại về mặt kinh tế cho các doanh nghiệp tại Việt Nam, điều đó đặc biệt ảnh hưởng trực tiếp đến bộ phận người lao động vì nguy cơ mất việc, ảnh hưởng đến “miếng cơm manh áo” của họ trong thời kỳ kinh tế khó khăn hiện nay. Do đó, doanh nghiệp cần hết sức thận trọng để lựa chọn những giải pháp sáng suốt nhất để cân bằng được lợi ích cho cả doanh nghiệp và người lao động, tránh các tranh chấp lao động có thể xảy ra cũng như tuân thủ các quy định của pháp luật lao động hiện hành.

In summary, the Covid - 19 pandemic has been causing a lot of economic damage to businesses in Vietnam. It especially and directly affects the employees because of the risk of losing their jobs, affecting their "piece of rice" in the current difficult economic period. Therefore, the enterprises need to be careful when choosing the solutions in order to balance benefits for both the enterprises and the employees, avoid possible labour disputes as well as comply with relevant regulations of the current labour law.