

PHÁP LUẬT AN SINH XÃ HỘI ĐỐI VỚI NGƯỜI LAO ĐỘNG NƯỚC NGOÀI Ở VIỆT NAM

TRẦN THỊ LỆ HẰNG*

Trong xu thế toàn cầu hóa và hội nhập quốc tế sâu rộng, lao động di cư ở Việt Nam theo hướng ngày càng đa dạng, đặc biệt, khi Việt Nam chính thức trở thành viên của Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương. Việt Nam trở thành điểm đến lý tưởng để lao động và sinh sống của công dân toàn cầu. Lao động nước ngoài vào Việt Nam làm việc ngày càng tăng, đồng nghĩa với việc bảo đảm quyền lợi và nghĩa vụ của họ, trong đó có quyền an sinh xã hội. Bài viết phân tích thực trạng pháp luật an sinh xã hội đối với lao động nước ngoài ở Việt Nam theo cam kết về lao động trong Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương và đề xuất kiến nghị hoàn thiện pháp luật an sinh xã hội đối với lao động nước ngoài tại Việt Nam hiện nay.

Từ khóa: An sinh xã hội; Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương; lao động nước ngoài; pháp luật.

In the context of globalization and deep international integration, migrant workers in Viet Nam are increasingly diversified, especially when Viet Nam officially becomes a member of the Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership. Viet Nam becomes an ideal destination for global citizens to work and live. Foreign workers are increasingly entering Viet Nam to work, which means that their rights and obligations including the right to social security should be ensured. The paper analyzed the current situation of the legislation on social security for foreign workers in Viet Nam in accordance with the commitment on labor stated in the Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership and proposed recommendations to improve the current legislation on social security for foreign workers in Viet Nam.

Keywords: Social security; Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership; foreign workers; legislation.

NGÀY NHẬN: 30/01/2023

NGÀY PHẢN BIỆN, ĐÁNH GIÁ: 28/02/2023

NGÀY DUYỆT: 16/3/2023

1. Khái quát về bối cảnh thực hiện Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương đối với người lao động nước ngoài ở Việt Nam

Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương (CPTPP) là Hiệp định thương mại tự do (FTA) thế hệ mới với

tiêu chuẩn cao, lần đầu tiên mà Việt Nam tham gia, có tác động trực tiếp tới nhiều chế định pháp luật nội địa của Việt Nam. Hiệp định CPTPP được ký kết vào ngày 08/3/2018 (có giá trị hiệu lực kể từ ngày 14/01/2019 đối

* ThS, Trường Đại học Thủ đô Hà Nội

với Việt Nam), bao gồm 11 nước thành viên tham gia. CPTPP với những tiêu chuẩn cao, toàn diện và cân bằng nhằm mục tiêu thúc đẩy tăng trưởng kinh tế, hỗ trợ tạo việc làm mới, tăng năng suất và sức cạnh tranh; nâng cao mức sống, giảm đói nghèo ở các nước thành viên, bảo vệ môi trường và quyền của người lao động. Trong đó, bảo đảm an sinh xã hội (ASXH) là một trong những nội dung của quyền về lao động và là một trong những quyền được thông qua trong vòng đàm phán cuối cùng của CPTPP trước khi ký kết. Nội dung này được thể hiện toàn bộ trong Chương 19 với 15 điều, quy định về lao động cũng như các cam kết về lao động ràng buộc các nước thành viên.

Khi Việt Nam trở thành thành viên CPTPP đã tạo cơ hội cho thị trường Việt Nam thu hút các nhà đầu tư nước ngoài và người lao động nước ngoài (LĐNN) di cư vào làm việc tại Việt Nam. Người LĐNN có đủ điều kiện theo quy định của pháp luật để làm việc tại Việt Nam được quy định rõ tại khoản 1 Điều 151 *Bộ luật Lao động* năm 2019. Đối tượng này được quy định lao động dưới các công việc khác nhau (Điều 2 Nghị định số 152/2000/NĐ-CP ngày 30/12/2020 của Chính phủ quy định về người LĐNN làm việc tại Việt Nam và tuyển dụng, quản lý người lao động Việt Nam làm việc cho tổ chức, cá nhân nước ngoài tại Việt Nam).

Tính đến hết tháng 7/2019, có 91.200 LĐNN đang làm việc tại Việt Nam, trong đó 81.900 người thuộc diện cấp giấy phép. Sau 15 năm, số LĐNN năm 2019 tăng gấp gần 10 lần so với năm 2005 và gấp 1,4 lần so với năm 2015¹. Có thể thấy, xu hướng LĐNN làm việc ở Việt Nam ngày càng tăng cao. Về tình hình quản lý LĐNN tại Việt Nam, tính đến đầu tháng 4/2021, có 101.550 LĐNN làm việc tại Việt Nam, trong đó lao động giữ vị trí quản lý chiếm gần 12%, giám đốc điều hành hơn 8% và đông nhất là chuyên gia với 58%². LĐNN đến từ 110 quốc gia và vùng lãnh thổ, trong đó phần lớn là từ Trung Quốc, Hàn Quốc,

Nhật Bản, Đài Loan (Trung Quốc). Trong số hơn 100.000 LĐNN ở Việt Nam, số lao động thuộc diện được cấp phép lao động mới hoặc cấp lại chiếm tới hơn 93%. LĐNN làm việc tại Việt Nam chủ yếu tập trung tại các thành phố lớn hoặc các địa phương có dự án lớn với nhiều nhà thầu nước ngoài thi công, như: Hà Nội với hơn 4.400 người, Bắc Giang hơn 4.600 người, Long An hơn 5.600 người, TP. Hồ Chí Minh hơn 27.000 người³.

Ngoài những tác động với đời sống kinh tế nước ta thì một thực trạng về quyền của LĐNN chưa được bảo đảm một cách hiệu quả, dẫn tới những khó khăn nhất định trong việc thực thi những quy định pháp lý, họ không hiểu biết hết những quyền lợi của họ được hưởng nên việc bảo đảm quyền lợi cho họ về ASXH, bảo hiểm xã hội (BHXH), bảo hiểm y tế (BHYT), bảo hiểm thất nghiệp (BHTN) và các vấn đề về nhà ở, cư trú, tiếp cận các dịch vụ: dịch vụ y tế; dịch vụ giáo dục đào tạo; dịch vụ thông tin, thể thao, khoa học; dịch vụ việc làm; dịch vụ cộng đồng và trợ giúp xã hội... bị hạn chế.

2. Thực trạng pháp luật an sinh xã hội đối với lao động nước ngoài ở Việt Nam

LĐNN làm việc tại Việt Nam phải tuân theo pháp luật lao động Việt Nam và được pháp luật Việt Nam bảo vệ, trừ trường hợp Điều ước quốc tế mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên có quy định khác. Trên cơ sở những đặc trưng của đối tượng LĐNN, Việt Nam xác lập các nội dung pháp lý bảo đảm ASXH đối với LĐNN khá đầy đủ như đối với người lao động Việt Nam. Cụ thể trong *Bộ luật Lao động* năm 2019, *Luật BHXH* năm 2014 và Nghị định số 143/2018/NĐ-CP ngày 15/10/2018 của Chính phủ quy định chi tiết Luật BHXH và *Luật An toàn, vệ sinh lao động* về BHXH bắt buộc đối với người lao động là công dân nước ngoài làm việc tại Việt Nam.

Một là, nếu pháp luật không xác định những quyền và nghĩa vụ pháp lý đặc biệt đối với LĐNN thì họ đương nhiên vẫn sẽ

được hưởng quyền và nghĩa vụ ASXH như người lao động của nước sở tại, bảo đảm quyền không bị phân biệt đối xử trong lao động theo cam kết về lao động trong CPTPP. Tuy nhiên, các quyền, nghĩa vụ của LĐNN bị tác động bởi yếu tố quốc tịch, cư trú là những yếu tố mang tính “rào cản” hoặc “hỗ trợ” của quốc gia, việc bảo đảm ASXH có thể bị hạn chế, ngoài việc phải đáp ứng các yêu cầu nhất định, như: về xuất - nhập cảnh, cư trú, công việc, trình độ... thì còn phải xem xét đến các nguyên tắc bảo hộ công dân và các yêu cầu về an ninh xã hội của nước tiếp nhận lao động.

Hai là, tham gia BHXH bắt buộc, LĐNN là đối tượng tham gia chế độ BHXH, thực hiện đóng và theo phương thức đóng BHXH như quy định pháp luật Việt Nam. Điều kiện để LĐNN làm việc tại Việt Nam được tham gia BHXH bắt buộc là: (1) Có giấy phép lao động hoặc chứng chỉ hành nghề hoặc giấy phép hành nghề do cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam cấp; (2) Có hợp đồng lao động (HĐLĐ) không xác định thời hạn hoặc HĐLĐ xác định thời hạn từ đủ 01 năm trở lên đối với người sử dụng lao động tại Việt Nam; (3) Chưa đủ 60 tuổi đối với nam và chưa đủ 55 tuổi đối với nữ; (3) Không thuộc đối tượng di chuyển trong nội bộ doanh nghiệp theo quy định tại khoản 1 Điều 3 Nghị định 11/2016/NĐ-CP, bao gồm người lao động là nhà quản lý, giám đốc điều hành, chuyên gia và lao động kỹ thuật đang làm việc tại một doanh nghiệp nước ngoài, đã được doanh nghiệp nước ngoài tuyển dụng lao động trước đó ít nhất 12 tháng và được cử sang làm việc tại hiện diện thương hiệu của doanh nghiệp nước ngoài đó trên lãnh thổ Việt Nam⁴ và LĐNN chưa đến tuổi nghỉ hưu theo quy định⁵. Như vậy, LĐNN làm việc tại Việt Nam sẽ không thuộc đối tượng tham gia bảo hiểm xã hội bắt buộc nếu không có hoặc có giấy phép lao động hoặc chứng chỉ hành nghề hoặc giấy phép hành nghề và ký HĐLĐ dưới 01 năm. Những đối tượng này rất

thiệt thòi khi không được bảo đảm quyền lợi về BHXH, trong khi luật quy định làm việc đủ 3 tháng trở lên thuộc đối tượng bắt buộc tham gia BHXH⁶. Cần có cơ chế điều chỉnh để phù hợp với CPTPP, tránh phân biệt đối xử trong lao động và nghề nghiệp. LĐNN giao kết HĐLĐ với nhiều người sử dụng lao động (SDLĐ) và thuộc diện áp dụng BHXH bắt buộc thì chỉ đóng BHXH đối với HĐLĐ giao kết đầu tiên.

Ba là, người LĐNN giao kết HĐLĐ được tham gia đầy đủ 5 chế độ BHXH bắt buộc: ốm đau; thai sản; tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp; hưu trí và tử tuất. Tuy nhiên, do LĐNN làm việc theo thời hạn của giấy phép lao động, không thường xuyên cư trú tại Việt Nam và việc áp dụng, thực hiện lại theo lộ trình nên các chế độ được tính trên thời gian người lao động tham gia BHXH theo quy định⁷. Riêng tham gia vào quỹ bảo hiểm tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp thì người SDLĐ phải đóng theo từng HĐLĐ đã giao kết⁸. Các quy định này gây khó khăn cho LĐNN khi thực hiện và hưởng các chế độ BHXH, như việc LĐNN có thể có nhiều HĐLĐ và chưa có cơ chế quản lý rõ ràng nên rất nhiều trường hợp người LĐNN nộp BHXH hai lần, là một thiệt thòi đối với họ. Bên cạnh đó, thực hiện BHXH bắt buộc với người LĐNN sẽ rất khó khăn khi Việt Nam còn thiếu sự kết nối và thỏa thuận hợp tác trong lĩnh vực này với các đối tác, xảy ra tình trạng thu bảo hiểm chồng chéo, gây ảnh hưởng không tốt đối với người LĐNN và doanh nghiệp, tổ chức, khó tránh khỏi những ảnh hưởng tiêu cực, không phù hợp việc bảo đảm thực hiện các cam kết về lao động trong CPTPP.

Bốn là, về BHTN thì người LĐNN không phải là đối tượng tham gia BHTN ở Việt Nam (Điều 1, khoản 1 Điều 3 Luật Việc làm năm 2013). Trong trường hợp người LĐNN không đóng BHTN thì người SDLĐ phải có trách nhiệm chi trả vào kỳ trả lương cho người LĐNN một khoản tiền tương đương với mức

đóng BHTN cho họ (khoản 3 Điều 168 *Bộ luật Lao động* năm 2019). Do đó, thực hiện chế độ BHTN sẽ không thực hiện với người LĐNN, bởi khi tham gia HĐLĐ, các công ty đã chi trả một khoản tiền tương đương vào lương cho LĐNN. Tuy nhiên, thời gian người LĐNN ở lại Việt Nam sau khi chấm dứt HĐLĐ nhưng chưa ký được HĐLĐ mới sẽ rơi vào tình trạng thất nghiệp và họ cũng cần được hỗ trợ phần nào.

Năm lá, về tham gia BHYT sự khác biệt, khó khăn về ngôn ngữ của LĐNN khi tham gia BHYT, người LĐNN đăng ký khám, chữa bệnh tại cơ sở quốc tế thì chi phí lớn, vượt khả năng của quỹ; LĐNN có thời gian làm việc không dài nên không kịp giải quyết các thủ tục...

3. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật an sinh xã hội đối với người lao động nước ngoài ở Việt Nam

Thứ nhất, tiếp tục hoàn thiện các quy định của *Bộ luật Lao động*, tạo khung pháp lý phù hợp, bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp cho người LĐNN ở Việt Nam. Cụ thể là thực hiện đúng các quy định pháp luật về lao động, tiền lương tối thiểu, BHXH, BHYT, các quy định về việc làm, vệ sinh an toàn lao động, đình công...; khắc phục tình trạng bất hợp lý với LĐNN, người lao động phải được quyền hưởng lương đúng với số lượng và chất lượng lao động họ đã bỏ ra, phải được bảo đảm về chỗ ở và những điều kiện môi trường lao động, an sinh khác theo đúng luật pháp.

Thứ hai, cần bổ sung các quy định về chống phân biệt đối xử, bảo đảm sự bình đẳng cho LĐNN trong quá trình làm việc. Cụ thể, tại khoản 3 Điều 35 *Hiến pháp* năm 2013 đã ghi nhận về việc nghiêm cấm phân biệt, đối xử. Do vậy, pháp luật lao động cần bổ sung một số hình thức phân biệt đối xử thông qua việc nội luật hóa CPTPP về phân biệt đối xử trong việc làm và nghề nghiệp như phân biệt đối xử theo màu da, theo chủng tộc và theo nguồn gốc quê quán. Như vậy, *Bộ luật Lao động* năm 2019 cần sửa đổi

theo hướng quy định chi tiết các hình thức phân biệt đối xử này, đồng thời cũng cần sửa đổi để bảo đảm rằng phân biệt đối xử trong “tất cả các khía cạnh về việc làm” phải được nghiêm cấm.

Thứ ba, sớm ban hành văn bản hướng dẫn thực hiện chế độ ASXH đối với LĐNN để thực hiện tốt công tác quản lý và thực hiện chế độ, chính sách đối với người LĐNN làm việc tại Việt Nam. Bởi hiện nay, chưa có thông tư hướng dẫn thực hiện Nghị định số 143/2018/NĐ-CP (mới chỉ có công văn hướng dẫn và giải đáp của bảo hiểm xã hội Việt Nam, Bộ Lao động - Thương binh và xã hội). *Luật BHYT* năm 2008 cũng chưa có văn bản hướng dẫn riêng về LĐNN mà vẫn áp dụng theo quy định chung đối với người lao động.

Xây dựng và hoàn thiện chế độ BHXH đối với LĐNN làm việc theo các hình thức HĐLĐ pháp luật quy định. Việt Nam muốn áp dụng BHXH bắt buộc với LĐNN thì phải ký kết thỏa thuận tránh nộp BHXH hai lần và áp dụng điều khoản loại trừ với những trường hợp không có thỏa thuận song phương này. Hiện tại, LĐNN chưa được tham gia BHTN theo *Luật Việc làm* năm 2013, khoản 1 Điều 3 giải thích: “người lao động là công dân Việt Nam, từ đủ 15 tuổi trở lên, có khả năng lao động và có nhu cầu làm việc”. Chế độ BHYT không có quy định riêng với LĐNN làm việc theo HĐLĐ tại Việt Nam mà áp dụng theo quy định chung đối với người lao động làm việc theo HĐLĐ. Do đó, cần có quy định cụ thể rõ ràng về vấn đề này để bảo đảm quyền lợi cho LĐNN tại Việt Nam.

Thứ tư, xây dựng *Luật về người nước ngoài làm việc tại Việt Nam*. Bên cạnh với việc đưa người Việt Nam ra nước ngoài làm việc đã có *Luật Người Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng* năm 2020. LĐNN vào Việt Nam cũng là một thách thức trong quản lý. Tuy nhiên, hình thức pháp lý quy định về quản lý người LĐNN mới chỉ dừng lại một chương của *Bộ luật Lao động* năm 2019 và các nghị định, thông tư hướng dẫn đi

kèm. Trong khi thực tế phát sinh rất nhiều khía cạnh cần điều chỉnh mà các văn bản dưới luật chưa đề cập toàn bộ. Do đó, cần xây dựng và ban hành *Luật về người nước ngoài làm việc tại Việt Nam*. Nội dung của *Luật* cần bảo đảm tương thích với *Luật* chung và ban hành các chế định điều chỉnh các nội dung liên quan đến quyền lợi của BHXH, BHYT, lương, thời giờ làm việc...

Thứ năm, cần nâng cao nhận thức, thay đổi tư duy và cách nhìn nhận đối với pháp luật lao động. Đồng thời, nâng cao nhận thức về chức năng bảo vệ LĐNN của các cơ quan chức năng, tổ chức xã hội, tổ chức đại diện của người lao động. Cụ thể: (1) Đẩy mạnh các biện pháp tuyên truyền, phổ biến, giáo dục, truyền thông để nâng cao hiểu biết, nhận thức của LĐNN về pháp luật và đặc biệt phải giúp họ hiểu và nhận thức về quyền lao động cũng như quyền hưởng ASXH của mình được Nhà nước bảo đảm. (2) Tăng cường bảo đảm thực hiện tiêu chuẩn lao động quốc tế và xóa bỏ phân biệt đối xử trong lao động nhằm bảo đảm thực hiện nghĩa vụ quốc tế của Việt Nam với tư cách là thành viên CPTPP. (3) Tăng cường các biện pháp thanh tra, kiểm tra và nghiêm trị các hành vi chống lại xóa bỏ lao động cưỡng bức, phân biệt đối xử trong lao động. (4) Hiệp định CPTPP đưa ra những yêu cầu cụ thể về quyền lao động và điều kiện làm việc trong đó có yếu tố ASXH nhằm bảo đảm tự do thương mại, góp phần vào sự phát triển bền vững, giúp cho người lao động và doanh nghiệp cũng hưởng lợi ích về kinh tế một cách công bằng. Do đó, Việt Nam là thành viên của hiệp định cần thông qua và duy trì các tiêu chuẩn lao động quốc tế cơ bản của ILO và CPTPP trong pháp luật cũng như thực tiễn của nước mình để bảo đảm quyền lợi cho người lao động nói chung và người LĐNN nói riêng.

4. Kết luận

Việt Nam là quốc gia đang trong tiến trình hội nhập quốc tế mạnh mẽ, đặc biệt,

khi tham gia các công ước, hiệp định thế hệ mới, trong đó có CPTPP, trở thành là quốc gia thu hút nhiều người LĐNN vào Việt Nam ở hiện tại và tương lai. Lực lượng này đã bổ sung cho thị trường lao động trong nước khi nguồn nhân lực nội địa chưa đáp ứng được.

Để tận dụng được những cơ hội CPTPP mang lại, quy định pháp luật về ASXH đối với LĐNN ở Việt Nam cần được hoàn thiện kịp thời, đáp ứng các cam kết về lao động trong CPTPP. Vì vậy, Việt Nam cần chuẩn bị tốt mọi mặt để nâng cao sức cạnh tranh trong hiệp hội các nước thành viên trong CPTPP □

Chú thích:

1. Cục Việc làm, Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội. *Báo cáo tổng hợp tình hình lao động nước ngoài làm việc tại Việt Nam*, tháng 7/2019.

2, 3. *Báo cáo thống kê về tình hình quản lý người lao động nước ngoài tại Việt Nam của Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội*, tháng 4 /2021.

4. Công văn số 1064/LĐTBXH-BHXH ngày 18/3/2019 do Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội ban hành.

5, 7, 8. Khoản 2 Điều 2, Điều 5, khoản 4 Điều 13 *Nghị định số 143/2018/NĐ-CP* ngày 15/10/2018 của Chính phủ quy định chi tiết *Luật Bảo hiểm xã hội và Luật An toàn, vệ sinh lao động, về bảo hiểm xã hội bắt buộc đối với người lao động và công dân nước ngoài làm việc tại Việt Nam*.

6. Khoản 1 và khoản 2 Điều 2 *Luật Bảo hiểm xã hội* năm 2014.

Tài liệu tham khảo:

1. *Bộ luật Lao động* năm 2019.

2. Phạm Thị Hương Giang. *Pháp luật quản lý lao động nước ngoài làm việc tại Việt Nam trong bối cảnh hội nhập quốc tế và toàn cầu hóa*. Luận án tiến sỹ Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2022.

3. Trần Thúy Hằng. *Hoàn thiện pháp luật Việt Nam về lao động nước ngoài tại Việt Nam phù hợp với điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên*. Tạp chí Tòa án nhân dân, kỳ II, tháng 7/2012, (14), tr. 15 - 17.

4. Nguyễn Anh Tuấn. *Hiệp định đối tác xuyên Thái Bình Dương và tác động tới Việt Nam*. H. NXB Chính trị quốc gia, 2020.