TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH	CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM Độc lập – Tự do – Hạnh phúc

Bản án số: 996/2018/LĐ-PT
Ngày: 05/11/2018
V/v tranh chấp đòi tiền lương và Bảo hiểm xã hội

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

- Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Ông Nguyễn Ngọc Tài

Các Thẩm phán: Ông Trương Văn Hiền

Bà Nguyễn Thị Thoa

- Thư ký phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Lưu, Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh: Ông Tôn Mạnh Hùng – Kiểm sát viên tham gia phiên tòa.

Trong các ngày 12, 29 tháng 10 và ngày 05 tháng 11 năm 2018 tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án lao động thụ lý số 30/2018/TLPT - LĐ ngày 06 tháng 7 năm 2018 về việc "Tranh chấp đòi tiền lương và Bảo hiểm xã hội".

Do bản án lao động sơ thẩm số 15/2018/LĐ-ST ngày 28 tháng 5 năm 2018 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 3906/2018/QĐ-PT ngày 30 tháng 8 năm 2018; Quyết định hoãn phiên tòa phúc thẩm số 7706/2018/QĐ-PT ngày 25 tháng 9 năm 2018 và Quyết định tạm ngừng phiên tòa số 8355/2018/QĐ-PT ngày 12/10/2018, giữa các đương sự:

1. *Nguyên đơn:* Ông Q, sinh năm 1967.
Địa chỉ: đường L, Phường M, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh.
Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp là: Luật sư L, luật sư của Công ty TV thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh.

2. *Bị đơn:* Công ty SG. (Tên cũ: Công ty SG1)
Địa chỉ: đường S, Phường A, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh.
Người đại diện hợp pháp: Ông L, là người đại diện theo ủy quyền của bị đơn (Giấy ủy quyền số 13/2018/GUQ-SGITO ngày 30 tháng 7 năm 2018).

3. *Người kháng cáo*: Ông Q – Nguyên đơn

NỘI DUNG VỤ ÁN

Quá trình tham gia tố tụng tại Tòa án và tại phiên tòa, nguyên đơn Ông Q trình bày: Ông vào làm việc tại Công ty SG1 từ ngày 01/02/2008 có ký hợp đồng lao động có xác định thời hạn là 01 năm. Đến năm 2009, Bệnh viện ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Thời gian làm việc là 8 giờ/ngày, 1 tuần làm 6 ngày (48 giờ/tuần) + 02 ngày làm thêm chủ nhật mỗi tháng. Khi lãnh lương hàng tháng ông chỉ biết bệnh viện trả cho ông 26 ngày công và kể cả 2 ngày chủ nhật làm thêm trong tháng. Do trong thời điểm đó ông còn làm việc ở bệnh viện nên không nói và cũng không thắc mắc việc trả lương, vì theo ông nếu nói ra bệnh viện sẽ cho nghỉ việc khi hết hợp đồng. Sau này khi chính thức nghỉ việc ở bệnh viện (01/9/2015) thì ông mới nộp đơn khởi kiện tại Tòa yêu cầu đòi trả thêm tiền lương làm thêm ngày chủ nhật. Ngày 10/11/2014, Ban giám đốc kỷ luật tạm đình chỉ công tác ông hai tuần và không được hưởng lương với lý do không hoàn thành công việc theo nhiệm vụ được phân công và vi phạm nội quy bệnh viện.

Ông có làm đơn khiếu nại về quyết định tạm đình chỉ công việc của bệnh viện. Bệnh viện cho nghỉ việc là trái pháp luật vì theo ông việc không đảm bảo giờ giấc của ông không thường xuyên, nếu có kỷ luật thì chỉ áp dụng hình thức khiển trách, nhắc nhở hoặc nặng nhất là trừ lương chứ không phải áp dụng hình thức tạm đình chỉ công tác. Do đó, tại buổi hòa giải cơ sở ông cũng cho rằng việc bệnh viện tạm đình chỉ công việc của ông là trái pháp luật nên ông khởi kiện yêu cầu bệnh viện trả tiền lương 14 ngày không được làm việc. Ông bắt đầu nghỉ việc từ ngày 01/9/2015 nhưng bệnh viện chưa giải quyết các chế độ, còn chậm trễ gần hai tháng, đến ngày 26/10/2015 ông mới nhận được sổ BHXH nhưng bệnh viện tính thời gian tham gia BHXH bắt buộc không đúng: Bệnh viện ghi thời gian tham gia BHXH là 5 năm 8 tháng. Hợp đồng ông ký từ ngày 01/02/2008 đến ngày nghỉ việc (01/9/2015) là 7 năm 7 tháng, như vậy bệnh viện chưa thanh toán cho ông số tiền BHXH bắt buộc là gần 2 năm. Đồng thời bệnh viện đã thu lố tiền đóng BHXH từ năm 2009 đến năm 2015.

Nay ông yêu cầu bị đơn phải trả cho ông các khoản tiền sau:

1/ Tổng số tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật còn thiếu là 120.833.333 đồng.

2/ Tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014, tổng cộng là 16.246.016 đồng, nay ông đồng ý làm tròn số là 16.000.000 đồng.

3/ Số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH bắt buộc 23 tháng: Ông bắt đầu làm việc tại bệnh viện từ ngày 01/02/2008 đến ngày 01/9/2015 nghỉ việc nên thời gian công tác tại bệnh viện là 7 năm 7 tháng. Nhưng theo BHXH quận B xác định thì thời gian tham gia BHXH của ông tại bệnh viện là 05 năm 8 tháng. Vì vậy, bệnh viện còn nợ 23 tháng chưa đóng BHXH. Số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH ông yêu cầu bệnh viện thanh toán là 22.783.800 đồng.

4/ Số tiền đóng BHXH đã khấu trừ sai qua các năm từ 2009 đến năm 2015 là 4.196.050 đồng.

Tất cả các khoản nêu trên, ông yêu cầu bị đơn phải thanh toán ngay khi án có hiệu lực pháp luật.

Ông L là người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày: Đối với yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, bị đơn có ý kiến như sau:

1/ Yêu cầu tiền lương làm thêm giờ của các ngày chủ nhật: Do tính chất đặc thù công việc của bệnh viện, tất cả nhân viên đến trực theo ca nên bệnh viện có phân công cho các bác sỹ trực luân phiên hàng tuần dẫn đến việc bác sỹ sẽ có ca trực vào ngày chủ nhật (có thể một hoặc hai ngày chủ nhật trong tháng). Khi phát sinh việc trực chủ nhật, bệnh viện sẽ trả lương làm thêm giờ (200%) cho người lao động đầy đủ (lương đăng ký theo thang bảng lương) thể hiện trong bảng lương hàng tháng, lương doanh thu trực tiếp của ông Q được tính theo số lượng ca đọc phim trong 1 tháng (theo quy chế lương). Như vậy, hàng tháng bệnh viện đã trả đủ lương ngày chủ nhật cho ông Q nên không đồng ý với yêu cầu của ông Q.

2/ Đối với yêu cầu tiền lương tháng 11/2014 và trong thời gian tạm đình chỉ công việc, bệnh viện đồng ý với yêu cầu của ông Q, trả cho ông Q số tiền là 16.000.000 đồng.

3/ Đối với yêu cầu đòi tiền BHXH thì bệnh viện không đồng ý, vì theo bản xác nhận của BHXH quận B, ông Q có thời gian đóng BHXH liên tục tại bệnh viện từ 02/2008 đến 8/2015 (thời điểm nghỉ việc). Bản xác nhận gồm hai mục:

+ Mục thể hiện trong sổ BHXH chốt đến tháng 12/2009 là 6 năm 4 tháng (trong đó có thời gian ông Q làm ở bệnh viện là 1 năm 11 tháng).

+ Mục thể hiện trong tờ rời đính kèm theo sổ BHXH chốt từ tháng 01/2010 đến tháng 8/2015 là 5 năm 8 tháng.

Do vậy, bệnh viện đã thực hiện đóng đủ BHXH cho ông Q là 7 năm 7 tháng nên không đồng ý theo yêu cầu của ông Q.

4/ Đối với yêu cầu về số tiền thu dư BHXH: Bệnh viện đã đóng đủ số tiền BHXH và không thu dư của ông Q với số tỷ lệ BHXH theo quy định của Luật BHXH như sau: Năm 2008, năm 2009 thu 6%; năm 2010, năm 2011 thu 8,5%; năm 2012, năm 2013 thu 9,5%; năm 2014, năm 2015 thu 10,5%. Bệnh viện thu theo tỷ lệ trên và đóng BHXH cho ông Q cũng theo tỷ lệ trên. Do đó, ông Q cho rằng bệnh viện đã thu dư số tiền BHXH là không có căn cứ.

Đề nghị Tòa xem xét lại thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động của ông Q vì theo bệnh viện được biết đã hết thời hiệu khởi kiện.

Tại bản án lao động sơ thẩm số 15/2018/LĐ-ST ngày 28/5/2018 Tòa án nhân dân quận B đã tuyên xử:

Căn cứ vào khoản 1 Điều 32; điểm c khoản 1 Điều 35; khoản 3 Điều 39, 147, điểm c khoản 1 Điều 217, khoản 2 Điều 244, 273, 280 của Bộ luật Tố tụng Dân sự năm 2015; Điều 90, 202 Bộ luật lao động năm 2012; Điều 24 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành

một số nội dung của Bộ luật lao động; Điều 26 Luật thi hành án dân sự; Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án.

1/ Công ty SG (tên cũ: Công ty SG1) phải trả cho Ông Q số tiền 29.863.168 đồng ngay sau khi bản án có hiệu lực pháp luật.

Kể từ ngày nguyên đơn có đơn yêu cầu thi hành án, nếu bị đơn chưa trả số tiền nêu trên thì bị đơn còn phải trả thêm một khoản tiền ít nhất bằng số tiền trả chậm nhân với lãi suất trần huy động tiền gửi có kỳ hạn 01 tháng do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam công bố tại thời điểm trả lương. Khi Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không quy định trần lãi suất thì được tính theo lãi suất huy động tiền gửi có kỳ hạn 01 tháng của Ngân hàng thương mại, nơi bị đơn mở tài khoản giao dịch thông báo tại thời điểm trả lương.

2/ Không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn đòi bị đơn trả số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH với số tiền là 22.783.800 đồng.

3/ Không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn đòi bị đơn trả số tiền đóng BHXH đã khấu trừ sai qua các năm từ 2009 đến năm 2015 với số tiền là 4.196.050 đồng.

4/ Đình chỉ giải quyết đối với yêu cầu của nguyên đơn đòi bị đơn trả thêm tiền lương làm thêm ngày chủ nhật từ ngày 01/02/2009 đến ngày 22/11/2014.

5/ Về án phí sơ thẩm: Bị đơn phải chịu án phí là 895.895 đồng. Nguyên đơn được miễn nộp toàn bộ tiền án phí.

Ngoài ra án sơ thẩm còn tuyên về quyền kháng cáo và quy định về thi hành án cho các bên đương sự.

Ngày 05/6/2018 nguyên đơn nộp đơn kháng cáo, với nội dung: Kháng cáo bản án sơ thẩm, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm xem xét buộc Công ty SG thanh toán cho nguyên đơn số tiền là 218.939.680 đồng.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Người kháng cáo trình bày: Tại phiên toà ngày 12/10/2018, ông Q cho rằng cấp sơ thẩm xác định chưa chính xác về vấn đề thời hiệu, ngày ông phát hiện hành vi vi phạm của Bệnh viện và khiếu nại là ngày 23/11/2014, theo quy định thì thời hiệu khởi kiện là một năm kể từ ngày phát hiện ra hành vi vi phạm nên phải tính cho ông đối với yêu cầu đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật kể từ ngày 23/11/2013 cho đến hết tháng 6/2015 là 50.902.936 đồng. Nguyên đơn rút yêu cầu kháng cáo đối với các yêu cầu: (1) Tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014, tổng cộng là 16.246.016 đồng, ông đồng ý với bản án sơ thẩm đã tuyên là 16.000.000 đồng; (2) Số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH bắt buộc 23 tháng là 22.783.800 đồng; (3) Số tiền đóng BHXH đã khấu trừ sai qua các năm từ 2009 đến năm 2015 là 4.196.050 đồng. Tại phiên toà ngày 29/10/2018, ông Q tính toán lại và xác định yêu cầu đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật tính đến tháng 6/2015 là 38 tháng, mỗi tháng làm 2 ngày, tổng cộng là 76 ngày, yêu cầu công ty phải trả số tiền là 63.502.712 đồng. Ông Q xác nhận thỉnh

thoảng ông có xin công ty sao kê bảng lương của ông, ngay từ khi mới làm việc, ông đã biết việc công ty tính tiền làm thêm ngày chủ nhật theo lương căn bản là sai nhưng do ông sợ mất việc làm, ảnh hưởng đến thu nhập nên ông không khiếu nại.

Luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn, ông Nguyên Sơn Lâm trình bày: Đối với các yêu cầu mà nguyên đơn đã rút kháng cáo, đề nghị Hội đồng xét xử đình chỉ giải quyết đối với phần kháng cáo đã được rút. Đối với yêu cầu đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật, cấp sơ thẩm áp dụng quy định về thời hiệu chưa chính xác, chưa thu thập đầy đủ chứng cứ để xác định chính xác số ngày nguyên đơn đã làm thêm ngày chủ nhật. Đề nghị hủy một phần bản án sơ thẩm, trả hồ sơ về cấp sơ thẩm để xét xử lại từ đầu đối với yêu cầu đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật là 63.502.712 đồng của nguyên đơn tính đến tháng 6/2015, để cấp sơ thẩm thu thập thêm chứng cứ, đảm bảo tính chính xác của vụ án.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày: Công ty SG không đồng ý với các yêu cầu của nguyên đơn. Công ty có hai đề nghị: (1) Hai bên thỏa thuận thanh toán theo đúng như số tiền án sơ thẩm đã tuyên là 29.863.168 đồng; (2) Nếu nguyên đơn không đồng ý, đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ vào các quy định của pháp luật, căn cứ vào quy chế tiền lương của Công ty xác định chính xác số tiền Công ty phải trả cho nguyên đơn. Công ty đã thanh toán đủ cho nguyên đơn tiền làm thêm ngày chủ nhật trên cơ sở lương căn bản theo đúng quy chế tiền lương. Bị đơn đồng ý với việc nguyên đơn rút kháng cáo đối với các yêu cầu nói trên. Bị đơn cung cấp cho Toà án toàn bộ các bảng lương từ tháng 11/2013 cho đến tháng 12/2014 và các bảng chấm công.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến:

Về hình thức: Đơn kháng cáo của nguyên đơn nằm trong hạn luật định nên được chấp nhận hợp lệ. Việc tuân theo pháp luật tố tụng trong quá trình giải quyết vụ án của Thẩm phán; Hội đồng xét xử; việc chấp hành pháp luật của những người tham gia tố tụng trong giai đoạn xét xử phúc thẩm kể từ khi thụ lý vụ án cho đến trước thời điểm nghị án đúng theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự.

Về nội dung: Sau khi phân tích những tình tiết có liên quan đến vụ án, trên cơ sở Bộ luật lao động, Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đề nghị: (1) Đối với các yêu cầu mà người kháng cáo rút một phần kháng cáo thì Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận định về việc người kháng cáo rút một phần kháng cáo và quyết định đình chỉ xét xử phần kháng cáo đó trong bản án phúc thẩm; (2) Đối với yêu cầu đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật của nguyên đơn tính đến tháng 6/2015, bị đơn có yêu cầu áp dụng các quy định của pháp luật về thời hiệu nên việc xác định thời hiệu giải quyết tranh chấp của cấp sơ thẩm là có căn cứ. Xét các Bảng lương tổng hợp hàng tháng từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 thì số ngày chủ nhật ông Q thực tế làm việc là 9 ngày, tiền lương thực tế đã được tính toán cụ thể theo từng tháng, trong đó lương công đã tính 200% đối với số ngày chủ nhật làm thêm thực tế, lương doanh thu chỉ tính

100% đối với số ngày chủ nhật làm thêm thực tế. Do bản án sơ thẩm tính bình quân mỗi tháng làm thêm 2 ngày chủ nhật nên xác định là 16 ngày và dựa trên số lương thực tế bình quân của 6 tháng để tính số tiền lương làm thêm ngày chủ nhật còn thiếu là chưa chính xác. Đề nghị sửa một phần án sơ thẩm, tính lại số tiền lương làm thêm ngày chủ nhật còn thiếu theo số ngày chủ nhật thực tế làm việc và tiền lương thực tế đã nhận hàng tháng.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về tố tụng: Kháng cáo của nguyên đơn nằm trong hạn luật định phù hợp khoản 1 Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 nên được chấp nhận.

[2] Xét yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn, nhận thấy:

[2.1]. Về thời hiệu khởi kiện: Cấp sơ thẩm căn cứ khoản 2 Điều 184 Bộ luật tố tụng dân sự áp dụng quy định về thời hiệu theo yêu cầu áp dụng thời hiệu của bị đơn và quy định tại Điều 202 Bộ luật lao động về thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động cá nhân là 01 năm là đúng quy định khi xét yêu cầu trả tiền lương làm thêm ngày chủ nhật giai đoạn từ ngày 01/02/2009 đến ngày 28/02/2013 và giai đoạn từ ngày 01/3/2013 đến ngày 30/6/2015. Do tiền lương là khoản tiền được người sử dụng lao động thanh toán cho người lao động hàng tháng, tranh chấp hành vi vi phạm về tiền lương làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của người bị vi phạm cũng phải xác định theo từng tháng, do đó thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động cá nhân là 01 năm phải tính tương ứng với tháng xảy ra hành vi vi phạm. Tiền lương làm thêm ngày chủ nhật cũng là một phần của tiền lương. Việc cấp sơ thẩm căn cứ đơn khiếu nại ngày 23/11/2014 của nguyên đơn gửi Phòng Lao động Thương binh và Xã hội quận B để xác định ngày nguyên đơn phát hiện ra quyền và lợi ích hợp pháp của mình bị vi phạm là đúng. Tuy nhiên, việc xác định yêu cầu từ ngày 01/02/2009 đến ngày 22/11/2014 là hết thời hiệu; yêu cầu từ ngày 23/11/2014 đến ngày 30/6/2015 là còn thời hiệu là chưa chính xác. Bởi tiền lương tháng 11/2014 đến ngày 30/11/2014 mới được tổng hợp và tính toán cụ thể. Áp dụng quy định thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động cá nhân là 01 năm thì yêu cầu trả tiền lương làm thêm ngày chủ nhật từ tháng 02/2009 đến tháng 10/2014 là hết thời hiệu khởi kiện; yêu cầu trả tiền lương làm thêm ngày chủ nhật từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 là còn thời hiệu. Kháng cáo của nguyên đơn về vấn đề thời hiệu là không có căn cứ.

[2.2]. Căn cứ Bảng lương tổng hợp hàng tháng, Bảng chấm công hàng tháng do Công ty SG cung cấp từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 thì số ngày chủ nhật ông Q thực tế làm việc từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 là 9 ngày.

[2.3]. Căn cứ Bảng lương tổng hợp hàng tháng do Công ty SG cung cấp, Quy chế lương, khen thưởng, kỷ luật được áp dụng kể từ ngày 01/01/2012, bị đơn xác định tiền lương làm thêm ngày chủ nhật được tính dựa trên lương căn bản. Sau khi kiểm tra, tính toán thì hàng tháng Công ty SG đã tính tiền lương làm thêm ngày chủ nhật được tính 200% dựa trên lương căn bản và đã thanh toán cho ông Q tiền làm thêm ngày chủ nhật dựa trên lương căn bản.

Việc ông Q kháng cáo yêu cầu trả tiền lương làm thêm ngày chủ nhật căn cứ trên lương sàn và số ngày bình quân ông Q làm thêm ngày chủ nhật là 02 ngày và tính toán xác định đòi tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật tính đến tháng 6/2015 là 38 tháng, mỗi tháng làm 02 ngày, tổng cộng là 76 ngày, để yêu cầu Công ty SG phải thanh toán số tiền là 63.502.712 đồng là không có căn cứ. Cấp sơ thẩm khi giải quyết yêu cầu này của nguyên đơn tính bình quân mỗi tháng làm thêm 2 ngày chủ nhật nên xác định là 16 ngày và dựa trên số lương thực tế bình quân của 6 tháng để tính số tiền lương làm thêm ngày chủ nhật còn thiếu là chưa chính xác, không đúng với thực tế làm việc của ông Q tại Công ty và không đúng với tiền lương hàng tháng Công ty trả cho ông Q.

Căn cứ quy định tại Điều 97 Bộ luật lao động năm 2012, được hướng dẫn bởi khoản 2 Điều 25 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP thì tiền lương làm thêm giờ được tính trên tiền lương thực trả theo công việc đang làm (*điểm b, khoản 1: vào ngày nghỉ hàng tuần, ít nhất bằng 200%*).

Thực tế ông Q ngoài tiền lương được tính trên lương căn bản còn được hưởng lương trên doanh thu với cách tính ngày Ông Làm việc ngày chủ nhật như một ngày Ông Làm việc bình thường. Như vậy, bị đơn còn tính thiếu nguyên đơn 100% tiền lương làm thêm ngày chủ nhật từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 tính trên lương doanh thu hàng tháng. Cụ thể :

Tháng	**Số ngày làm CNhật**	**Lương doanh thu thực hưởng**	**Ngày tính lương Dthu**	**Lương DT bình quân ngày**	**Lương làm thêm chủ nhật còn thiếu**
11/2014	0	7.326.483	10	732.648	0
12/2014	2	10.805.273	19	568.699	1.137.397
01/2015	0	11.340.612	11	1.030.965	0
02/2015	0	17.541.666	13	1.349.359	0
03/2015	1	19.791.539	22	899.615	899.615
04/2015	2	20.220.870	24	842.536	1.685.072
05/2015	2	20.182.054	26	776.233	1.552.466
06/2015	2	20.953.352	27	776.050	1.552.100
Cộng	**9**				**6.826.650**

Hội đồng xét xử nhận thấy cần sửa một phần án sơ thẩm, buộc Công ty SG phải thanh toán cho Ông Q tiền lương làm thêm giờ ngày chủ nhật còn thiếu tính từ tháng 11/2014 đến tháng 6/2015 là 6.826.650 đồng.

Giữ nguyên phần nội dung án sơ thẩm đối với việc Công ty SG phải thanh toán cho Ông Q tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014 là 16.000.000 đồng

Đối với các yêu cầu mà người kháng cáo rút một phần kháng cáo gồm: yêu cầu về tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014, tổng cộng là 16.246.016 đồng do nguyên đơn thống nhất với bản án sơ thẩm đã tuyên là 16.000.000 đồng ; Yêu cầu về số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH bắt buộc 23 tháng là 22.783.800 đồng ; Và yêu cầu về cố tiền đóng BHXH đã khấu trừ sai qua các năm từ 2009 đến năm 2015 là 4.196.050 đồng, Hội đồng xét xử phúc thẩm đình chỉ xét xử phần kháng cáo đã rút là phù hợp với quy định tại khoản 3 Điều 289 Bộ luật tố tụng dân sự.

[3] Án phí lao động sơ thẩm: Do chấp nhận một phần kháng cáo của nguyên đơn, Hội đồng xét xử sửa án sơ thẩm nên Hội đồng xét xử sẽ xác định lại nghĩa vụ nộp án phí sơ thẩm: Nguyên đơn được miễn nộp tiền án phí dân sự sơ thẩm theo quy định tại khoản 2 Điều 11 Pháp lệnh án phí lệ phí Toà án. Công ty SG phải chịu án phí sơ thẩm tính trên khoản tiền 22.826.650 đồng phải trả cho nguyên đơn theo quy định tại khoản 4 Điều 27 Pháp lệnh án phí lệ phí Toà án.

[4] Về án phí lao động phúc thẩm: Nguyên đơn được miễn nộp toàn bộ án phí phúc thẩm theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 12 và Điều 29 Nghị quyết số 326/2016/NQ ngày 30 tháng 12 năm 2016.

Vì các lẽ trên:

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào khoản 5 Điều 32, điểm a khoản 1 Điều 39, khoản 2 Điều 184, khoản 1 Điều 273, điểm c khoản 1, 3 Điều 289, Điều 293, khoản 2 Điều 308 và khoản 2 Điều 309 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 97 và khoản 2 Điều 202 của Bộ luật Lao động năm 2012;

Căn cứ Điều 357 và khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự năm 2015;

Căn cứ khoản 2 Điều 11và khoản 4 Điều 27 Pháp lệnh án phí lệ phí Toà án năm 2009.

Căn cứ vào điểm a khoản 1 Điều 12 và Điều 29 của Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 ngày 30 tháng 12 năm 2016

Tuyên xử:

- Về hình thức: Chấp nhận đơn kháng cáo hợp lệ của Ông Q.

- Về nội dung: Chấp nhận một phần kháng cáo của Ông Q.

Sửa một phần bản án sơ thẩm:

1. Giữ nguyên phần bản án sơ thẩm đối với nội dung: Công ty SG phải thanh toán cho Ông Q tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014 là 16.000.000 đồng.

2. Sửa một phần bản án sơ thẩm:

2.1. Đình chỉ giải quyết đối với yêu cầu của nguyên đơn đòi bị đơn trả thêm tiền lương làm thêm ngày chủ nhật từ ngày 01/02/2009 đến ngày 31/10/2014.

2.2. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn (Ông Q) về việc yêu cầu Công ty SG phải trả tiền lương làm thêm giờ những ngày chủ nhật kể từ tháng 11/2014 cho đến tháng 6/2015 là 6.826.650 đồng cho Ông Q;

Tổng cộng: Công ty SG phải trả cho Ông Q số tiền là 22.826.650 đồng (hai mươi hai triệu tám trăm hai mươi sáu ngàn sáu trăm năm mươi đồng).

Kể từ ngày nguyên đơn có đơn yêu cầu thi hành án, nếu bị đơn chưa trả số tiền nêu trên thì bị đơn còn phải trả thêm một khoản tiền ít nhất bằng số tiền trả chậm nhân với lãi suất trần huy động tiền gửi có kỳ hạn 01 tháng do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam công bố tại thời điểm trả lương. Khi Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không quy định trần lãi suất thì được tính theo lãi suất huy động tiền gửi có kỳ hạn 01 tháng của Ngân hàng thương mại, nơi bị đơn mở tài khoản giao dịch thông báo tại thời điểm trả lương.

3. Đình chỉ xét xử kháng cáo đối với các yêu cầu:

- Yêu cầu về tiền lương của 14 ngày tạm đình chỉ công tác trái pháp luật và tiền lương còn nợ trong tháng 11/2014, tổng cộng là 16.246.016 đồng do nguyên đơn thống nhất với bản án sơ thẩm đã tuyên là 16.000.000 đồng;

- Yêu cầu về số tiền chênh lệch do chưa đóng BHXH bắt buộc 23 tháng là 22.783.800 đồng;

- Yêu cầu về số tiền đóng BHXH đã khấu trừ sai qua các năm từ 2009 đến năm 2015 là 4.196.050 đồng;

4. Về án phí:

4.1. Về án phí lao động sơ thẩm: Công ty SG phải chịu là 684.800 đồng.

4.2. Về án phí lao động phúc thẩm: Ông Q được miễn nộp toàn bộ án phí phúc thẩm.

5. Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án.

Nơi nhận:
- Tòa án nhân dân tối cao;
- Tòa án nhân dân cấp cao tại Tp.HCM;
- Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Tp.HCM;
- Viện kiểm sát nhân dân Tp.HCM;
- Tòa án nhân dân quận B;
- Chi cục Thi hành án dân sự quận B;
- Các đương sự (để thi hành);
- Lưu hồ sơ vụ án.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN – CHỦ TỌA PHIÊN TÒA

Nguyễn Ngọc Tài