TÒA ÁN NHÂN DÂN **TỈNH ĐN**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: **04**/2020/LĐ-PT
Ngày: 17 - 4 - 2020
V/v:"Tranh chấp bảo hiểm xã hội".

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH ĐN

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Vũ Thị Thu

Các Thẩm phán: Ông Trần Vĩnh Yên

Bà Trần Thị Thanh Hà

- Thư ký phiên tòa: Ông Nguyễn Minh Tín – Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh ĐN.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh ĐN tham gia phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Bình - Kiểm sát viên.

Ngày 17 tháng 4 năm 2020 tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh ĐN xét xử phúc thẩm công khai vụ án lao động thụ lý số 22/2020/TLPT-LĐ ngày 12/3/2020 về việc: "*Tranh chấp bảo hiểm xã hội"*.

Do bản án lao động sơ thẩm số 27/2019/LĐ-ST ngày 22/11/2019 của Tòa án nhân dân thành phố BH, tỉnh ĐN bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 14/2020/QĐ-PT ngày 17 tháng 3 năm 2020 và Quyết định hoãn phiên tòa số 05/2020/QĐPT-LĐ ngày 09/4/2020 giữa các đương sự:

+ Nguyên đơn: Bà **LTC**, sinh năm 1962.

Địa chỉ: 05/B2, tổ 18, KP6, phường TD, TP. BH, tỉnh ĐN.

Người đại diện theo ủy quyền: Bà NTHT, sinh năm 1983.

Địa chỉ: 4/12, KP7, phường TH, TP. BH, tỉnh ĐN.

Địa chỉ liên hệ: số 14, đường HMC, phường HB, TP. BH, tỉnh ĐN (theo giấy ủy quyền ngày 24/10/2018).

+ Bị đơn: **Công ty cổ phần HV.**

Địa chỉ: Đường ĐX, khu phố 8, phường LB, TP. BH, tỉnh ĐN.

Người đại diện theo pháp luật: Ông LVK – Chức vụ: Giám đốc Công ty.

Người đại diện theo ủy quyền: Bà NTA, sinh năm 1968.

Địa chỉ: 7/2, tổ 24, khu phố 4, phường Bửu Long, TP. BH, tỉnh ĐN (theo giấy ủy quyền ngày 15/12/2017).

+ Người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan: **Bảo hiểm xã hội tỉnh ĐN**.

Địa chỉ: 219, đường HHG, phường QT, TP. BH, tỉnh ĐN.

Người đại diện theo pháp luật: Ông PMT – Chức vụ: Phó giám đốc.

Người đại diện theo ủy quyền tham gia tố tụng: Bà ĐTPH, sinh năm 1976 – Chức vụ: Phó Chánh văn phòng (theo giấy ủy quyền ngày 04/4/2020).

Người kháng cáo: Công ty cổ phần HV – bị đơn.

(Bà T; bà H có đơn xin xét xử vắng mặt; bà A có mặt).

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo án sơ thẩm:

- Người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn bà NTHT trình bày:

Bà LTC được Công ty cổ phần HV nhận vào làm việc từ tháng 01/1995; sau một tháng thử việc thì Công ty không ký hợp đồng lao động cho bà. Bà làm việc đến tháng 02/2000 thì được ký hợp đồng không xác định thời hạn, công việc làm là công nhân phân loại, chế biến lá thuốc.

Đến ngày 18/10/2016, Công ty ra Quyết định số 198/QĐ-CPHV cho bà nghỉ việc kể từ ngày 01/11/2016 và trả sổ bảo hiểm xã hội cho bà. Mức lương đóng bảo hiểm xã hội trước khi cho bà nghỉ việc là 6.120.000đ.

Ngày 28/6/2017, sau khi kiểm tra việc đóng bảo hiểm xã hội, bà mới phát hiện Công ty chưa đóng bảo hiểm xã hội cho bà từ tháng 01/1995 đến tháng 01/2000 là 05 năm 01 tháng.

Do Công ty không đóng BHXH 61 tháng nên bà không đủ thời gian nghỉ hưu trí, nên bà C phải tham gia bảo hiểm tự nguyện với số tiền là 67.197.600đ.

Do vậy, nay bà khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết buộc Công ty cổ phần HV truy đóng BHXH cho bà từ tháng 01/1995 đến tháng 01/2000 với mức đóng là: 6.120.000đ x 18% x 61 tháng = 67.197.600đ.

Vào ngày 07 tháng 11 năm 2019, bà C có làm đơn thay đổi một phần yêu cầu khởi kiện như sau: Do Công ty không đóng BHXH 61 tháng nên bà không đủ thời gian nghỉ hưu trí, nên bà phải tham gia bảo hiểm tự nguyện với số tiền là 58.859.137đ không phải 67.197.600đ. Do đó, bà khởi kiện yêu cầu Tòa án buộc Công ty cổ phần HV bồi thường thiệt hại cho bà với số tiền 58.859.137đ do Công ty không tham gia BHXH bắt buộc theo quy định thời gian là 61 tháng.

Tuy nhiên, trước khi mở phiên tòa theo bản Luận cứ bảo vệ ngày 19/11/2019 người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn yêu cầu Công ty cổ phần HV truy đóng Bảo hiểm xã hội cho bà C đối với khoảng thời gian làm việc từ tháng 01/1995 đến hết tháng 01/2000 là 61 tháng với mức phí là: 61 tháng x 1.35 (hệ số lương) x 130.000đ/tháng x 20% = 2.141.000đ.

Ngoài ra bà không trình bày gì thêm.

+Bị đơn, Công ty cổ phần HV do bà NTA đại diện trình bày:

Bà LTC được Công ty cổ phần HV ký kết hợp đồng lao động làm việc tại Công ty từ 02 năm 2000; từ năm 1995-1/2000 không có ký HĐLĐ nên bà C không thuộc trường hợp đóng BHXH.

Trong thời gian từ năm 2007 đến năm 2011 mặc dù tại Công ty không có đơn khiếu nại hay khởi kiện về truy thu BHXH cho những người lao động thời vụ từ năm 2004 trở về trước không có đóng bảo hiểm xã hội nhưng để đảm bảo quyền

lợi cho những người lao động về sau. Công ty cũng đã rà soát và có nhiều văn bản gửi đến các cơ quan chức năng như: Bảo hiểm xã hội tỉnh, Sở lao động –Thương binh và xã hội tỉnh, Tổng Công ty bảo hiểm để xin truy nộp bổ sung BHXH nhưng không thể thực hiện được do thời điểm này Công ty không có đầy đủ hồ sơ theo yêu cầu của Công ty BHXH tỉnh ĐN, cụ thể:

Tại Biên bản làm việc ngày 02/6/2011, giữa công ty BHXH tỉnh ĐN và Công ty cổ phần Hòa Việt, để có cơ sở truy thu BHXH cho các lao động làm việc tại Công ty chưa đóng BHXH từ năm 1989 đến 2004 Công ty phải cung cấp các hồ sơ sau đây:

- Danh sách lao động và bảng thanh toán tiền lương, tiền công liên quan đến quá trình truy đóng của người lao động.

- Các Quyết định tuyển dụng hoặc hợp đồng lao động, hợp đồng làm việc, các quyết định lương, bảng thanh toán tiền lương, tiền công và các hồ sơ khác có liên quan đến thời gian truy đóng của người lao động.

- Quyết định xử phạt hành vi phạm về đóng BHXH của thanh tra Sở Lao động TB & XH.

Với yêu cầu điều kiện như trên của BHXH tỉnh thì phía Công ty không đáp ứng được do những lao động trong thời gian này chỉ là lao động thời vụ, thời hạn dưới 03 tháng nên Công ty không ký hợp đồng lao động chỉ giao kết bằng miệng, lương tiền công theo ngày hoặc lương khoán đã có tính thêm 30% bao gồm BHXH, nghỉ phép, thưởng,… để người lao động tự lo nên không có bảng lương ổn định theo tháng, theo năm.

Ngày 18/11/2010, Công ty cũng có văn bản số 358/CPHV-TCHC gửi Sở Lao động Thương bịnh và Xã hội tỉnh nêu ý kiến đối với yêu cầu điều kiện của BHXH tỉnh, Công ty không đáp ứng được để truy thu đóng BHXH cho các trường hợp lao động nêu trên và xin ý kiến hướng dẫn của Sở.

Ngày 13/12/2010, Sở Lao động Thương binh và Xã hội tỉnh có công văn số 1774/LĐTBXH –CSLĐ phúc đáp cho công ty có nội dung như :

"*Căn cứ quy định tại Điều 28 BLLĐ …đối với một số công việc có tính chất tạm thời mà thời hạn dưới 03 tháng hoặc đối với lao động giúp việc gia đình thì các bên có thể giao kết bằng miệng..*"

Căn cứ quy định tại Điều 1, sửa đổi khoản 2, mục II , thông tư số 21/2003/TT –BLĐTBXH có quy định: Hợp đồng lao động giao kết với người hưởng lương hưu hàng tháng và làm việc có thời gian dưới 03 tháng thì ngoài phần tiền lương công việc, người lao động còn được người sử dụng lao động thanh toán tiền theo tỷ lệ % so với tiền lương theo hợp đồng lao động gồm: BHXH, BHYT, Nghỉ phép năm….".

Căn cứ các văn bản pháp luật về lao động như Pháp lệnh Hợp đồng lao động, ngày 30/8/1990 của Hội đồng Nhà nước và Nghị định số 165/HĐBT ngày 12/5/1992 của Hội đồng Bộ trưởng về Quy định chi tiết thi hành Pháp lệnh hợp đồng lao động, Bộ luật lao động năm 1994 và các văn bản hướng dẫn thi hành thì

đối với những trường hợp lao động thời vụ từ năm 2004 trở về trước Công ty chỉ giao kết hợp đồng bằng miệng là đúng.

Thông tư 06/TT-BLĐTBXH ngay 4/4/1995 của Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội hướng dẫn thi hành một số điều Điều lệ BHXH ban hành kèm theo nghị định số 12/NĐ-CP ngày 26/01/1995 của Chính phủ tại điểm A quy định " *Các đối tượng quy định tại Điều 3 của Điều lệ Bảo hiểm xã hội nếu làm hợp đồng theo mùa vụ hoặc một công việc nhất định mà thời hạn dưới 03 tháng thì không thuộc diện bắt buộc áp dụng Điều lệ Bảo hiểm xã hội*".

Ngoài ra, vào tháng 02 năm 2000 khi ký kết hợp đồng lao động với Công ty thuốc lá bà C có làm Tờ khai cấp sổ BHXH, bà khai từ tháng 2/2000 đến tháng 12/2000 thời gian tham gia BHXH chỉ có 11 tháng.

Qua đó cho thấy khi được ký hợp đồng lao động tháng 2/2000 bà C đã tự viết tờ khai cấp sổ BHXH, bà đã biết từ trước tháng 2/2000 Công ty không có ký hợp đồng lao động là Công ty không có đóng BHXH cho bà. Đến tháng 2/2000 khi ký hợp đồng lao động thì Công ty mới đóng BHXH cho bà nên bà khai trong tờ khai từ tháng 2/2000 đến tháng 12/2000 bà mới tham gia BHXH có 11 tháng.

Do vậy, bà C khởi kiện yêu cầu Tòa án buộc Công ty cổ phần HV bồi thường thiệt hại cho bà với số tiền 58.859.137đ do Công ty không đóng BHXH bắt buộc theo quy định với thời gian là 61 tháng vì bà cho rằng trước đây bà không biết việc Công ty không đóng BHXH cho đến khi Công ty giải quyết chế độ nghỉ việc cho những người khác trong Công ty họ đi kiện thì bà mới biết là không đúng sự thật.

Do đó, Công ty cổ phần HV đề nghị Tòa án đình chỉ giải quyết yêu cầu khởi kiện của bà C yêu cầu buộc Công ty đóng BHXH bắt buộc theo quy định cho bà do hết thời hiệu khởi kiện.

Ngoài ra không trình bày gì thêm.

+ Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan Bảo hiểm xã hội tỉnh ĐN do bà ĐTPH đại diện trình bày:

Bà LTC sinh năm 1962 (mã số Bảo hiểm xã hội 4701002389) có quá trình tham gia đóng Bảo hiểm xã hội từ tháng 02/2000 đến tháng 10/2016 là 16 năm 09 tháng và tham gia đóng Bảo hiểm thất nghiệp từ tháng 01/2009 đến tháng 10/2006 là 07 năm 10 tháng tại Công ty cổ phần HV (tên cũ là Công ty Nguyên liệu thuốc lá Nam). Việc bà C yêu cầu Công ty cổ phần HV phải đóng Bảo hiểm xã hội cho bà từ tháng 01/1995 đến tháng 01/2000 là 05 năm 01 tháng, Bảo hiểm xã hội tỉnh ĐN có ý kiến như sau:

Bảo hiểm xã hội tỉnh đề nghị Công ty cổ phần HV lập hồ sơ truy thu Bảo hiểm xã hội cho bà C theo quy định, trong đó các loại giấy tờ làm căn cứ lập danh sách truy thu Bảo hiểm xã hội quy định tại Phụ lục 02 ban hành kèm theo Quyết định số 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Tổng giám đốc Bảo hiểm xã hội Việt Nam ban hành quy trình thu Bảo hiểm xã hội, Bảo hiểm y tế, Bảo hiểm thất nghiệp, Bảo hiểm tai nạn lao động – bệnh nghề nghiệp, quản lý sổ Bảo hiểm xã hội, thẻ Bảo hiểm y tế gồm:

- Đối với người lao động làm việc trong các Doanh nghiệp Nhà nước:

+ Nếu người lao động là cán bộ công nhân viên (bao gồm cả người quản lý doanh nghiệp) thì giấy tờ, hồ sơ xác định đối tượng là Quyết định bổ nhiệm (người quản lý doanh nghiệp), tuyển dụng, xếp lương (viên chức chuyên môn nghiệp vụ, thừa hành và công nhân).

+ Nếu người lao động theo hợp đồng lao động thì giấy tờ, hồ sơ xác định đối tượng là hợp đồng lao động từ 03 tháng trở lên.

- Bảng thanh toán tiền lương hoặc bản kê tiền lương, tiền công nếu trả qua ATM tương ứng thời gian truy thu.

- Loại khác: Văn bản giải trình, thuyết minh .... hoặc giấy tờ liên quan đến việc khoán sản phẩm, khoán công việc nếu có.

Để đảm bảo quyền lợi cho người lao động, đề nghị Công ty cổ phần HV và bà LTC phối hợp lập hồ sơ theo quy định để Bảo hiểm xã hội tỉnh có căn cứ truy thu và điều chỉnh sổ Bảo hiểm xã hội cho bà C.

Tại bản án lao động sơ thẩm số 27/2019/LĐ-ST ngày 22/11/2019, Tòa án nhân dân thành phố BH đã tuyên xử:

Không chấp nhận khởi kiện của bà LTC về việc yêu cầu Công ty cổ phần HV truy đóng Bảo hiểm xã hội đối với khoảng thời gian làm việc từ tháng 01/1995 đến hết tháng 01/2000 với mức phí là: 61 tháng x 1.35 x 130.000đ x 20% = 2.141.000đ.

Ngoài ra án sơ thẩm còn tuyên về nghĩa vụ thi hành án và quyền kháng cáo cho các đương sự.

Ngày 25/12/2019, đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn có đơn kháng cáo, đề nghị sửa án sơ thẩm, chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Tại phiên tòa, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh ĐN phát biểu ý kiến:

Về việc tuân theo pháp luật của Thẩm phán, Hội đồng xét xử và việc chấp hành pháp luật của đương sự là đúng theo quy định của pháp luật.

Về nội dung kháng cáo: Bà LTC yêu cầu Công ty Cổ phần HV có nghĩa vụ lập thủ tục hồ sơ đầy đủ để bà C được cơ quan Bảo hiểm xã hội công nhận thời gian tham gia bảo hiểm xã hội từ tháng 01/1995 đến tháng 01/2000 là 61 tháng, bà C yêu cầu Công ty Cổ phần HV truy đóng bảo hiểm xã hội với mức phí là 61 tháng x 1,35 x 130.000 đồng x 20% = 2.141.000 đồng.

Xét kháng cáo của bà C: Bà LTC và người sử dụng lao động đều không cung cấp được các giấy tờ, tài liệu chứng minh về quan hệ lao động, hợp đồng lao động, mức lương làm căn cứ đóng bảo hiểm xã hội trong quá trình làm việc từ tháng 1/1995 đến tháng 1/2000. Do đó cơ quan bảo hiểm xã hội không có căn cứ để truy thu bảo hiểm xã hội. Do đó bản án sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà C là có căn cứ, đề nghị bác kháng cáo của bà C, giữ nguyên bản án sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án đã được xem xét tại phiên tòa và kết quả tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[1] Về tố tụng: Đơn kháng cáo của đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn làm trong hạn luật định, nên được xem xét theo thủ tục phúc thẩm.

Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn và Bảo hiểm xã hội ĐN có đơn xét xử vắng mặt, căn cứ Điều 228 Bộ luật Tố tụng dân sự, xét xử vắng mặt các đương sự này.

[2] Về nội dung: Đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn có đơn kháng cáo, đề nghị sửa án sơ thẩm, chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn buộc Công ty cổ phần HV truy đóng bảo hiểm cho bà C từ tháng 01/1995 đến hết tháng 01/2000 với mức phí là: 61 tháng x 1.35 (hệ số lương) x 130.000đ/tháng x 20% = 2.141.000đ.

Bà C cho rằng bà được Công ty nhận vào làm việc liên tục từ tháng 01/1995 đến tháng 02/2000, nhưng theo Công ty thì bà C làm việc theo thời vụ. Theo quy định tại Quyết định số 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Tổng giám đốc bảo hiểm xã hội Việt Nam, để lập hồ sơ truy đóng bảo hiểm xã hội thì phải có Hợp đồng lao động, các giấy tờ có liên quan như: Quyết định nâng bậc lương, quyết định tiếp nhận hoặc điều động, hợp đồng lao động từ 03 tháng trở lên, bảng lương….Tuy nhiên, quá trình giải quyết vụ án đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn và bị đơn thừa nhận từ khi bà C vào làm việc từ tháng 01/1995 đến tháng 02/2000 giữa bà C và Công ty không ký hợp đồng lao động, hai bên cũng không cung cấp được bảng thanh toán tiền lương tương ứng với thời gian truy thu hoặc các giấy tờ liên quan đến việc khoán sản phẩm công việc. Việc bà C căn cứ vào danh sách những người lao động có thể hiện số năm, tháng tham gia làm việc tại Công ty của Công ty cổ phần HV gửi Bảo hiểm xã hội tỉnh ĐN và Bảo hiểm xã hội Việt Nam để xin ý kiến cơ quan bảo hiểm xã hội cho truy đóng bảo hiểm xã hội cho người lao động vào năm 2007, 2008 là không có cơ sở. Bảo hiểm xã hội Việt Nam đã có văn bản số 4175/BHXH-BT ngày 07/11/2019 xác định trường hợp các bên không cung cấp được mức lương, chức danh nghề nghiệp hoặc những nội dung trong hợp đồng lao động. Theo quy định tại điểm c khoản 1 Mục III Thông tư số 09/LĐ-TBXH ngày 26/4/1996 của Bộ Lao động -Thương binh và Xã hội thì không có căn cứ để tính thời gian truy thu để hưởng chế độ bảo hiểm xã hội theo quy định. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu của bà C về việc lập thủ tục, truy đóng bảo hiểm xã hội cho bà C thời gian từ tháng 01/1995 đến hết tháng 02/2000 là có căn cứ, do đó không chấp nhận kháng cáo của bà C.

[3].Về án phí: Bà C được miễn án phí phúc thẩm.

Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát phù hợp với nhận định của Hội đồng xét xử, nên chấp nhận.

Vì những lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ khoản 1 Điều 308 của Bộ luật Tố tụng dân sự,

Bác kháng cáo của nguyên đơn, giữ y bản án lao động sơ thẩm số 27/2019/LĐ-ST ngày 22/11/2019 của Tòa án nhân dân thành phố BH.

Áp dụng Pháp lệnh hợp đồng lao động ngày 30/8/1990; Điều 27, Điều 28, Điều 140, Điều 141 Bộ luật Lao động năm 1994; Điều 93 Bộ luật Lao động năm 2012; Nghị định số 165/HĐBT ngày 15/02/1992; Điều 2, Điều 3 Nghị định số 198/CP ngày 31/12/1994; điểm 2 mục III Thông tư 21/BLĐTBXH-TT ngày 12/10/1996; Điều lệ Bảo hiểm xã hội ban hành kèm theo Nghị định số 12/CP ngày 26/01/1995 của Chính phủ; Quyết định số 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Tổng Giám đốc Bảo hiểm xã hội Việt Nam ban hành quy trình thu bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp, bảo hiểm tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, quản lý sổ Bảo hiểm xã hội, thẻ bảo hiểm y tế; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội;

Tuyên xử:

1. Không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà LTC về việc yêu cầu Công ty cổ phần HV truy đóng Bảo hiểm xã hội đối với khoảng thời gian làm việc từ tháng 01/1995 đến hết tháng 01/2000 với mức phí là: 61 tháng x 1.35 (hệ số lương) x 130.000đ/tháng x 20% = 2.141.000 đồng.

2. Về án phí: Bà LTC được miễn án phí Lao động sơ thẩm và án phí Lao động phúc thẩm.

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

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh ĐN;
- TAND TP. BH;
- Chi cục THADS TP. BH;
- Các đương sự;
- Lưu: VT, hồ sơ vụ án.

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

Vũ Thị Thu

HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM

Các Thẩm phán **Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa**

Trần Thị Thanh Hà **Trần Vĩnh Yên** **Vũ Thị Thu**

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh ĐN;
- TAND thành phố BH;
- Chi cục THADS TP. BH;
- Các đương sự;
- Lưu: VT, hồ sơ vụ án.

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

Phan Thị Thu Hương