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

Bản án số: 38 /2019/LĐ-PT
Ngày: 18/11/2019
V/v "*tranh chấp tiền lương ngừng việc Và BHXH"*

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

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

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Bà Đỗ Thị Nhung

Các thẩm phán: Bà Phạm Thị Xuân Đào

Bà Phan Thị Thu Hương

Thư ký phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Thủy Tiên – Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai tham gia phiên tòa: Bà Lê Thị Hồng Nga – Kiểm sát viên.

Ngày 18 tháng 11 năm 2019 tại Hội trường 5 - Tòa án nhân dân thành phố Biên Hòa, Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 59/2019/TLPT- LĐ ngày 02 tháng 7 năm 2019 về việc: "*Tranh chấp tiền lương ngừng việc và Bảo hiểm xã hội"*.

Do bản án dân sự sơ thẩm số 57/2018/LĐ-ST ngày 22/11/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Biên Hòa bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 74/2019/QĐ-PT ngày 01 tháng 11 năm 2019 giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Ông Phạm Văn N, sinh năm 1977.

Địa chỉ: số 347, tổ 14, xóm 2, ấp Th, huyện Tr, tỉnh Đồng Nai.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Ông Lê Tấn T, sinh năm 1976, địa chỉ: Số 14 đường H, phường H, thành phố B, tỉnh Đồng Nai là người đại diện theo ủy quyền (Văn bản ủy quyền ngày 27/3/2018):

2. Bị đơn: Công ty cổ phần H

Địa chỉ: Khu phố 8, phường L, thành phố B, tỉnh Đồng Nai.

Người đại diện hợp pháp của bị đơn: Bà Nguyễn Thị A, sinh năm 1968, địa chỉ: 7/2, tổ 24, khu phố 4, phường B, thành phố B, tỉnh Đồng Nai là người đại diện theo ủy quyền của bị đơn (Văn bản ủy quyền ngày 03/5/2018).

3. Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan: Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ.

Địa chỉ: Số 219 đường H, khu phố 4, phường Q, thành phố B, tỉnh Đồng Nai.

Người đại diện hợp pháp của người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan: Bà Đinh Thị Phương H- Chức vụ: Phó chánh văn phòng Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ là người đại diện theo ủy quyền (Văn bản ủy quyền ngày 11/7/2019).

4. Người kháng cáo: Ông Phạm Văn N, sinh năm 1977.

Địa chỉ: số 347, tổ 14, xóm 2, ấp Th, huyện Tr, tỉnh Đồng Nai.

(Ông T có mặt, riêng bà A và bà H có đơn xin vắng mặt).

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện, đơn thay đổi bổ sung yêu cầu khởi kiện và quá trình tố tụng ông Lê Tấn T đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn trình bày: Ông N được Công ty cổ phần H (Sau đây gọi tắt là Công ty) nhận vào làm việc liên tục từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999. Công ty không ký hợp đồng lao động. Đến tháng 01/2000 Công ty ký hợp đồng lao động với ông N, công việc là công nhân phân loại chế biến lá thuốc. Năm 2016 Công ty cho ông N ngừng việc 17 ngày; năm 2017 ngừng việc 51 ngày, Công ty căn cứ vào mức lương tối thiểu vùng do Nhà nước quy định của năm 2016 là 3.500.000 đồng/tháng và năm 2017 là 3.750.000 đồng/tháng để trả lương ngừng việc mà không có sự thỏa thuận với ông N là trái quy định.Theo hợp đồng lao động mức lương của ông N là 6.596.000 đồng/tháng. Như vậy, tiền lương chênh lệch mà Công ty trả cho ông N còn thiếu năm 2016 là 1.713.000 đồng, năm 2017 là 5.583.000 đồng. Ông N yêu cầu Công ty truy đóng Bảo hiểm xã hội từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 là 44.985.000 đồng, nếu không đóng thì trả bằng tiền.

Ngày 22/11/2018, ông N thay đổi, bổ sung yêu cầu khởi kiện, cụ thể như sau: Yêu cầu Công ty phải lập thủ tục, hồ sơ cho ông N để Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ công nhận thời gian ông N tham gia Bảo hiểm xã hội là từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999. Đối với khoảng thời gian từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 là 31 tháng yêu cầu Công ty truy đóng Bảo hiểm xã hội với mức phí là 31 tháng x 1,35 x 130.000 đồng x 20% = 1.088.000 đồng. Riêng đối với yêu cầu trả tiền lương ngừng việc chênh lệch còn thiếu năm 2016 và năm 2017 ông N vẫn giữ nguyên yêu cầu. Ông N xác định không còn tài liệu chứng cứ gì khác cung cấp cho Tòa án.

** Theo bản tự khai và quà trình tham gia tố tụng đại diện theo ủy quyền của bị đơn bà Nguyễn Thị A trình bày:*

Ông N vào Công ty làm việc từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999, công việc ông N được bố trí làm là phân loại nguyên liệu lá thuốc, hai bên không ký hợp đồng lao động, chỉ thỏa thuận miệng khi nào có việc thì Công ty thông báo

ông N vào làm, không có việc thì Công ty thông báo nghỉ và báo cho người lao động biết trước 03 ngày. Tiền lương Công ty trả cho ông N được tính theo ngày hoặc lương khoán theo nhóm đã có tính thêm 30% bao gồm bảo hiểm xã hội, nghỉ phép, thưởng…để người lao động tự lo nên không có bảng lương ổn định theo tháng, theo năm và người lao động nhận lương thông qua tổ trưởng hoặc theo nhóm nên không có ký nhận. Hiện nay, Công ty cũng không còn lưu giữ bảng lương thể hiện mức lương ông N đã nhận trong thời gian này là bao nhiêu. Do trong khoảng thời gian trên ông N làm việc theo mùa vụ nên Công ty không đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế cho ông N và ông N cũng không thắc mắc khiếu nại gì. Từ tháng 12/1999, Công ty ký kết hợp đồng lao động với ông N, Công ty đã thực hiện nghĩa vụ đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế đầy đủ cho ông N. Căn cứ 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. Tại Thông tư số 06/TT-BLĐTB-XH ngày 04/4/1995 của Bộ Lao động -Thương binh và Xã hội hướng dẫn thi hành một số điều về Điều lệ Bảo hiểm xã hội ban hành kèm theo Nghị định số 12/CP ngày 26/01/1995 của Chính phủ thì việc ông N khởi kiện yêu cầu Công ty phải truy đóng bảo hiểm xã hội hoặc trả tiền mặt cho ông N từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 với số tiền là 44.985.000 đồng Công ty không đồng ý.

Đối với yêu cầu trả thêm tiền lương ngừng việc: Số ngày ông N ngừng việc trong năm 2016, năm 2017 Công ty thống nhất như ông N trình bày. Công ty đã trả tiền lương ngừng việc cho ông N năm 2016, năm 2017 với tổng số tiền là 7.296.000 đồng. Do Công ty là đơn vị thành viên của Tổng công ty thuốc lá Việt Nam, đặc thù hoạt động của Công ty là trồng, thu hoạch, sơ chế thuốc lá, vụ mùa bắt đầu từ tháng 10 năm trước đến tháng 3 năm sau mới có thu hoạch nên hoạt động của Công ty mang tính mùa vụ. Đồng thời do Việt Nam đã tham gia vào Công ước khung về kiểm soát thuốc lá (FCTC) nên Công ty gặp khó khăn về kinh tế và thu hẹp quy mô sản xuất, doanh số hàng năm giảm. Theo thỏa ước lao động tập thể Công ty ban hành ngày 26/4/2016, Quy chế phân phối tiền lương, tiền thưởng của công ty, Nghị định số 49/2013/NĐ-CP ngày 14/5/2013 của Chính phủ quy định về quy định chi tiết thi hành về tiền lương. Công ty đã trả lương ngừng việc cho người lao động trong năm 2016 với mức lương là 3.500.000 đồng/tháng, năm 2017 với mức lương là 3.750.000 đồng/tháng. Công ty xác định đã trả lương ngừng việc cho ông N là đúng quy định của pháp luật nên Công ty không đồng ý yêu cầu khởi kiện của ông N.

***** *Đại diện theo ủy quyền Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ bà Đinh Thị Phương H trình bày***:** Ông N có quá trình tham gia đóng bảo hiểm xã hội từ tháng 02/2000 đến tháng 7/2018 là 18 năm 06 tháng và tham gia đóng bảo hiểm thất nghiệp từ tháng 01/2018 đến tháng 7/2018 là 07 tháng tại Công ty cổ phần H Việc ông N yêu cầu Công ty cổ phần H phải đóng bảo hiểm xã hội cho ông N từ tháng

5/1997 đến tháng 12/1999 là 02 năm 08 tháng, Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ đề nghị Công ty cổ phần Hvà ông N phối hợp cung cấp hồ sơ liên quan đến quá trình làm việc của ông N tại Công ty cổ phần H, lập hồ sơ theo quy định gửi Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ thẩm định hồ sơ, theo Quyết định số 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Bảo hiểm xã hội Việt Nam.

- Tại Bản án dân sự sơ thẩm số 57/2018/LĐ-ST ngày 22/11/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Biên Hòa đã căn cứ Căn cứ vào Điều 32, Điều 35, Điều 39, Điều 227, Điều 228, Điều 244, Điều 266 Bộ luật Tố tụng dân sự; Điều 27, Điều 28, Điều 140, Điều 141 Bộ luật Lao động năm 1994; Điều 74, Điều 75, Điều 93, Điều 202 Bộ luật Lao động năm 2012; Nghị định 49/2013/NĐ-CP ngày 14/5/2013 của Chính phủ quy định chi tiết Bộ luật Lao động về tiền lương; 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: Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Phạm Văn N về việc "Tranh chấp bảo hiểm xã hội và tiền lương ngừng việc" với Công ty cổ phần H

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

Ngày 22/11/2018, nguyên đơn ông Phạm Văn N kháng cáo Bản án dân sự sơ thẩm số 57/2018/LĐ-ST ngày 22/11/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Biên Hòa đề nghị Tòa phúc thẩm sửa án sơ thẩm, chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai tham gia phiên tòa phúc thẩm:

Về thủ tục tố tụng: Thẩm phán và Hội đồng xét xử đã tuân thủ đúng quy định của pháp luật từ khi thụ lý đến khi xét xử. Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử đúng thành phần, đảm bảo vô tư khách quan, trình tự phiên tòa được Hội đồng xét xử thực hiện đúng quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Thư ký thực hiện đúng quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự về nhiệm vụ, quyền hạn của mình. Các đương sự đã thực hiện đúng quyền và nghĩa vụ của mình theo quy định của pháp luật.

Về đề xuất đường lối giải quyết vụ án: Chấp nhận một phần kháng cáo của ông Phạm Văn N, sửa một phần bản án sơ thẩm.

Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Phạm Văn N về tranh chấp tiền lương ngừng việc.

Buộc Công ty cổ phần H phải trả cho ông Phạm Văn N 7.296.000 tiền lương ngừng việc năm 2016 và năm 2017.

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Phạm Văn N về việc yêu cầu Công ty cổ phần H lập thủ tục hồ sơ để cơ quan Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ công nhận thời gian tham gia bảo hiểm xã hội từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 với mức phí là là 31 tháng x 1,35 x 130.000 đồng x 20% = 1.088.000 đồng.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu có trong hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên tòa và căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[1] Về thủ tục tố tụng: Đơn kháng cáo của ông Phạm Văn N làm trong hạn luật định nên được xem xét theo thủ tục phúc thẩm; bà Nguyễn Thị A là đại diện theo ủy quyền của bị đơn, bà Đinh Thị Phương H là đại diện theo ủy quyền của Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ có đơn xin xét xử vắng mặt, Hội đồng xét xử căn cứ Điều 228 Bộ luật Tố tụng Dân sự tiến hành xét xử vụ án theo quy định.

[2] Về nội dung kháng cáo của ông N.

[2.1] Đối với kháng cáo của ông N về bảo hiểm xã hội:

Ông N cho rằng ông được Công ty nhận vào làm việc liên tục từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 nhưng theo Công ty thì ông N làm việc có tính mùa 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 năng 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 ông N vào làm việc từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 giữa ông N 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 ông N 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 H gửi Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ 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. Tại cấp phúc thẩm, Bảo hiểm xã hội Việt Nam đã có văn bản số 4175/BHXH-BT ngày 07/11/2019 gửi cho Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai đã xác định trường hợp các bên không cung cấp được mức lương, chức danh nghề nghiệp hoặc những nội dung trong bản 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 ông N về việc lập thủ tục, truy đóng bảo hiểm xã hội cho ông N thời gian từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 là có căn cứ, do đó không chấp nhận kháng cáo của ông N về phần này.

[2.2] Đối với kháng cáo của ông N về tiền lương ngừng việc: Ông N và Công ty thống nhất về số ngày ngừng việc là 68 ngày, cụ thể năm 2016 là 17 ngày; năm 2018 là 51 ngày, ông N yêu cầu Công ty phải trả tiền lương ngừng việc còn thiếu của năm 2016, năm 2017 là 68 ngày số tiền là 7.296.000 đồng. Theo ông N lỗi ngừng việc là của Công ty nên Công ty phải trả đủ lương, còn theo Công ty cổ phần H xác định ngừng việc là do kinh tế. Xét thấy, từ khi Việt Nam phê chuẩn Công ước khung về kiểm soát thuốc lá (FCTC) của Tổ chức y tế thế giới Công ty cổ phần H đã phải chấm dứt hoạt động nhiều chi nhánh, thu hẹp sản xuất nên đã ảnh hưởng đến hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty. Theo tài liệu chứng cứ mà phúc thẩm thu thập bổ sung do Thanh tra Bộ Lao động Thương binh và Xã hội cung cấp thì Bản kết luận của Thanh tra Bộ lao động Thương binh và Xã hội có kiến nghị Công ty cổ phần H thực hiện thỏa thuận với người lao động về lương ngừng việc. Do vậy dù có khó khăn về kinh tế Công ty cổ phần H vẫn phải tiến hành thỏa thuận với người lao động về lương ngừng việc nhưng Công ty không thỏa thuận với người lao động là trái với quy định tại khoản 3 Điều 98 của Bộ luật Lao động năm 2012. Như vậy, đây là tình tiết mới tại cấp phúc thẩm nên cần sửa án sơ thẩm về tiền lương ngừng việc, buộc Công ty cổ phần H phải trả cho ông N tiền lương ngừng việc còn thiếu trong năm 2016 là 17 ngày, năm 2017 là 51 ngày tổng số tiền là 7.296.000 đồng.

[3] Về án phí: Do sửa án sơ thẩm về nghĩa vụ trả lương ngừng việc nên Công ty cổ phần H phải chịu 300.000 đồng án phí lao động sơ thẩm; Về án phí lao động sơ thẩm và án phí lao động phúc thẩm ông N được miễn theo quy định của pháp luật.

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

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 2 Điều 308, Điều 309 của Bộ luật Tố tụng dân sự. Chấp nhận một phần kháng cáo của ông Phạm Văn N sửa một phần bản án sơ thẩm.

Căn cứ vào Điều 228, Điều 313 Bộ luật Tố tụng dân sự; Điều 27, Điều 28, Điều 140, Điều 141 Bộ luật Lao động năm 1994; Điều 98, Điều 202 Bộ luật Lao động năm 2012; Thông tư số 09/LĐ-TBXH ngày 26/4/1996 của Bộ Lao động-Thương binh và Xã hội; Quyết định số 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Tổng Giám đốc Bảo hiểm xã hội Việt Nam; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về án phí, lệ phí Tòa án.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Phạm Văn N về tranh chấp tiền lương ngừng việc. Buộc Công ty cổ phần H phải trả cho ông Phạm Văn N 7.296.000 (bảy triệu hai trăm chín mươi sáu nghìn) đồng tiền lương ngừng việc năm 2016 và năm 2017.

2. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Phạm Văn N về việc yêu cầu Công ty cổ phần H lập thủ tục hồ sơ để cơ quan Bảo hiểm xã hội tỉnh Đ công nhận thời gian tham gia bảo hiểm xã hội từ tháng 5/1997 đến tháng 12/1999 với mức phí là là 31 tháng x 1,35 x 130.000 đồng x 20% = 1.088.000 đồng.

3. Về án phí lao động sơ và phúc thẩm ông Phạm Văn N được miễn.

4. Công ty cổ phần H phải chịu 300.000 đồng án phí lao động sơ thẩm.

5. Kể từ ngày có đơn thi hành án của người được thi hành án cho đến khi thi hành xong tất cả các khoản tiền, hàng tháng bên phải thi hành án còn phải chịu khoản tiền lãi của số tiền còn phải thi hành theo mức lãi suất được quy định tại Điều 357, Điều 468 Bộ Luật Dân sự năm 2015 tương ứng với thời gian chưa thi hành án.

6.Trường hợp bản án, quyết định được thi hành theo quy định tại Điều 2 Luật Thi hành án dân sự thì người được thi hành án dân sự, người phải thi hành án dân sự có quyền thỏa thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo quy định tại các Điều 6,7 và 9 Luật Thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án dân sự được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật Thi hành án dân sự.

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

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh Đồng Nai;
- TAND TP Biên Hòa;
- Chi cục THADS TP Biên Hòa;
- Các đương sự;
- Lưu: VT, hồ sơ vụ án.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN - CHỦ TỌA PHIÊN TÒA
Đã ký
Đỗ Thị Nhung