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

Bản án số: 15/2021/LĐ-PT
Ngày: 13/5/2021
V/v tranh chấp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, tiền lương và bảo hiểm xã hội

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BÌNH DƯƠNG

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên toà: Ông Nguyễn Công Lực.

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Minh Tấn;

Ông Nguyễn Đắc Cường.

- Thư ký phiên toà: Ông Lý Đạo Phú Quý - Thư ký Toà án nhân dân tỉnh Bình Dương.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Dương tham gia phiên tòa: Ông Trần Văn Bé - Kiểm sát viên.

Trong ngày 07/5/2021 và 13/5/2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương xét xử phúc thẩm công khai vụ án lao động thụ lý số 11/2021/TLPT-LĐ ngày 11/3/2021 về việc *"Tranh chấp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, tiền lương và bảo hiểm xã hội"*.

Do Bản án lao động sơ thẩm số 01/2021/LĐ-ST ngày 03/02/2021 của Tòa án nhân dân thành phố A, tỉnh Bình Dương bị kháng cáo. Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 20/2021/QĐ-PT ngày 09/4/2021 và Quyết định hoãn phiên tòa số 13/2021/QĐ-PT ngày 28/4/2021, giữa:

- *Nguyên đơn*: Ông D.Q.A, sinh năm 1994; địa chỉ: Quận T, Thành phố Hồ Chí Minh. Ông D.Q.A có mặt.

- *Bị đơn:* Công ty B; địa chỉ: Thành phố A, tỉnh Bình Dương.

Người đại diện hợp pháp: Ông N.T.D, sinh năm 1981; địa chỉ: Thành phố A, tỉnh Bình Dương (theo văn bản ủy quyền ngày 28/10/2020). Ông N.T.D có mặt.

- *Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:* Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương; địa chỉ: Thành phố M, tỉnh Bình Dương, là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan.

Người đại diện hợp pháp: Bà N.T.M.H; địa chỉ: Số 17 khu 2, đường Lê Duẩn, phường Hòa Phú, thành phố M, tỉnh Bình Dương (theo văn bản ủy quyền

ngày 19/11/2020). Bà N.T.M.H có đơn đề nghị xét xử vắng mặt.

- *Người làm chứng:*

1. Ông N.T.D, sinh năm 1981; địa chỉ: Thành phố A, tỉnh Bình Dương. Có mặt.

2. Bà N.T.P.H, sinh năm 1991; địa chỉ: Thành phố K, tỉnh Bình Dương. Có yêu cầu vắng mặt.

3. Ông N.T.N, sinh năm 1984; địa chỉ: Quận P, Thành phố Hồ Chí Minh. Có yêu cầu vắng mặt.

- *Người kháng cáo:* Nguyên đơn ông D.Q.A.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

** Theo đơn khởi kiện đề ngày 21/9/2020, Đơn sửa đổi, bổ sung yêu cầu khởi kiện đề ngày 06/01/2021, lời khai trong quá trình tố tụng và tại phiên tòa, nguyên đơn ông D.Q.A trình bày:*

Ông D.Q.A bắt đầu làm việc tại Công ty B (sau đây gọi tắt là Công ty B) từ ngày 16/3/2020 với hình thức nhân viên chính thức theo Thư chúc mừng tuyển dụng từ SSAC do ông N.T.N – giám đốc Công ty Luật SSAC và là đại diện tuyển dụng của Công ty B thông báo ngày 02/3/2020 với nội dung: vị trí công tác: Chuyên viên pháp lý, mức lương 12.000.000 đồng/tháng (lương thực nhận), thời điểm bắt đầu nhận việc: giữa tháng 3/2020, đối tượng nhân sự: Nhân sự chính thức. Trước đó ông N.T.N là người trực tiếp phỏng vấn, thỏa thuận về công việc, mức lương…với ông D.Q.A.

Về bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm y tế bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp: Công ty B tự trích nộp theo quy định, bao gồm cả phần người lao động phải nộp. Mức lương sau khi cộng các khoản bảo hiểm phải nộp và để Công ty làm căn cứ tính lương thực nhận cho ông D.Q.A là 13.019.000 đồng.

Quá trình làm việc, Công ty B đóng bảo hiểm xã hội và cấp thẻ bảo hiểm y tế do Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương phát hành ngày 23/3/2020. Công ty đã thanh toán tiền lương trong những ngày làm việc của tháng 3/2020 là 6.149.500 đồng (14 ngày làm việc) và tháng 4/2020 là 6.144.021 đồng (12 ngày làm việc) và đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho ông D.Q.A với mức lương 8.121.750 đồng. Trong thời gian làm việc tại Công ty, ông D.Q.A có liên hệ bộ phận nhân sự về việc ký kết hợp đồng lao động và được đại diện Công ty trả lời đang trình ký lãnh đạo nên giữa hai bên chưa ký kết hợp đồng lao động chính thức bằng văn bản.

Đến ngày 14/4/2020 Công ty B bất ngờ thông báo cho ông D.Q.A nghỉ việc kể từ ngày 15/4/2020, khóa máy tính làm việc không cho ông truy cập sử dụng. Sau đó, Công ty B ban hành Quyết định về việc chấm dứt hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/4/2020 với nội dung cho ông D.Q.A thôi việc kể từ ngày 15/4/2020.

Nay, ông D.Q.A xác định không có bất cứ văn bản nào xin thôi việc tại

Công ty B, ông D.Q.A là nhân viên chính thức tại công ty, hợp đồng lao động không quy định về việc bắt buộc thử việc, ông D.Q.A không nằm trong các trường hợp công ty được đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động. Do đó, việc Công ty B đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với ông D.Q.A là trái pháp luật. Ông D.Q.A yêu cầu Tòa án giải quyết: Tuyên hành vi đơn phương chấm dứt Hợp đồng lao động của Công ty B là trái pháp luật; Buộc Công ty B hủy bỏ Quyết định về việc chấm dứt Hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/04/2020; buộc Công ty B bồi thường tiền lương trong khoản thời gian chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 15/04/2020 đến ngày xét xử sơ thẩm với số tiền là: 13.019.000 đồng/tháng × 9,5 tháng = 123.680.500 đồng; Buộc Công ty B bồi thường tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp không đóng trong khoảng thời gian đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật từ ngày 15/04/2020 đến ngày xét xử sơ thẩm với số tiền là: 13.019.000 đồng × 21.5% × 10 tháng = 27.990.850 đồng; buộc Công ty B bồi thường 02 tháng tiền lương do hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật của Công ty gây ra. Tiền lương mỗi tháng là 13.019.000 đồng. Tổng số tiền bồi thường 02 tháng lương là: 13.019.000 đồng × 2 tháng = 26.038.000 đồng; Buộc bồi thường 02 tháng tiền lương do Công ty B không đồng ý nhận ông D.Q.A trở lại vào làm việc, tổng số tiền là: 13.019.000 đồng × 2 tháng = 26.038.000 đồng; bồi thường tiền bảo hiểm xã hội Công ty B đóng thiếu tháng 03/2020 là: 1.052.909 đồng; hoàn trả tiền nghỉ phép cho ông D.Q.A từ ngày 16/03/2020 đến ngày xét xử, số tiền là: (13.019.000 đồng/26 ngày công) × 12 ngày phép = 6.008.769 đồng.

Tổng số tiền ông D.Q.A yêu cầu Công ty B phải trả là 210.809.028 đồng.

** Tại bản tự khai ngày 28/10/2020, lời khai trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, người đại diện hợp pháp của Công ty B là ông N.T.D trình bày:*

Ông D.Q.A là nhân viên thử việc tại Công ty B, có thời gian làm việc thực tế tại Công ty B từ ngày 16/3/2020 đến 14/4/2020. Ông N.T.N là giám đốc Công ty Luật SSAC, không phải là nhân viên và không giữ chức danh gì tại Công ty B mà chỉ là chỗ quen biết được tin tưởng giới thiệu nhân sự cho Công ty. Ông D.Q.A được ông N.T.N giới thiệu vào Công ty và bắt đầu thử việc từ ngày 16/3/2020 ở vị trí Chuyên viên pháp chế, địa điểm làm việc: Công ty B, thành phố A, tỉnh Bình Dương. Ngày 12/3/2020, sau khi đại diện Công ty gặp gỡ, xem xét hồ sơ cá nhân, xét thấy ông D.Q.A đủ điều kiện thì Công ty thống nhất cho ông D.Q.A thử việc. Toàn bộ các nội dung thỏa thuận giữa hai bên đều nhằm cho ông D.Q.A thử việc, cụ thể: ông D.Q.A làm việc ở vị trí công tác: Chuyên viên pháp lý, mức lương 12.000.000 đồng/tháng (lương thực nhận). Thời gian thử việc là 02 tháng kể từ ngày 16/3/2020. Đây cũng là thời gian thử việc được quy định tại Quy định số 17/QĐ-TBS-19 ngày 22/5/2019 của Công ty B. Về mức lương thử việc theo quy định tối thiểu là 85%, tuy nhiên đối với ông D.Q.A thì Công ty đồng ý hỗ trợ trả 100% lương (thực nhận 12.000.000 đồng). Ngoài ra Công ty đồng ý tham gia bảo hiểm xã hội cho ông D.Q.A trong cả thời gian

thử việc, số tiền bảo hiểm phải đóng cho Bảo hiểm xã hội hàng tháng sẽ do Công ty tự cân đối và tự đóng cả % của người lao động và công ty. Việc Công ty trả đủ 100% lương và tham gia bảo hiểm xã hội đầy đủ cho ông D.Q.A như một nhân viên chính thức nhằm tạo điều kiện cho người lao động yên tâm công tác. Công ty đã trả lương cho ông D.Q.A 02 lần như Phiếu lương ông D.Q.A cung cấp trong những ngày làm việc dựa trên mức lương thực tế là 13.019.000 đồng.

Qua một thời gian thử việc, nhận thấy ông D.Q.A làm việc không đạt yêu cầu công việc đề ra nên Công ty quyết định chấm dứt việc thử việc đối với ông D.Q.A. Ngày 14/4/2020 Công ty có làm việc với D.Q.A thông báo về việc này, đề nghị cho ông D.Q.A nghỉ việc từ 16/4/2020, nếu ông D.Q.A bận thì có thể nghỉ luôn từ ngày 14/4/2020, ông D.Q.A đồng ý nghỉ việc. Sau đó từ ngày 15/4/2020 D.Q.A không lên Công ty làm việc. Công ty có ký Quyết định về việc chấm dứt hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/4/2020, mục đích chỉ để hợp thức hóa, làm thủ tục chốt bảo hiểm cho D.Q.A chứ thực tế do D.Q.A chưa phải là nhân viên chính thức, chưa ký hợp đồng lao động nên Công ty không chấm dứt hợp đồng lao động.

Nay, Công ty B không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn vì thực chất giữa ông D.Q.A và Công ty B chưa ký kết hợp đồng lao động và chỉ trong giai đoạn thử việc, trong thời gian thử việc Công ty có quyền chấm dứt việc thử việc và không phải bồi thường. Công ty đã tham gia bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp, bảo hiểm y tế theo đúng quy định.

Tại phiên tòa sơ thẩm bị đơn đồng ý tự nguyện hủy Quyết định về việc chấm dứt hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/4/2020 vì thực tế giữa hai bên không có hợp đồng lao động nên việc ban hành quyết định này là chưa đúng với bản chất sự việc. Đồng thời, Công ty đồng ý thanh toán số tiền Bảo hiểm xã hội, Bảo hiểm y tế, Bảo hiểm thất nghiệp trong tháng 3/2020 cho ông D.Q.A, tổng số tiền là 2.799.085 đồng. Đối với số tiền Công ty đã đóng cho ông D.Q.A tại cơ quan Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương thì Công ty không yêu cầu nhận lại nên không yêu cầu Hội đồng xét xử xem xét.

** Tại Công văn số 2708/BHXH-TTKT ngày 19/11/2020, bản tự khai ngày 08/01/2021, người đại diện hợp pháp của Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương trình bày:*

Ông D.Q.A tham gia Bảo hiểm xã hội, Bảo hiểm y tế, Bảo hiểm thất nghiệp với số sổ Bảo hiểm xã hội là 7929153359 tại Công ty B vào tháng 3/2020, tiền lương là 8.121.750 đồng, xác nhận quá trình đóng ngày 15/6/2020. Đối với yêu cầu khởi kiện của ông D.Q.A, Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương không có ý kiến.

** Tại biên bản lấy lời khai ngày 06/01/2021 và tại phiên tòa, người làm chứng ông N.T.D trình bày:*

Ông N.T.D vào làm việc tại Công ty B chung thời điểm với ông D.Q.A (bắt đầu từ ngày 16/3/2020). Ông N.T.D được ông N.T.N liên hệ phỏng vấn trực tiếp, sau đó gửi hồ sơ cá nhân và được ông N.T.N gửi email thông báo về việc

nhận vào làm việc tại Công ty B, vị trí trưởng bộ phận pháp lý tố tụng. Nội dung email cũng tương tự email ông N.T.N gửi cho D.Q.A, chỉ khác về vị trí tuyển dụng, lương. Do vấn đề bảo mật thông tin nên ông N.T.D không thể cung cấp cho Tòa án bản chụp của email này. Thời điểm ông N.T.N trực tiếp phỏng vấn, mọi người thống nhất nếu được nhận thì sẽ vào thử việc 02 tháng rồi sau đó mới xem xét ký hợp đồng lao động chính thức. Ông N.T.D được ông N.T.N giới thiệu đến Công ty B, gặp trực tiếp bộ phận nhân sự của Công ty B để tìm hiểu thêm về điều kiện làm việc, phương tiện đi lại…. Ngày đến Công ty B ông N.T.D có gặp D.Q.A và N.T.P.H. Giữa Công ty B và ông N.T.D không ký kết hợp đồng thử việc, do nhận thấy không cần thiết. Khi bắt đầu thử việc ông N.T.D được Công ty tham gia bảo hiểm xã hội, trả lương cho những ngày làm việc bằng mức 100% lương chính thức. Hết thời gian thử việc 02 tháng (ngày 16/5/2020), ông N.T.D chính thức ký hợp đồng lao động với Công ty B và làm việc cho đến nay.

Đối với trường hợp của ông D.Q.A: Ông N.T.D không rõ về việc phỏng vấn, tuyển dụng, mức lương do được bảo mật thông tin. Ông N.T.D được phân công vị trí trưởng bộ phận pháp lý tố tụng, ông D.Q.A làm chuyên viên pháp lý thuộc bộ phận ông phụ trách thuộc Khối pháp chế và tuân thủ là bộ phận mới của Công ty. Ông D.Q.A cũng là nhân viên thử việc. Quá trình thử việc D.Q.A thực hiện các công việc được giao nhưng cũng không đạt được yêu cầu đề ra, cụ thể ông D.Q.A được phân công soạn thảo các quy trình của Công ty nhưng còn sao chép quy trình của các cơ quan, tổ chức khác, chất lượng không đảm bảo.

Sau khi thống nhất với ban giám đốc Công ty, ngày 14/4/2020 ông N.T.D là người trực tiếp thông báo với ông D.Q.A về việc không tiếp tục hợp tác công việc. Thực tế ông D.Q.A không làm việc tại Công ty B từ ngày 15/4/2020.

** Tại Văn bản nêu ý kiến ngày 12/11/2020, người làm chứng ông N.T.N trình bày:*

Tháng 3/2020 ông N.T.N dự định tuyển ông D.Q.A vào làm việc tại Công ty SSAC tuy nhiên chưa hoàn tất việc tuyển dụng vì dịch Covid 19, do muốn tạo điều kiện cho ông D.Q.A có việc làm trong giai đoạn khó khăn nên giới thiệu qua Công ty B. Ông N.T.N đã hỗ trợ để ông D.Q.A không tham gia bất cứ quy trình tuyển dụng nào theo quy định của Công ty B, không phải nhận 85% lương thử việc trong giai đoạn thử việc mà nhận đầy đủ mức lương và các chế độ khác. Giữa ông N.T.N và Công ty B không có bất cứ thỏa thuận nào về việc đại diện tuyển dụng nhân sự thay cho Công ty B. Thư chúc mừng tuyển dụng ông N.T.N gửi cho ông D.Q.A có nội dung: "gửi đến ông lời chúc mừng về việc được tuyển dụng chính thức vào làm việc tại Khối pháp chế - Tuân thủ" không có nghĩa ông D.Q.A vào làm việc tại Công ty B mà không phải trải qua thời gian thử việc theo quy định của Công ty. Ông D.Q.A cũng chưa ký kết bất cứ hợp đồng nào với Công ty B trong giai đoạn thử việc.

** Tại Bản tự khai ngày 01/12/2020, người làm chứng bà N.T.P.H trình bày:*

Ngày 27/02/2020 bà N.T.P.H trúng tuyển vào vị trí chuyên viên pháp lý cao cấp làm việc tại tập đoàn S, mức lương 25.000.000 đồng/tháng sau khi được phỏng vấn bởi Luật sư N.T.N – giám đốc Công ty Luật TNHH Nam Thiên và ông N.H.Nh. Ngày 02/3/2020 bà N.T.P.H nhận được Thư chào mừng tuyển dụng từ SSAC của N.T.N và tin nhắn điện thoại chúc mừng. Ngày 12/3/2020 bà và các đồng nghiệp trúng tuyển gồm ông D.Q.A, ông N.T.D đến văn phòng Tập đoàn S gặp gỡ lãnh đạo công ty (bà V.T.H) và nhân sự. Tại buổi làm việc, bà V.T.H cho biết đã xem qua hồ sơ cá nhân và đồng ý nhận tất cả vào làm việc theo đúng thỏa thuận giữa bà N.T.P.H, ông D.Q.A, ông N.T.D với ông N.T.N. Hai bên chỉ trao đổi thêm về điều kiện làm việc, xe đưa rước…Quá trình làm việc bà và các đồng nghiệp thực hiện nghiêm túc, hoàn thành đúng thời hạn và báo cáo hàng tuần. Bà N.T.P.H có hỏi thông tin về hợp đồng lao động từ khi nhận được thông báo bởi ông N.T.N về việc bà N.T.P.H, ông D.Q.A, ông N.T.D được ký kết hợp đồng lao động chính thức và theo bảng phân công công việc từ ngày 15/3/2020. Bà N.T.P.H được Công ty B làm các thủ tục về tài khoản nhận lương, đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế từ 16/3/2020. Đến ngày 14/4/2020 bà N.T.P.H và ông D.Q.A bất ngờ nhận được thông báo từ đại diện Công ty B về việc yêu cầu nghỉ việc từ ngày 15/4/2020 do dịch Covid 19. Bà N.T.P.H ngừng việc tại Công ty B từ ngày 15/4/2020.

Tại Bản án lao động sơ thẩm số 01/2021/LĐ-ST ngày 03/02/2021 của Tòa án nhân dân thành phố A, tỉnh Bình Dương đã tuyên xử:

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông D.Q.A về việc: Tuyên Công ty B có hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật; yêu cầu bồi thường tiền lương trong khoảng thời gian chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 15/4/2020 tới ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 123.680.500 đồng; bồi thường tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp trong khoảng thời gian chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 15/4/2020 tới ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 27.990.850 đồng; Bồi thường 02 tháng lương do Công ty có hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật với số tiền là 26.038.000 đồng; buộc Công ty B nhận ông D.Q.A trở lại làm việc, trường hợp Công ty không đồng ý nhận trở lại làm việc thì yêu cầu bồi thường 02 tháng lương với số tiền 26.038.000 đồng; bồi thường tiền bảo hiểm xã hội đóng thiếu tháng 3/2020 là 1.052.909 đồng; hoàn trả tiền nghỉ phép năm từ ngày 16/3/2020 đến ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 6.008.769 đồng. Tổng số tiền là 210.809.028 đồng.

2. Ghi nhận sự tự nguyện của Công ty B về việc hủy Quyết định về việc chấm dứt Hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/04/2020. Công ty B có trách nhiệm trả cho ông D.Q.A số tiền tương đương mức đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm y tế bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp trong tháng 3/2020 là 2.799.085 đồng.

Kể từ ngày ông D.Q.A có đơn yêu cầu thi hành án, nếu Công ty B chậm thanh toán số tiền trên thì còn phải chịu tiền lãi theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự năm 2015 tương ứng với số tiền và thời gian

chậm thi hành án.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn tuyên án phí, quyền và nghĩa vụ thi hành án, quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Ngày 05/02/2021, nguyên đơn ông D.Q.A kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm xem xét lại toàn bộ nội dung Bản án lao động sơ thẩm số 01/2021/LĐ-ST ngày 03/02/2021 của Tòa án nhân dân thành phố A, tỉnh Bình Dương.

Tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo. Các đương sự không thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án.

Ý kiến của đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Dương: Về thủ tục tố tụng, những người tiến hành tố tụng và những người tham gia tố tụng đã thực hiện đúng và đầy đủ các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Về nội dung, Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử có căn cứ và đúng pháp luật, đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn và giữ nguyên bản án sơ thẩm, không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án đã được thẩm tra tại phiên tòa; ý kiến tranh tụng của đương sự và quan điểm của đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Dương về việc giải quyết vụ án;

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về thủ tục tố tụng:

[1.1] Về sự tham gia của những người tham gia tố tụng:

- Ông N.T.N là người trực tiếp liên hệ, phỏng vấn và thông báo cho ông D.Q.A đến làm việc tại Công ty B. Lẽ ra, ông N.T.N phải tham gia tố tụng với tư cách người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan mới đúng thủ tục tố tụng. Tòa án cấp sơ thẩm xác định ông N.T.N tham gia tố tụng với tư cách người làm chứng là có sai sót. Tuy nhiên, sai sót này không nghiêm trọng đến mức phải hủy bản án sơ thẩm vì trường hợp có đưa ông N.T.N tham gia tố tụng với tư cách người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan thì cũng không làm thay đổi bản chất vụ việc và cũng không ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án.

- Ông N.T.D được Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận tham gia tố tụng với tư cách người đại diện của bị đơn, đồng thời là người làm chứng trong vụ án là không vi phạm thủ tục tố tụng, vì trường hợp của ông N.T.D không thuộc những trường hợp không được làm người đại diện theo quy định tại Điều 87 Bộ luật tố tụng dân sự và cũng không có quy định nào cấm người đại diện của đương sự làm người chứng trong vụ án.

- Về người đại diện hợp pháp của Công ty B: Theo Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, người đại diện theo pháp luật của Công ty B là ông N.Đ.T, chức vụ Chủ tịch Hội đồng quản trị. Ông N.Đ.T lập Giấy ủy quyền số 33/GUQ-TBS ngày 27/10/2020 ủy quyền cho bà V.T.H được thực hiện nhiều công việc, trong đó có việc đại diện tham gia tố tụng, giải quyết khiếu nại/tranh chấp tại Tòa án

các cấp, các cơ quan thi hành án và các cơ quan nhà nước có thẩm quyền (nếu có). Bà V.T.H được quyền ủy quyền lại cho bên thứ ba thực hiện các công việc trong phạm vi ủy quyền. Căn cứ nội dung ủy quyền này, bà V.T.H đã lập lập Giấy ủy quyền số 32/2020/GUQ-TBS ngày 28/10/2020 ủy quyền cho ông N.T.D đại diện Công ty B tham gia tố tụng vụ án lao động do ông D.Q.A khởi kiện là không trái pháp luật.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan Bảo hiểm xã hội thành phố A vắng mặt và có đơn đề nghị giải quyết vắng mặt. Căn cứ khoản 2 Điều 296 Bộ luật tố tụng dân sự, Tòa án vẫn tiến hành xét xử vắng mặt cơ quan bảo hiểm xã hội.

- Người làm chứng ông N.T.N, bà N.T.P.H đã có lời khai rõ ràng và đã có đơn đề nghị được vắng mặt nên không cần thiết phải có mặt tại phiên tòa phúc thẩm.

[1.2] Về thời hạn giao nộp chứng cứ: Nguyên đơn kháng cáo cho rằng Tòa án cấp sơ thẩm đã chấp nhận các tài liệu, chứng cứ do bị đơn nộp sau khi có quyết định đưa vụ án ra xét xử nhưng không đưa ra được lý do chính đáng về việc nộp chậm trễ các tài liệu, chứng cứ là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Tuy nhiên, theo pháp luật tố tụng dân sự hiện hành thì không có quy định nào hạn chế thời gian đương sự nộp tài liệu, chứng cứ. Trên thực tế, đương sự có quyền nộp các tài liệu, chứng cứ trong bất kỳ giai đoạn tố tụng nào và vẫn được Tòa án chấp nhận nếu chứng cứ đó bảo đảm tính hợp pháp theo quy định của pháp luật.

[2] Về nội dung: Xét kháng cáo của nguyên đơn D.Q.A thì thấy rằng:

[2.1] Theo lời trình bày của ông D.Q.A thì ông D.Q.A đã chủ động tìm việc làm và tải thông tin cá nhân của mình trên mạng thông tin điện tử: nhanlucnganhluat.vn. Sau đó, ông N.T.N, giám đốc Công ty Luật SSAC liên lạc qua điện thoại với ông D.Q.A xưng danh là đại diện tuyển dụng của Công ty B và có hẹn phỏng vấn tại một nhà hàng tiệc cưới ở thành phố K, không phải tại trụ sở của Công ty B. Tuy nhiên, trong quá trình tham gia tố tụng, ông N.T.N không thừa nhận là người đại diện tuyển dụng của Công ty B mà chỉ là người quen biết với Công ty và giới thiệu nhân sự ngành luật cho Công ty. Phía Công ty B cũng khẳng định ông N.T.N không phải người đại diện cũng như không phải nhân sự (người lao động) của Công ty B. Nguyên đơn căn cứ "Thư chúc mừng tuyển dụng từ SSAC" (bút lục số 23) để khẳng định ông N.T.N là đại diện của Công ty B thông báo cho ông "được tuyển dụng chính thức" là không đủ cơ sở để xác định đây là quyết định tuyển dụng chính thức của Công ty B. Hơn nữa, thư này cũng ghi rõ là "từ SSAC", từ một công ty luật của ông N.T.N chứ không phải từ Công ty B. Ngoài ra, trong thư điện tử của ông N.H.Nh, cũng là một thành viên được tuyển dụng cùng thời điểm với ông D.Q.A, có đoạn ghi "*Cám ơn N.T.N **đã giới thiệu** và thông báo cụ thể về buổi làm việc tại tập đoàn S. Để buổi làm việc tại tập đoàn S được hiệu quả, mọi người vui lòng đem theo các hồ sơ/tài liệu sau: ...*" (bút lục số 32). Tin nhắn mà người làm chứng là bà N.T.P.H cung cấp (bút lục số 86) có nội dung: "*B. LỊCH HẸN: Thời gian: 9H15, ngày*

12/3, thứ 5; Địa điểm: Tập đoàn S; Gặp bảo vệ thì bảo là ***nhân sự của Luật sư Thành Nam*** *–* ***Công ty Luật SSAC****…".* Những tình tiết nêu trên cho thấy, ông N.T.N không phải là đại diện của Công ty B tuyển dụng người lao động cho công ty mà chỉ là người giới thiệu các ông N.T.D, N.H.Nh, N.T.P.H và ông D.Q.A đến làm việc tại Công ty B như lời trình bày của ông N.T.N và người đại diện của Công ty B là phù hợp.

[2.2] Điều 16, Điều 18 Bộ luật Lao động 2012 quy định: "*Hợp đồng lao động phải được giao kết bằng văn bản…*" , "*Trước khi nhận người lao động vào làm việc, người sử dụng lao động và người lao động phải trực tiếp giao kết hợp đồng lao động"*. Điều 25 Bộ luật Lao động năm 2012 quy định: *"Hợp đồng lao động có hiệu lực kể từ ngày các bên giao kết trừ trường hợp hai bên có thỏa thuận khác hoặc pháp luật có quy định khác"*. Trong mối quan hệ công việc, xét ở góc độ thực hiện các thủ tục pháp lý thì ông D.Q.A không phải là người yếu thế so với Công ty B, vì ông D.Q.A vào làm việc với tư cách chuyên viên pháp lý, là một thành viên của Khối Pháp chế và tuân thủ (một phòng ban mới được thành lập), đương nhiên có hiểu biết các quy định trên; là người tư vấn cho Công ty B tuân thủ các quy định của pháp luật, nhưng ông D.Q.A không yêu cầu Công ty B ký hợp đồng lao động hoặc ký hợp đồng thử việc trước khi làm việc là thiếu sót. Trường hợp công ty không tuân thủ đúng các quy định pháp luật về hợp đồng lao động thì ông có quyền kiến nghị hoặc từ chối làm việc.

[2.3] Đối với thử việc, khoản 1 Điều 26 Bộ luật lao động 2012 quy định "*Nếu có thỏa thuận về việc làm thử thì các bên* ***có thể*** *giao kết hợp đồng thử việc*". Như vậy, theo quy định của pháp luật tại thời điểm ông D.Q.A vào làm việc tại Công ty B thì không buộc các bên phải giao kết hợp đồng thử việc bằng văn bản. Xét thấy, trên thực tế Công ty B đã có Quy định số 17/QĐ-TBS 19 ngày 22/5/2019 về việc: Ký kết các loại hợp đồng lao động, trong đó có quy định "*Công việc có chức danh nghề cần trình độ CM, kỹ thuật từ cao đẳng trở lên*" thì thời gian thử việc là 60 ngày. Quy định này do người đại diện theo pháp luật của Công ty ban hành và có hiệu lực chung trong toàn Công ty. Theo lời trình bày của người đại diện của Công ty B thì khi ông D.Q.A vào nhận việc tại Công ty thì đã được thông báo có quy định này và ông D.Q.A buộc phải biết vì ông đã làm công việc chuyên viên pháp lý, tham gia tư vấn các vấn đề pháp lý của Công ty nên những quy định của Công ty trong đó có quy định về ký kết các hợp đồng lao động thì ông buộc phải biết. Lời trình bày nêu trên là có cơ sở chấp nhận vì phù hợp với thực tế. Tại thời điểm ông D.Q.A bắt đầu làm việc, giữa Công ty B và ông D.Q.A không có văn bản thỏa thuận cụ thể nào về lao động nên Quy định số 17/QĐ-TBS 19 ngày 22/5/2019 của Công ty B là văn bản được áp dụng chung cho mọi đối tượng, trong đó có ông D.Q.A.

[2.4] Trong thời gian thử việc, Công ty B đã đánh giá ông D.Q.A không đạt yêu cầu nên đã thông báo cho ông D.Q.A dừng công việc là phù hợp với quy định tại khoản 2 Điều 29 Bộ luật Lao động 2012 "*Trong thời gian thử việc, mỗi bên có quyền huỷ bỏ thoả thuận thử việc mà không cần báo trước và không phải bồi thường nếu việc làm thử không đạt yêu cầu mà hai bên đã thoả thuận*".

[2.5] Ông D.Q.A căn cứ vào việc Công ty B có ban hành Quyết định số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/4/2020 V/v chấm dứt hợp đồng lao động với ông D.Q.A để khẳng định có hợp đồng lao động với công ty. Tuy nhiên, người đại diện của Công ty B cho rằng Công ty không chủ động ban hành quyết định chấm dứt hợp đồng lao động mà do ông D.Q.A yêu cầu Phòng nhân sự hỗ trợ ông D.Q.A có quyết định để xin trợ cấp thất nghiệp. Ý kiến này phù hợp với nội dung trao đổi qua tin nhắn trên điện thoại giữa ông D.Q.A với nhân viên Phòng nhân sự (bút lục số 138), trong đó nhân viên Phòng nhân sự đã trả lời không có quyết định chấm dứt hợp đồng lao động, nhưng ông D.Q.A có chủ động đề nghị Công ty ban hành quyết định chấm dứt hợp đồng lao động để ông xin bảo hiểm thất nghiệp. Như vậy, Quyết định số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/4/2020 không phải chứng cứ chứng minh có "hợp đồng lao động" giữa hai bên.

[2.6] Việc Công ty B thanh toán 100% tiền lương, đóng bảo hiểm xã hội và cấp thẻ bảo hiểm y tế do Bảo hiểm xã hội tỉnh Bình Dương phát hành cho ông D.Q.A cũng không phải là chứng cứ chứng minh đã có "hợp đồng lao động" giữa hai bên.

Kháng cáo của ông D.Q.A là không có căn cứ chấp nhận.

[3] Quan điểm của đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Dương về việc đề nghị giữ nguyên bản án sơ thẩm là phù hợp.

[4] Việc Công ty B tự nguyện trả cho ông D.Q.A số tiền tương đương mức đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm y tế bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp trong tháng 3/2020 là 2.799.085 đồng được Tòa án cấp sơ thẩm ghi nhận là phù hợp. Tuy nhiên, việc Tòa án cấp sơ thẩm tuyên ghi nhận sự tự nguyện của Công ty B về việc hủy Quyết định về việc chấm dứt Hợp đồng lao động số 02/QĐTV-VP5-20 ngày 15/04/2020 là không cần thiết, vì quyết định này do Công ty ban hành nên Công ty có quyền tự thu hồi hoặc hủy bỏ theo thẩm quyền.

[5] Về án phí: Ông D.Q.A không phải chịu án phí lao động sơ thẩm và phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Áp dụng các Điều 16, 18, 25, 26 và 29 Bộ luật lao động 2012.

Áp dụng Điều 85, 87 khoản 1 Điều 308, Điều 309 và 313 Bộ luật tố tụng dân sự; Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án. Tuyên xử:

Không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn ông D.Q.A. Giữ nguyên Bản án lao động sơ thẩm số 01/2021/LĐ-ST ngày 03/02/2021 của Tòa án nhân dân thành phố A, tỉnh Bình Dương như sau:

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông D.Q.A về việc: Tuyên Công ty B có hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật; yêu cầu bồi thường tiền lương trong khoảng thời gian chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 15/4/2020 tới ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 123.680.500 đồng; bồi thường tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp trong khoảng thời gian chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 15/4/2020 tới ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 27.990.850 đồng; bồi thường 02 tháng lương do Công ty có hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật với số tiền là 26.038.000 đồng; buộc Công ty B nhận ông D.Q.A trở lại làm việc, trường hợp Công ty không đồng ý nhận trở lại làm việc thì yêu cầu bồi thường 02 tháng lương với số tiền 26.038.000 đồng; bồi thường tiền bảo hiểm xã hội đóng thiếu tháng 3/2020 là 1.052.909 đồng; hoàn trả tiền nghỉ phép năm từ ngày 16/3/2020 đến ngày xét xử sơ thẩm với số tiền 6.008.769 đồng. Tổng số tiền là 210.809.028 đồng.

2. Công ty B có trách nhiệm trả cho ông D.Q.A số tiền tương đương mức đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm y tế bắt buộc, bảo hiểm thất nghiệp trong tháng 3/2020 là 2.799.085 đồng.

Kể từ ngày ông D.Q.A có đơn yêu cầu thi hành án, nếu Công ty B chậm thanh toán số tiền trên thì còn phải chịu tiền lãi theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự năm 2015 tương ứng với số tiền và thời gian chậm thi hành án.

3. Về án phí:

- Công ty B phải chịu án phí lao động sơ thẩm 300.000 đồng.

- Ông D.Q.A không chịu án phí lao động sơ thẩm và phúc thẩm.

4. Quyền và nghĩa vụ thi hành án: 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 được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật Thi hành án dân sự.

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

Nơi nhận:
- Đương sự;
- VKSND tỉnh Bình Dương;
- TAND TP A;
- Chi cục THADS TP A;
- Lưu: Hồ sơ vụ án, Tòa LĐ, tổ HCTP.

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

Đã ký

Nguyễn Công Lực