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: 386/2019/LĐ-PT
Ngày: 07/5/2019.
V/v Tranh chấp do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động.

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 Văn Xuân.
Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Tiến Dũng.
Ông Hồ Minh Cường.

Thư ký phiên tòa: Bà Lê Thị Thu Thủy là Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Bà Trần Thị Thúy Ái là Kiểm sát viên.

Ngày 07 tháng 5 năm 2019 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 50/LĐPT, ngày 25 tháng 9 năm 2018, về: "Tranh chấp do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động".

Do có kháng cáo của bị đơn Công ty Đ ngày 20/8/2018 và kháng cáo của nguyên đơn ông Trần Hùng A ngày 30/8/2018.

Quyết định kháng nghị số 271/QĐKNPT-VKSDS, ngày 29/8/2018 của Viện kiểm sát nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh đối với bản án Lao động sơ thẩm số 33/2018/LĐ-ST, ngày 15/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 1756/2019/QĐPT, ngày 19 tháng 4 năm 2019 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Ông Trần Hùng A. Sinh năm 1976.
Địa chỉ: 23/1 Đường H, phường C, quận T, Tp. Hồ Chí Minh.
Người đại diện theo ủy quyền: Ông Lê Khánh T. Sinh năm 1986.
Địa chỉ liên hệ: 23/1 Đường H, phường C, quận T, Thành phố Hồ Chí Minh. (Theo Giấy ủy quyền số A, Quyển số 01/2018 TP/CC-SCC/HĐGD, ngày 09/02/2018 lập tại Văn phòng Công chứng Y).

2. Bị đơn: Công ty Đ.

Địa chỉ: Tầng 13, 285 Đường T, phường M, Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh.
Người đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Đình Đ1. Sinh năm 1961.
Chủ tịch Hội đồng thành viên.
Địa chỉ: 92 Đường T, phường T, Quận A, Tp. Hồ Chí Minh.
Người đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Đăng V. Sinh năm 1960.
Địa chỉ: Tầng 13, 285 Đường T, phường M, Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh. (Theo Giấy ủy quyền số 06/2018/UQ-QĐ ngày 02/7/2018).

Tại phiên tòa các đương sự đều có mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN

**** Theo đơn khởi kiện ngày 09/02/2018, các tài liệu, chứng cứ và quá trình giải quyết vụ án, nguyên đơn là ông Trần Hùng A và người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn là ông Lê Khánh T trình bày:***

Ông Trần Hùng A được nhận vào làm việc tại Công ty Đ (sau đây viết tắt là Công ty Đ) từ ngày 20/12/2016 theo Thư mời nhận việc phát hành ngày 03/12/2016 của Công ty Đ, công việc của ông Hùng A là Giám đốc nhân sự và hành chính, thời gian thử việc là 02 tháng, bắt đầu từ ngày 19/12/2016, mức lương là 35.000.000 đồng/tháng, nhưng thử việc chỉ nhận 70% lương.

Hết thời gian thử việc là ngày 19/02/2017, Công ty Đ không thông báo kết quả thử việc cho ông Hùng A, ông Hùng A vẫn tiếp tục làm việc và có yêu cầu Công ty ký hợp đồng lao động chính thức nhưng Công ty Đ không có ý kiến.

Ngày 10/3/2017 Công ty Đ ra quyết định cho ông Hùng A thôi việc với lý do kết quả thử việc không đạt, thời điểm nghỉ việc từ ngày 12/3/2017. Sau đó Công ty Đ đã thanh toán cho ông Hùng A đủ tiền lương đến hết ngày 12/3/2017 (nhận ngày 27/3/2017).

Việc Công ty Đ ra quyết định cho ông Hùng A thôi việc là đã đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật đối với ông Hùng A vì khi hết thời gian thử việc, ông Hùng A vẫn tiếp tục làm việc tại Công ty Đ thì hợp đồng lao động giữa ông Hùng A và Công ty Đ đương nhiên được xác lập.

Do đó ông Trần Hùng A khởi kiện Công ty Đ, đề nghị Tòa giải quyết các yêu cầu sau:

1. Hủy Quyết định số 19/QĐTV-2017/QĐ, ngày 10/3/2017 của Công ty Đ về việc cho ông Trần Hùng A thôi việc. Công ty Đ phải nhận ông Hùng A trở lại làm việc với mức lương là 35.000.000 đồng/tháng.

2. Phải trả lương trong những ngày ông Hùng A không được làm việc từ ngày 13/3/2017 tạm tính đến ngày 13/6/2018 là 35.000.000 đồng/tháng x 15 tháng = 525.000.000 đồng.

3. Bồi thường 04 tháng tiền lương do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là 35.000.000 đồng/tháng x 04 tháng = 140.000.000 đồng.

Tổng cộng là 665.000.000 đồng.

4. Công ty Đ phải đóng tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho ông Hùng A trong thời gian không được làm việc theo quy định.

**** Theo bản khai, bản khai bổ sung và quá trình giải quyết vụ án, bị đơn Công ty Đ có người đại diện theo uỷ quyền là ông Nguyễn Đăng V trình bày:***

Công ty Đ xác nhận có giao kết hợp đồng thử việc với ông Trần Hùng A theo Thư mời nhận việc phát hành ngày 03/12/2016. Công việc của ông Hùng A là Giám đốc nhân sự và hành chính, thời gian thử việc là 02 tháng, bắt đầu từ ngày 20/12/2016, với mức lương là 70% của số tiền lương 35.000.000 đồng/tháng.

Trong thời gian thử việc ông Hùng A không đáp ứng được nhu cầu công việc nên ngày 14/02/2017 giữa Tổng giám đốc Công ty và ông Hùng A đã thỏa thuận: Ông Hùng A kết thúc thời gian thử việc và thực hiện bàn giao công việc trước khi hết thời hạn thử việc. Tuy nhiên, đến thời điểm kết thúc thử việc là ngày 20/02/2017, ông Hùng A vẫn chưa bàn giao công việc cho Công ty nên ông Hùng A có vào Công ty với mục đích là bàn để bàn giao công việc chứ không phải để làm việc.

Ngày 10/3/2017 ông Hùng A cũng đã gửi email cho chị T2 là Kế toán trưởng của Công ty có viết: *"Hùng A gửi T2 file bàn giao kế hoạch kiện toàn bộ máy mà anh đã trình bày với Ban Tổng giám đốc Công ty Đ trước đây",* nội dung này thể hiện ông Hùng A đã thống nhất nghỉ việc với Tổng giám đốc Công ty từ trước.

Quyết định cho ông Hùng A thôi việc số 19/QĐTV-2017/QĐ, ngày 10/3/2017 có đóng dấu Công ty Đ là do Phó Tổng giám đốc Võ Duy T1 ký, không có sự ủy quyền của Tổng giám đốc nên Công ty Đ không thừa nhận quyết định này.

Giữa ông Hùng A và Tổng giám đốc đã thỏa thuận chấm dứt hợp đồng thử việc, Công ty Đ không đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với ông Hùng A. Công ty Đ đã thanh toán đủ tiền lương thử việc cho Hùng A nên không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của ông Hùng A.

** Tại phiên tòa sơ thẩm:*

- Đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn ông Lê Khánh T vẫn giữ nguyên quan điểm như trên và bổ sung:

Trong thời gian thử việc cũng như khi chuyển sang làm việc chính thức từ ngày 20/02/2017, Công ty Đ không có ý kiến hay nhận xét gì về thời gian thử việc của ông Hùng A, ông Hùng A có yêu cầu Công ty Đ ký hợp đồng lao động chính thức nhưng Công ty không phản hồi, giữa hai bên không có thỏa thuận gì. Ông Hùng A là Giám đốc nhân sự nên thường xuyên gặp Tổng giám đốc để trao đổi công việc, ngày 14/02/2017 hai bên có gặp nhau nhưng cũng không có thỏa thuận gì về việc ông Hùng A nghỉ việc như bị đơn nêu.

Ngày 10/3/2017 ông Hùng A được Công ty Đ thông báo cho nghỉ việc và yêu cầu bàn giao công việc trong 02 ngày, nên ngày 10/3/2017 ông Hùng A có gửi email cho chị T2 kế toán trưởng và cho các nhân viên phòng nhân sự của Công ty Đ là để chào lịch sự các đồng nghiệp và bàn giao lại công việc chứ những nội dung email không thể hiện trước đó ông Hùng A có thỏa thuận với Tổng giám đốc công ty là sẽ thôi việc.

Ngày 12/3/2017 ông Hùng A đến Công ty bàn giao lại máy tính làm việc và nhận quyết định cho thôi việc. Ông Hùng A nghỉ việc là do có quyết định của Công ty Đ đơn phương cho nghỉ việc, bản thân ông Hùng A không có ý định và thỏa thuận nghỉ việc với Công ty.

Ngày 24/3/2017 ông Hùng A có gửi email cho ông Nguyễn Đình Đ1 là Tổng giám đốc yêu cầu thanh quyết toán lương nghỉ việc có ghi *"Trong buổi trao đổi với anh Đạt ngày 14/02/2017 về việc Hùng A kết thúc vai trò Giám đốc Nhân sự. Trong buổi nói chuyện anh Đ1 có cam kết thanh toán đầy đủ lương cho Hùng A khi đã hoàn tất việc bàn giao",* đây không phải là sự thừa nhận trước đó ông Hùng A có thỏa thuận với ông Đ1 về việc nghỉ việc mà là sau khi bị cho thôi việc ông Hùng A phải đòi tiền lương để trang trải cuộc sống.

Công ty Đ ra quyết định cho ông Hùng A thôi việc là đã đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật đối với ông Hùng A nên ông Hùng A giữ nguyên yêu cầu Công ty Đ phải nhận trở lại làm việc, trả tiền lương từ ngày 13/3/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm là ngày 15/8/2018, đóng bảo hiểm cho ông Hùng A theo quy định và bồi thường 04 tháng tiền lương. Tổng số tiền là 619.212.523 đồng.

(Cách tính: Mức lương thỏa thuận là 35.000.000 đồng sau khi trừ tiền thuế thu nhập cá nhân và tiền bảo hiểm được tính trên 03 giai đoạn từ ngày 13/3/2017 đến ngày 30/6/2017; từ ngày 01/7/2017 đến ngày 30/6/2018; từ ngày 01/7/2018 đến ngày 15/8/2018).

Ngày ông Hùng A kết thúc thời gian thử việc là ngày 19/02/2018 nhằm ngày 23 tháng Giêng âm lịch chứ không phải là trong dịp nghỉ tết mà Công ty Đ phải chờ qua tết mới ra quyết định cho ông Hùng A thôi việc như Công ty đã khai.

- Đại diện ủy quyền của bị đơn ông Nguyễn Đăng V vẫn giữ nguyên quan điểm như trên và bổ sung:

Do ông Hùng A không đáp ứng được nhu cầu công việc làm thử, không có năng lực chuyên môn, không quản lý và điều hành được nhân viên của phòng. Công ty có thông báo kết quả thời gian thử việc vào ngày 14/02/2017 trong buổi làm việc giữa Tổng giám đốc và ông Hùng A. Buổi làm việc không lập thành văn bản nhưng ngày 24/3/2017 ông Hùng A có gửi email cho ông Nguyễn Đình Đ1 là Tổng giám đốc Công ty đã thể hiện ngày 14/02/2017 có sự thỏa thuận giữa Tổng giám đốc và ông Hùng A về việc chấm dứt hợp đồng. Đồng thời ông Hùng A đã xác nhận bảng lương qua email ngày 25/3/2017 gửi cho chị T2 kế toán trưởng công ty cũng chứng tỏ ông Hùng A đồng ý với quyết định cho thôi việc của Công ty.

Giữa ông Hùng A và Tổng giám đốc Công ty Đ đã thỏa thuận chấm dứt hợp đồng thử việc, ông Hùng A vẫn đến Công ty sau thời gian thử việc chỉ là để bàn giao công việc và Công ty vẫn trả tiền lương cho ông Hùng A đến ngày 12/3/2017 là do sự thỏa thuận của hai bên. Công ty Đ không đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với ông Hùng A, do đó Công ty Đ không chấp nhận các yêu cầu của ông Hùng A.

Công ty Đ xác nhận mức lương hai bên thỏa thuận là 35.000.000 đồng/tháng là lương gộp chưa trừ thuế và các khoản bảo hiểm do người lao động chịu.

Tại đơn khởi kiện ông Hùng A yêu cầu Công ty Đ trả tổng số tiền là 550.000.000 đồng. Nay tại phiên tòa lại yêu cầu trả tổng số tiền là 619.212.523 đồng là vượt quá yêu cầu khởi kiện ban đầu nên đề nghị không xem xét giải quyết yêu cầu vượt quá của ông Hùng A.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến:

Về thủ tục tố tụng: Trong quá trình giải quyết vụ án kể từ khi thụ lý vụ án và tại phiên tòa hôm nay, Thẩm phán, Hội đồng xét xử, Thư ký phiên tòa đã tuân thủ đúng quy trình tố tụng giải quyết vụ án. Những người tham gia tố tụng chấp hành đúng quy định pháp luật.

Về nội dung vụ án: Căn cứ tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và quá trình tranh tụng tại phiên tòa, nhận thấy nội dung các email mà ông Hùng A gửi cho Tổng giám đốc và nhân viên Công ty Đ đã thể hiện vào ngày 14/02/2017 Tổng giám đốc Công ty Đ đã thông báo kết quả thử việc và có thỏa thuận với ông Hùng A chấm dứt thử việc sau khi bàn giao công việc. Do ông Hùng A chưa bàn giao công việc, nên hết thời gian thử việc vẫn vào Công ty để bàn giao chứ không phải Công ty Đ cho ông Hùng A tiếp tục làm việc.

Theo sự thỏa thuận này, ngày 10/3/2017 Công ty Đ ban hành Quyết định số 19/QĐTV-2017/QĐ về việc cho ông Trần Hùng A thôi việc là đúng trình tự thủ tục. Công ty Đ không đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật với ông Hùng A, do đó nguyên đơn yêu cầu bị đơn phải nhận trở lại làm việc, trả tiền lương, đóng bảo hiểm trong những ngày ông Hùng A không được làm việc và bồi thường 04 tháng tiền lương là không có cơ sở chấp nhận. Đề nghị Hội đồng xét xử bác toàn bộ yêu cầu của nguyên đơn.

Về án phí: Ông Trần Hùng A được được miễn án phí lao động sơ thẩm.

Tại bản án lao động sơ thẩm số 33/2018/LĐ-ST, ngày 15/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

- Căn cứ vào điểm a Khoản 1 Điều 32, điểm c Khoản 1 Điều 35, điểm a Khoản 1 Điều 39, Điều 266, Điều 271, Khoản 1 Điều 273 của Bộ luật Tố tụng dân sự;
- Căn cứ vào Điều 26, 27, 28, 29, 42, 201, 202 của Bộ luật Lao động;

- Căn cứ vào Điều 7 Nghị định 05/2015/NĐ-CP, ngày 12/01/2015 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật Lao động;

- Căn cứ Nghị quyết số 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;

- Căn cứ vào Luật thi hành án dân sự;

Xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của ông Trần Hùng A.

1.1. Xác định Công ty Đ đã đơn phương chấm dứt Hợp đồng lao động trái pháp luật đối với ông Trần Hùng A.

1.2. Hủy Quyết định số 19/QĐTV-2017/QĐ, ngày 10/3/2017 của Công ty Đ về việc cho ông Trần Hùng A thôi việc từ ngày 12/3/2017. Hợp đồng lao động giữa Công ty Đ và ông Trần Hùng A chấm dứt từ ngày 20/5/2017.

1.3. Công ty Đ có nghĩa vụ trả cho ông Trần Hùng A các khoản tiền sau:

- Trả tiền lương trong những ngày ông Trần Hùng A không được làm việc từ ngày 13/3/2017 đến ngày 19/5/2017, số tiền là 77.000.000 đồng.

- Bồi thường 02 tháng tiền lương do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, số tiền là 70.000.000 đồng.

Tổng cộng là 147.000.000 đ (một trăm, bốn mươi bảy triệu đồng).

Trả một lần ngay sau khi án có hiệu lực pháp luật.

Kể từ khi ông Trần Hùng A có đơn yêu cầu thi hành án cho đến khi thi hành án xong khoản tiền nói trên, hàng tháng Công ty Đ còn phải trả thêm một khoản tiền 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 doanh nghiệp, cơ quan mở tài khoản giao dịch thông báo tại thời điểm trả lương.

1.4. Ông Trần Hùng A có trách nhiệm nộp thuế thu nhập cá nhân theo quy định trên số tiền được nhận.

1.5. Công ty Đ có trách nhiệm mở sổ bảo hiểm xã hội và cùng ông Trần Hùng A truy đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho ông Trần Hùng A thời gian từ ngày 20/02/2017 đến ngày 19/5/2017 theo mức là 35.000.000 đồng/tháng tại Cơ quan bảo hiểm có thẩm quyền.

2. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Trần Hùng A về việc yêu cầu Công ty Đ phải nhận ông Trần Hùng A trở lại làm việc và trả tiền lương từ ngày 20/5/2017 đến ngày 15/8/2018.

3. Về án phí:

Công ty Đ phải chịu án phí lao động sơ thẩm số tiền là 4.410.000 đ (bốn triệu, bốn trăm mười nghìn đồng).

Ngoài ra án sơ thẩm còn tuyên về án phí và biện pháp chế tài đối với người không tự nguyện thi hành án.

Trong thời hạn luật định, ngày 20/8/2018 Đại diện Công ty Đ kháng cáo toàn bộ nội dung bản án sơ thẩm đề nghị Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử lại theo đúng quy định của pháp luật.

Trong thời hạn luật định ngày 30/8/2018 ông Trần Hùng A kháng cáo bản án sơ thẩm với nội dung: Sau khi hết thời hạn thử việc ngày 20/02/2018, án sơ thẩm xác định hợp đồng lao động ký kết giữa ông và người sử dụng lao động thời hạn 03 tháng là chưa chính xác, vì theo quy định của luật lao động, không thể ký hợp đồng có thời hạn 03 tháng đối với vị trí công việc: Giám đốc hành chính nhân sự. Vì vậy, ông đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm xét xử lại xác định hợp đồng lao động giữa ông và Công ty Đ là hợp đồng lao động xác định thời hạn từ đủ 12 tháng đến 36 tháng. Mức bồi thường ông sẽ tính cụ thể sau.

Trong thời hạn luật định ngày 29/8/2018 Viện kiểm sát nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 271/QĐKNPT-VKS-DS với nội dung: Kháng nghị toàn bộ nội dung bản án số 33/2018/LĐ-ST, ngày 15/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận K theo trình tự phúc thẩm. Đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm xử theo hướng sửa toàn bộ án sơ thẩm, không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

**** Tại phiên tòa phúc thẩm:***

Sau khi được hỏi và trả lời đại diện nguyên đơn trình bày:

Thời gian ông Trần Hùng A thử việc cho bị đơn từ ngày 19/12/2016 đến ngày 19/02/2017. Trong ngày 14/02/1017 giữa ông Trần Hùng A và đại diện Công ty Đ có gặp nhau để thảo luận nhiều vấn đề trong đó có vấn đề cho thôi việc. Ông Nguyễn Đình Đ1 có đề xuất cho ông Trần Hùng A thôi việc khi hết thời gian thử việc nhưng ông Trần Hùng A không đồng ý vì lý do là không phải ông Hùng A không hoàn thành công việc của giám đốc nhân sự mà là do ông Hùng A lựa chọn nhân sự chưa đạt số lượng theo tiêu chuẩn. Ông Nguyễn Đình Đ1 có nói là nếu làm không được thì nghỉ đi, nếu khi nào bàn giao xong công việc sẽ trả tiền.

Đại diện nguyên đơn đề nghị: Sửa một phần án sơ thẩm.

Cụ thể: Buộc bị đơn bồi thường cho nguyên đơn 02 tháng tiền lương do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật. Bồi thường số tiền tương đương với tiền lương từ ngày 10/3/2017 đến ngày 15/8/2018. Bồi thường 04 tháng tiền lương để người lao động tự đi tìm việc làm mới.

Đại diện bị đơn đề nghị:

Xử không chấp nhận yêu cầu khởi kiện và kháng cáo của nguyên đơn, chấp nhận toàn bộ yêu cầu của bị đơn, sửa toàn bộ bản án sơ thẩm.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu:

Về thủ tục tố tụng: Hội đồng xét xử đã tuân thủ đầy đủ các quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

Về nội dung: Đề nghị xử không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn.

Chấp nhận toàn bộ yêu cầu kháng cáo của bị đơn và kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, sửa toàn bộ bản án sơ thẩm.

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 kết quả tranh luận tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[1] Về thủ tục tố tụng:

Xét đơn kháng cáo của Đại diện Công ty Đ nằm trong thời hạn luật định, và bị đơn đã nộp đủ tiền tạm ứng án phí theo luật định, nên chấp nhận kháng cáo hợp lệ.

Xét đơn kháng cáo của nguyên đơn nằm trong thời hạn luật định nên chấp nhận kháng cáo hợp lệ.

Xét quyết định kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận K nằm trong thời hạn luật định nên chấp nhận kháng nghị hợp lệ và vụ án được đưa ra xét xử theo trình tự phúc thẩm.

[2] Về nội dung:

Giữa Công ty Đ và ông Trần Hùng A có xác lập hợp đồng thử việc theo Thư mời nhận việc của Công ty Đ phát hành ngày 03/12/2016. Công việc của ông Hùng A là Giám đốc nhân sự và hành chính, thời gian thử việc là 02 tháng, từ ngày 20/12/2016 đến ngày 19/02/2017, mức lương thử việc được nhận là 70% của mức lương 35.000.000 đồng/tháng (lương gộp chưa trừ thuế và các khoản bảo hiểm do người lao động chịu). Như vậy, quan hệ lao động đã được xác lập giữa Công ty Đ và ông Trần Hùng A, mặc dù hai bên không ký hợp đồng thử việc, nhưng thư mời nhận việc thực chất là văn bản pháp lý làm phát sinh quan hệ lao động giữa hai bên.

Ngày 10/3/2017 Công ty Đ ra Quyết định số 19/QĐTV-2017/QĐ giải quyết cho ông Hùng A thôi việc từ ngày 12/3/2017 với lý do không đạt yêu cầu thử việc.

Xét thấy: Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ kiện, được thẩm vấn công khai tại phiên tòa xác định chứng cứ là email của ông Trần Hùng A gửi ngày 10/3/2017 cho bà T2 kế toán trưởng Công ty Đ: *"Hùng A gửi T2 file bàn giao kế hoạch kiện toàn bộ máy mà anh đã trình bày với Ban Tổng giám đốc Công ty Đ trước đây"* và có gửi email cho các nhân viên phòng nhân sự: *"Hôm nay là ngày làm việc cuối cùng của Hùng A tại Công ty Đ. Thật ra Hùng A rất ấn tượng với môi trường làm việc của Công ty Đ và nhận ra rằng mình không phù hợp nên Hùng A sẽ sang một môi trường khác phù hợp hơn"*.

Ngày 24/3/2017 ông Hùng A có gửi email cho ông Nguyễn Đình Đ1 Tổng giám đốc yêu cầu thanh quyết toán lương nghỉ việc có ghi: "*Trong buổi trao đổi với anh Đạt ngày 14/02/2017 về việc Hùng A kết thúc vai trò giám đốc nhân sự. Trong buổi nói chuyện anh Đ1 có cam kết thanh toán lương đầy đủ cho Hùng A khi hoàn tất việc bàn giao".*

Email ngày 25/3/2017 gửi cho bà T2 kế toán Công ty Đ, ông Trần Hùng A đã xác nhận bảng lương và đã nhận đủ tiền lương vào ngày 27/3/2017 Công ty Đ đã thanh toán cho ông Hùng A đủ tiền lương đến hết ngày 12/3/2017: 60.213.462 đồng là lương thử việc.

Nhận thấy: Căn cứ vào tài liệu trên xác định khi gần hết thời gian thử việc ngày 14/02/2017 giữa ông Trần Hùng A và ông Nguyễn Đình Đ1 có buổi trao đổi với nhau về nội dung công việc hai bên đã cam kết, cũng như trước đây khi ký hợp đồng thử việc hai bên chỉ cam kết với nhau bằng miệng mà không có hợp đồng, trước khi kết thúc hợp đồng hai bên cũng không có ký kết với nhau về quá trình làm việc và chỉ thống nhất với nhau về thời gian làm thử việc giữa hai bên đã kết thúc, như vậy là hợp đồng thử việc giữa hai bên đã được kết thúc, chứng cứ mới là hai bên không ký kết hợp đồng lao động mới, thậm chí tất cả các email ông Hùng A gửi cho những người có liên quan trong Công ty Đ đều xác nhận rằng ông đã thôi việc.

Đồng thời tại email do ông Trần Hùng A gửi cho ông Nguyễn Đình Đ1 ngày 24/3/2017 có ghi : "*Dear anh Đ1, đến nay đã hơn nửa tháng kể từ khi Hùng A nghỉ việc tại Công ty Đ mà vẫn chưa nhận được quyết toán lương nghỉ việc, trong buổi trao đổi với anh Đ1 ngày 14/02/2017 về việc Hùng A kết thúc vai trò giám đốc nhân sự tại Công ty Đ. Trong buổi nói chuyện anh Đạt có cam kết sẽ thanh toán lương đầy đủ cho Hùng A khi đã hoàn tất việc bàn giao...".*

Như vậy, ông Hùng A đã thừa nhận là Công ty Đ đã cho ông Hùng A nghỉ việc và kết thúc từ ngày 14/02/2017.

Thậm chí tại phiên tòa phúc thẩm, người đại diện ủy quyền của nguyên đơn cũng thừa nhận là trước khi kết thúc hợp đồng thử việc, ngày 14/02/2017 ông Hùng A và ông Nguyễn Đình Đ1 là Chủ tịch hội đồng thành viên đã có buổi trao đổi có nội dung liên quan đến việc ông Hùng A nghỉ việc, ông Nguyễn Đình Đ1 có nói cho ông Hùng A nghỉ việc nhưng ông Hùng A không nhất trí, như vậy quyền cho nghỉ việc của người sử dụng lao động đối với người lao động đang trong thời gian thử việc là quyền của người sử dụng được pháp luật quy định.

Mặt khác, hai bên có thỏa thuận về thời gian bàn giao công việc và sẽ thanh toán tiền khi bàn giao. Việc ông Hùng A vào Công ty sau ngày 20/02/2017 (tức là đến ngày 10/3/2017 là để bàn giao công việc) chứ không phải ông Hùng A vào để làm việc. Vì thời gian làm việc đến ngày 20/02/2017 đã kết thúc, tuy nhiên có sự thỏa thuận của giám đốc Đ là sẽ thanh toán tiền khi ông Hùng A bàn giao công việc, chứ không phải ông Hùng A làm việc đến ngày 10/3/2017. Bởi vì đến ngày 27/3/2017 ông Hùng A mới nhận lương thử việc, tại sao Công ty Đ lại không thanh

toán tiền lương cho ông Hùng A đến ngày 27/3/2017 mà chỉ thanh toán đến ngày 10/3/2017 mà ông Hùng A không có ý kiến gì?

Như vậy, sau khi hết thời gian thử việc ông Hùng A không làm việc nữa mà hai bên đã chấm dứt hợp đồng thử việc, sau khi hết thời gian thử việc ông Hùng vào Công ty để bàn giao công việc chứ không vào Công ty để làm việc như nhận định của Tòa án cấp sơ thẩm, Tòa án cấp sơ thẩm xác định ông Hùng A còn làm việc là không có căn cứ, do vậy yêu cầu kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Quận K là có cơ sở và được chấp nhận. Vì vậy, các yêu cầu kháng cáo của ông Hùng A là không có cơ sở và không được chấp nhận.

Quyết định cho ông Hùng A thôi việc số 19/QĐTV-2017/QĐ, ngày 10/3/2017 có đóng dấu Công ty Đ là do Phó Tổng giám đốc ký, không có sự ủy quyền của Tổng giám đốc nên quyết định này ban hành không đúng quy định của pháp luật là có căn cứ.

Như vậy, đại diện Viện kiểm sát và phía bị đơn căn cứ vào nội dung các email của ông Hùng A để cho rằng Công ty Đ đã thông báo kết quả thử việc và có thỏa thuận với ông Hùng A chấm dứt hợp đồng thử việc sau khi bàn giao công việc là có cơ sở chấp nhận.

[3] Về án phí:

Công ty Đ không phải chịu án phí lao động sơ, phúc thẩm. Hoàn lại số tiền tạm ứng án phí lao động phúc thẩm Công ty Đ đã tạm nộp là 300.000 đồng theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 0016269, ngày 30/8/2018 tại Chi cục thi hành án Dân sự Quận K.

Ông Trần Hùng A không phải nộp án phí lao động sơ, phúc thẩm.

Vì các lẽ trên;
Căn cứ các Điều 308, 309, 313 Bộ luật tố tụng dân sự;

QUYẾT ĐỊNH:

- Căn cứ vào điểm a Khoản 1 Điều 32, điểm c Khoản 1 Điều 35, điểm a Khoản 1 Điều 39, Điều 266, Điều 271, Khoản 1 Điều 273 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

- Căn cứ vào Điều 26, 27, 28, 29 của Bộ luật Lao động;

- Căn cứ Nghị quyết số 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;

- Căn cứ Luật thi hành án dân sự;

Xử:

1. Chấp nhận yêu cầu kháng cáo của Công ty Đ và kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Quận K, Thành phố Hồ Chí Minh.

2. Không Chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo của ông Trần Hùng A.

3. Về án phí:

- Công ty Đ không phải chịu án phí lao động sơ, phúc thẩm. Hoàn lại số tiền tạm ứng án phí lao động phúc thẩm Công ty Đ đã tạm nộp là 300.000 đồng theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 0016269, ngày 30/8/2018 tại Chi cục thi hành án Dân sự Quận K.

- Ông Trần Hùng A không phải nộp án phí lao động sơ, phúc thẩm.

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, 7a, 7b 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.

Án xử phúc thẩm có hiệu lực thi hành ngay sau khi tuyên án.

Nơi nhận:
- Tòa án nhân dân Tối cao (1);
- Tòa án nhân dân cấp cao tại Tp.HCM (1);
- Viện kiểm sát ND Tp.HCM (2);
- Cục THA Dân sự Tp.HCM (1);
- Tòa án nhân dân Quận K (2);
- Chi cục THADân sự Quận K (2);
- Các đương sự (4);
- Lưu.(22b)

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

Nguyễn Văn Xuân