

**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: 39/2018/LĐ-PT

Ngày 12/01/2018

V/v tranh chấp về trường hợp
bị 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: Bà **Nguyễn Thị Thanh Mai**

Các Thẩm phán:

Ông Nguyễn Văn Xuân

Bà Phan Thị Liên

- Thư ký phiên tòa: Bà **Đỗ Ngọc Phương Thảo** - 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 **Trương Thị Hồng Hoa** – Kiểm sát viên.

Ngày 04 và 12 tháng 01 năm 2018, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh mở phiên tòa phúc thẩm công khai xét xử vụ án lao động thụ lý số 82/2017/TLPT-LĐ ngày 30 tháng 10 năm 2017 về tranh chấp bị đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động.

Do Bản án lao động sơ thẩm số 107/2017/LĐ-ST ngày 20 tháng 9 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 3104/2017/QĐ-PT ngày 19 tháng 12 năm 2017, giữa:

- Nguyên đơn: Bà **Trang Thị Xuân T**, sinh năm 1989. (Có mặt)

Địa chỉ: 96 đường C, Phường M, Quận N, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn:

Luật sư **Nguyễn Sơn L**- Công ty Luật Hợp danh V, Đoàn Luật sư Thành phố Hồ Chí Minh. (Có mặt ngày 04/01/2018, vắng mặt ngày 12/01/2018)

Địa chỉ: E8/3 đường T, thị trấn T, huyện C, Thành phố Hồ Chí Minh.

- Bị đơn: Công ty Cổ phần E.

Địa chỉ: 145/17 đường I, Phường O, Quận A, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo pháp luật của bị đơn:

Ông Lê Văn T – chức vụ: Tổng Giám đốc.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn:

Bà Nguyễn Vương Thụy A, sinh năm 1980. (Có mặt)

Địa chỉ liên lạc: Tầng 1, 158 đường U, Phường C, quận P, Thành phố Hồ Chí Minh.

(Theo Giấy ủy quyền của Tổng Giám đốc— ông Lê Văn T lập ngày 17/11/2017).

- *Người kháng cáo:* Bà Trang Thị Xuân T – nguyên đơn.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện và trong quá trình tố tụng, nguyên đơn – bà Trang Thị Xuân T trình bày:

Ngày 07/9/2016, bà bắt đầu vào làm việc cho Công ty TNHH Sản xuất Thương mại Xuất nhập khẩu E, nay được chuyển đổi thành Công ty Cổ phần E (sau đây gọi tắt là Công ty), thời gian thử việc 01 tháng theo thư mời nhận việc ngày 07/9/2016, tổng lương 12.000.000 đồng gồm lương cơ bản 3.762.000 đồng và phụ cấp trách nhiệm 8.238.000 đồng, lương thử việc: 85% lương cơ bản. Lương được trả theo tháng là 26 ngày. Sau khi hết thời gian thử việc, bà tiếp tục làm việc tại Công ty nhưng Công ty không ký hợp đồng lao động. Ngày 31/01/2017 Công ty ra Quyết định số 002-2017/QĐTV-EZ với nội dung buộc bà thôi việc mà không có lý do.

Do Công ty E đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà nên bà yêu cầu Công ty:

- Bồi thường cho bà ít nhất hai tháng lương số tiền 24.000.000 đồng;
- Bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày số tiền 18.000.000 đồng;
- Trả lương cho những ngày bà không được làm việc tính đến hết ngày 31/5/2017 là bốn tháng, số tiền 48.000.000 đồng;
- Trả tiền thưởng tháng 13 tương ứng với thời gian bà làm việc tại Công ty (03 tháng) số tiền 3.000.000 đồng;
- Truy nộp bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp trong thời gian bà làm việc chính thức tại Công ty (09 tháng);
- Yêu cầu Công ty nhận bà trở lại làm việc.

Bị đơn – Công ty Cổ phần E có bà Nguyễn Vương Thụy A trình đại diện theo ủy quyền trình bày:

Ngày 07/9/2016, bà T bắt đầu vào làm việc cho Công ty TNHH Sản xuất Thương mại Xuất nhập khẩu E, nay được chuyển đổi thành Công ty Cổ phần E (sau đây gọi tắt là Công ty), vị trí admin supervisor. Thời gian kết thúc thử việc là 07/11/2016. Theo thư mời nhận việc thì lương trả cho bà T gồm lương cơ bản 3.762.000 đồng và phụ cấp trách nhiệm 8.238.000 đồng, tổng lương 12.000.000 đồng, lương thử việc: 85% lương cơ bản. Lương được trả theo tháng là 26 ngày.

Trước ngày 07/11/2016, Công ty đã họp đánh giá quá trình thử việc của bà T, xác định bà T không đạt yêu cầu Công ty đề ra. Sau khi được thông báo về việc thử việc không đạt và yêu cầu bà T nghỉ việc, bà T thỏa thuận với Công ty được tạm thời làm công việc ở vị trí admin supervisor cho đến khi Công ty tìm được người thay thế và Công ty đã chấp nhận. Hai bên đã thỏa thuận và thực hiện hợp đồng bằng lời nói với nội dung trên, thời hạn hợp đồng dưới 03 tháng.

Đến ngày 24/01/2017, bà T đã bàn giao hết công việc cho Công ty. Ngày 31/01/2017, Công ty ra Quyết định số 002-2017/QĐTV-EZ cho bà T thôi việc để thông báo đến các phòng ban về việc nghỉ việc của bà T.

Đối với yêu cầu của bà T, Công ty không đồng ý vì Công ty không ký kết hợp đồng lao động có thời hạn với bà T. Trong thời gian thử việc, bà T không đạt được các yêu cầu do Công ty đề ra. Công ty chỉ thỏa thuận miệng với bà T về hợp đồng thời vụ dưới 03 tháng nên Công ty cũng không có nghĩa vụ đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà T cũng như các phúc lợi khác của Công ty. Công ty không đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T nên yêu cầu của bà T không có cơ sở.

Tại phiên tòa sơ thẩm:

Nguyên đơn – bà Trang Thị Xuân T bổ sung yêu cầu khởi kiện buộc Công ty Cổ phần E trả lương cho bà những ngày không được làm việc tính đến ngày 20/9/2017 theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng. Bà T giữ nguyên các ý kiến đã trình bày trước đây. Ngoài ra, bà không có ý kiến gì khác.

Bị đơn - Công ty Cổ phần E có bà Nguyễn Vương Thụy A đại diện theo ủy quyền trình bày: Công ty đồng ý nhận bà T trở lại làm việc, đồng ý bồi thường cho bà T các khoản gồm: bồi thường hai tháng lương, bồi thường vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày vì theo nội quy Công ty thì cán bộ nhân viên được tuyển dụng vào Công ty được ký hợp đồng lao động 12 tháng dành cho tất cả các nhân viên sau khi kết thúc hợp đồng thử việc; trả lương cho những ngày bà không được làm việc tính đến ngày 20/9/2017. Mức bồi thường được tính trên cơ sở lương cơ bản 3.762.000 đồng, còn phụ cấp trách nhiệm chỉ được trả cho bà T tùy thuộc vào mức độ hoàn thành trách nhiệm với công việc của bà T theo bảng mô tả công việc admin supervisor. Công ty chỉ thỏa thuận miệng với bà T về hợp đồng thời vụ dưới 03 tháng nên công ty cũng không có nghĩa vụ đóng BHXH, BHYT, BHTN cho bà T cũng như các phúc lợi khác của Công ty. Công ty không đồng ý trả tiền thưởng tháng 13 vì đến cuối năm 2016 bà T chưa có đủ 12 tháng liên tục thường xuyên làm việc cho công ty.

Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân quận B phát biểu:

Về tố tụng: Trong quá trình thụ lý giải quyết vụ án Tòa án đã tiến hành đúng các thủ tục theo quy định của pháp luật tố tụng dân sự về thụ lý vụ án, thủ tục thông báo và tổng đạt văn bản tố tụng, hòa giải, thu thập chứng cứ, ra quyết định đưa vụ án ra xét xử. Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử đúng thành phần, thủ tục phiên tòa đúng quy định pháp luật, những người tham gia tố tụng chấp hành pháp luật.

Về nội dung: Do Công ty Cổ phần E đã đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật với bà T nên căn cứ Điều 42 của Bộ luật lao động năm 2012, Công ty phải bồi thường cho bà T hai tháng lương, bồi thường vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày; trả lương cho những ngày bà không được làm việc tính đến ngày 20/9/2017, mức bồi thường được tính trên cơ sở lương cơ bản 3.762.000 đồng, công ty có nghĩa vụ đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà T theo mức đóng do pháp luật quy định. Không chấp nhận yêu cầu của bà T đòi bồi thường vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày và đòi trả thưởng lương tháng 13 vì đến cuối năm 2016 bà T chưa có đủ 12 tháng liên tục thường xuyên làm việc cho công ty.

Tại Bản án lao động sơ thẩm số 107/2017/LĐ-ST ngày 20 tháng 9 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

- Căn cứ Điều 32, Điều 35 và Điều 40, Điều 147, Điều 244, Điều 266, Điều 273 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

- Áp dụng Điều 38, Điều 41, Điều 42 của Bộ luật lao động năm 2012;

- Áp dụng Điều 357, Điều 468 của Bộ luật Dân sự năm 2015;

- Áp dụng Điều 26 của Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý, và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu của nguyên đơn:

Buộc Công ty Cổ phần E thanh toán cho bà Trang Thị Xuân T các khoản sau: Tiền lương của những ngày không được làm việc là 29.227.846 đồng, bồi thường 02 tháng tiền lương là 7.524.000 đồng, bồi thường tiền lương do không báo trước 30 ngày là 4.340.769 đồng. Tổng cộng 41.092.615 đồng (Bốn mươi một triệu không trăm chín mươi hai nghìn sáu trăm mười lăm đồng). Thanh toán một lần ngay sau khi bản án có hiệu lực pháp luật.

Buộc Công ty Cổ phần E có trách nhiệm cùng với bà Trang Thị Xuân T mua bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà Trang Thị Xuân T đối với thời gian làm việc chính thức từ ngày 08/10/2016 đến ngày 20/09/2017 theo mức lương 3.762.000 đồng/tháng với tỷ lệ do nguyên đơn và bị đơn phải đóng theo quy định của pháp luật.

Kể từ ngày bà Trang Thị Xuân T có đơn yêu cầu thi hành án, nếu Công ty Cổ phần E chưa thi hành khoản tiền nêu trên thì hàng tháng Công ty Cổ phần E phải trả lãi đối với số tiền chậm trả theo mức lãi suất quy định tại Điều 357, Điều 468 của Bộ luật dân sự năm 2015 tương ứng với thời gian chưa thi hành án.

Buộc Công ty Cổ phần E phải nhận bà Trang Thị Xuân T trở lại làm việc.

2. Không chấp nhận một phần yêu cầu của bà Trang Thị Xuân T về việc đòi Công ty Cổ phần E bồi thường vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày và trả

tiền thưởng tháng 13 tương ứng với thời gian làm việc tại Công ty (03 tháng) số tiền 3.000.000 đồng.

3. Về án phí:

Công ty Cổ phần E phải chịu án phí dân sự sơ thẩm là 1.232.778 đồng (Một triệu hai trăm ba mươi hai nghìn bảy trăm bảy mươi tám đồng).

Bà Trang Thị Xuân T phải chịu án phí dân sự sơ thẩm là 300.000 đồng, nhưng được trừ vào tiền tạm ứng án phí do bà Trang Thị Xuân T đã nộp là 300.000 đồng theo Biên lai thu tạm ứng án phí số 0000150 ngày 09/5/2017 của Chi cục Thi hành án dân sự quận B, Thành phố Hồ Chí Minh.

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

Ngày 28/9/2017, nguyên đơn – bà Trang Thị Xuân T nộp đơn kháng cáo toàn bộ Bản án lao động sơ thẩm số 107/2017/LĐ-ST ngày 20 tháng 9 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh. Bà cho rằng Tòa án cấp sơ thẩm tính các khoản bồi thường và trả lương những ngày bà không được làm việc theo mức lương không đúng quy định tại Điều 90 Bộ luật lao động năm 2012 và khoản 1 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. Bà yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm xem xét lại vụ án, buộc bị đơn bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Nguyên đơn và bị đơn không thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết tranh chấp.

Nguyên đơn – bà Trang Thị Xuân T trình bày chỉ kháng cáo một phần Bản án lao động sơ thẩm số 107/2017/LĐ-ST ngày 20 tháng 9 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh. Bà yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm xem xét lại vụ án, buộc bị đơn bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho bà Trang Thị Xuân T – Luật sư Nguyễn Sơn L đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bà T sửa bản án sơ thẩm, áp dụng mức lương và phụ cấp 12.000.000 đồng/tháng để làm căn cứ tính bồi thường do Công ty Cổ phần E đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T. Về thời gian thử việc chuyển thành hợp đồng lao động xác định thời hạn 24 tháng. Bà T chỉ yêu cầu tính lương những ngày bà T không được làm việc đến ngày 20/9/2017.

Bị đơn - Công ty Cổ phần E không kháng cáo bản án sơ thẩm, yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Kiểm sát viên - đại diện Viện Kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến về việc tuân thủ pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án ở giai đoạn phúc thẩm:

Từ khi thụ lý vụ án đến khi xét xử cũng như tại phiên tòa phúc thẩm, Thẩm phán chủ tọa tuân thủ đúng các quy định tại Điều 48, 270, 258, 286, 292 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 thụ lý vụ án đúng thẩm quyền và thông báo thụ lý phúc thẩm, ra quyết định đưa vụ án ra xét xử còn trong thời hạn chuẩn bị xét xử, trình tự thủ tục hoãn phiên tòa và chuyển hồ sơ cho Viện Kiểm sát nghiên cứu.

Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử đúng thành phần và phạm vi xét xử phúc thẩm theo quy định tại Điều 64, 293. Trình tự thủ tục xét hỏi đúng quy định Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

Những người tham gia tố tụng chấp hành đúng quy định tại các Điều 70, 71, 72, 73 234 và thực hiện ủy quyền tham gia tố tụng phù hợp Điều 85, 86 Bộ Luật tố tụng dân sự năm 2015.

Về nội dung: Đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận một phần yêu cầu kháng cáo của bà Trang Thị Xuân T, sửa Bản án lao động số 107/2017/LĐ – ST ngày 20/9/2017 của Tòa án nhân dân quận B theo hướng chấp nhận mức lương làm căn cứ để bồi thường là 12.000.000 đồng/tháng, xác định hợp đồng lao động có thời hạn 12 tháng.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu chứng cứ 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:

Căn cứ thư mời nhận việc ngày 07/9/2016, xác lập giữa Công ty TNHH sản xuất thương mại xuất nhập khẩu E (nay là Công ty Cổ phần E) với bà Trang Thị Xuân T, nội dung thể hiện: bà Trang Thị Xuân T đến thử việc tại Công ty Cổ phần E (Công ty) từ ngày 07/9/2016; Thời gian thử việc từ 01 – 02 tháng, Công việc chính theo bảng mô tả công việc đính kèm, mức lương cơ bản 3.762.000 đồng, lương trách nhiệm 8.238.000 đồng. Tổng lương 12.000.000 đồng; lương thử việc 85% lương cơ bản.

Cùng ngày 07/9/2016, Tổng giám đốc Công ty Công ty TNHH sản xuất thương mại xuất nhập khẩu E ban hành Quyết định 047 – 2016/QĐBN – EZ, bổ nhiệm bà Trang Thị Xuân T giữ chức vụ Admin Supervisor.

Theo bà T khai, thời hạn bà thử việc là một tháng. Kết thúc thời hạn thử việc, Công ty không có văn bản thông báo cho bà T biết kết quả công việc làm thử đạt yêu cầu hay không đạt yêu cầu và Công ty không giao kết hợp đồng lao động với bà. Sau khi hết thời hạn thử việc, bà vẫn tiếp tục làm việc tại Công ty. Ngày 10/01/2017, Công ty ra thông báo cho cán bộ công nhân viên nghỉ tết nguyên đán năm 2017 từ ngày 25/01/2017 đến hết ngày 01/02/2017. Tuy nhiên, đến ngày 24/01/2017, Công ty buộc bà phải bàn giao công việc mới cho bà nhận lương tháng 01/2017. Ngày 31/01/2017, Công ty ban hành Quyết định 002 – 2017/QĐBN – EZ cho bà thôi việc kể từ ngày 31/01/2017. Bà cho rằng Công ty Cổ phần E ra quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái

pháp luật, bà khởi kiện yêu cầu Tòa án buộc Công ty phải nhận bà trở lại làm việc theo hợp đồng lao động; Bồi thường cho bà ít nhất hai tháng lương số tiền 24.000.000 đồng; Bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày số tiền 18.000.000 đồng; Trả lương cho những ngày bà không được làm việc tính đến ngày 20/9/2017 theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng; Trả tiền thưởng tháng 13 tương ứng với thời gian bà làm việc tại Công ty (03 tháng) số tiền 3.000.000 đồng; Truy nộp bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp trong thời gian bà làm việc chính thức tại Công ty (09 tháng) theo mức lương 12.000.000 đồng;

Bị đơn – Công ty Cổ phần E không đồng ý toàn bộ yêu cầu khởi kiện nêu trên của bà T. Công ty cho rằng hết thời hạn thử việc, Công ty có hợp đánh giá bằng lời nói rằng bà T không đủ năng lực nên Công ty không ký hợp đồng lao động với bà. Tuy nhiên, theo đề nghị của bà T, Công ty chỉ thỏa thuận bằng lời nói với bà T về hợp đồng thời vụ dưới 03 tháng nên Công ty cũng không có nghĩa vụ đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà T cũng như các phúc lợi khác của Công ty. Do hết thời hạn hợp đồng thời vụ, Công ty ra quyết định cho bà T thôi việc, Công ty không đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T.

[1] Xét yêu cầu của bà T cho rằng công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà:

Công ty khai kết thúc thời hạn thử việc theo thỏa thuận, Công ty có hợp đánh giá năng lực làm việc của bà T không đạt nên không tiến hành ký hợp đồng lao động với bà T theo quy định tại Điều 29 Bộ luật lao động năm 2012 nhưng Công ty không chứng minh được lời khai này. Thực tế, kết thúc thời hạn thử việc, bà T vẫn tiếp tục làm việc tại Công ty, Từ đó có cơ sở xác định hợp đồng thử việc của bà T chuyển thành hợp đồng lao động xác định thời hạn. Tuy nhiên, tại phiên toàn hôm nay, bà T trình bày thời hạn thử việc của là một tháng. Sau đó, bà T tiếp tục làm việc tại Công ty hơn 03 tháng. Thực tế, từ thời gian thử việc và thời gian làm việc của bà T, đối chiếu điểm b khoản 1 Điều 22 Bộ luật lao động năm 2012 quy định về loại hợp đồng lao động, căn cứ điểm 2 khoản 2 Điều 11 Nội quy Công ty TNHH sản xuất thương mại xuất nhập khẩu E (nay là Công ty Cổ phần E), có cơ sở xác định hợp đồng thử việc của bà T chuyển thành hợp đồng lao động xác định thời hạn 12 tháng tính từ ngày 08/10/2016 đến 08/10/2017. Bà T và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bà cho rằng hợp đồng thử việc của bà chuyển thành hợp đồng lao động xác định thời 24 tháng không có cơ sở chấp nhận.

Ngày 31/01/2017, Tổng giám đốc Công ty TNHH sản xuất thương mại xuất nhập khẩu E căn cứ năng lực trách nhiệm của bà T ban hành Quyết định 002 – 2017/QĐBN – EZ cho bà Trang Thị Xuân T giữ chức vụ Admin Supervisor thôi việc kể từ ngày 31/01/2017. Như vậy, Công ty cho bà T thôi việc là do đánh giá năng lực trách nhiệm của bà, không phải chấm dứt hợp đồng thời vụ do hết thời hạn hợp đồng như Công ty trình bày.

Xét thấy, việc Công ty Cổ phần E không cung cấp được tài liệu, chứng cứ chứng minh bà T không hoàn thành nhiệm vụ theo hợp đồng lao động, Công ty ban hành quyết định cho bà T thôi việc không đúng quy định tại khoản 1 Điều 38 Bộ luật lao động năm 2012 là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật. Trước khi ra quyết định chấm dứt hợp đồng lao động, Công ty cũng không thông báo cho bà T biết trước là vi phạm thời hạn báo trước theo quy định tại điểm b khoản 2 Điều 38 Bộ luật lao động năm 2012. Từ nhận định trên có cơ sở xác định Công ty Cổ phần E đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà Trang Thị Xuân T.

[2] Bà T khởi kiện yêu cầu Công ty bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật theo quy định tại Điều 42 Bộ luật lao động năm 2012 là có cơ sở chấp nhận. Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của bà T về việc buộc Công ty trả cho bà T tiền lương những ngày bà không được làm việc, bồi thường 02 tháng tiền lương, bồi thường tiền lương do vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày, buộc hai bên nộp bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp theo quy định là có căn cứ. Tuy nhiên, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng mức lương 3.726.000 đồng để làm căn cứ tính bồi thường là không đúng thỏa thuận của hai bên về tiền lương theo thư mời nhận việc ngày 07/9/2016 và tiền lương bà T thực nhận theo hợp đồng lao động, trái quy định tại Điều 90 Bộ luật lao động năm 2012, Điều 21 Nghị định số 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, làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của bà T nên bà kháng cáo đối với bản án sơ thẩm.

Tại phiên tòa hôm nay, bà T xác định chỉ kháng cáo một phần bản án sơ thẩm về mức lương làm căn cứ tính bồi thường, và đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp. Bà T yêu cầu áp dụng mức lương hợp đồng lao động 12.000.000 đồng/tháng để làm căn cứ buộc Công ty bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà là có cơ sở chấp nhận, Hội đồng xét xử xét chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bà T, sửa lại phần Quyết định này của bản án sơ thẩm, áp dụng mức lương 12.000.000 đồng/tháng để làm căn cứ buộc Công ty thực hiện nghĩa vụ khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T theo quy định tại Điều 42 Bộ luật lao động năm 2012. Theo yêu cầu của bà T, cụ thể được tính như sau:

2.1. Trả tiền lương những ngày bà T không được làm việc:

Bà T và Công ty đều xác nhận Công ty đã trả lương cho bà T đến hết tháng 01/2017. Bà T chỉ yêu cầu Công ty trả lương những ngày bà không được làm việc tính từ ngày 01/02/2017 đến ngày 20/9/2017 là 07 tháng 20 ngày, bà không yêu cầu tính hết thời hạn hợp đồng, cho rằng như vậy là bù đắp đủ thiệt hại của bà.

Xét thấy, thời gian làm việc của bà T 26 ngày/1tháng. Tiền lương được tính

$[12.000.000 \text{ đồng} \times 7 \text{ tháng} + (12.000.000 \text{ đồng} : 26 \text{ ngày}) \times 20 \text{ ngày}] = 93.230.769 \text{ đồng}$ (Chín mươi ba triệu hai trăm ba mươi nghìn bảy trăm sáu mươi chín đồng).

2.2. Cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương

$12.000.000 \text{ đồng} \times 2 \text{ tháng} = 24.000.000 \text{ đồng}$ (Hai mươi bốn triệu đồng).

2.3. Bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày

$[(12.000.000 \text{ đồng} : 26 \text{ ngày}) \times 30 \text{ ngày}] = 13.846.153 \text{ đồng}$ (Mười ba triệu tám trăm bốn mươi sáu nghìn một trăm năm mươi ba đồng).

Tổng số tiền Công ty phải bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T là:

$93.230.769 \text{ đồng} + 24.000.000 \text{ đồng} + 13.846.153 \text{ đồng} = 131.076.922 \text{ đồng}$ (Một trăm ba mươi một triệu không trăm bảy mươi sáu nghìn chín trăm hai mươi hai đồng).

2.4. Về bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp

Buộc Công ty Cổ phần E và bà Trang Thị Xuân T phải đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà Trang Thị Xuân T trong thời gian bà T không được làm việc từ ngày 08/10/2016 đến ngày 20/9/2017 theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng, tỉ lệ đóng bảo hiểm theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội, Luật bảo hiểm y tế, Luật bảo hiểm thất nghiệp.

2.5. Như đã phân tích trên, có cơ sở xác định hợp đồng thử việc của bà T chuyển thành hợp đồng lao động xác định thời hạn 12 tháng tính từ ngày 08/10/2016 đến 08/10/2017. Tại thời điểm xét xử sơ thẩm, hợp đồng lao động còn thời hạn, Tòa án cấp sơ thẩm buộc Công ty nhận bà T trở lại làm việc là đúng quy định. Tuy nhiên, đến nay hợp đồng lao động đã hết hạn nên chấm dứt theo quy định tại khoản 1 Điều 36 Bộ luật lao động năm 2012. Hội đồng xét xử xét sửa lại phần quyết định này của bản án sơ thẩm, không buộc Công ty nhận bà T trở lại làm việc, xác định hợp đồng lao động xác lập giữa bà T và Công ty chấm dứt do đã hết hạn hợp đồng.

Tại phiên tòa hôm nay, Kiểm sát viên - Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn, sửa một phần bản án sơ thẩm theo hướng áp dụng mức lương hợp đồng lao động 12.000.000 đồng/tháng để làm căn cứ buộc Công ty bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà T và xác định hợp đồng lao động xác lập giữa bà T với Công ty chấm dứt do đã hết hạn hợp đồng là có căn cứ.

[3] Đối với những phần quyết định khác của bản án sơ thẩm, các đương sự không kháng cáo, Viện Kiểm sát không kháng nghị đã phát sinh hiệu lực pháp luật.

[4] Về án phí:

- Do Tòa án cấp phúc thẩm sửa một phần bản án sơ thẩm, xác định lại nghĩa vụ chịu án phí sơ thẩm theo quy định tại Điều 147 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 như sau:

Bị đơn Công ty Cổ phần E phải nộp án phí lao động sơ thẩm theo quy định pháp luật, được tính trên số tiền Công ty phải trả cho bà bà Trang Thị Xuân T.

$131.076.922 \text{ đồng} \times 3\% = 3.932.307 \text{ đồng}$ (Ba triệu chín trăm ba mươi hai nghìn ba trăm lẻ bảy đồng).

- Án phí lao động phúc thẩm: Bà Trang Thị Xuân T thuộc trường hợp được miễn nộp.

Vì các lẽ trên,

Căn cứ điểm a khoản 1 Điều 32, Điều 147, 148, 293, khoản 2 Điều 308, Điều 309 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

QUYẾT ĐỊNH:

Áp dụng:

Điều 36, 38, Điều 41, Điều 42 của Bộ luật lao động năm 2012;

Điều 357, Điều 468 của Bộ luật Dân sự năm 2015;

Pháp lệnh án phí lệ phí Tòa án.

Điều 26 của Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý, và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Chấp nhận một phần yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn – bà Trang Thị Xuân T, sửa một phần bản án sơ thẩm.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu của nguyên đơn bà Trang Thị Xuân T:

1.1. Hủy Quyết định 002 – 2017/QĐBN – EZ ngày 31/01/2017 của Tổng giám đốc Công ty TNHH sản xuất thương mại xuất nhập khẩu EZ Cosmetic Việt Nam cho bà Trang Thị Xuân T giữ chức vụ Admin Supervisor thôi việc kể từ ngày 31/01/2017.

1.2. Buộc Công ty Cổ phần E thanh toán cho bà Trang Thị Xuân T tiền lương của những ngày không được làm việc là 93.230.769 đồng (Chín mươi ba triệu hai trăm ba mươi nghìn bảy trăm sáu mươi chín đồng), bồi thường 02 tháng tiền lương 24.000.000 đồng (Hai mươi bốn triệu đồng), bồi thường tiền lương do vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày là 13.846.153 đồng (Mười ba triệu tám trăm bốn mươi sáu nghìn một trăm năm mươi ba đồng). Tổng cộng 131.076.922 đồng (Một trăm ba mươi một triệu không trăm bảy mươi sáu nghìn chín trăm hai mươi hai đồng). Thanh toán khi bản án có hiệu lực pháp luật.

Kể từ ngày bà Trang Thị Xuân T có đơn yêu cầu thi hành án, nếu Công ty Cổ phần E chưa thi hành khoản tiền nêu trên thì hàng tháng Công ty Cổ phần E phải trả lãi đối với số tiền chậm trả theo mức lãi suất quy định tại Điều 357, Điều 468 của Bộ luật dân sự năm 2015 tương ứng với số tiền và thời gian chưa thi hành án.

1.3. Buộc Công ty Cổ phần E có nghĩa vụ cùng bà Trang Thị Xuân T phải đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà Trang Thị Xuân T trong thời gian bà T không được làm việc từ ngày 08/10/2016 đến ngày 20/9/2017 theo mức lương 12.000.000 đồng/tháng, tỉ lệ đóng bảo hiểm theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội, Luật bảo hiểm y tế, Luật bảo hiểm thất nghiệp.

1.4. Xác định hợp đồng lao động xác lập giữa bà Trang Thị Xuân T với Công ty Cổ phần E chấm dứt từ ngày 08/10/2017 do đã hết hạn hợp đồng.

2. Không chấp nhận một phần yêu cầu của bà Trang Thị Xuân T về việc buộc Công ty Cổ phần E bồi thường vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày và trả tiền thưởng tháng 13 tương ứng với thời gian làm việc tại Công ty (03 tháng) số tiền 3.000.000 đồng.

3. Về án phí:

3.1. Án phí lao động sơ thẩm 3.932.307 đồng (Ba triệu chín trăm ba mươi hai nghìn ba trăm lẻ bảy đồng), Công ty Cổ phần E phải nộp.

3.2. Án phí lao động phúc thẩm, bà Trang Thị Xuân T thuộc trường hợp được miễn nộp. Hoàn trả cho bà Trang Thị Xuân T số tiền tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp 300.000 đồng, theo Biên lai thu tạm ứng án phí số AA/2017/0001063 ngày 02/10/2017 của Chi cục Thi hành án dân sự quận B.

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

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;
- Cục Thi hành án dân sự TP.HCM;
- Tòa án nhân dân quận B;
- Chi cục Thi hành án dân sự quận B;
- Các đương sự (để thi hành);
- Lưu.

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

Nguyễn Thị Thanh Mai

