

Quyết định giám đốc thẩm
Số: 01/2019/LĐ- GĐT
Ngày 27/02/2019
V/v: tranh chấp hợp đồng lao động

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
ỦY BAN THẨM PHÁN
TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO TẠI ĐÀ NẴNG**

Thành phần Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao gồm có:
Phó chánh án - Chủ tọa phiên tòa: Ông Nguyễn Văn Bường;
Các Thẩm phán: Ông Lê Tự và ông Lê Phước Thanh.
Thư ký ghi biên bản phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Nga - Thư ký Tòa án.
Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng tham gia phiên tòa:
ông Nguyễn Xuân Thanh - Kiểm sát viên.

Ngày 27/02/2019, tại trụ sở Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng mở phiên tòa giám đốc thẩm xét xử vụ án “*tranh chấp hợp đồng lao động*”, giữa:

Nguyên đơn: Bà Đặng Thị Thúy P, sinh năm 1974;

Địa chỉ: P M, Khu 1 Chung cư B, phường H, quận C, thành phố Đà Nẵng.

Bị đơn: Trung tâm tư vấn K.

Địa chỉ: A đường L, quận C, thành phố Đà Nẵng.

Người đại diện theo pháp luật: bà Phùng Thị Hương H – Giám đốc.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

Chi cục D.

Địa chỉ: A đường L, quận C, thành phố Đà Nẵng.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Mai Xuân H – Phó Trưởng phòng Tổ chức Hành chính – Kế hoạch Tài vụ (Giấy ủy quyền số: 94/GUQ-CCDS ngày 04/5/2018)

NHẬN THẤY

- Theo đơn khởi kiện và trong quá trình giải quyết vụ án bà Đặng Thị Thúy P trình bày:

Ngày 22/12/2016, Trung tâm Tư vấn K ra Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động với Bà, vi phạm khoản 3 Điều 126 Bộ luật Lao động. Nay Bà yêu cầu Tòa án tuyên bố Quyết định số: 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 về việc “*Chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà Đặng Thị Thúy P*” của Trung tâm Tư vấn K là trái pháp

luật và phải nhận Bà trở lại làm việc, đồng thời bồi thường thiệt hại các khoản sau:

Tiền lương tháng 01/2017 đến tháng 7/2017 là: $2.831.400 \times 07 = 19.819.800\text{đ}$; Bồi thường 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động là: $2.831.400 \times 02 = 5.662.800\text{đ}$; Tiền bảo hiểm xã hội từ tháng 01/2017 đến tháng 05/2017 là: $2.831.400 \times 18\% \times 5 = 2.548.260\text{đ}$; Tiền bảo hiểm xã hội từ tháng 6/2017 đến tháng 7/2017 là: $2.831.400 \times 17,5\% \times 2 = 990.990 \text{ đồng}$; Tiền bảo hiểm y tế tính từ tháng 01/2017 đến tháng 07/2017 là: $2.831.400 \times 3\%/\text{tháng} \times 7 = 594.594\text{đ}$. Tổng cộng: 30.182.424đ.

Trong trường hợp Trung tâm Tư vấn K không nhận bà trở lại làm việc thì phải bồi thường thêm các khoản sau:

Bồi thường 02 tháng tiền lương theo hợp đồng lao động là $2.831.400 \times 02 = 5.662.800\text{đ}$; 05 ngày nghỉ hằng năm theo luật lao động là $2.831.400 : 30 \text{ ngày} = 94.380\text{đ} \times 5 \text{ ngày} = 471.900\text{đ}$.

Theo Nghị định số: 56/2011/NĐ-CP ngày 04/7/2011 của Chính phủ thì nhân viên y tế được hưởng 20% so với mức lương được hưởng từ tháng 1 đến tháng 7 năm 2017 là $2.831.400\text{đ} \times 20\% \times 7 \text{ tháng} = 3.963.960\text{đ}$.

Tổng cộng phải bồi thường: 40.281.380đ.

- *Trung tâm Tư vấn K trình bày:*

Việc Trung tâm Tư vấn K chấm dứt hợp đồng lao động với bà Đặng Thị Thúy P là đúng pháp luật với những lý do sau:

Bà P đã không đảm bảo giờ giấc làm việc, cụ thể: Trong 03 ngày (24, 25, 26/10/2016) bà P đã không đảm bảo thời gian làm việc theo quy định, cụ thể là đi làm quá trễ và về quá sớm. Ngày 17/11/2016, Trung tâm đã họp phê bình, tại phiên họp Trung tâm và bà P thống nhất là bà P nghỉ 01 ngày không lương, không có lý do, bà P có ký xác nhận vào Biên bản họp.

Ngày 27, 28/10/2016 bà P làm đơn xin nghỉ không lương 02 ngày nhưng không được lãnh đạo Trung tâm K đồng ý mà bà P vẫn tự động nghỉ làm không lý do.

Ngày 24, 25/11/2016 bà P tiếp tục làm đơn xin nghỉ không lương 02 ngày, lãnh đạo Chi cục không đồng ý nhưng bà P vẫn tiếp tục tự ý nghỉ làm mà không có lý do chính đáng.

Như vậy, tính từ ngày 24/10/2016 đến ngày 24/11/2016 bà P bỏ làm không lý do, cộng dồn là 05 ngày trong một tháng nên Trung tâm Tư vấn K ra quyết định chấm dứt hợp đồng lao động với bà Đặng Thị Thúy P với hình thức sa thải theo quy định tại khoản 3 Điều 126 Bộ luật lao động.

Ngoài ra, trong tháng 12/2016 là thời gian thử thách chờ để nhận quyết định chấm dứt HĐLĐ đối với bà P, mặc dù cơ quan không phân công nhiệm vụ nhưng

bà P phải đến cơ quan để có những yêu cầu, thắc mắc gì cần giải quyết nhưng bà P vẫn tự ý nghỉ không lý do 09 ngày (từ ngày 13/12/2016 đến ngày 23/12/2016), Trung tâm đã lập Biên bản và báo cáo Chi cục dân số Kế hoạch hóa gia đình (có Biên bản báo cáo sự việc nghỉ không lý do của bà P và bảng chấm công tháng 12/2016). Như vậy, bà P tiếp tục vi phạm kỷ luật, nghỉ không lý do 09 ngày.

Bà Đặng Thị Thúy P không thực hiện đúng cam kết như Đơn đăng ký dự tuyển: Sau khi trúng tuyển, Chi cục kiểm tra sơ yếu lý lịch của bà P thì phát hiện thấy thiếu các chứng chỉ siêu âm sản phụ khoa, phá thai nội khoa, lý lịch và sổ bảo hiểm không có bản gốc để đối chiếu; Trung tâm đã gia hạn cho bà P trong vòng 30 ngày, nhưng đến ngày 23/11/2016 bà P vẫn không bổ sung được. Trung tâm tiếp tục cho gia hạn đến ngày 25/11/2016 nhưng cho đến ngày 28/11/2016 bà P báo lại là không có các văn bản gốc trên, mặc dù bà P đã cam kết *“nếu hồ sơ dự tuyển của tôi không đúng sự thật, kết quả tuyển dụng của tôi hủy bỏ và tôi chịu hoàn toàn trước pháp luật”*. Bà Đặng Thị Thúy P không hoàn thành nhiệm vụ được giao. Cụ thể, tại bản nhận xét, đánh giá: *“Tôi vốn không phải là con người giỏi giang nên những gì không biết là không làm được, hiện tại tôi không có việc làm theo vị trí tuyển dụng tại cơ quan”*. Nội dung phiếu đánh giá và phân loại năm 2016 đối với hợp đồng lao động của bà P : *“Không có tinh thần học hỏi và không có ý thức tổ chức kỷ luật, không hoàn thành nhiệm vụ được giao”*.

Từ những lý do trên, Trung tâm Tư vấn K thấy rằng việc chấm dứt HĐLĐ đối với bà Đặng Thị Thúy P theo Quyết định số: 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 là không vi phạm pháp luật nên không chấp nhận những yêu cầu bồi thường của bà Đặng Thị Thúy P với số tiền như bà đã nêu. Đề nghị Tòa án xem xét, giải quyết không chấp nhận yêu cầu của bà Đặng Thị Thúy P .

- Tại Bản án lao động sơ thẩm số 05/2017/LĐ-ST ngày 28/12/2017 của Tòa án nhân dân quận C , thành phố Đà Nẵng quyết định:

Áp dụng khoản 1 Điều 38; điểm a, b khoản 2 Điều 201 BLLĐ, Điều 32 Bộ luật tố tụng dân sự:

Xử: Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà Đặng Thị Thúy P đối với Trung tâm tư vấn dân số K về việc yêu cầu hủy Quyết định số 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 chấm dứt Hợp đồng lao động và yêu cầu bồi thường số tiền 40.281.380 đồng.

Miễn án phí lao động đối với bà Đặng Thị Thúy P .

Ngoài ra Bản án lao động sơ thẩm còn quy định về quyền kháng cáo, quyền và nghĩa vụ thi hành án của các bên đương sự.

Ngày 10/01/2018, bà Đặng Thị Thúy P kháng cáo Bản án sơ thẩm.

- Tại Bản án lao động phúc thẩm số 04/2018/LĐ-PT ngày 09/5/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng quyết định:

Căn cứ vào khoản 1 Điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự; Khoản 3, Điều 36 Bộ luật Lao động. Nghị quyết số: 326/2016/NQ-UBTVQH 14 ngày 30/12/2016 quy định về án phí, lệ phí Tòa án.

1/ Không chấp nhận kháng cáo của bà Đặng Thị Thúy P ; Giữ nguyên Bản án lao động sơ thẩm số: 05/2017/LĐ-ST ngày 28 tháng 12 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận C , thành phố Đà Nẵng.

Không chấp nhận toàn bộ yêu cầu của bà Đặng Thị Thúy P về vụ án Tranh chấp hợp đồng lao động đối với Trung tâm tư vấn K .

2/ Bà Đặng Thị Thúy P không chịu án phí lao động phúc thẩm.

Sau khi xét xử phúc thẩm, bà Đặng Thị Thúy P có đơn đề nghị xem xét theo thủ tục giám đốc thẩm gửi đến Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng và Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng đề nghị kháng nghị giám đốc thẩm đối với 02 Bản án nêu trên.

- Tại Quyết định số 01/2018/VKS-LĐ ngày 04/12/2018, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng kháng nghị Bản án lao động phúc thẩm số 04/2018/LĐ-PT ngày 09/5/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng. Đề nghị Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng xét xử giám đốc thẩm hủy Bản án lao động phúc thẩm nêu trên, giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng để xét xử lại phúc thẩm theo đúng quy định của pháp luật; với nhận định:

+ Căn cứ Khoản 1 Điều 31 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015 về quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật Lao động: “Áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải đối với người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày làm việc cộng dồn trong phạm vi 30 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc...”. thì trong phạm vi 30 ngày tính từ ngày 24/10/2016 đến ngày 22/11/2016, bà P nghỉ 03 ngày, còn 02 ngày 24,25/11/2016 đã qua ngày thứ 32 và 33. Vì vậy không có cơ sở xác định bà Đặng Thị Thúy P tự ý bỏ việc theo quy định tại khoản 3 Điều 126 Bộ luật Lao động.

+ Quyết định số 03 có nêu: “...bà Đặng Thị Thúy P cũng thống nhất với kết luận chấm dứt Hợp đồng lao động tại Biên bản làm việc của lãnh đạo Chi cục với Trung tâm Tư vấn ngày 28/11/2016 ” là một lý do để ra Quyết định chấm dứt Hợp đồng lao động với bà P . Tuy nhiên, tại Biên bản làm việc ngày 28/11/2018 bà P thống nhất với kết luận của Bác sĩ H (Chủ tịch công đoàn Chi cục K) là “Giao giám đốc Trung tâm tư vấn K làm việc với chị P để thống nhất thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động”; nhưng theo bà P và Giám đốc Trung tâm thì không có việc thỏa thuận diễn ra sau đó mà chỉ có Trung tâm ban hành Thông báo số 18/TB-TTTV ngày 30/11/2016 về việc chấm dứt Hợp đồng lao động với bà P . Như vậy không có

cơ sở xác định bà P đã đồng ý thỏa thuận chấm dứt hợp đồng với Trung tâm.

Theo quy định tại Điều 36 Bộ luật lao động thì trường hợp của bà P không nằm trong các trường hợp chấm dứt Hợp đồng lao động như Quyết định 03 nêu ra.

- Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng đề nghị Hội đồng xét xử giám đốc thẩm chấp nhận kháng nghị Đề nghị Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng xét xử giám đốc thẩm hủy Bản án lao động phúc thẩm giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng để xét xử phúc thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Xét Quyết định số 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 của Trung tâm tư vấn K (sau đây gọi tắt là Trung tâm) về việc chấm dứt Hợp đồng lao động đối với bà Đặng Thị Thúy P :

{1} Tại Điều 1 của Quyết định có nội dung chấm dứt Hợp đồng lao động với bà P vì lý do: *“Đã vi phạm khoản 3 Điều 126 của Bộ luật Lao động số 10/2012/QH13 nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam...”*.

Tuy nhiên, căn cứ Khoản 1 Điều 31 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015 hướng dẫn thi hành một số nội dung của Bộ luật Lao động: *“Áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải đối với người lao động tự ý bỏ việc 05 ngày làm việc cộng dồn trong phạm vi 30 ngày kể từ ngày đầu tiên tự ý bỏ việc...”* thì trong phạm vi 30 ngày tính từ ngày 24/10/2016 đến ngày 22/11/2016, bà P nghỉ 03 ngày, còn 02 ngày 24, 25/11/2016 đã qua ngày thứ 32 và 33. Mặt khác trong các ngày 27, 28/10/2016 và 24, 25/11/2016 bà P nghỉ việc nhưng vẫn có đơn xin phép nghỉ không lương gửi giám đốc Trung tâm. Tuy rằng Giám đốc trung tâm có phê chuyển đơn lên Chi cục giải quyết và chưa có ý kiến của Chi cục nhưng điều đó thể hiện bà P có gửi đơn xin nghỉ phép chứ không tự ý nghỉ không có đơn, thiếu sót này của bà P chỉ ở mức độ phê bình, kiểm điểm, uốn nắn, chưa đến mức phải xử lý kỷ luật sa thải. Vì vậy, không có cơ sở xác định bà Đặng Thị Thúy P tự ý bỏ việc, vi phạm Khoản 3 Điều 126 Bộ luật lao động như Quyết định số 03 nêu ra.

{2} Quyết định số 03 nêu: *“...bà Đặng Thị Thúy P cũng thống nhất với kết luận chấm dứt Hợp đồng lao động tại Biên bản làm việc của lãnh đạo Chi cục với Trung tâm Tư vấn ngày 28/11/2016 ”* là một lý do để ra Quyết định chấm dứt Hợp đồng lao động với bà P .

Thấy: Tại Biên bản làm việc ngày 28/11/2018, bà P thống nhất với kết luận của Bác sĩ Lê Vũ H (Chủ tịch công đoàn Chi cục K, theo ủy quyền của Giám đốc Chi cục chủ trì buổi làm việc) là *“Giao giám đốc Trung tâm tư vấn K làm việc với*

chị P để thống nhất thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động...thời gian hoàn thành là ngày 30/11/2016” nhưng sau đó Giám đốc Trung tâm không làm việc với bà P để thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động mà ban hành Thông báo số 18/TB-TTTV ngày 30/11/2016 về việc chấm dứt hợp đồng lao động với bà P là không đúng với nội dung kết luận của Bác sỹ H . Đồng thời trong Thông báo số 18 của Trung tâm dựa vào nhiều căn cứ, trong đó có dựa vào kết luận ngày 28/11/2016 của Bác sỹ H và nêu bà P thống nhất với kết luận của Bác sỹ H để chấm dứt Hợp đồng lao động đối với bà P là không đủ cơ sở pháp lý. Bởi lẽ như đã nhận định trên, kết luận của Bác sỹ H mới chỉ dừng lại ở việc giao cho Trung tâm làm việc với bà P để thống nhất, thỏa thuận chấm dứt Hợp đồng lao động chứ không kết luận chấm dứt Hợp đồng lao động. Bà P cũng chỉ dừng lại ở việc thống nhất với kết luận của Bác sỹ H là hai bên phải làm việc, thống nhất, thỏa thuận chấm dứt Hợp đồng lao động chứ chưa thỏa thuận chấm dứt Hợp đồng lao động ngay vì còn liên quan đến các chế độ, quyền lợi của Bà. Trong khi đó nội dung cuộc họp ngày 28/11/2016 chỉ nói về việc bà P thiếu các chứng chỉ, giấy tờ liên quan đến chuyên môn, lý lịch Bảo hiểm xã hội nên kết luận của Bác sỹ H là bà P không đủ các hồ sơ nêu trên chứ không kết luận hay bàn bạc gì về việc bà P tự ý bỏ việc, còn việc thiếu hồ sơ thì tại phiên tòa sơ thẩm và phúc thẩm bà P khai đã bổ sung đầy đủ.

{3} Theo quy định tại Điều 36 Bộ luật Lao động, các trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động bao gồm: "... 3. Hai bên thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động....8. Người lao động bị xử lý kỷ luật sa thải theo quy định tại Khoản 3 Điều 125 Bộ luật này.... Trong Quyết định 03/QĐ-TTTV đề cập đến cả hai trường hợp chấm dứt Hợp đồng lao động nêu trên và viện dẫn khoản 3 Điều 126 Bộ luật lao động (áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải) để chấm dứt Hợp đồng lao động đối với bà P nhưng cả hai trường hợp này đều không đúng với sai phạm của bà P , quy trình tiến hành xử lý kỷ luật không đảm bảo đúng quy định.

Như vậy, bà P tuy có vi phạm trong quá trình thực hiện Hợp đồng lao động nhưng chưa đến mức phải chấm dứt Hợp đồng lao động với hình thức sa thải theo quy định tại Khoản 3 Điều 126 Bộ luật lao động.

{4} Trung tâm nêu ra việc bà P tự ý nghỉ việc không có lý do 09 ngày trong tháng 12/2016 nhưng nội dung này không nằm trong phạm vi điều chỉnh của Quyết định số 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 của Trung tâm nên Hội đồng xét xử không có cơ sở pháp lý để xem xét.

Từ các căn cứ nêu trên thấy:

Quyết định số 03/QĐ-TTTV ngày 22/12/2016 của Trung tâm tư vấn K ban hành không đúng theo quy định pháp luật. Bản án lao động sơ thẩm số 05/2017/LĐ-

ST ngày 28/12/2017 của Tòa án nhân dân quận C , thành phố Đà Nẵng và Bản án lao động phúc thẩm số 04/2018/LĐ-PT ngày 09/5/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng đánh giá chứng cứ chưa khách quan, toàn diện dẫn đến không chấp nhận đơn khởi kiện của bà P là không có cơ sở, làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền lợi hợp pháp của bà P . Do đó, cần chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng, hủy Bản án lao động sơ thẩm và Bản án lao động phúc thẩm để xét xử lại theo thủ tục sơ thẩm và giải quyết đúng các quyền lợi bà P được hưởng theo quy định hiện hành do việc chấm dứt Hợp đồng lao động không đúng pháp luật gây ra nhằm đảm bảo quyền lợi chính đáng, hợp pháp của bà P cũng như quyền kháng cáo của đương sự.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm a khoản 1 Điều 337, khoản 3 Điều 343 và Điều 345 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

1. Hủy toàn bộ Bản án lao động sơ thẩm số 05/2017/LĐ-ST ngày 28/12/2017 của Tòa án nhân dân quận C , thành phố Đà Nẵng và Bản án lao động phúc thẩm số 04/2018/LĐ-PT ngày 09/5/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng; về vụ án “*Tranh chấp hợp đồng lao động*” giữa nguyên đơn bà Đặng Thị Thúy P với bị đơn là Trung tâm tư vấn K .

2. Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân quận H , thành phố Đà Nẵng xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

3. Quyết định giám đốc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày Hội đồng giám đốc thẩm ra quyết định.

**TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ GIÁM ĐỐC THẨM
PHÓ CHÁNH ÁN - CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

Nơi nhận:

- Viện trưởng VKSND cấp cao tại Đà Nẵng (để biết);
- Tòa án nhân dân quận H , thành phố Đà Nẵng;
(02 bản kèm hồ sơ vụ án để xét xử sơ thẩm lại);
- Vụ II - Tòa án nhân dân tối cao;
- Tòa án nhân dân thành phố Đà Nẵng (để biết);
- Chi cục Thi hành án dân sự quận H , thành phố Đà Nẵng (để thi hành);
- Các đương sự (theo địa chỉ);
- Lưu: Phòng HCTP (VP), Phòng GDKT về DS-LĐ-KDTM.

(Đã ký)

Nguyễn Văn Bường