

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH ĐẮK LẮK**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 03/2018/LĐ-PT

Ngày 27-11-2018

V/v Tranh chấp yêu cầu hủy

Quyết định đơn phương chấm dứt
hợp đồng lao động và yêu cầu bồi
thường thiệt hại.

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH ĐẮK LẮK

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Trần Thị Phụng

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Duy Thuận

Ông Trần Anh Tuấn

- Thư ký phiên tòa: Bà Lại Thị Minh Hiền - Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh
Đắk Lắk

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Lắk tham gia phiên tòa: Bà
Hồ Thị Lý Hải - Kiểm sát viên.

Ngày 27 tháng 11 năm 2018, Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk mở phiên tòa
phúc thẩm để xét xử công khai vụ án lao động thụ lý số 01/2018/TLPT-LĐ ngày 11-
9-2018, về việc “*Tranh chấp yêu cầu hủy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp
đồng lao động và yêu cầu bồi thường thiệt hại*”.

Do bản án dân sự sơ thẩm số 01/2018/LĐ-ST ngày 20-7-2018 của Tòa án
nhân dân thành phố Buôn Ma Thuột, tỉnh Đắk Lắk bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 02/2018/QĐ-PT ngày 26-
10-2018, giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Bà Lê Thị Thu N, có mặt;

Địa chỉ: Phường H, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

Người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn: Bà Nguyễn Phương Hồng D,
vắng mặt;

Địa chỉ: Đường L, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

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

Luật sư Lê Xuân Anh P – Văn phòng luật sư TK, Đoàn Luật sư tỉnh Đắk Lắk, có mặt;

Địa chỉ: Đường L, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

2. Bị đơn: Nhà khách Đ

Người đại diện theo pháp luật: Ông Trần Xuân B – Chức vụ: Giám đốc Nhà khách Đ, vắng mặt;

Địa chỉ: Đường D, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn: Ông Nguyễn Đình H, có mặt;

Địa chỉ: Đường T, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk;

3. Người làm chứng:

1. Ông Lại Huy G, vắng mặt;

Địa chỉ: Đường D, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

2. Ông Trần Văn Đ, vắng mặt;

Địa chỉ: Đường XD, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

3. Bà Phạm Thị V, vắng mặt;

Địa chỉ: Đường D, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

4. Bà Trần Thị Kim L, vắng mặt;

Địa chỉ: Đường X, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

5. Bà Nguyễn Thị H1, vắng mặt;

Địa chỉ: Phường H, Tp. B, tỉnh Đắk Lắk.

4. Người kháng cáo: Bà Lê Thị Thu N.

NỘI DUNG VỤ ÁN

1. Theo đơn khởi kiện và quá trình tham gia tố tụng nguyên đơn và người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn trình bày:

Bà Lê Thị Thu N đã được tuyển dụng vào làm việc tại Nhà khách Đ từ tháng 10 năm 2010 qua nhiều lần ký Hợp đồng lao động, đến ngày 01/11/2015 thì bà N ký hợp đồng lao động với Nhà khách Đ, thời hạn hợp đồng lao động là 03 năm từ ngày 01/11/2015 đến ngày 01/11/2018. Vị trí làm việc là nhân viên lễ tân nhà khách. Lương cơ bản là 2.916.100 đồng, lương thực nhận sau khi trừ bảo hiểm xã hội là 2.700.000 đồng.

Ngày 28/02/2017 bà N được giám đốc Nhà khách Đ ký xác nhận đồng ý cho bà N nghỉ phép 15 ngày (từ ngày 02/3/2017 đến hết ngày 16/3/2017). Tuy nhiên, khi hết thời gian nghỉ phép, bà N bị đau mắt phải đi khám và điều trị tại bệnh viện Đ. Vì vậy ngày 17/3/2017 bà N đã đưa theo tất cả giấy tờ khám và điều trị bệnh đến cơ quan xin phép nghỉ và được ông Lại Huy G là Trưởng phòng Hành chính cho

phép: “Cứ nghỉ đi, khi nào hết bệnh thì đi làm lại”. Nên bà N còn đau mắt đã nghỉ từ ngày 20/3/2017 đến ngày 23/3/2017. Ngoài ra, do tính chất công việc và quy định của Nhà khách trong một tháng nhân viên trong cơ quan được thay nhau nghỉ 6 ngày. Do đó, bà N đã trực tiếp xin anh Trần Văn Đ là tổ trưởng bộ phận Nhà hàng nghỉ phép ngày 01/3/2017 và được anh Đ cho phép nghỉ. Đây là quy định của Nhà khách Đ, vì vậy bà không đồng ý với bảng chấm công tháng 3/2017 mà Nhà khách Đ giao nộp cho Tòa án cho rằng bà nghỉ ngày 01/3/2017 là không phép. Bà đã nhận lương tháng 3/2017, có xem bảng chấm công, lương thực nhận là 13 ngày nghỉ có phép và 7 ngày đi làm việc. Tuy nhiên, số 0 trong bảng chấm công là quy định ngày nghỉ của nhân viên chứ không phải ngày nghỉ không phép.

Đến ngày 24/3/2017 bà N đi làm lại và Giám đốc nhà khách yêu cầu bà viết bản tường trình về việc nghỉ những ngày không phép là ngày 01/3/2017 và các ngày 20, 21, 22, 23 tháng 3 năm 2017, bà N đã viết bản tường trình giải trình nộp cho Giám đốc Nhà khách. Ngày 31/3/2017 Nhà khách Đ tổ chức cuộc họp xét kiểm điểm, kỷ luật bà N, bà N có tham gia cuộc họp nhưng giữa cuộc họp bà bỏ ra ngoài là do ra ngoài để in các tin nhắn của Giám đốc nhà khách nhắn tin cho bà những nội dung làm phiền bà để xuất trình trong cuộc họp. Khi bà quay lại thì cuộc họp thì Giám đốc Nhà khách không cho bà vào tham gia cuộc họp. Đối với việc bà N được Ban Lãnh đạo yêu cầu viết bản kiểm điểm nhưng bà N không đồng ý làm bản kiểm điểm là do bà N không làm sai nên bà không viết bản kiểm điểm. Đến ngày 3/4/2017 Giám đốc Nhà khách Đ ông Trần Xuân B ra Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động số 19QĐ/NC ban hành ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt hợp đồng lao động với bà N. Việc ông B ra quyết định chấm dứt hợp đồng hoàn toàn không báo cho bà biết trước cũng không tổ chức cuộc họp để báo cho bà. Ông B chấm dứt hợp đồng với bà với lý do nghỉ làm không xin phép 05 ngày và có những hành động phát ngôn vi phạm quy định trong quy chế làm việc áp dụng cho nhân viên Nhà khách.

Bà không đồng ý với quyết định và nội dung trong Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động số 19QĐ/NC ban hành ngày 03/4/2017, bởi các lý do sau: Thứ nhất bà xin nghỉ làm 4 ngày từ ngày 20 đến ngày 23/3/2017 để điều trị đau mắt bà có lên cơ quan gặp ông Lại Huy G xin phép nghỉ, có chị Phạm Thị V chứng kiến. Việc Giám đốc Nhà khách Đ ra quyết định chấm dứt hợp đồng lao động với bà N nguyên nhân chính là do ông B Giám đốc Nhà khách Đ có tình cảm với bà N nhưng bà không đáp lại nên xảy ra mâu thuẫn. Bà làm việc trong suốt 6 năm ở nhà khách bà luôn chấp hành nghiêm chỉnh nội quy lao động và hoàn thành tốt công việc được giao không hề có bất cứ vi phạm nào, cũng chưa có bất kỳ phát ngôn nào vi phạm quy chế làm việc áp dụng cho nhân viên nhà khách. Hợp đồng lao động 3 năm của bà cũng chưa hết thời hạn; Thứ hai do Quyết định chấm dứt Hợp đồng lao động của Nhà khách Đ đối với bà là trái pháp luật đã vi phạm về trình tự thủ tục trong quá

trình ra quyết định chấm dứt hợp đồng đơn phương cụ thể vi phạm Điều 38, 39, 41 Luật lao động 2012; Thứ ba do quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật nên Nhà khách Đ phải giải quyết các quyền lợi của người lao động cụ thể cho bà theo điều 42 Bộ luật lao động và điều 48 Bộ luật lao động 2012.

Từ những căn cứ trên bà khởi kiện yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt HĐLĐ của Nhà khách Đ và bồi thường những khoản tiền sau:

- + Tiền mất việc từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét sơ thẩm mỗi tháng 2.700.000 đồng;

- + 2 tháng tiền lương do chấm dứt hợp đồng trái pháp luật: $2 \times 2.700.000đ = 5.400.000$ đồng;

- + Tiền 6 năm làm việc tại nhà khách mỗi năm 1 tháng lương: $6 \times 2.700.000đ = 16.200.000$ đồng;

- + Bồi thường số tiền 2.700.000đ tương ứng với 01 tháng tiền lương do vi phạm quy định về thời hạn báo trước;

- + Yêu cầu Nhà khách Đ phải đóng BHXH và BHYT từ ngày ra Quyết định chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật từ ngày 03/4/2017 đến ngày mở phiên tòa sơ thẩm.

Nhà khách Đ chấm dứt hợp đồng lao động với bà N trước thời hạn là trái quy định pháp luật nên bà N khởi kiện yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định số 19-QĐ/NK về việc chấm dứt hợp đồng lao động và đòi bồi thường tiền chế độ. Vì vậy đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ các quy định của Bộ luật lao động và Nghị định số 05/2015/NĐ-CP, chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà N. Ngoài ra, bà N không đồng ý trở lại làm việc nên đề nghị Nhà khách Đ phải trả tiền trợ cấp thôi việc cho bà N theo quy định tại Điều 48 Bộ luật lao động.

Quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa sơ thẩm, bà N rút một phần yêu cầu khởi kiện đối với nội dung: Yêu cầu Tòa án tuyên hủy Thông báo số: 14TB/NK ngày 06/11/2017 về việc thu hồi tiền ứng quỹ lương năm 2016 và yêu cầu Nhà khách Đ chi trả tiền trợ cấp thất nghiệp tổng số tiền là 14.580.000 đồng. Như vậy tổng số tiền bà N yêu cầu Nhà khách Đ phải bồi thường do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là 63.180.000 đồng, sau khi trừ số tiền bà N rút yêu cầu khởi kiện là 14.580.000 đồng, bà N còn yêu cầu Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà số tiền là 48.600.000 đồng.

2. Quá trình tham gia tố tụng và phiên tòa đại diện theo ủy quyền của bị đơn là ông Nguyễn Đình H trình bày:

Bà Lê Thị Thu N ký kết hợp đồng lao động và làm việc tại Nhà khách Đ từ ngày 01/11/2015, hợp đồng lao động kết thúc vào ngày 01/11/2018. Với các quy định: “Công việc phải làm: Nhân viên làm bàn. Làm theo đúng quy định của Nhà khách.QĐ số 29 QĐNK ngày 1/4/2004. Ngoài ra còn làm theo yêu cầu nhiệm vụ

của Nhà khách do ban giám đốc phân công”. Nghĩa vụ: “- Hoàn thành những công việc đã cam kết trong hợp đồng lao động; chấp hành lệnh điều hành sản xuất-kinh doanh, nội quy kỷ luật lao động, an toàn lao động...”. Quá trình làm việc, bà N vi phạm Quy chế làm việc và Vi phạm kỷ luật lao động. Cụ thể:

2.1 Có những hành động, phát ngôn vi phạm quy định trong quy chế làm việc áp dụng cho CBCNV Nhà khách và phản ứng quyết liệt các quyết định của Ban Giám đốc:

Để đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ, nâng cao chất lượng, hiệu quả phục vụ, ngày 03/2/2017 Ban lãnh đạo Nhà khách họp và thống nhất điều ông Trần Văn Đ phụ trách lễ tân xuống làm Phó trưởng Nhà hàng, trực tiếp điều hành hoạt động của Nhà hàng, tạm thời điều bà Phạm Thị V – Phó Nhà hàng lên thay ông Đ phụ trách lễ tân. Sau khi quyết định, Ban lãnh đạo đã họp tổ lễ tân và nhà hàng để công bố quyết định, tại cuộc họp này, bà H1 và bà N phản đối quyết liệt, có những lời nói thách thức, kích động lôi kéo mọi người bất tuân mệnh lệnh cấp trên.

Bà N có thái độ làm việc bất cần, đối xử với khách hàng không lễ phép, làm cho 1 số khách hàng phản ánh không tốt, gây ảnh hưởng đến uy tín của Nhà khách Đ. Ngày 06/2 Ban lãnh đạo Nhà khách giải quyết cho chị Nguyễn Thị H1 (nhân viên lễ tân) xin nghỉ việc do điều kiện gia đình và mời bà N làm việc để động viên bà cố gắng làm việc tốt hơn và giúp đỡ những người mới còn thiếu kinh nghiệm. Tuy nhiên, sau khi bà H1 nghỉ việc, bà N ý thức được tầm quan trọng, ảnh hưởng của mình không những không giúp đỡ người mới mà còn có thái độ làm việc bất cần, hỗn láo, đối xử với khách hàng không lễ phép, làm cho 1 số khách hàng phản ánh không tốt, gây ảnh hưởng đến uy tín của Nhà khách.

2.2. Bà N tự ý bỏ ca trực, vô tổ chức gây khó cho công tác nhân sự, cụ thể:

- Xét thấy tình hình bà N không bình thường, tập thể lãnh đạo đã có ý kiến cho nghỉ không lương từ ngày 08/2 đến ngày 14/2/2017 (dù chiều 08/2 mới họp nhưng bà N đã tự bỏ ca trực chiều ngày 08/2 dù là ca trực của bà N). Mỗi lần bà N nghỉ là phải bố trí người thay rất phức tạp vì đặc thù của lễ tân phải chuyên nghiệp không thể một hai ngày lại thay đổi được, bà N rất hiểu điều đó nhưng vẫn cố tình gây khó cho Nhà khách, sau khi đi làm lại được 02 ngày bà N tiếp tục xin nghỉ không lương, rồi sau đó xin nghỉ phép. Bà N đã cố tình quậy phá, ngày đi, ngày nghỉ để gây khó khăn cho bộ phận Lễ tân.

- Có thái độ hỗn láo, xúc phạm danh dự lãnh đạo, dùng tin nhắn, Facebook đe dọa, khủng bố lãnh đạo. Kể từ ngày 08/2/2017, lợi dụng sự việc vi phạm của anh C (người thuê kiốt bán hoa) bà N không đề nghị xem xét kỷ luật bảo vệ, không yêu cầu xử lý anh C mà chửi bới, thách đố nói năng rất hỗn láo với Giám đốc và yêu cầu Giám đốc phải giải quyết nghỉ không lương để đi chơi.

- Ngày 15/2/2017, Ban lãnh đạo Nhà khách tiếp nhận chị Phạm Thị C1 vào thử việc lễ tân, trong lúc người làm vệ sinh chưa tìm được nên Ban lãnh đạo thống nhất vệ sinh ngoài nhà tạm thời giao cho bảo vệ quét hằng ngày, toilet tập thể tạm giao cho chị C1 (thuộc tổ Lễ tân). Khi đồng chí G thông báo và giao nhiệm vụ thì bà N tuy là một nhân viên trong 04 người của tổ lễ tân nhưng đã phản ứng gay gắt và nhắn tin cho Giám đốc chửi bới và hù dọa rất hỗn láo.

Càng ngày thái độ bà N càng nổi loạn, liên tục xúc phạm Giám đốc, tuyên truyền kích động nhân viên trong Nhà khách, lên trang Facebook cá nhân tiếp tục chửi bới làm cho dư luận đánh giá về Nhà khách không tốt, ảnh hưởng đến uy tín Giám đốc cũng như uy tín chung của Nhà khách.

- Đến ngày 27/02/2017, Ban lãnh đạo Nhà khách thấy tình hình bà N càng ngày càng nổi loạn, nếu để làm lễ tân sẽ ảnh hưởng xấu đến hoạt động của Nhà khách, do đó đã họp bàn thống nhất chuyển bà N sang bộ phận khác (cho bà N chọn) và bà N đã chọn xuống bộ phận Nhà hàng. Cũng trong đêm đó bà N nhắn và còn cho người khác điện thoại đe dọa, khủng bố Giám đốc.

- Cương quyết đòi nghỉ phép trong thời gian Lễ hội gây khó khăn cho Nhà khách (Lễ hội từ cuối tháng 2/2017 đến tháng 3/2017).

2.3. Tự ý nghỉ việc không có lý do:

Ngày 27/02/2017, sau khi Ban Giám đốc, các Tổ Trưởng, Tổ Phó họp xem xét thái độ làm việc của Bà Lê Thị Thu N có nhiều hành động quậy phá, không yên tâm công tác, do đó đã thống nhất chuyển bà N từ bộ phận Lễ tân xuống bộ phận Nhà hàng từ ngày 01/3/2017 (nhưng bà N tự ý bỏ việc không đi làm ngày 01/3/2017). Bà N được giải quyết nghỉ phép từ ngày 02/3/2017 đến ngày 16/3/2017. Sau thời gian nghỉ phép bà N không trả phép theo quy định, đến ngày 17/3/2017 bà N đến gửi giấy chứng nhận nghỉ việc hưởng Bảo hiểm xã hội do khoa khám bệnh Bệnh viện Đa khoa Đ cấp ngày 15/3/2017. Số ngày nghỉ từ ngày 15/3 đến ngày 19/3/2017 do viêm kết mạc. Ngày 20/3/2017, bà N đến Nhà khách chơi và tuyên bố chưa muốn đi làm, đến ngày 24/3/2017 bà N mới đi làm. Như vậy, bà N tự ý nghỉ không lý do ngày 01/3 và các ngày 20, 21, 22, 23/3/2017, tổng cộng là 05 ngày trong tháng (có bảng chấm công, bảng ký nhận lương kèm theo). Việc bà N khai xin phép ông Đ nghỉ ngày 01/3/2017 là không có căn cứ. Vì trong bảng chấm công tháng 3/2017, ông Đ là người trực tiếp chấm công và thể hiện trong bảng chấm công bà N nghỉ không phép ngày 01/3/2017. Hơn nữa theo Quy chế làm việc của Nhà khách Đ thì ông Đ chỉ được phép cho bà N nghỉ dưới 01 ngày và phải báo lại cho Lãnh đạo.

Từ tình hình trên, ngày 31/3/2017 Ban Giám đốc đã triệu tập cuộc họp gồm có thành phần Ban Giám đốc, Chi ủy chi bộ, Chủ tịch Công đoàn, Kế toán trưởng, Trưởng, Phó các bộ phận và mời bà N dự để kiểm điểm, kỷ luật bà N những khuyết

điểm trong 02 tháng qua. Trong cuộc họp bà N không những không tiếp thu mà còn có những lời lẽ hỗn láo và tự bỏ họp ra ngoài.

Không thể chấp nhận một cá nhân vô tổ chức, xem thường kỷ luật lao động, xem thường tập thể, nên Tập thể lãnh đạo, Công đoàn, Đoàn thanh niên và trưởng, phó các bộ phận nhất trí nếu trong 03 ngày bà N không có bản kiểm điểm thì chấm dứt hợp đồng lao động. Đến ngày 03/4/2017, đồng chí Phó Giám đốc làm việc với bà N nhưng một lần nữa bà N từ chối kiểm điểm, do vậy Giám đốc đã ký quyết định chấm dứt hợp đồng lao động.

Theo khoản 3, Điều 126 Bộ luật lao động năm 2012: “Áp dụng hình thức xử lý kỷ luật sa thải”, đối với người lao động nghỉ không lý do cộng dồn 05 ngày trong tháng. Tuy nhiên, về góc độ tình cảm Nhà khách vẫn muốn bà N được hưởng các chế độ theo quy định của pháp luật. Vì vậy, Hội đồng kỷ luật Nhà khách đã nhất trí chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà Lê Thị Thu N kể từ ngày 04/4/2017 thay vì ban hành quyết định sa thải. Sau khi Giám đốc Nhà khách ký Quyết định số 19 ngày 03/4/2017 chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà Lê Thị Thu N, Nhà khách Đ đã triển khai chốt sổ BHXH cho bà N theo quy định.

Quan điểm của Nhà khách Đ là việc kỷ luật bà N là đúng, đề nghị Tòa án bác bỏ đơn khởi kiện của bà N về việc yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định số 19-QĐ/NK và bác bỏ các nội dung đòi bồi thường theo yêu cầu khởi kiện.

3. Quá trình tham gia tố tụng người làm chứng trình bày:

3.1 Ông Lại Huy G trình bày:

Ông hiện đang công tác tại Nhà khách Đ, giữ chức vụ: Tổ trưởng Phòng Tổ chức – Hành chính kiêm Chủ tịch Công đoàn bộ phận Nhà khách. Bà Lê Thị Thu N có ký hợp đồng lao động với Nhà khách Đ, thời hạn 3 năm từ ngày 01/11/2015 đến ngày 01/11/2018. Công việc là làm Lễ tân, đến đầu tháng 3/2018 thì chuyển xuống bộ phận Nhà hàng. Quá trình thực hiện hợp đồng bà N tự ý nghỉ việc không xin phép 05 ngày cụ thể ngày 01/3/2017 và các ngày 20, 21, 22, 23 tháng 3 năm 2017. Do đó Lãnh đạo Nhà khách đã họp yêu cầu bà N viết bản kiểm điểm giải trình về việc vi phạm trên. Ngày 26/3/2017 ông có nhận Thông báo của Lãnh đạo Nhà khách về việc yêu cầu bà N viết bản kiểm điểm đúng 14 giờ ngày 31/3/2017 họp xem xét kỷ luật. Tuy nhiên bà N cố tình không chấp hành. Ông là Chủ tịch Công đoàn nên Lãnh đạo Nhà khách giao nhiệm vụ đôn đốc, nhắc nhở bà N viết bản kiểm điểm để họp kiểm điểm kỷ luật vào ngày 31/3/2017. Sau đó ông có nhắc nhở bà N nhưng bà N tỏ thái độ coi thường, không đồng ý. Ngày 31/3/2017 Nhà khách Đ có tổ chức cuộc họp với các thành phần tham gia gồm Lãnh đạo Nhà khách, ông là đại diện Công đoàn bộ phận Nhà khách, bà N và một số tổ trưởng, tổ phó các bộ phận khác. Tại phiên họp xét kiểm điểm Giám đốc Nhà khách có yêu cầu bà N đọc bản

kiểm điểm về sự việc bà N tự ý nghỉ làm không xin phép 05 ngày cộng dồn trong tháng. Bà N phát biểu ý kiến có nguyện vọng tiếp tục làm việc nhưng không đồng ý viết bản kiểm điểm. Sau đó bà N tự ý bỏ ra ngoài không tiếp tục tham gia phiên họp nữa. Kết thúc cuộc họp bà N vẫn không vào ký biên bản do đó Lãnh đạo và tập thể những người tham gia cuộc họp thống nhất áp dụng hình thức kỷ luật sa thải bà N nhưng xét góc độ tình cảm cho bà N 3 ngày nếu không viết bản kiểm điểm giải trình sẽ chấm dứt hợp đồng lao động để bà N có điều kiện hưởng các chế độ bảo hiểm xã hội.

Theo chỉ đạo của Lãnh đạo Nhà khách, ông trực tiếp yêu cầu bà N viết bản kiểm điểm đến ngày 03/4/2017 nộp cho Lãnh đạo. Đến ngày 03/4/2017 ông và ông Nguyễn Tất T, Phó giám đốc có gặp bà N yêu cầu bà N viết bản kiểm điểm nếu không chấm dứt hợp đồng lao động nhưng bà N nói không làm kiểm điểm muốn làm gì thì làm. Do đó cùng ngày 03/4/2017 ông có làm biên bản báo cáo sự việc trên cho Ban giám đốc xử lý theo quy định.

Đối với sự việc bà N có những hành động, phát ngôn vi phạm quy định trong Quy chế làm việc. Với chức vụ Chủ tịch Công đoàn, ông nhận thấy bà N có những phát ngôn, hành động coi thường cấp trên và tỏ thái độ chống đối. Tháng 02/2017 bà N đã bắt đầu có thái độ không tôn trọng cấp trên và liên tiếp xin nghỉ việc không lương, làm ảnh hưởng tới công việc và doanh thu của Nhà khách nên Lãnh đạo Nhà khách nhiều lần tổ chức cuộc họp nhắc nhở nhưng bà N không tiếp thu còn tỏ thái độ coi thường. Do vậy, Lãnh đạo Nhà khách họp lấy ý kiến và chuyển bà N từ Lễ tân qua bộ phận Nhà hàng. Thời gian bắt đầu làm từ tháng 3/2017, bà N tỏ ý chống đối bằng cách viết đơn xin nghỉ phép từ ngày 02/3/2017 đến ngày ngày 16/3/2017 và tự ý nghỉ việc không xin phép người có thẩm quyền các ngày 01/3/2017 và các ngày 20, 21, 22, 23 tháng 3 năm 2017. Ban Lãnh đạo Nhà khách yêu cầu viết bản kiểm điểm giải trình để ngày 31/3/2017 họp kiểm điểm, kỷ luật bà N cũng cố tình không viết, tại cuộc họp ngày 31/3/2017 bà N không đồng ý viết bản kiểm điểm và tự ý bỏ cuộc họp ra ngoài không tiếp tục tham gia cuộc họp và không chịu ký vào biên bản họp xét kiểm điểm, kỷ luật, cố tình chống đối lại Lãnh đạo.

Đối với lời khai của bà N là ngày 17/4/2018 có xin phép ông nghỉ việc vì đau mắt. Lúc đó bà N đã nghỉ hết phép đi làm có mang giấy chứng nhận nghỉ việc hưởng bảo hiểm xã hội do bác sĩ Trần Thị Như A ký chỉ định cho bà N nghỉ 05 ngày từ ngày 15/3/2017 đến ngày 19/3/2017. Ông có bảo bà N đau mắt có chỉ định của bác sĩ thì nộp lại giấy này và nghỉ theo chế độ không cần viết giấy phép chứ không bảo bà N muốn nghỉ bao nhiêu thì nghỉ, vì việc cho bà N nghỉ nhiều ngày không thuộc thẩm quyền của ông. Sau đó bà N có nộp lại giấy chứng nhận nghỉ việc hưởng bảo hiểm xã hội 05 ngày từ ngày 15/3/2017 đến ngày 19/3/2017 và tự ý nghỉ không xin phép liên tiếp các ngày 20, 21, 22, 23 tháng 3 năm 2017. Bà N là nhân viên lâu năm ở Nhà khách phải biết theo quy định của quy chế làm việc của Nhà

khách là ông chỉ được phép cho nhân viên nghỉ dưới 3 ngày và phải báo lại Lãnh đạo Nhà khách. Như vậy lời khai của bà N là hoàn toàn không đúng sự thật.

3.2 Ông Trần Văn Đ trình bày:

Tôi là tổ trưởng nhà hàng của Nhà khách Đ. Vào ngày 01/3/2017 bà Lê Thị Thu N có xin nghỉ 01 ngày 01/3/2017. Tôi với tư cách là tổ trưởng có cho bà Lê Thị Thu N nghỉ theo quy định của Nhà khách. Theo quy định của Nhà khách tôi có thẩm quyền được cho phép nhân viên được nghỉ 1 ngày. Nay bà N yêu cầu Toà án tuyên quyết định số 19 QĐ/NK ngày 03/4/2017 là trái pháp luật và bồi thường cho chị N thì Tòa án giải quyết theo quy định pháp luật.

3.3 Bà Phạm Thị V trình bày:

Tôi là tổ trưởng tổ lễ tân Nhà khách Đ. Vào chiều ngày 17/3/2017 chị N đến Nhà khách Đ nhờ tôi in giấy phép nghỉ ốm. Chị N lên nhà khách gặp ông Lại Huy G, trưởng phòng hành chính của cơ quan để trình bày việc nộp đơn xin nghỉ ốm. Lúc đó tôi có mặt ở đó thì ông G có nói với chị N là chỉ cần nộp giấy bệnh viện và nghỉ khi nào khỏi thì đi làm, chứ biết khi nào khỏi bệnh mà viết giấy vì vậy chị N không có viết giấy xin phép nghỉ ốm. Còn chị N nghỉ ốm mấy ngày tôi không biết. Nay chị N yêu cầu Tòa án tuyên quyết định số 19 QĐ/NK ngày 03/4/2017 là trái pháp luật và bồi thường cho chị N thì Tòa án giải quyết theo quy định pháp luật.

3.4 Bà Nguyễn Thị H1 trình bày:

Trước đây tôi là nhân viên Nhà khách Đ. Tôi đã xin nghỉ việc vào tháng 02/2017. Trong thời gian làm việc tại Nhà khách Đ tôi có làm cùng bộ phận với chị Lê Thị Thu N. Tôi không thấy chị N có bất kỳ phát ngôn vi phạm quy định trong quy chế làm việc áp dụng cho nhân viên Nhà khách. Còn về quá trình chị N nghỉ việc không xin phép thì tôi không biết rõ vì tôi đã nghỉ việc tại Nhà khách Đ vào tháng 02/2017. Nay chị N yêu cầu Tòa án tuyên quyết định số 19 QĐ/NK ngày 03/4/2017 là trái pháp luật và bồi thường cho chị N thì Tòa án giải quyết theo quy định pháp luật.

3.5 Bà Trần Thị Kim L trình bày:

Trước đây tôi là nhân viên Nhà khách Đ. Vào sáng ngày 17/3/2017 chị N có gọi điện cho tôi nhờ tôi đánh máy giấy xin nghỉ ốm cho chị N từ ngày 17/3/2017 đến ngày 23/3/2017 kèm theo chị N gửi cho tôi giấy nghỉ ốm theo chỉ định của bác sĩ. Tôi có đánh đơn xin nghỉ ốm cho chị N nhưng không dám ký đơn. Sau đó tôi mang đơn lên để trên bàn của ông Lại Huy G, trưởng phòng hành chính của cơ quan. Do đơn không có chữ ký nên ông G nói với tôi đơn không có chữ ký nên không chấp nhận. Sau đó tôi gọi chị N lên làm việc, sự việc sau đó thế nào thì tôi không biết. Còn chị N nghỉ ốm mấy ngày tôi không biết. Nay chị N yêu cầu Toà án tuyên quyết định số 19 QĐ/NK ngày 03/4/2017 là trái pháp luật và bồi thường cho chị N thì Tòa án giải quyết theo quy định pháp luật.

Tại bản án dân sự sơ thẩm số 01/2018/LĐ-ST ngày 20/7/2018, Tòa án nhân dân thành phố Buôn Ma Thuột, tỉnh Đắk Lắk đã quyết định:

Áp dụng khoản 1 Điều 32; điểm c khoản 1 Điều 35; điểm a khoản 1 Điều 39; khoản 4 Điều 147; Điều 235; Điều 266; khoản 2 Điều 244, khoản 1 Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự;

Căn cứ Điều 22, Điều 38, Điều 123, Điều 124, Điều 125, Điều 126, khoản 1 Điều 201, khoản 2 Điều 202 Bộ luật lao động năm 2012; Điều 30, Điều 31 Nghị định số: 05/2015/NĐ-CP ngày 12/01/2015;

Căn cứ điểm a khoản 1 Điều 12 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.

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Lê Thị Thu N về việc yêu cầu tuyên hủy Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động số 19QĐ/NK ngày 03/4/2017 của Nhà khách Đ và bồi thường những khoản tiền: Tiền mất việc từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét sơ thẩm mỗi tháng 2.700.000đ; 2 tháng tiền lương do chấm dứt hợp đồng trái pháp luật: $2 \times 2.700.000\text{đ} = 5.400.000\text{đ}$; tiền 6 năm làm việc tại nhà khách mỗi năm 1 tháng lương: $6 \times 2.700.000\text{đ} = 16.200.000\text{đ}$; yêu cầu Nhà khách Đ phải đóng bảo hiểm xã hội và bảo hiểm y tế từ ngày ra Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật từ ngày 03/4/2017 đến ngày mở phiên tòa sơ thẩm.

Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của bà Lê Thị Thu N về việc yêu cầu Nhà khách Đ bồi thường khoản tiền tiền 2.700.000đ tương ứng với 01 tháng tiền lương của bà do vi phạm quy định về thời hạn báo trước 30 ngày.

Nhà khách Đ phải thanh toán cho bà Lê Thị Thu N khoản tiền tương ứng với 01 tháng tiền lương của bà N do vi phạm quy định về thời hạn báo trước 30 ngày là 2.700.000 đồng.

Đình chỉ xét xử đối với yêu cầu khởi kiện của bà Lê Thị Thu N về việc: Yêu cầu tuyên hủy Thông báo số: 14TB/NK ngày 06/11/2017 về việc thu hồi tiền ứng quỹ lương năm 2016 và yêu cầu Nhà khách Đ chi trả tiền trợ cấp thất nghiệp tổng số tiền là 14.580.000đ. Bà Lê Thị Thu N được quyền khởi kiện lại bằng vụ án lao động khác.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về án phí và tuyên quyền kháng cáo, quyền yêu cầu thi hành án và thỏa thuận thi hành án cho các đương sự theo quy định của pháp luật.

Ngày 02/8/2018, nguyên đơn bà Lê Thị Thu N kháng cáo một phần nội dung bản án sơ thẩm, yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 của Nhà khách Đ và buộc Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà N các

khoản tiền theo quy định của pháp luật do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

Tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn bà Lê Thị Thu N giữ nguyên yêu cầu khởi kiện và nội dung kháng cáo.

Tại phần tranh luận người đại diện theo ủy quyền của bà N trình bày: Việc Nhà khách Đ ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà N là trái pháp luật. Bà N nghỉ làm việc trong những ngày từ ngày 19/3/2017 đến ngày 21/3/2017 là đã xin phép ông Lại Huy G là tổ trưởng tổ hành chính. Ngày 01/3/2017 bà N nghỉ làm việc là ngày nghỉ bù của bà N theo quy định của Nhà khách và đã xin phép ông Đ là tổ trưởng. Trường hợp ông Đ không có thẩm quyền cho bà N nghỉ thì bà N mới nghỉ làm việc là 4,5 ngày chứ không phải nghỉ 05 ngày liên tiếp như bị đơn trình bày. Vì vậy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của Nhà khách là sai. Bà N và Nhà khách đã ký nhiều hợp đồng lao động. Vì vậy hợp đồng lao động ký sau cùng phải là hợp đồng lao động không xác định thời hạn, nhưng Nhà khách vẫn ký hợp đồng xác định thời hạn là trái quy định Luật lao động. Vì vậy phải xác định đây là hợp đồng lao động không xác định thời hạn, do đó Nhà khách vi phạm thời hạn báo trước là 45 ngày. Vì bà N không muốn nhận lại làm việc nên bà N yêu cầu Nhà khách bồi thường các khoản theo quy định tại Điều 42; Điều 48 Bộ luật lao động 2012 cụ thể là 75.000.000 đồng, gồm các khoản:

+ Tiền lương trong thời gian không được làm việc từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét xử phúc thẩm thẩm mỗi tháng 2.700.000 đồng;

+ 2 tháng tiền lương do chấm dứt hợp đồng trái pháp luật: $2 \times 2.700.000đ = 5.400.000$ đồng;

+ Tiền 6 năm làm việc tại nhà khách mỗi năm 01 tháng lương: $6 \times 2.700.000đ = 16.200.000$ đồng;

+ Bồi thường số tiền 2.700.000đ tương ứng với 45 ngày tiền lương do vi phạm quy định về thời hạn báo trước;

+ Yêu cầu Nhà khách Đ phải đóng BHXH và BHYT từ ngày ra QĐ chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét xử phúc thẩm.

Cụ thể số tiền được chấp nhận theo quy định của pháp luật do hội đồng xét xử xem xét.

Đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày: Bà N tự ý nghỉ việc 05 ngày cộng dồn không xin phép trong tháng, có hành động, phát ngôn vi phạm quy định trong quy chế làm việc áp dụng cho cán bộ công nhân viên Nhà khách và phản ứng quyết liệt các quyết định của Ban Giám đốc; tự ý bỏ ca trực, vô tổ chức gây khó cho công tác nhân sự. Như vậy bà N đã vi phạm kỷ luật lao động, đúng ra Nhà khách phải áp dụng biện pháp kỷ luật sa thải với bà N, theo khoản 3 Điều 126 Bộ luật lao

động. Song khi họp Nhà khách thống nhất xử lý bà N theo hình thức đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động là có lợi cho bà N và tạo điều kiện cho bà N được hưởng chế độ theo quy định. Việc nhà khách ban hành Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà N là đúng quy định của pháp luật. Do đó đại diện theo ủy quyền của Nhà khách Đ, tôi không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo của bà N.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Lắk tham gia phiên tòa phát biểu quan điểm:

Về thủ tục tố tụng: Trong quá trình thụ lý, giải quyết vụ án, Thẩm phán đã chấp hành đúng các quy định của Bộ luật tố tụng dân sự. và hội đồng xét xử đã thực hiện đúng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự; các đương sự đã chấp hành đúng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự. Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử đã thực hiện đúng các quy định của Bộ luật tố tụng dân sự về phiên tòa phúc thẩm. Từ khi thụ lý vụ án cũng như tại phiên tòa hôm nay các đương sự và người tham gia tố tụng khác, đã thực hiện đúng các quy định tại các Điều 70, 71, 72, 73, 75 và Điều 234 Bộ luật tố tụng dân sự.

Xét đơn kháng cáo của bà Lê Thị Thu N:

Về hình thức đơn kháng cáo: Bà Lê Thị Thu N nộp đơn kháng cáo trong hạn luật định và đã nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm nên hợp lệ.

Về nội dung: Xét thấy người sử dụng lao động là Nhà khách Đ đã chứng minh được lỗi của người lao động là bà N tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 1 tháng, cụ thể ngày 01/3/2017 và từ ngày 20/3/2017 đến ngày 23/3/2017 (điểm a khoản 1 Điều 123 BLLĐ). Bà N được thông báo làm bảng kiểm điểm để họp kiểm điểm, ký luật nhưng bà N từ chối không làm bảng kiểm điểm. Tại cuộc họp ngày 31/3/2017 có mặt bà N, nhưng bà N tự ý bỏ ra ngoài nên bà N không ký vào biên bản. Trường hợp này bà N tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 1 tháng thì hình thức kỷ luật lao động đối với bà N là hình thức xử lý kỷ luật sa thải quy định tại điểm a khoản 1 Điều 123 BLLĐ, không thuộc các trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động (HĐLĐ) theo quy định tại khoản 1 Điều 38 Bộ luật lao động. Xét thấy đơn phương chấm dứt HĐLĐ và hình thức kỷ luật sa thải đều giống nhau là người sử dụng lao động chấm dứt HĐLĐ với người lao động. Tuy nhiên xét về hình thức kỷ luật lao động thì đơn phương chấm dứt HĐLĐ là có lợi hơn cho người lao động và nhẹ hơn hình thức kỷ luật sa thải. Vì vậy Nhà khách Đ đơn phương chấm dứt HĐLĐ là có lợi cho bà N hơn.

Từ các căn cứ trên cho thấy, Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt HĐLĐ với bà Lê Thị Thu N của Nhà khách Đ là không trái quy định pháp luật. Do đó, yêu cầu khởi kiện của bà N yêu cầu hủy Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 và bồi thường tiền chế độ là không có cơ sở.

Tuy nhiên khi đơn phương chấm dứt hợp đồng đối với bà N, Nhà khách phải thông báo cho bà N trong hạn 30 ngày vì Nhà Khách có ký kết HĐLĐ với bà N thời hạn HĐLĐ là 3 năm. Do Nhà khách vi phạm thời hạn báo trước nên buộc Nhà khách bồi thường cho bà N 01 tháng tiền lương 2.700.000 đồng.

Vì vậy, căn cứ khoản 1 Điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự, đề nghị Hội đồng xét xử: Không chấp nhận đơn kháng cáo của nguyên đơn bà Lê Thị Thu N; Giữ nguyên bản án lao động sơ thẩm số 01/2018/LĐ-ST ngày 20/7/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Buôn Ma Thuột, tỉnh Đắk Lắk.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ đã được thẩm tra tại phiên tòa phúc thẩm; căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện tài liệu, chứng cứ, ý kiến của Kiểm sát viên và các đương sự.

[1] Xét kháng cáo của nguyên đơn bà Lê Thị Thu N yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017, của Nhà khách Đ và buộc Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà N các khoản tiền theo quy định của pháp luật do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật:

[1.1] Về hợp đồng lao động ký kết giữa các bên: Trong quá trình giải quyết vụ án, cũng như tại phiên tòa, nguyên đơn và đại diện theo ủy quyền của bị đơn đều xác nhận các bên không cung cấp được cho Tòa án các hợp đồng lao động đã ký kết giữa bà N và Nhà khách Đ. Tuy nhiên các bên đương sự đều thừa nhận bà N vào làm việc tại Nhà khách Đ từ tháng 10/2010. Nhà khách Đ (viết tắt là Nhà Khách) ký hợp đồng lao động có thời hạn với bà Lê Thị Thu N nhiều lần, lần cuối cùng hai bên ký hợp đồng có thời hạn với bà N vào ngày 01/11/2015, thời hạn hợp đồng là 03 năm từ ngày 01/11/2015 đến ngày 01/11/2018, hệ số lương được hưởng là 2,41, lương thực nhận của bà N là 2.700.000 đồng/tháng. Như vậy, theo quy định tại khoản 2 Điều 22 Bộ luật lao động năm 2012, thì trường hợp hai bên ký kết hợp đồng lao động mới là hợp đồng xác định thời hạn thì cũng chỉ được ký thêm 01 lần, sau đó nếu người lao động vẫn tiếp tục làm việc thì phải ký kết hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Trong trường hợp này, hợp đồng lao động có thời hạn được ký tối đa 2 lần thì sau khi ký hợp đồng lao động lần thứ hai các bên phải ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Việc Nhà khách và bà N tiếp tục ký Hợp đồng lao động xác định thời hạn là không phù hợp. Song các bên tự nguyện ký và thực hiện hợp đồng không có ý kiến gì, do đó xác định đây là hợp đồng lao động xác định thời hạn.

Về mức tiền lương: Trong quá trình giải quyết vụ án, cũng như tại phiên tòa các đương sự đều thừa nhận lương cơ bản bà N được nhận là: 2.916.100 đồng; cộng

phụ cấp khu vực: 121.000 đồng, tổng cộng là 3.037.100 đồng, sau khi trừ các khoản bảo hiểm, thì lương thực nhận hàng tháng của bà N là 2.700.000 đồng.

[1.2] Xét thời hạn báo trước cho người lao động khi người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động: Hợp đồng lao động giữa bà Lê Thị Thu N và Nhà khách Đ, ký kết ngày 01/11/2015, là hợp đồng lao động xác định thời hạn. Khi người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với người lao động, thì người sử dụng lao động phải báo trước cho người lao động ít nhất 30 ngày, theo quy định tại điểm b khoản 2 Điều 38 Bộ luật lao động năm 2012. Quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa các bên đương sự đều thừa nhận khi chấm dứt hợp đồng lao động với bà N, Nhà khách không báo trước cho bà N theo quy định. Như vậy Nhà khách Đ đã vi phạm thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà N.

[1.3] Xét Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017 của Nhà khách Đ:

Về lý do Nhà khách Đ ra Quyết định số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt hợp đồng lao động với bà Lê Thị Thu N: Nhà khách cho rằng bà N đã tự ý bỏ việc 05 ngày cộng dồn trong 01 tháng, cụ thể ngày 01/3/2017 và các ngày từ ngày 20/3/2017 đến ngày 23/3/2017. Đối với ngày 01/3/2017, theo trình bày của bà N và xác nhận của ông Trần Văn Đ, là tổ trưởng tổ Nhà hàng, bà N nghỉ có xin phép ông Trần Văn Đ và được ông Đ cho phép nghỉ. Tại điểm a Điều 4 Chương II Quy chế làm việc và chức năng, nhiệm vụ của các bộ phận thuộc nhà khách năm 2012 của Nhà khách Đ quy định: “Trường hợp muốn nghỉ để giải quyết việc riêng từ 03 ngày trở lên phải làm đơn báo cho Ban Giám đốc trước một tuần, dưới 03 ngày phải xin ý kiến phòng tổ chức hành chính, dưới 01 ngày phải báo Tổ trưởng, sau đó phải báo lại Giám đốc”. Như vậy, ngày 01/3/2017 bà N đã báo tổ trưởng là ông Đ. Tuy nhiên bảng chấm công tháng 3/2017, ghi ngày 01/3/2017, bà N nghỉ không phép. Đối với các ngày nghỉ các ngày từ ngày 20/3/2017 đến ngày 23/3/2017, bà N trình bày có báo ông G tổ trưởng tổ hành chính và được ông G đồng ý cho nghỉ. Tuy nhiên, ông G không thừa nhận ông đã đồng ý cho bà N nghỉ. Mặt khác ông không có thẩm quyền cho bà N nghỉ 04 ngày liên tục. Vì vậy, Nhà khách Đ xác định trong tháng 3/2017 bà N nghỉ 05 ngày không có lý do, nên đã áp dụng biện pháp kỷ luật đối với bà N.

Quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa đại diện theo ủy quyền bị đơn xác định: Nhà khách Đ áp dụng biện pháp chấm dứt hợp đồng lao động với bà N, mà không áp dụng biện pháp sa thải người lao động theo khoản 3, Điều 126 Bộ luật lao động đối với người lao động nghỉ không lý do cộng dồn 05 ngày trong tháng, nhưng ban hành Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt hợp đồng lao động để bà N được hưởng chế độ bảo hiểm. Căn cứ Nhà khách Đ ban hành

Quyết định số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt hợp đồng lao động với bà Lê Thị Thu N: Bà N tự ý nghỉ việc không xin phép, có những hành động, phát ngôn vi phạm quy định trong quy chế làm việc áp dụng cho nhân viên Nhà khách không thuộc một trong các trường hợp quy định tại Điều 38 Bộ luật lao động về quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của người sử dụng lao động. Mặt khác khi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà N, Nhà khách đã vi phạm thời hạn báo trước. Do đó, Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt hợp đồng lao động với bà N thuộc trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, quy định tại Điều 41 Bộ luật lao động.

[1.4] Xét kháng cáo của bà N yêu cầu hủy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 của Nhà khách Đ, Hội đồng xét xử nhận thấy: Như đã phân tích ở trên, Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của Nhà khách Đ đối với bà N là trái quy định của pháp luật. Tuy nhiên, trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, bà N không yêu cầu Nhà khách Đ nhận bà lại làm việc. Do đó không cần thiết phải hủy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà N của Nhà khách Đ.

[2] Xét kháng cáo của bà N về việc buộc Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà N các khoản tiền theo quy định của pháp luật do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật:

[2.1] Tiền lương trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo quy định tại khoản 1 Điều 42 Bộ luật lao động:

- Tiền lương trong thời gian người lao động không được làm việc: Theo yêu cầu của bà N tại đơn khởi kiện, bà N yêu cầu Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà tiền lương trong những ngày bà không được làm việc từ khi Nhà khách ban hành Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà N (ngày 03/4/2017), đến ngày xét xử sơ thẩm. Tuy nhiên số tiền bà N yêu cầu cụ thể là: 09 tháng x 2.700.000 đồng/tháng = 24.300.000 đồng. Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện theo ủy quyền của bà N yêu cầu Hội đồng xét xử tính tiền lương của bà N trong thời gian không được làm việc từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét xử phúc thẩm, nhưng không xác định rõ số tiền cụ thể. Xét thấy tại đơn khởi kiện của bà N chỉ yêu cầu Tòa án xem xét tiền lương của bà N trong thời gian không được làm việc là 09 tháng x 2.700.000 đồng/tháng = 24.300.000 đồng. Do đó yêu cầu của đại diện theo ủy quyền của bà N tại phiên tòa phúc thẩm đã vượt quá phạm vi khởi kiện của bà N, nên không thuộc phạm vi xem xét của Hội đồng xét xử. Vì vậy, Hội đồng xét xử chấp nhận một phần kháng cáo của bà N đối với khoản tiền lương của bà N trong

thời gian không được làm việc, theo phạm vi yêu cầu tại đơn khởi kiện là 24.300.000 đồng.

Ngoài số tiền trên thì Nhà khách phải thanh toán cho bà N 02 tháng tiền lương theo quy định tại khoản 1 Điều 42 Bộ luật lao động là: 2.700.000 đồng x 2 tháng = 5.400.000 đồng.

[2.2] Đối với kháng cáo yêu cầu Nhà khách phải bồi thường cho bà N phụ cấp thôi việc trong thời gian làm việc 06 năm x 2.700.000 đồng/năm = 16.200.000 đồng.

Hội đồng xét xử nhận thấy, theo quy định tại khoản 1 Điều 48; khoản 2 Điều 42 Bộ luật lao động thì người sử dụng lao động có trách nhiệm chi trả trợ cấp thôi việc cho người lao động đã làm việc thường xuyên từ đủ 12 tháng trở lên, mỗi năm làm việc được tính là $\frac{1}{2}$ tháng tiền lương. Theo quy định tại khoản 3 Điều 48 bộ luật lao động thì tiền lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc. Các bên đương sự đều thừa nhận bà N làm việc tại Nhà khách liên tục từ tháng 10/2010 (các đương sự không xác định được ngày cụ thể nên tính từ ngày 01/10/2010 có lợi cho người lao động và phù hợp quy định của pháp luật), đến ngày Nhà khách ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà N (ngày 03/4/2017), là 06 năm 06 tháng 02 ngày. Tại đơn khởi kiện của bà N và quá trình giải quyết vụ án bà N yêu cầu Nhà khách bồi thường cho bà phụ cấp thôi việc trong thời gian làm việc là 06 năm. Các bên đương sự cũng xác định tiền lương của bà N theo hợp đồng lao động của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc là 2.700.000 đồng/tháng. Do đó bà N yêu cầu Nhà khách bồi thường khoản tiền này là có cơ sở. Song mức bà N yêu cầu nhà khách bồi thường không phù hợp quy định pháp luật. Do đó Hội đồng xét xử chấp nhận một phần kháng cáo của bà N. Buộc nhà khách phải thanh toán cho bà N số tiền phụ cấp thôi việc trong thời gian bà N làm việc tại Nhà khách là: 06 năm x (2.700.000 đồng : 2) = 8.100.000 đồng.

[2.3] Hợp đồng lao động ký kết giữa Nhà khách và bà N là hợp đồng lao động xác định thời hạn. Do đó cấp sơ thẩm đã chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà N về việc yêu cầu Nhà khách Đ phải trả cho bà N số tiền do vi phạm thời hạn báo trước là 30 ngày, tương ứng với một tháng lương bà N được nhận là 2.700.000 đồng, theo quy định điểm b khoản 2 Điều 38 Bộ luật lao động năm 2012 là có căn cứ. Tại phiên tòa, đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn cho rằng hợp đồng lao động bà N ký với Nhà khách là hợp đồng không xác định thời hạn, yêu cầu Nhà khách phải bồi thường cho bà N số tiền 4.050.000 đồng, do vi phạm thời hạn báo trước là 45 ngày nhân với mức lương thực nhận của bà N. Tuy nhiên đơn khởi kiện của bà N yêu cầu Nhà khách phải trả cho bà số tiền do vi phạm thời hạn báo trước 30 ngày là 2.700.000 đồng. Do đó yêu cầu Nhà khách phải bồi thường cho bà N

số tiền 4.050.000 đồng, do vi phạm thời hạn báo trước tại phiên tòa phúc thẩm cầu đại diện ủy quyền của bà N là không có căn cứ, nên hội đồng xét xử không chấp nhận.

[2.4] Đối với kháng cáo yêu cầu Nhà khách phải trả tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế cho bà N trong những ngày không được làm việc.

Hội đồng xét xử nhận thấy: Theo quy định tại khoản 1 Điều 42 Bộ luật lao động thì ngoài việc phải trả tiền lương cho người lao động trong những ngày không được làm việc thì người sử dụng lao động còn phải trả tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế cho người lao động. Tại phiên tòa các đương sự đều thừa nhận, Nhà khách đã trả sổ bảo hiểm và đóng các khoản tiền tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế cho bà N đến ngày 03/4/2017. Từ ngày bà N bị đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động thì Nhà khách không thanh toán cho bà khoản tiền nào khác. Do đó kháng cáo yêu cầu Nhà khách phải trả cho bà N khoản tiền tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế từ ngày Nhà khách Đ ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà N là phù hợp quy định của pháp luật. Tuy nhiên đơn khởi kiện của bà N chỉ yêu cầu Nhà khách trả cho bà khoản tiền này tính từ ngày 03/4/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm. Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện theo ủy quyền của bà N yêu cầu Nhà khách Đ phải trả cho bà N khoản tiền nói trên, tính từ ngày Nhà khách Đ ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà N, đến ngày xét xử phúc thẩm là vượt quá phạm vi khởi kiện của bà N. Do đó hội đồng xét xử chấp nhận một phần kháng cáo của bà N. Tại phiên tòa các đương sự thừa nhận số tiền bảo hiểm y tế phải đóng cho bà N hàng tháng là 43.741 đồng và bảo hiểm xã hội là 233.288 đồng, tổng cộng tiền bảo hiểm y tế và bảo hiểm xã hội người sử dụng lao động phải đóng cho bà N là 277.000 đồng. Vì vậy buộc Nhà khách phải trả cho bà N khoản tiền bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế từ ngày bà N bị đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động (ngày 03/4/2017) đến ngày xét xử sơ thẩm (ngày 20/7/2018), trong những ngày bà N không được làm việc là: 15 tháng 17 ngày (làm tròn thành 16 tháng) x 277.000 đồng = 4.432.000 đồng.

Tổng số tiền Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà N do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là 44.932.000 đồng.

[2.5] Xét quan điểm của đại diện theo ủy quyền của người khởi kiện về việc xác định quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động của Nhà khách Đ, đối với bà N trái pháp luật; Yêu cầu Nhà khách phải bồi thường cho bà N các khoản tiền do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định của pháp luật là có căn cứ để chấp nhận. Đối với các yêu cầu nhà khách phải bồi thường cho bà N các khoản tiền do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động nhưng vượt quá phạm vi yêu cầu khởi kiện của bà N không có căn cứ để Hội đồng xét xử chấp nhận.

Xét quan điểm của đại diện theo ủy quyền của người bị kiện cho rằng Nhà khách ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà N đúng quy định của pháp luật và không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà N là không có căn cứ, nên Hội đồng xét xử không chấp nhận.

Xét quan điểm của đại diện Viện kiểm sát tại phiên tòa, cho rằng hình thức kỷ luật lao động thì đơn phương chấm dứt HĐLĐ là có lợi hơn cho người lao động và nhẹ hơn hình thức kỷ luật sa thải. Vì vậy Nhà khách Đ đơn phương chấm dứt HĐLĐ là có lợi cho bà N hơn. Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 về việc chấm dứt HĐLĐ với bà Lê Thị Thu N của Nhà khách Đ là không trái quy định pháp luật. Do đó, yêu cầu khởi kiện của bà N yêu cầu hủy Quyết định số 19/QĐ/NK ngày 03/4/2017 bồi thường tiền chế độ là không có cơ sở, đề nghị giữ nguyên bản án sơ thẩm là không có căn cứ, nên Hội đồng xét xử không chấp nhận.

[2.6] Nhận thấy bản án lao động sơ thẩm xác định Nhà khách Đ ban hành quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động để thay thế cho biện pháp kỷ luật sa thải để người lao động được hưởng quyền lợi, là có lợi cho người lao động. Vì vậy cấp sơ thẩm chấp nhận một phần yêu cầu của người khởi kiện của bà N, buộc Nhà khách Đ bồi thường cho bà N khoản tiền vi phạm thời hạn báo trước theo quy định tại khoản 2 Điều 38; khoản 5 Điều 41 Bộ luật lao động, không xem xét chấp nhận các yêu cầu còn lại theo đơn khởi kiện của bà N là chưa đảm bảo quyền lợi của người lao động khi bị đơn phương chấm dứt Hợp đồng lao động trái pháp luật. Vì vậy cần chấp nhận một phần kháng cáo của bà N – Sửa bản án lao động sơ thẩm số 01/2018/LĐ-ST ngày 20-7-2018 của Tòa án nhân dân thành phố Buôn Ma Thuột, tỉnh Đắk Lắk theo hướng đã phân tích ở trên.

Quá trình giải quyết vụ án tại cấp sơ thẩm và tại phiên tòa sơ thẩm, bà Lê Thị Thu N xin rút một phần yêu cầu khởi kiện về nội dung: Yêu cầu Tòa án tuyên hủy Thông báo số: 14TB/NK ngày 06/11/2017 về việc thu hồi tiền ứng quỹ lương năm 2016 và yêu cầu Nhà khách Đ chi trả tiền trợ cấp thất nghiệp tổng số tiền là 14.580.000 đồng. Cấp sơ thẩm đã đình chỉ một phần yêu cầu khởi kiện của bà N nhưng không áp dụng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự là thiếu sót, cần rút kinh nghiệm.

[3] Về án phí:

[3.1] Về án phí sơ thẩm: Do sửa bản án sơ thẩm về yêu cầu của bà N yêu cầu Nhà khách bồi thường do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, nên cần sửa án phí theo quy định, do đó Nhà khách Đ phải chịu án phí lao động sơ thẩm là: 45.265.400 đồng x 3% = 1.348.000 đồng.

[3.2] Về án phí lao động phúc thẩm: Bà N không phải chịu án phí lao động phúc thẩm.

[4] Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng

ngiht có hiệulực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

Vì những lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 2 Điều 308; Điều 309 Bộ luật Tố tụng dân sự;

[1] Chấp nhận một phần đơn kháng cáo của nguyên đơn là bà Lê Thị Thu N – Sửa bản án lao động sơ thẩm số 01/2018/LĐ-ST ngày 20-7-2018 của Tòa án nhân dân thành phố Buôn Ma Thuột, tỉnh Đắk Lắk, về yêu cầu Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà N các khoản tiền do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật và phần án phí.

[2] Áp dụng các khoản 1 Điều 32; điểm a khoản 1 Điều 39; Điều 217 Bộ luật tố tụng dân sự.

Áp dụng các Điều 22, 38, 41, 42, 48, 123, 124 khoản 1 Điều 201, khoản 2 Điều 202 Bộ luật lao động năm 2012.

Tuyên xử:

[2.1] Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Lê Thị Thu N về yêu Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà Lê Thị Thu N, những khoản tiền do Nhà khách Đ Đắk Lắk đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, đối với bà Lê Thị Thu N. Buộc Nhà khách Đ phải bồi thường cho bà Lê Thị Thu N số tiền 44.932.000 đồng, do Nhà khách Đ đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, đối với bà Lê Thị Thu N. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà Lê Thị Thu N về việc yêu cầu tuyên hủy Quyết định đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động số 19/QĐ-NK ngày 03/4/2017 của Nhà khách Đ.

[2.2] Đình chỉ xét xử đối với yêu cầu khởi kiện của bà Lê Thị Thu N đối với yêu cầu tuyên hủy Thông báo số: 14TB/NK ngày 06/11/2017 về việc thu hồi tiền ứng quỹ lương năm 2016 và yêu cầu Nhà khách Đ chi trả tiền trợ cấp thất nghiệp tổng số tiền là 14.580.000 đồng.

Bà Lê Thị Thu N được quyền khởi kiện lại bằng vụ án khác nếu có yêu cầu và có đủ điều kiện khởi kiện.

[3] Về án phí: Áp dụng Điều 148 Bộ luật tố tụng dân sự; điểm a khoản 1 Điều 12; Điều 29 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30-12-2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

[3.1] Về án phí lao động sơ thẩm: Nhà khách Đ phải chịu 1.348.000 đồng, tiền án phí lao động sơ thẩm.

[3.2] Về án phí lao động phúc thẩm: Bà Lê Thị Thu N không phải chịu án phí lao động phúc thẩm .

[4] Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

Áp dụng Điều 357; Điều 468 Bộ luật dân sự để tính lãi suất đối với số tiền chậm thi hành án, khi có đơn yêu cầu thi hành án của người được 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 thoả 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 của Luật Thi hành án dân sự.

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

Nơi nhận:

- TAND Tối cao;
- TAND CC tại Đà Nẵng;
- VKSND tỉnh Đắk Lắk;
- TAND Tp. Buôn Ma Thuột;
- CCTHADS Tp. B;
- Dương sự;
- Lưu hồ sơ vụ án.

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

(đã ký)

Trần Thị Phụng