

**TOÀ ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG**

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

Bản án số: 01/2020/LĐ-PT

Ngày 29-4-2020

V/v tranh chấp về BHXH, BHYT,
BHTN và trợ cấp thôi việc, bồi thường
thiệt hại khi chấm dứt hợp đồng lao động

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

TOÀ ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG

- Với thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Vũ Thị Thu Hà

Các Thẩm phán:

Bà Nguyễn Thị Thu Thủy

Ông Nguyễn Văn Dương.

- Thư ký phiên tòa: Bà Phạm Thị Mai Phương - Thư ký Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa: Bà Ngô Kiều Dâng - Kiểm sát viên.

Trong các ngày 24 tháng 4 năm 2020 và ngày 29 tháng 4 năm 2020, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng, xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 08/2019/TLPT-LĐ ngày 05 tháng 12 năm 2019 về việc tranh chấp về bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp và trợ cấp thôi việc, bồi thường thiệt hại khi chấm dứt hợp đồng lao động.

Do Bản án lao động sơ thẩm số 02/2019/LĐ-ST ngày 26 tháng 9 năm 2019 của Tòa án nhân dân quận DK, thành phố Hải Phòng bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 01/2020/QĐ-PT ngày 27 tháng 02 năm 2020, Quyết định hoãn phiên tòa số 06/2020/QĐ-PT ngày 14 tháng 4 năm 2020, giữa các đương sự:

- Nguyên đơn: Chị Phạm Thị D, sinh năm 1987; nơi cư trú: Thôn 2, TK, xã HB, huyện KT, thành phố Hải Phòng; vắng mặt.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Ông Phạm Văn H, nơi cư trú: Tổ 18, cụm 3, phường NS, quận KA, thành phố Hải Phòng; có mặt.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn: Bà Nguyễn Thị Kim Y, là Luật sư của Công ty Luật Hoa phượng thuộc Đoàn Luật sư thành phố Hải Phòng; vắng mặt.

- *Bị đơn*: Công ty TNHH Giày SW Việt Nam; địa chỉ trụ sở: Đường MDD, phường HD, quận DK, thành phố Hải Phòng.

Người đại diện hợp pháp của bị đơn: Ông Ngô Văn T - Luật sư của Văn phòng Luật sư Đức Thuận thuộc Đoàn luật sư thành phố Hải Phòng (theo Giấy ủy quyền ngày 20/02/2020); có mặt.

- *Người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan*: BHXH thành phố Hải Phòng; địa chỉ trụ sở: Số 2A TK, quận HB, thành phố Hải Phòng

Người đại diện hợp pháp: Bà Đinh Thị Lan H1, chức vụ: Trưởng phòng Quản lý thu; ông Phạm Văn M, chức vụ: Phó Trưởng phòng Quản lý thu; bà Nguyễn Thị Quỳnh T, chức vụ: Phó Trưởng phòng Quản lý thu; đều có địa chỉ: Số 2A TK, quận HB, thành phố Hải Phòng; đều vắng mặt tại phiên tòa (theo Giấy ủy quyền số 1136/UQ-BHXH ngày 10/06/2019)

- *Người kháng cáo*: Nguyên đơn là chị Phạm Thị D.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tóm tắt nội dung vụ án, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm:

Theo đơn khởi kiện, trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa sơ thẩm nguyên đơn trình bày:

Tháng 5/2005, chị Phạm Thị D được nhận vào làm việc tại Công ty TNHH TC và có ký hợp đồng lao động không xác định thời hạn với Công ty. Đến tháng 3/2006, Công ty TNHH TC được chuyển đổi TC ty TNHH Giày SW Việt Nam (viết tắt là Công ty). Ngày 02/5/2006, chị D tiếp tục ký Hợp đồng lao động (viết tắt là HĐLĐ) với Công ty TNHH Giày SW Việt Nam. Ngày 04/8/2017 chị D nghỉ việc theo Quyết định chấm dứt hợp đồng lao động (viết tắt là QĐCĐHĐLĐ) số 346/QĐ-CT ngày 01/8/2017. Theo sổ bảo hiểm chị D nhận được thẻ hiện chị D tham gia và đóng bảo hiểm xã hội từ tháng 8/2006 đến tháng 5/2017, chị D cho rằng Công ty đã không đóng bảo hiểm xã hội cho chị từ tháng 5/2005 đến hết tháng 5/2006 và Công ty đã đóng thiếu bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp (viết tắt là BHXH, BHYT, BHTN) cho chị D trong khoảng thời gian từ tháng 6/2006 đến hết tháng 5/2017. Vì vậy, chị D khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết buộc: 1 - Công ty phải trả lại cho chị D số tiền trốn đóng BHXH, BHYT, BHTN từ tháng 5/2005 đến hết tháng 5/2006 là 2.150.000 đồng; 2 - Trả lại chị D số tiền đóng BHXH, BHYT, BHTN còn thiếu trong các tháng từ tháng 6/2006 đến hết tháng 5/2017 là 66.896.254 đồng; 3 - Trả lãi suất lũy kế đối với số tiền trốn đóng BHXH, BHYT, BHTN là 63.681.912 đồng; 4 - Trợ cấp thôi việc cho chị D theo quy định Điều 8 Bộ luật Lao động 2012 là 13.600.000 đồng; 5 - Trả tiền lãi do chậm chi trả trợ cấp thôi việc cho chị D theo quy định của pháp luật là 1.768.000 đồng; Tổng cộng là 148.096.116 đồng.

Trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa sơ thẩm, người đại diện của nguyên đơn sửa đổi, bổ sung yêu cầu khởi kiện đề nghị Tòa án giải quyết: 1 - Hủy Quyết định về chấm dứt HĐLĐ số 346/QĐ-CT ngày 01/8/2017 của Công ty TNHH Giày SW Việt Nam do Công ty đã đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật với chị D; 2 - Yêu cầu bồi thường và trợ cấp cho chị D do Công ty đã đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật như sau: Trả tiền lương trong những ngày chị D không được làm việc tính từ ngày 01/8/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm là 26 tháng x 7.300.000 đồng = 189.800.000 đồng; Trả tiền BYTH, BHXH trong 26 tháng là 7.300.000 đồng x 32,5% x 26 tháng = 61.685.000 đồng; Trả tiền 05 tháng tiền lương là 7.300.000 đồng x 5 tháng = 36.500.000 đồng; Bồi thường 05 tháng tiền lương để chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 3 Điều 42 Bộ luật Lao động là 7.300.000 đồng x 5 tháng = 36.500.000 đồng; Bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước 45 ngày trước khi chấm dứt hợp đồng lao động là 13.500.000 đồng; 3 - Trả tiền trợ cấp thôi việc cho chị D còn thiếu là 13.297.500 đồng và tiền lãi chậm trả là 2.658.000 đồng theo quy định của pháp luật với lý do: Tổng thời gian chị D làm việc tại Công ty từ tháng 5/2005 đến hết tháng 7/2017 là 13 năm 3 tháng, thời gian chị D đã tham gia BHTN là 7 năm 11 tháng, như vậy, thời gian tính trợ cấp thôi việc cho chị D là 13 năm 3 tháng – 7 năm 11 tháng = 5 năm 5 tháng (làm tròn thành 5,5 năm). Như vậy, tiền trợ cấp thôi việc của chị D là 5,5 năm x $\frac{1}{2}$ x 7.300.000 đồng = 20.075.000 đồng. Công ty đã trả cho chị D 6.777.500 đồng, còn thiếu là 13.297.500 đồng; 4 - Bồi thường số tiền đáng ra chị D được hưởng chế độ thai sản là 52.800.000 đồng do Công ty không đóng bảo hiểm cho chị D tháng 7 nên không đủ 6 tháng liên tục, do đó, chị D không được hưởng chế độ thai sản và tiền lãi do chậm trả là 7.916.832 đồng; Tổng số tiền yêu cầu bồi thường, trợ cấp (bao gồm cả lãi) là 395.312.764 đồng; 5 - Truy nộp số tiền do Công ty trốn đóng và đóng thiếu BHXH, BHYT, BHTN đối với chị D cho Cơ quan BHXH thành phố Hải Phòng từ tháng 5/2005 đến hết tháng 7/2006 và tháng 7/2017 cho chị D. Công ty đã đóng BHXH, BHYT, BHTN cho chị D trên cơ sở mức lương thấp hơn quy định của pháp luật trong khoảng thời gian từ tháng 8/2006 đến hết tháng 5/2017 nên công ty phải đóng bổ sung; 6- Đề nghị Cơ quan bảo hiểm xã hội thành phố Hải Phòng truy thu số tiền trốn đóng BHXH, BHYT, BHTN từ tháng 5/2005 đến hết tháng 7/2017, truy thu số tiền đóng thiếu BHXH, BHYT, BHTN từ tháng 8/2006 đến tháng 5/2017 theo quy định và cấp lại sổ BHXH cho chị D theo đúng quy định của pháp luật.

Trong quá trình giải quyết vụ án bị đơn và người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày ý kiến:

Ngày 12/7/2017, chị D có đơn xin nghỉ việc để chữa bệnh, căn cứ lý do xin thôi việc của chị D, Công ty đã ra QĐCDHĐLĐ đối với chị D là đúng quy định của pháp luật nên Công ty không đồng ý hủy QĐCDHĐLĐ số 346/QĐ-CT ngày 01/8/2017 của Công ty và bồi thường thiệt hại do CDHĐLĐ trái pháp luật cho chị D. Công ty TNHH Giày SW Việt Nam thành lập năm 2006, theo Giấy chứng nhận

đăng ký doanh nghiệp ngày 31/3/2006; ngày 02/5/2006, Công ty ký HĐLĐ với chị Phạm Thị D, trong thời gian chị D làm việc tại Công ty, Công ty đã thực hiện việc đóng đầy đủ BHXH, BHYT cho chị D, vì vậy, chị D yêu cầu Công ty truy đóng BHXH, BHTN, BHYT bổ sung từ tháng 5/2005 đến tháng 6/2006 là không có căn cứ. Căn cứ vào các quyết định của BHXH Việt Nam quy định về việc quản lý thu BHXH bắt buộc, các nghị định của Chính phủ ban hành theo từng năm thì Công ty đã đóng đầy đủ BHXH, BHYT, BHTN cho chị D theo mức lương thỏa thuận trong HĐLĐ và các phụ lục HĐ đã ký kết giữa Công ty với chị D nên Công ty không chấp nhận yêu cầu của chị D về việc đóng BHXH, BHYT, BHTN còn thiếu trong các tháng từ tháng 6/2006 đến hết tháng 5/2017. Ngày 14/8/2017, Công ty đã chuyển số tiền 7.128.500 đồng, trong đó có 6.777.500 đồng tiền trợ cấp thôi việc và tiền của 02 ngày nghỉ hàng năm nên không chấp nhận yêu cầu của chị D. Chị D nghỉ việc tháng 6, 7/2017 với lý do xin nghỉ ốm, khi nghỉ việc, chị D không trình bày về việc mình đi chữa vô sinh và mang thai, chị D nghỉ việc nên Công ty không trả lương và không đóng bảo hiểm cho chị D là đúng theo quy định của pháp luật. Chị D nghỉ việc tháng 7/2017 đến tháng 2/2018, chị D mới sinh con, việc chị D không được cơ quan bảo hiểm thanh toán tiền thai sản không phải do lỗi của Công ty nên Công ty không có trách nhiệm bồi thường tiền thai sản cho chị D.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là Bảo hiểm xã hội thành phố Hải Phòng trong quá trình giải quyết vụ án trình bày:

Người lao động có HĐLĐ từ đủ 03 tháng trở lên (trước thời điểm 01/01/2018) có đi làm, có hưởng lương thuộc đối tượng bắt buộc phải tham gia BHXH, BHYT, BHTN theo quy định. Căn cứ vào HĐLĐ ký giữa chị D và Công ty TNHH Giấy SW Việt Nam thì trường hợp chị D thuộc đối tượng phải tham gia BHXH, BHYT, BHTN theo quy định. Mức đóng BHXH, BHYT, BHTN được tính trên mức lương theo HĐLĐ, cụ thể là lương và các khoản phụ cấp lương. Nếu có căn cứ xác định người sử dụng lao động và người lao động thuộc trường hợp phải đóng BHXH, BHYT, BHTN thì đề nghị Tòa án căn cứ vào quy định của pháp luật yêu cầu người sử dụng lao động, người lao động đóng BHXH, BHYT, BHTN theo đúng quy định.

Giải quyết của Tòa án cấp sơ thẩm:

Tại Bản án sơ thẩm số 02/2019/LĐ-ST ngày 26/9/2019 của Tòa án nhân dân quận DK, thành phố Hải Phòng đã căn cứ vào Căn cứ Điều 32, Điều 35; điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 228 Bộ luật Tố tụng dân sự; Điều 186 Bộ luật Lao động; Điều 85, Điều 86, Điều 89 Luật Bảo hiểm xã hội; Nghị định 12/1995/NĐ-CP; Nghị quyết 115/2015/NĐ-CP; Nghị quyết 152/2016/NĐ-CP; Luật phí, lệ phí; Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội. Xử: Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của chị Phạm Thị D:

1. Buộc Công ty TNHH Giấy SW Việt Nam phải truy đóng BHXH, BHYT, BHTN cho chị Phạm Thị D trong các tháng 5, 6, 7/2006 là $710.000 \times 15\% \times 3$ tháng = 319.500 đồng; Chị D phải truy đóng BHXH, BHYT, BHTN trong các tháng 5, 6, 7/2006 là $710.000 \times 5\% \times 3$ tháng = 106.500 đồng. Ngoài số tiền trên, Công ty TNHH Giấy SW Việt Nam và chị Phạm Thị D còn phải chịu tiền lãi do chậm đóng BHXH, BHYT, BHTN với lãi suất theo quy định của pháp luật Bảo hiểm xã hội tương ứng với thời gian chậm đóng.

2. Buộc Công ty TNHH Giấy SW Việt Nam phải thanh toán cho chị D số tiền trợ cấp thôi việc còn thiếu là 1.129.000 đồng và 235.208 đồng tiền lãi chậm trả tính từ tháng 8/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm. Tổng cộng là 1.364.208 đồng.

Không chấp nhận các yêu cầu khởi kiện khác của chị Phạm Thị D

Ngoài ra bản án còn tuyên về án phí, lãi suất đối với khoản tiền chậm thi hành án và quyền kháng cáo của các đương sự.

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 08/10/2019, Tòa án nhân dân quận DK đã nhận được Đơn kháng cáo của ông Phạm Văn H (người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn); ngày 29/10/2019, Tòa án nhân dân quận DK nhận được Đơn kháng cáo đề ngày 23/10/2019 do chị D ký và văn bản giải trình về ủy quyền cho ông Hóa làm đơn kháng cáo theo Công văn số 75/TA-DK ngày 10/10/2019 của Tòa án nhân dân quận DK về việc kháng cáo Bản án lao động sơ thẩm. Theo đó, việc kháng cáo của bà Phạm Thị D trong hạn luật định và được xem xét, giải quyết. Theo đơn kháng cáo thì chị D kháng cáo toàn bộ Bản án sơ thẩm số 02 ngày 26/9/2019 của Tòa án nhân dân quận DK do Bản án sơ thẩm đã có vi phạm nghiêm trọng về tố tụng, sai lầm trong việc đánh giá, sử dụng tài liệu, chứng cứ và áp dụng pháp luật; đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm hủy Bản án sơ thẩm và chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp sơ thẩm giải quyết lại.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

- Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn trình bày:

Thứ nhất, Tòa án cấp sơ thẩm thu thập tài liệu, chứng cứ và chứng minh không đúng quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự, chưa được thực hiện thu thập đầy đủ tài liệu, chứng cứ mà tại phiên tòa phúc thẩm không thể bổ sung được: Theo Công văn gửi Sở KHĐT (Tòa án đã xác định tài liệu, chứng cứ cần để chứng minh việc Công ty có nhận chuyển quyền sở hữu, quản lý hoặc quyền sử dụng tài sản của doanh nghiệp khác không) và Quyết định yêu cầu bị đơn cung cấp tài liệu, chứng cứ (Tòa án yêu cầu cung cấp: HĐLĐ hoặc phụ lục HĐ, Bảng lương, Thẻ dập chấm công; thang bảng lương, tài liệu khác liên quan đến Quyết định chấm dứt HĐLĐ; căn cứ tiền lương đóng BHXH); Tòa án đã xác định đây là các tài liệu, chứng cứ cần thiết để giải quyết vụ án. Tuy nhiên, Tòa án đã không tiến hành thu thập mặc dù có thể thu thập được; bởi Công ty không giao nộp được các tài liệu trên; Tòa án chỉ ra các công văn để thu thập tài liệu mà không ra Quyết định yêu cầu cung cấp tài liệu, chứng cứ tại Phòng Lao động, Thương binh và Xã hội quận

DK và Sở Kế hoạch và Đầu tư là vi phạm khoản 3 Điều 97 và khoản 3 Điều 106 Bộ luật Tố tụng Dân sự. Việc thu thập tài liệu chứng cứ không đúng theo trình tự, thủ tục của pháp luật: Tòa án hoãn phiên tòa không với lý do “để thu thập tài liệu, chứng cứ” nhưng vẫn đến nhà chị D lập biên bản ghi lời khai của chị. Chị D đã có bản tự khai gửi Tòa án sau đó để nêu rõ quan điểm của mình. Như vậy, tài liệu chưa thu thập đầy đủ nhưng Tòa án đã ra Quyết định xét xử. Ngoài ra, việc Tòa án lập biên bản ghi lời khai chị D là vi phạm khoản 1 Điều 98 Bộ luật Tố tụng dân sự bởi: Không có căn cứ xác định chị D không thể có mặt tại Tòa án để viết bản tự khai, chị D có thể tự mình viết được. Nghĩa vụ chứng minh thuộc về Công ty, trong khi đó, chị D đã cung cấp được các tài liệu về “Giấy xác nhận” của cơ quan y tế là đủ cơ sở chứng minh Công ty đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật nên Tòa án không cần thiết phải tiến hành thu thập tài liệu.

Thứ hai, Tòa án không căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án, không áp dụng quy định của pháp luật mà căn cứ ý chí chủ quan của bị đơn để giải quyết vụ án. Tòa án không sử dụng các tài liệu, chứng cứ để xác định Công ty đã đóng BHXH cho chị D thấp hơn quy định của pháp luật: Tòa án đã không xem xét đến các HĐLĐ năm 2006, 2007 và 2010, Thỏa ước Lao động tập thể, Bảng lương từ tháng 01 đến tháng 07/2017; Hệ thống thang bản lương, Nội quy lao động...để xác định mức lương tối thiểu theo quy định của pháp luật trong các năm từ 2008, 2009, 2011- 2016 và tiền lương năm 2017 của chị D. Theo các tài liệu trên và quy định của pháp luật cũng đã chứng minh được mức lương tối thiểu theo quy định của pháp luật cao hơn mức lương ghi trong sổ BHXH của chị D. Trong giai đoạn từ 2006 đến tháng 12/2015, Công ty chỉ dựa trên mức lương tối thiểu vùng mà không đóng theo mức lương tối thiểu theo quy định của pháp luật là đóng thiếu BHXH cho chị D nên yêu cầu này của chị D phải được chấp nhận. Bị đơn phản đối yêu cầu của nguyên đơn nhưng không căn cứ vào tài liệu, chứng cứ do bị đơn đã cung cấp mà cũng không đưa ra được tài liệu, chứng cứ khác để chứng minh theo khoản 2 Điều 91 Bộ luật Tố tụng dân sự thì Tòa án phải không chấp nhận sự phản đối của bị đơn mới đúng. Tòa án chấp nhận quan điểm của bị đơn là vi phạm khoản 4 Điều 91, Điều 108 Bộ luật Tố tụng dân sự. Nội dung Bản án có sự mâu thuẫn, trang 9 bản án thể hiện mức lương của chị D từ tháng 01 đến tháng 05/2017 là 4.563.000 đồng/tháng nhưng tại trang 7 lại xác định là 4.518.000 đồng/tháng (lệch 45.000 đồng/tháng). Để giải quyết yêu cầu buộc Công ty truy nộp tiền đóng BHXH còn thiếu từ tháng 8/2006 đến tháng 5/2017, Tòa án đã căn cứ vào mức lương thỏa thuận ghi trong HĐLĐ nhưng thực tế, hồ sơ vụ án không có HĐLĐ hoặc Phụ lục HĐLĐ các năm trên, thể hiện Tòa án đã phán xét bừa hoặc đã rút tài liệu ra khỏi hồ sơ vụ án trước khi gửi đi. Về việc áp dụng sai quy định của pháp luật: Không có tài liệu chứng minh từ tháng 5/2006 đến tháng 7/2006, Công ty đã không trừ tiền lương của chị D để đóng BHXH nhưng Tòa án vẫn buộc chị D phải truy nộp là trái quy định tại điểm b khoản 1 Điều 91 Bộ luật Tố tụng Dân sự. Pháp luật chỉ buộc người sử dụng lao động phải truy nộp tiền BHXH do trốn đóng, đóng thiếu, không buộc người lao động phải truy nộp. Theo khoản 2 Điều 21 Luật

BHXXH thì Công ty phải có trách nhiệm trích từ tiền lương của chị D để đóng BHXH nhưng Công ty đã CDHĐLĐ, không trả lương từ tháng 8/2017 đến nay cho chị D nên chị D không thể truy nộp tiền BHXH được vì chị D không thuộc đối tượng tham gia BHXH tự nguyện.

Thứ ba, các vi phạm thủ tục tố tụng của Tòa án cấp sơ thẩm: Hồ sơ vụ án không được sắp xếp, không ghi số bút lục nên nguyên đơn gặp khó khăn khi viện dẫn. Các tài liệu Tòa án thu thập được nhưng không thông báo cho nguyên đơn và không công bố, công khai tại phiên tòa theo quy định tại khoản 5 Điều 97, khoản 1 Điều 109 Bộ luật Tố tụng dân sự. Tòa án buộc chị D phải có nghĩa vụ chứng minh là trái quy định của pháp luật mà nghĩa vụ chứng minh thuộc về là bị đơn. Các tài liệu như “Bảng theo dõi ngày công nghỉ cả năm”, Đơn xin nghỉ việc của chị D do Công ty giao nộp và Giấy xác nhận của Trung tâm hỗ trợ sinh sản quốc gia do chị D giao nộp đã đủ cơ sở chứng minh Công ty đơn phương CDHĐLĐ trái pháp luật. Công ty cho rằng chị D chỉ ốm từ tháng 6/2017 đến ngày 12/7/2017 mới có đơn xin nghỉ, thuộc trường hợp phải sa thải nhưng Công ty đã tạo điều kiện cho chị D chỉ ra quyết định CDHĐLĐ nhưng Công ty không chứng minh được việc chấm dứt theo điều, khoản nào của Bộ luật lao động. Tòa án sử dụng Biên bản ghi lời khai trái pháp luật để suy diễn ý chí chủ quan của chị D và viện dẫn mục 12 Đơn xin nghỉ việc để kết luận Công ty CDHĐLĐ đúng quy định nhưng không nêu được chấm dứt trong trường hợp nào. Nội quy lao động, Thỏa ước lao động tập thể bị đơn cung cấp cho Tòa án tại phiên tòa nhưng không được Tòa án công khai và để nguyên đơn tiếp cận. Tòa án bổ sung BHXH thành phố Hải Phòng tham gia tố tụng là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan nhưng BHXH thành phố chỉ có công văn cung cấp nội dung liên quan đến việc tham gia BHXH của chị D, không có ý kiến về yêu cầu khởi kiện của chị D và không tham gia hòa giải và phiên tòa. Tại phiên tòa sơ thẩm, mặc dù, đại diện nguyên đơn đề nghị hoãn phiên tòa do thiếu đại diện BHXH thành phố nhưng Tòa án không đồng ý hoãn do BHXH thành phố đã có văn bản thể hiện quan điểm nhưng BHXH không có ý kiến bằng văn bản. Biên bản phiên tòa ghi không đúng diễn biến về việc do BHXH không có ý kiến bằng văn bản để công bố. Tòa án không thu thập tài liệu chứng cứ theo yêu cầu của Viện kiểm sát, không tạm dừng phiên tòa để thu thập tài liệu, chứng cứ theo đề nghị của Viện kiểm sát mà không có lý do. Tòa án không giải quyết yêu cầu của chị D đối với BHXH thành phố, dù BHXH không phản đối yêu cầu của chị D bằng văn bản. Tòa án không cấp trích lục bản án, cấp bản án cho chị D muộn quá 15 ngày là vi phạm tố tụng, gây cản trở quyền kháng cáo của chị D. Vụ án tranh chấp về trả tiền lương, trợ cấp thôi việc, BHXH, BHTN, BHYT thuộc trường hợp phải thi hành ngay nhưng Tòa án lại ghi nhận và giải thích về quyền yêu cầu thi hành án của không đúng quy định. Nguyên đơn có yêu cầu Thẩm phán giải thích Bản án nhưng Thẩm phán không giải thích là vi phạm quy định tại khoản 2 Điều 486 Bộ luật Tố tụng dân sự. Hồ sơ vụ án không có một số tài liệu ghi trong bảng thống kê như Công văn trả lời của Sở kế hoạch và Đầu tư. Đơn khởi kiện ngày 28/7/2018 không phải là đơn khởi kiện do chị D đã nộp. Một số tài liệu nguyên đơn không được tiếp

cận như: Công văn báo cáo, danh sách chuyển tiền qua tài khoản, Thỏa ước lao động tập thể, nội quy lao động...Ngoài ra, tại giai đoạn xét xử phúc thẩm, Tòa án vẫn chưa thu thập được thêm tài liệu, chứng cứ nào do nguyên đơn chưa được Tòa án thông báo về việc đã thu thập được tài liệu chứng cứ, các tài liệu, chứng cứ do bị đơn nộp không đúng trình tự, thủ tục quy định tại Điều 96 Bộ luật Tố tụng dân sự và Điều 19 Nghị quyết 04/2016/NQ-HĐTP. Việc Tòa án tạm ngừng phiên tòa với lý do cần xác minh, thu thập bổ sung tài liệu chứng cứ không phải việc tạm ngừng để bị đơn giao nộp tài liệu, chứng cứ trước đó đã được yêu cầu.

Chị D đã ủy quyền cho ông Phạm Văn H sau khi nộp đơn khởi kiện, nên việc ông H sửa đổi bổ sung đơn khởi kiện của chị là nhân danh và thay mặt chị, chị hoàn toàn nhất trí với nội dung đơn mà ông H đã viết và ký tên. Mọi quyết định của ông H là quyết định của chị D như ghi trong hợp đồng ủy quyền. Đơn khởi kiện ghi ngày 28/7/2018 trong hồ sơ không phải là đơn khởi kiện cho chị D gửi cho Tòa án nhân dân quận DK và việc Tòa án nhân dân quận DK cùng chính quyền địa phương đến tận nhà chị ghi lời khai làm chị vô cùng sợ hãi không đến Tòa án được nữa.

Do đó, đề nghị Hội đồng xét xử hủy bản án sơ thẩm để giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm theo Điều 310 Bộ luật Tố tụng dân sự.

- *Người đại diện hợp pháp của bị đơn trình bày:* Tại phiên tòa phúc thẩm, đại diện hợp pháp của bị đơn cung cấp bản sao các HĐLĐ ký giữa chị Phạm Thị D và Công ty Giày SW năm 2006, 2010 và Phụ lục hợp đồng năm 2016, và các bảng lương tháng 5, 6, 7/2006; Bản sao Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp và Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư. Theo Giấy phép đầu tư thì thời điểm chị D khởi kiện Công ty không đóng BHXH từ tháng 05/2005 đến tháng 06/2006 là không có căn cứ vì thời điểm này Công ty chưa thành lập; Công ty đi vào hoạt động từ ngày 31/3/2006 đã đóng BHXH cho người lao động. Tháng 5,6,7/2006 Công ty không đóng BHXH cho chị D là do thời gian đầu chị D thử việc nên Công ty trả hết lương và không trừ tiền BHXH, BHYT cho chị D. Công ty hàng năm đều xây dựng thang bảng lương cho người lao động và đăng ký với cơ quan Nhà nước có thẩm quyền, công khai niêm yết tại bảng tin công ty. Việc gia hạn hợp đồng cũng được niêm yết công khai. Công ty thực hiện chế độ chấm công bằng vân tay từ năm 2014 đến nay, trước đây chấm công bằng thẻ. Bảng công, bảng lương đều được in ra cho công nhân đối chiếu và niêm yết công khai, trả lương qua Ngân hàng. Lộ trình tăng lương cho người lao động được thực hiện theo quy định của pháp luật, có đăng ký với cơ quan Nhà nước có thẩm quyền và cũng được niêm yết công khai. Việc lương thực lĩnh cao hơn mức đóng BHXH, BHYT, BHTN là do Công ty cộng thêm một số phụ cấp ngoài lương chính. Do đó, công ty đã thực hiện đầy đủ quyền, nghĩa vụ theo quy định của pháp luật đối với người lao động. Theo Bản án sơ thẩm buộc công ty phải truy đóng số tiền BHXH, BHYT, BHTN chưa đóng tháng 5,6,7/2006, mặc dù đã trình bày lý do Công ty không đóng như trên, nhưng số tiền phải đóng không đáng kể, nên bị đơn đồng ý đóng cả phần BHXH còn thiếu của

người lao động và không yêu cầu người lao động phải trả lại Công ty số tiền Công ty đóng. Ngoài ra, nếu chị D có nguyện vọng quay lại làm việc, Công ty vẫn tạo điều kiện cho chị trở lại làm việc.

- *Người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan vắng mặt tại phiên tòa và có văn bản đề nghị vẫn giữ nguyên ý kiến tại giai đoạn xét xử sơ thẩm.*

Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng phát biểu ý kiến về việc tuân theo pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án ở giai đoạn phúc thẩm và về nội dung kháng cáo:

Tại phiên tòa ngày 24/4/2020, Kiểm sát viên đề nghị tạm ngừng phiên tòa để thu thập, bổ sung các tài liệu của bị đơn về: Bản chính (hoặc bản sao có công chứng) các HĐLĐ giữa chị Phạm Thị D và Công ty Giày SW và bảng lương trong quá trình chị D làm việc tại Công ty để làm căn cứ xác định mức đóng BHXH, BHYT, BHTN đối với chị D. Sau khi bị đơn cung cấp các tài liệu, chứng cứ tại phiên tòa, Kiểm sát viên có phát biểu ý kiến:

- Về việc tuân theo pháp luật: Trong quá trình giải quyết vụ án theo thủ tục phúc thẩm, Hội đồng xét xử đã chấp hành đúng các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Nguyên đơn, bị đơn đã thực hiện đúng các quy định về quyền và nghĩa vụ của mình.

- Về nội dung kháng cáo:

+ Tính có căn cứ và hợp pháp của kháng cáo: Ngày 26/9/2019, Tòa án nhân dân quận DK xét xử vụ án, nguyên đơn vắng mặt tại phiên tòa nhưng người đại diện hợp pháp của nguyên đơn có mặt; ngày 22/10/2019, nguyên đơn nhận được Bản án sơ thẩm; ngày 08/10/2019, Tòa án nhân dân quận DK nhận được Đơn kháng cáo do người đại diện ủy quyền của nguyên đơn làm, Tòa án nhân dân quận DK đã yêu cầu sửa đổi bổ sung đơn kháng cáo với lý do nguyên đơn phải có ủy quyền về việc kháng cáo và đơn kháng cáo phải do nguyên đơn ký; ngày 29/10/2019, Tòa án nhân dân quận DK nhận được đơn kháng cáo hợp lệ của nguyên đơn. Theo khoản 1 Điều 273 Bộ luật Tố tụng dân sự, mặc dù nguyên đơn làm đơn kháng cáo quá thời hạn luật định nhưng đã có văn bản giải trình việc đồng ý ủy quyền kháng cáo cho người đại diện và đơn kháng cáo của người đại diện gửi đúng thời hạn quy định và đã sửa đổi, bổ sung đơn kháng cáo đúng quy định của pháp luật nên được chấp nhận.

+ Đối với kháng cáo Tòa án cấp sơ thẩm có vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng: Yêu cầu kháng cáo này là có cơ sở, bởi lẽ: Các tài liệu làm căn cứ cho việc giải quyết vụ án như HĐLĐ đều là tài liệu photo không đảm bảo giá trị pháp lý; thu thập tài liệu chưa đầy đủ vì chưa có bảng lương tháng 5, 6, 7/2006 và từ tháng 8/2006 đến tháng 12/2017, tài liệu chứng minh đơn xin nghỉ việc của chị D là văn bản thỏa thuận CDHĐLĐ (đơn xin nghỉ việc của các trường hợp nghỉ ốm, nghỉ việc riêng thủ tục và mẫu như thế nào; tài liệu chứng minh sau khi người lao động có đơn xin nghỉ việc có ra QĐCDHĐLĐ không?) nhưng đã tuyên như Bản án sơ

thẩm là vi phạm thủ tục tố tụng. Tuy nhiên, sau phiên tòa phúc thẩm tạm ngừng ngày 24/4/2020, bị đơn đã cung cấp được tài liệu bổ sung: Các bản HĐLĐ (bản gốc) có nội dung không khác với các tài liệu photo đã cung cấp, mặt khác tại phiên tòa hai bên đều thừa nhận đúng với các bản hợp đồng được ký kết; bảng lương các tháng 5,6,7/2006; hệ thống thang bảng lương của Công ty đã được đăng ký tại cơ quan có thẩm quyền và được niêm yết thông báo rộng rãi cho người lao động trong công ty biết. Như vậy, về cơ bản vi phạm của Tòa án cấp sơ thẩm đã được Tòa án cấp phúc thẩm khắc phục nên không có cơ sở để chấp nhận kháng cáo này.

+ Đối với yêu cầu kháng cáo Tòa án sơ thẩm có sai lầm trong việc đánh giá, sử dụng tài liệu, chứng cứ và áp dụng pháp luật: Yêu cầu kháng cáo này là có cơ sở để chấp nhận, bởi lẽ: Tại Đơn xin nghỉ việc do chị Phạm Thị D ký đơn xin nghỉ việc kể từ ngày 12/7/2017 với lý do chữa bệnh mà Công ty đã dự thảo sẵn. Trong đơn xin nghỉ việc có ghi ngày có hiệu lực là ngày 01/8/2017, căn cứ vào đơn xin nghỉ việc, bản tự khai xác định ngày 12/7/2017, chị D có đơn xin nghỉ việc là hoàn toàn tự nguyện. Trong đơn xin thôi việc tại mục 12 có ghi: “Người lao động xin nghỉ việc theo quy định, sau 3 tháng nếu có nguyện vọng quay lại làm việc sẽ được tuyển dụng”. Cùng với lời khai của chị D trong hồ sơ thấy: Về ý thức, chị D chỉ xin nghỉ việc với lý do nghỉ ốm, không có ý định CDHĐLĐ; đơn xin nghỉ việc không có thỏa thuận về trợ cấp thôi việc theo Điều 48 Bộ luật lao động.

Về phía bị đơn đến nay không cung cấp được tài liệu chứng minh Đơn xin nghỉ việc là văn bản thỏa thuận CDHĐLĐ; các trường hợp nghỉ việc như chị D thì sau đó có ra QĐCDHĐLĐ hay không. Mặt khác, mẫu đơn này là mẫu đơn chung sử dụng cho trường hợp tự nguyện xin CDHĐLĐ có ngôn từ không rõ ràng, không phù hợp với ngôn ngữ hiểu thông thường trong điều kiện hoàn cảnh tại Việt Nam, gây bất lợi cho người lao động Việt Nam khi họ không hiểu tiếng Trung Quốc (tại đơn xin nghỉ việc có phần dịch sang tiếng Việt là nghỉ việc trong khi đó trong Tiếng Việt, nghỉ việc và thôi việc là hai trường hợp khác nhau). Do đó, việc bị đơn căn cứ đơn xin nghỉ việc để ra QĐCDHĐLĐ đối với chị D là đơn phương QĐCDHĐLĐ trái pháp luật. Bởi hồ sơ thể hiện quá trình làm việc chị D không thuộc một trong các trường hợp tại khoản 1 Điều 38 Bộ luật Lao động mà Công ty được quyền đơn phương CDHĐLĐ, chị có đơn xin nghỉ việc ngày 12/7/2017 đến ngày 01/8/2017 Công ty đã ra QĐCDHĐLĐ là vi phạm thời hạn báo trước quy định tại điểm a khoản 2 Điều 38 Bộ luật Lao động. Tòa án cấp sơ thẩm chưa xác định căn cứ CDHĐLĐ thuộc trường hợp nào quy định tại Điều 36 Bộ luật Lao động mà đã nhận định đây không thuộc trường hợp đơn phương CDHĐLĐ theo Điều 38 Bộ luật Lao động, vì vậy, không chấp nhận yêu cầu hủy QĐCDHĐLĐ là chưa có căn cứ. Yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về việc tuyên hủy QĐCDHĐLĐ và buộc Công ty phải bồi thường, trợ cấp do Công ty đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật là có cơ sở để chấp nhận.

+ Về yêu cầu hủy Quyết định chấm dứt HĐLĐ số 346 ngày 01/8/2017 và buộc Công ty phải bồi thường và trợ cấp do Công ty đơn phương CDHĐLĐ trái pháp luật: Đây là yêu cầu khởi kiện bổ sung do người đại diện ủy quyền của nguyên đơn gửi Tòa án sau khi có hợp đồng ủy quyền ngày 14/9/2018. Theo Điều 2 Hợp đồng ủy quyền và văn bản giải trình ngày 28/4/2020 của chị Phạm Thị D thể hiện: Chị D đồng ý ủy quyền cho ông H toàn quyền trong việc giải quyết vụ án bao gồm cả quyền ký và nộp đơn khởi kiện bổ sung. Nên yêu cầu bổ sung này của nguyên đơn là phù hợp với quy định tại Điều 86, 186, 193 Bộ luật Tố tụng Dân sự và Điều 2 Hợp đồng ủy quyền. Theo hồ sơ và tại phiên tòa thể hiện chị D có nguyện vọng trở lại làm việc nên theo khoản 1 Điều 42 Bộ luật Lao động, Công ty phải nhận người lao động trở lại làm việc và trả tiền lương cho chị D trong những ngày không được làm việc. Trong đó, tiền lương được xác định là mức lương theo quy định pháp luật đã trừ đi 10,5% trích đóng BHXH cho người lao động nhân với thời gian người lao động không được làm việc từ tháng 8/2017 đến tháng 9/2019; sau đó, Công ty phải truy đóng 32,5% các khoản BHXH cho chị D trong những ngày chị D không được làm việc nêu trên. Tại phiên tòa, bị đơn cung cấp được các tài liệu xác định mức lương của người lao động (hệ thống thang, bảng lương 2018 và khẳng định hàng năm Công ty đều ban hành bảng lương theo Nghị định của Chính phủ ban hành) nên đủ cơ sở tính toán các khoản bồi thường chi trả cho người lao động. Căn cứ tính mức lương bồi thường: Theo thang bảng lương năm 2016 áp dụng cho năm 2017 thì tính được lương những ngày chị D không được làm việc tháng 8, 9, 10, 11, 12/2017; còn năm 2018, 2019 tính trên cơ sở mức lương tại thang bảng lương của Công ty cung cấp. Tiền lương trong những ngày không được làm việc: Từ tháng 8/2017 đến tháng 9/2019: lương tháng x 26 tháng. Trong đó, lương tháng = lương cơ bản + phụ cấp, thâm niên. Cụ thể: 4.563.000 đồng x 5 tháng x (10,5% x 4.563.000 đồng). 2018: (mức lương 2018) x 12 tháng - (10,5% x mức lương x 12 tháng). 2019: (mức lương 2019) x 9 tháng - (10,5% x mức lương x 9 tháng). BHXH và BHYT trong những ngày chị D không được làm việc: Lương x 26 tháng x 32,5%. Theo quy định tại khoản 1 Điều 42 Bộ luật Lao động, Công ty phải trả ít nhất 2 tháng tiền lương, chị D yêu cầu 5 tháng là phù hợp, vì vậy chấp nhận yêu cầu của chị D buộc Công ty phải trả từ 3 đến 4 tháng tiền lương là phù hợp. Do Công ty vi phạm thời hạn báo trước nên còn phải bồi thường cho chị D một khoản tiền tương ứng với tiền lương của chị D trong những ngày không được báo trước theo khoản 5 Điều 42 BLLĐ: Lương/24 ngày công x 45 ngày.

+ Về các yêu cầu kháng cáo khác: Tiền trợ cấp thai sản: Chị D không được hưởng như phân tích của bản án sơ thẩm là có căn cứ. Truy nộp số tiền trốn đóng các khoản BH tháng 5, 6, 7/2006: Do bảng lương mà bị đơn nộp sung thể hiện Công ty đã trả lương bao gồm cả các khoản bảo hiểm cho người lao động nên nguyên đơn và bị đơn đều phải truy đóng số tiền bảo hiểm chưa đóng và lãi tương ứng theo quy định của Luật BHXH như sơ thẩm xác định là đúng, tuy nhiên, cần buộc Công ty phải truy đóng cả phần của chị D. Căn cứ theo quy định của Luật

BHXXH sau khi đã khấu trừ phần đóng của chị D từ khoản phải trả cho chị D. Yêu cầu truy nộp cho chị D số tiền đóng bảo hiểm còn thiếu từ tháng 6/2006 đến hết tháng 5/2017 là không có căn cứ. Tiền lương làm cơ sở đóng BHXXH thể hiện trong sổ BHXXH phù hợp với quy định pháp luật và phù hợp với mức lương thể hiện tại thang bảng lương đã được đăng ký của Công ty nên không có căn cứ để chấp nhận yêu cầu này của nguyên đơn như Tòa án sơ thẩm đã tuyên là đúng.

Với các phân tích trên, do vi phạm thiếu sót đã được Tòa án cấp phúc thẩm khắc phục được nên đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ khoản 2 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự: Sửa bản án sơ thẩm theo hướng chấp nhận một phần yêu cầu kháng cáo, một phần yêu cầu khởi kiện: Hủy quyết định chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật, buộc Công ty phải bồi thường, chi trả cho chị D những khoản nêu trên.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi xem xét các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ đã được xem xét tại phiên tòa, kết quả tranh tụng tại phiên tòa, yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn và ý kiến của đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa.

- Về thủ tục tố tụng:

[1] Về thẩm quyền và quan hệ pháp luật: Tòa án cấp sơ thẩm đã xác định đúng quy định của pháp luật.

[2] Về việc thu thập các tài liệu, chứng cứ: Theo các tài liệu, chứng cứ do Tòa án cấp sơ thẩm thu thập, đối với 03 HĐLĐ giữa chị Phạm Thị D và Công ty Giày SW có trong hồ sơ vụ án đều là bản photo, không phải là chính hay bản sao được công chứng theo quy định của pháp luật. Tuy nhiên, cả bị đơn và nguyên đơn đều thừa nhận việc ký kết HĐLĐ giữa các bên và không có ý kiến gì về nội dung của các HĐLĐ (bản photo) do bị đơn đã nộp nên theo quy định tại Điều 92 Bộ luật Tố tụng dân sự, đây là tình tiết, sự kiện không phải chứng minh; mặt khác, tại giai đoạn xét xử phúc thẩm, bị đơn đã cung cấp bản sao các HĐLĐ được ký kết giữa chị Phạm Thị D và Công ty Giày SW; bảng lương các tháng 5, 6, 7/2006; hệ thống thang, bảng lương của Công ty đã được đăng ký tại cơ quan có thẩm quyền và được niêm yết công khai tại Công ty. Do đó, việc thu thập tài liệu chứng cứ đã được khắc phục và được công khai tại phiên tòa nên không có căn cứ để chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn.

[3] Về việc sửa đổi, bổ sung đơn khởi kiện của người đại diện hợp pháp cho nguyên đơn: Ngày 28/5/2019, ông Phạm Văn H là người đại diện hợp pháp của nguyên đơn có nộp cho Tòa án cấp sơ thẩm đơn khởi kiện bổ sung. Theo Hợp đồng ủy quyền ngày 14/9/2018, về phạm vi ủy quyền, chị D không ủy quyền cho ông H thực hiện việc sửa đổi, bổ sung đơn khởi kiện nên các yêu cầu khởi kiện bổ sung do ông H ký không nằm trong yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn. Tuy nhiên, để đảm bảo quyền lợi của người lao động về việc đóng BHXXH, BHYT, BHTN và trợ cấp thôi việc sau khi CDHĐLĐ theo yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, Tòa án vẫn phải xem xét việc CDHĐLĐ giữa chị Phạm Thị D và Công ty TNHH Giày

SW Việt Nam. Đồng thời, theo ý kiến của chị D tại bản tường trình ngày 28/4/2020 thể hiện chị đã ủy quyền và nhất trí với nội dung đơn sửa đổi bổ sung đơn khởi kiện do ông Phạm Văn Hóa (người đại diện theo ủy quyền của chị Phạm Thị D) ký và nộp.

- Xét yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn về các yêu cầu khởi kiện

[4] Đối với yêu cầu Hủy Quyết định CDHĐLĐ số 346/QĐ-CT ngày 01/8/2017 của Công ty và bồi thường thiệt hại do CDHĐLĐ trái pháp luật: Tại đơn xin nghỉ việc ngày 12/7/2017 do chị D nộp cho Công ty, phần quy định về việc xin nghỉ việc đã quy định rõ thời hạn báo trước khi xin nghỉ việc và các hậu quả pháp lý về việc xin nghỉ việc. Chị D làm đơn xin nghỉ việc từ ngày 12/7/2017 và ngày nghỉ việc có hiệu lực từ ngày 01/8/2018, việc làm đơn của chị D là hoàn toàn tự nguyện, không bị ép buộc, chị D cũng là người có đủ năng lực nhận thức để biết rõ các nội dung đã ghi trong đơn. Mặt khác, trong đơn xin nghỉ việc có 02 loại tiếng là Tiếng Việt và tiếng Trung Quốc, chị D đã làm việc tại Công ty từ năm 2006 đến năm 2017 nên buộc phải biết các quy định của Công ty. Đến ngày 01/8/2017, căn cứ theo đơn xin nghỉ việc của chị D, Công ty có Quyết định CDHĐLĐ, thể hiện Công ty chấp nhận đơn xin nghỉ việc của chị D nên việc CDHĐLĐ giữa chị D và Công ty được xem là trường hợp thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại khoản 3 Điều 36 Bộ luật Lao động. Mặt khác, trong đơn xin nghỉ việc ngày 12/7/2017 cũng đã có quy định về việc tạo điều kiện cho người lao động xin nghỉ việc theo quy định là sau 03 tháng nếu có nguyện vọng quay lại làm việc sẽ được tuyển dụng. Như vậy thể hiện chị D đã tự nguyện CDHĐLĐ khi nhận được Quyết định CDHĐLĐ và tiền trợ cấp, chị D không có ý kiến gì và không quay lại làm việc trong 03 tháng sau khi nghỉ. Sau khi sinh xong, chị D cũng không quay lại làm việc và không có ý kiến thể hiện nguyện vọng muốn quay lại làm việc. Trong quá trình giải quyết vụ án, chị D đã được Tòa án triệu tập nhưng không có mặt tại phiên tòa để đề nghị người sử dụng lao động nhận lại làm việc mặc dù đã được Tòa án giải thích về quyền lợi của mình. Do đó, việc CDHĐLĐ giữa chị D và Công ty là sự tự thỏa nên việc Công ty ra Quyết định CDHĐLĐ với chị D là đúng quy định của pháp luật và không phải bồi thường nên Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu kháng cáo này của nguyên đơn.

[5] Đối với yêu cầu về việc buộc Công ty phải truy nộp số tiền BHYT, BHXH trốn đóng từ tháng 05/2005 đến hết tháng 07/2006 và tháng 07/2017, đóng thiếu BHXH, BHYT, BHTN đối với chị D từ tháng 8/2006 đến hết tháng 5/2017 cho cơ quan BHXH thành phố Hải Phòng: Do BHXH bắt buộc là loại hình BHXH do Nhà nước tổ chức mà người lao động và người sử dụng lao động phải tham gia nên việc chị D yêu cầu Công ty Giấy SW phải trả lại cho chị số tiền trốn đóng BHXH, BHYT là không có căn cứ và không đúng quy định của pháp luật, số tiền trốn đóng phải được truy nộp cho cơ quan BHXH có thẩm quyền. Tuy nhiên, để

đảm bảo quyền lợi ích hợp pháp cho người lao động, Tòa án vẫn xem xét quá trình đóng Bảo hiểm xã hội của chị D.

[6] Theo trình bày của chị D, chị bắt đầu làm việc từ tháng 05/2005 tại Công ty TNHH TC, đến tháng 3/2006, Công ty TNHH TC chuyển đổi TC ty TNHH Giày SW. Tuy nhiên, tài liệu trong hồ sơ thể hiện, Công ty TNHH Giày SW Việt Nam được thành lập, đăng ký kinh doanh từ 31/3/2006, đến tháng 05/2006 chị D và Công ty TNHH Giày SW có ký HĐLĐ đầu tiên có thời hạn 01 năm. Do đó, chỉ có cơ sở xác định thời điểm bắt đầu đóng BHXH, BHYT của chị D bắt đầu từ tháng 05/2006. Các thời điểm trước tháng 3/2006, Công ty TNHH Giày SW chưa thành lập và cũng không có cơ sở xác định công ty được chuyển đổi từ Công ty TC.

[7] Theo quy định tại khoản 1 Điều 2 Luật Bảo hiểm xã hội 2014, chị D thuộc đối tượng phải đóng BHXH nên Công ty và chị D phải đóng BHXH từ tháng 05/2006 là thời điểm bắt đầu làm việc theo HĐLĐ. Tuy nhiên, theo BHXH thành phố Hải Phòng xác nhận, thời điểm chị D bắt đầu đóng BHXH là từ tháng 08/2006. Vì vậy, Công ty Giày SW đã đóng thiếu BHXH cho chị D các tháng 05, 06, 07/2006 nên phải có trách nhiệm truy nộp tiền BHXH, BHYT cho chị D từ tháng 05/2006 đến tháng 07/2006. Theo quy định tại Điều 18 Nghị định 115/2015/NĐ-CP ngày 11/11/2015 quy định chi tiết một số Điều của Luật BHXH về bảo hiểm xã hội bắt buộc: *“Truy thu, truy đóng tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc tại Khoản 4 Điều 89 của Luật Bảo hiểm xã hội đối với người lao động, người sử dụng lao động trừ các trường hợp quy định tại Khoản 3 Điều 122 của Luật Bảo hiểm xã hội được thực hiện như sau: 1. Các trường hợp truy thu, truy đóng tiền lương tháng đóng bảo hiểm xã hội bắt buộc đối với người lao động, người sử dụng lao động bao gồm: a) Điều chỉnh tăng tiền lương tháng đã đóng bảo hiểm xã hội cho người lao động; b) Đóng bù thời gian chưa đóng của người lao động đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng lao động...”*. Theo khoản 1 Điều 38 Quyết định 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017 của Tổng Giám đốc BHXH Việt Nam về việc Ban hành quy trình thu BHXH, BHYT, BHTN, BHTNLĐ - bệnh nghề nghiệp; quản lý sổ bảo hiểm xã hội, thẻ bảo hiểm y tế, các trường hợp truy thu bao gồm: Truy thu do trốn đóng (trường hợp đơn vị trốn đóng, đóng không đủ số người thuộc diện bắt buộc tham gia, đóng không đủ số tiền phải đóng theo quy định, chiếm dụng tiền đóng BHXH, BHYT, BHTN, BHTNLĐ, BNN); truy thu đối với người lao động sau khi chấm dứt HĐLĐ về nước truy đóng BHXH cho thời gian đi làm việc ở nước ngoài theo HĐLĐ chưa đóng; truy thu do điều chỉnh tăng tiền lương đã đóng BHXH, BHTN, BHTNLĐ, BNN cho người lao động; các trường hợp khác theo quy định của cơ quan có thẩm quyền.

[8] Theo quy định trên thì việc trốn đóng BHXH, BHYT cho chị D các tháng 05, 06, 07/2006 là hoàn toàn do lỗi của Công ty đã đóng không đủ số người thuộc diện bắt buộc tham gia, đây là trường hợp phải truy thu do trốn đóng; chị D hoàn toàn không biết việc công ty không đóng BHXH, BHYT cho mình. Theo

Quyết định của BHXH Việt Nam số 722/2003/QĐ-BHXH-BT ngày 26/5/2003 về việc ban hành quy định quản lý thu bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế bắt buộc, tại tiết 2.1.1 điểm 2.1 mục 2 quy định về mức đóng BHXH, theo đó: “*Mức 20% tiền lương hàng tháng đối với các đối tượng quy định tại tiết 1.1.1 và 1.1.2 điểm 1.1 mục 1, trong đó người sử dụng lao động đóng 15% tổng quỹ tiền lương tháng, người lao động đóng 5% tiền lương tháng*”. Tuy nhiên, do Công ty hoàn toàn có lỗi trong việc trốn đóng BHXH, BHYT cho chị D và tại phiên tòa phúc thẩm Công ty đã nhận đóng cả phần của chị D phải đóng nên Công ty phải có trách nhiệm đóng toàn bộ số tiền trốn đóng là 20% mức tiền lương hàng tháng cho Cơ quan BHXH (bao gồm cả số tiền chị D phải chịu khi đóng) là $20\% \times 710.000 \times 3 \text{ tháng} = 426.000$ đồng và phải chịu toàn bộ tiền lãi tính trên số tiền, thời gian trốn đóng và mức lãi suất chậm đóng theo quy định của pháp luật.

[9] Do đó, có căn cứ chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn và sửa một phần bản án sơ thẩm về số tiền công ty Giày SW truy đóng BHXH, BHYT cho chị D trong các tháng 5,6,7/2006.

[10] Đối với mức lương để làm căn cứ đóng BHXH, BHYT, BHTN: Theo quy định tại khoản 2 Điều 45 Nghị định 152/2006/NĐ-CP ngày 22/12/2006 của Chính phủ quy định “Người lao động đóng BHXH theo chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định thì tiền lương, tiền công tháng đóng BHXH là mức tiền lương, tiền công ghi trong hợp đồng lao động”; Khoản 2 Điều 89 Luật BHXH 2014 và khoản 1 Điều 17 Nghị định số 115/2015/NĐ-CP ngày 11/11/2015 về việc hướng dẫn thi hành một số điều của Luật BHXH 2014 về BHXH bắt buộc: “*Tiền lương tháng đóng BHXH đối với người lao động đóng BHXH theo chế độ tiền lương do người sử dụng lao động quyết định tại khoản 2 Điều 89 Luật BHXH được quy định như sau: 1. Từ ngày 01/01/2016 đến ngày 31/12/2017, tiền lương tháng đóng BHXH là mức lương và phụ cấp lương theo quy định của pháp luật về lao động ghi trong hợp đồng lao động*”. Đồng thời, mức đóng BHYT được quy định tại khoản 2 Điều 14 Luật BHYT năm 2018: “*Đối với người lao động hưởng tiền lương, tiền công theo quy định của người sử dụng lao động thì căn cứ để đóng BHYT là tiền lương, tiền công tháng được ghi trong hợp đồng lao động*”. Theo đó, Công ty Giày SW đã đóng BHXH, BHYT, BHTN cho chị D căn cứ theo mức lương ghi trong HĐLĐ là phù hợp với quy định của pháp luật và mức lương thể hiện tại thang bảng lương đã được Công ty đăng ký, công khai nên việc Tòa án cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu khởi kiện này của nguyên đơn là có căn cứ và đúng quy định.

[11] Đối với yêu cầu về tiền trợ cấp thôi việc và tiền lãi chậm trả: Theo khoản 5 Điều 1 Nghị định 148/2018/NĐ-CP ngày 24/10/2018 về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của 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; quy định: “*Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc làm là tổng thời gian người lao động đã làm việc thực tế cho người sử dụng lao động trừ*

đi thời gian người lao động đã tham gia bảo hiểm thất nghiệp theo quy định của pháp luật và thời gian làm việc đã được người sử dụng lao động chi trả trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc làm trước đó (nếu có)....c) Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc làm của người lao động được tính theo năm (đủ 12 tháng); trường hợp có tháng lẻ thì từ đủ 01 tháng đến dưới 06 tháng được tính bằng 1/2 năm; từ đủ 06 tháng trở lên được tính bằng 01 năm làm việc.”. Theo đó, HĐLĐ đã có giữa chị D và Công ty thể hiện thời gian chị D làm việc cho Công ty từ tháng 05/2006 đến hết tháng 7/2017 là 11 năm 02 tháng. Thời gian Công ty đóng BHTN cho chị D từ tháng 06/2009 đến tháng 9/2011 và từ tháng 11/2011 đến tháng 5/2017, tổng thời gian là 7 năm 11 tháng. Thời gian làm việc để tính trợ cấp thôi việc cho chị D là: 11 năm 2 tháng - 7 năm 11 tháng = 3 năm 3 tháng (làm tròn là 3 năm 6 tháng). Mức lương để tính trợ cấp thôi việc là tiền lương bình quân theo HĐLĐ của 06 tháng liền kề trước khi người lao động thôi việc (tiền lương các tháng 12/2016 và tháng 1,2,3,4,5/2017) = $(4.295.000 + 4.563.000 \times 5 \text{ tháng})/6 = 4.518.333$ đồng. Tiền trợ cấp thôi việc của chị D là: $\frac{1}{2} \times 4.518.333 \times 3,5 \text{ năm} = 7.907.083$ đồng. Công ty đã thanh toán cho chị D số tiền 6.777.500 đồng nên còn phải tiếp tục thanh toán số tiền còn thiếu là 1.128.582 đồng (làm tròn 1.129.000 đồng) và lãi suất của việc chậm trả như Tòa án cấp sơ thẩm đã xác định là có căn cứ, do đó, không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn.

[12] Về việc bồi thường số tiền chị D đáng ra được hưởng chế độ thai sản do Công ty không đóng BHXH cho chị D tháng 7/2017 và lãi chậm trả: Theo khoản 3 Điều 85 Luật BHXH 2014 quy định: “Người lao động không làm việc và không hưởng tiền lương từ 14 ngày làm việc trở lên trong tháng thì không đóng bảo hiểm xã hội tháng đó. Thời gian này không được tính để hưởng bảo hiểm xã hội, trừ trường hợp nghỉ việc hưởng chế độ thai sản.” Tháng 6, 7/2017 chị D nghỉ 2 tháng với lý do chữa bệnh tuy nhiên chị D không trình bày lý do và không cung cấp được các tài liệu thể hiện việc xin nghỉ phép theo chế độ thai sản cho Công ty biết. Sau khi có Quyết định CDHĐLĐ, chị D cũng không cung cấp cho Công ty các tài liệu thể hiện việc chị đã xin nghỉ việc theo chế độ thai sản để Công ty được biết. Ngoài ra, trong tháng 6, 7/2017 chị D không có ngày công nào và các bên cũng không cung cấp được tài liệu thể hiện chị D được nghỉ hưởng lương. Do đó, việc Công ty không đóng tiền BHXH cho chị D tháng 7/2017 là đúng quy định của pháp luật và thời gian này không được tính để chị D được hưởng BHXH. Việc không cung cấp đầy đủ tài liệu cho Công ty để được hưởng chế độ thai sản là trách nhiệm của chị D nên Công ty không có lỗi trong việc chị D không được thanh toán tiền bảo hiểm thai sản như Tòa án cấp sơ thẩm đã tuyên là có căn cứ.

[13] Như vậy, từ những phân tích như trên, Hội đồng xét xử xét thấy không có căn cứ để chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn về việc hủy bản án lao động sơ thẩm, tuy nhiên, cần sửa một phần bản án sơ thẩm về việc truy đóng BHXH, BHYT của chị D trong các tháng 5,6,7/2006 theo hướng buộc Công ty

TNHH Giày SW phải chịu truy đóng cả phần của chị D và phải chịu toàn bộ tiền lãi tính trên số tiền, thời gian trốn đóng và mức lãi suất chậm đóng theo quy định của pháp luật.

- *Về án phí lao động*: Căn cứ Điều 147, Điều 148 Bộ luật Tố tụng dân sự; căn cứ Điều 26, Điều 29 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/10/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

[14] Án phí lao động sơ thẩm: Công ty TNHH Giày SW Việt Nam phải chịu 300.000 đồng án phí lao động sơ thẩm. Chị Phạm Thị D không phải chịu án phí lao động sơ thẩm.

[15] Án phí lao động phúc thẩm: Do một phần kháng cáo của nguyên đơn được chấp nhận nên nguyên đơn không phải chịu án phí lao động phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ Điều 32, Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 296, khoản 2 Điều 308, Điều 309 Bộ luật Tố tụng dân sự;

Căn cứ khoản 3 Điều 36, Điều 186 Bộ luật Lao động; Điều 85, Điều 86, Điều 89 Luật Bảo hiểm xã hội; Nghị định 12/1995/NĐ-CP; Nghị quyết 115/2015/NĐ-CP; Nghị quyết 152/2016/NĐ-CP; Quyết định 595/QĐ-BHXH ngày 14/4/2017; Quyết định của BHXH Việt Nam số 722/2003/QĐ-BHXH-BT ngày 26/5/2003;

Căn cứ Điều 26, Điều 29 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội;

Xử: Chấp nhận một phần yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn; sửa Bản án sơ thẩm; cụ thể:

1. Buộc Công ty TNHH Giày SW Việt Nam phải truy đóng BHXH cho chị Phạm Thị D trong các tháng 5,6,7/2006 là $710.000 \times 20\% \times 3 \text{ tháng} = 426.000$ đồng.

Ngoài số tiền trên, Công ty TNHH Giày SW Việt Nam còn phải chịu tiền lãi do chậm đóng BHXH với lãi suất theo quy định của pháp luật bảo hiểm xã hội tương ứng với thời gian chậm đóng.

2. Buộc Công ty TNHH Giày SW Việt Nam phải thanh toán cho chị Phạm Thị D số tiền trợ cấp thôi việc còn thiếu là 1.129.000 đồng và 235.208 đồng tiền lãi chậm trả tính từ tháng 8/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm. Tổng cộng là 1.364.208 đồng.

Về án phí:

- Án phí lao động sơ thẩm: Công ty TNHH Giày SW Việt Nam phải chịu 300.000 đồng án phí lao động sơ thẩm. Chị Phạm Thị D không phải chịu án phí lao động sơ thẩm.

- Án phí lao động phúc thẩm: Chị Phạm Thị D không phải chịu án phí lao động phúc thẩm.

Trường hợp bản án, quyết định được thi hành theo quy định tại Điều 2 Luật thi hành án Dân sự thì người được thi hành án, người phải thi hành án có quyền thỏa thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo quy định tại các Điều 6, 7 và 9 Luật thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật thi hành án dân sự.

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

Nơi nhận:

- VKSND TP Hải Phòng;
- Chi cục THADS quận DK;
- TAND quận DK;
- Đương sự (để thi hành);
- Lưu: Hồ sơ, HCTP.

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

Vũ Thị Thu Hà