

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

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

Bản án số: 437/2018/LĐ-PT

Ngày: 04/5/2018

V/v Tranh chấp tiền lương.

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Nguyễn Văn Xuân.

Các Thẩm phán: Ông Đỗ Giang.

Ông Nguyễn Tiến Dũng.

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

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Bà Trương Thị Hồng Hoa là Kiểm sát viên.

Trong ngày 04 tháng 5 năm 2018 tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án Lao động thụ lý số 99/LĐPT ngày 29 tháng 11 năm 2017, về: “Tranh chấp tiền lương”.

Do bản án Lao động sơ thẩm số 1269/2017/LĐ-ST ngày 26/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 1648/2018/QĐ-PT ngày 12 tháng 4 năm 2018, giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Ông Lâm Minh T. Sinh năm 1960.

Địa chỉ: 338/18C đường L, phường O, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Văn T1. Sinh năm 1972.

Địa chỉ: 286 đường N, phường G, quận V, Thành phố Hồ Chí Minh. (Theo Giấy ủy quyền số công chứng 009316, Quyền số 05 TP/CC-SCC/HĐGD ngày 09/5/2017 tại Văn phòng Công chứng T, TP. Hồ Chí Minh). Có mặt.

2. Bị đơn: Ngân hàng V.

Địa chỉ: 412 đường K, phường E, Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Ngô Quang T2 - Tổng Giám đốc.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Bàn Ngọc T3. Sinh năm 1986.

Trường bộ phận pháp chế. (Theo Giấy ủy quyền số 89/2017/UQ-PCTT ngày 19/5/2017). Có mặt.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn:

Bà Điền Ánh T4 là Luật sư Công ty Luật S thuộc Đoàn Luật sư Tỉnh R.

Địa chỉ: 932 đường Đ, phường H, Quận E, Thành phố Hồ Chí Minh. Có mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện ngày 16/3/2017 và tại các buổi làm việc tại Tòa án, nguyên đơn ông Lâm Minh T có ông Nguyễn Văn T1 là người đại diện theo ủy quyền trình bày:

Ngày 27/9/1997, ông Lâm Minh T được nhận vào làm Nhân viên bảo vệ, (Thời gian thử việc từ ngày 01/10/1997 đến ngày 31/10/1997) tại Đội Bảo vệ thuộc Phòng Hành chính - Nhân sự với mức lương 420.000 đồng/tháng (70% lương bậc 1) tại Ngân hàng Đ (nay là Ngân hàng V) tại địa chỉ số 135 đường L, phường 02, quận N, Thành phố Hồ Chí Minh

Ngày 02/10/1997, ông nhận được quyết định điều động đến nhận công tác tại Chi nhánh B với chức vụ bảo vệ (làm việc theo ca trực).

Sau thời gian thử việc, ông bắt đầu làm việc chính thức mỗi ngày trực 01 ca và làm luôn cả ngày chủ nhật, mỗi ca trực 12 tiếng.

Ngày 06/7/2001, Ngân hàng có Quyết định số 182/Đ-2001 về việc nâng lương từ bậc 2 lên bậc 3 bảo vệ, với mức lương 657.000 đồng/tháng.

Ngày 15/3/2005, Ngân hàng có Quyết định số 94/QĐ-Đ về việc xếp lương cho ông với chức vụ nhân viên bảo vệ, tuần tra canh gác, bậc 3 với hệ số 2,40.

Ngày 09/10/2006, Ngân hàng có Quyết định số 269/Đ/QĐ về việc điều chỉnh mức lương tối thiểu từ 350.000 đồng lên 450.000 đồng.

Ngày 27/10/2007, Ngân hàng có Quyết định số 525/Đ-QĐNL-2007 về việc nâng lương lên hệ số 2,72.

Ngày 22/9/2009, ký Hợp đồng lao động 03 tháng tính từ ngày 30/9/2009 đến ngày 30/12/2009 với chế độ làm việc theo ca nhưng không xác định cụ thể là ca 08 tiếng hay 12 tiếng. Hưởng mức lương bậc 4, hệ số 2,72.

Ngày 17/12/2009 ký tiếp Hợp đồng lao động số 380/HĐLD-Đ không xác định thời hạn, tính từ ngày 30/9/2009 với chế độ làm việc theo ca nhưng không xác định cụ thể là ca trực 08 tiếng hay ca trực 12 tiếng. Hưởng lương bậc 4, hệ số 2,72.

Ngày 21/10/2010, Ngân hàng có Quyết định số 420/QĐ-TGĐ về việc nâng lương lên mức lương bậc 5, hệ số 3,09.

Từ thời điểm năm 1997, ông luôn chăm chỉ làm việc và nhận được nhiều quyết định nâng lương vì làm việc tốt.

Tuy nhiên, suốt từ năm 1997 đến nay ông đã làm việc theo ca trực được Ngân hàng phân công (cụ thể là 12 tiếng/ngày). Vì vậy, ông đã nhiều lần làm đơn yêu cầu Ngân hàng xem xét, giải trình về thời gian làm việc cho người lao động nhưng Ngân hàng đã không xem xét và không có bất kỳ văn bản trả lời cho ông.

Ngày 11/11/2016, ông đã nộp đơn xin thôi việc để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của ông. Thời gian làm việc của Ngân hàng đã vi phạm pháp luật lao

động. Thời gian làm thêm 04 giờ/ngày được tính là thời gian làm thêm ngoài giờ (có làm ca đêm), các ngày chủ nhật vẫn được tính lương làm thêm ngày nghỉ.

Nay ông yêu cầu Ngân hàng V trả cho ông số tiền lương làm thêm giờ tổng cộng là 1.015.200.000 đ (Một tỉ không trăm mười lăm triệu hai trăm nghìn đồng) (từ năm 1997) đến nay, bao gồm:

- Tiền lương những ngày lễ không được nghỉ: $(180 \text{ ngày} \times 200\%) \times 300.000 \text{ đồng/ngày} = 108.000.000 \text{ đồng}$
- Nghỉ hàng tuần (vào ngày chủ nhật): $864 \text{ ngày} \times 300.000 \text{ đồng} = 259.200.000 \text{ đồng}$
- Tiền công 04 giờ/ngày mà Ngân hàng chưa thanh toán: $(04 \text{ giờ/ngày} \times 540 \text{ ngày}) \times 300.000 \text{ đồng/ngày} = 648.000.000 \text{ đồng}$.

Nguyên đơn rút lại yêu cầu bị đơn chi trả tiền bảo hiểm xã hội là 116.640.000 đồng và bảo hiểm y tế 19.440.000 đồng.

Theo bản giải trình ngày 28/6/2017 và các buổi làm việc tại Tòa án, bị đơn Ngân hàng V có ông Bành Ngọc T3 là người đại diện theo ủy quyền trình bày:

Ông Lâm Minh T làm việc tại Ngân hàng V từ ngày 01/10/1997 đến ngày 27/12/2016 nghỉ việc theo nguyện vọng của người lao động. Trong đó có Hợp đồng lao động số 380/HĐLD-Đ ngày 17/12/2009 không xác định thời hạn.

Nội dung thỏa thuận trong Hợp đồng lao động số 380/HĐLD-Đ: Thời gian làm việc theo ca trực, thời gian làm việc cụ thể sẽ được điều chỉnh theo từng thời kỳ phù hợp với tình hình của Ngân hàng; Mức lương: Hưởng lương chức danh nhân viên bảo vệ, tuần tra canh gác, bậc 4, hệ số 2,72.

- Theo Thỏa ước Lao động tập thể của Ngân hàng đã được ký kết giữa Đại diện Người sử dụng lao động và Đại diện Người lao động là Ban chấp hành Công đoàn ngày 03/3/2009 (đã được đăng ký cho Phòng Lao động - Thương binh Xã Hội Quận B) tại điểm a Khoản 2 Điều 9 của Thỏa ước Lao động tập thể đã nêu thời giờ làm việc của Nhân viên Bảo vệ là thực hiện chế độ theo ca trực tương đương 12 tiếng/ngày.

Thực tế quá trình làm việc của ông T: Ông đã thực hiện công việc bảo vệ từ năm 1997 theo thời gian làm việc 12 giờ/ngày và thời gian nghỉ ngơi theo quy định của Ngân hàng mà không có khiếu nại, ý kiến gì. Tương ứng với thời gian làm việc thì ông được trả các khoản lương, hỗ trợ tương ứng, ông cũng không có kiến nghị và thắc mắc qua nhiều năm. Tháng 12 năm 2016 ông T nộp đơn xin nghỉ việc, ông đã được giải quyết đầy đủ các chế độ, chốt sổ Bảo hiểm xã hội và nhận lại sổ.

- Giải trình về cách tính lương và thu nhập thực lãnh của ông Lâm Minh T: Theo thỏa thuận với ông T tại Hợp đồng lao động số 380/HĐLD-Đ ngày 17/12/2009. Áp dụng theo quy chế lương ban hành theo Quyết định số 290 năm 2012, Phụ lục 3.5 thì Nhân viên bảo vệ là lao động phổ thông được phân công làm việc theo ca trực do yêu cầu công tác, được tính lương theo thời gian làm việc trong đó gồm:

+ Lương cơ bản: Lương trong ngày làm việc bình thường trả theo tháng theo quy định, được xác định trên cơ sở mức lương tối thiểu vùng theo quy định của pháp luật trong từng thời kỳ.

+ Lương ngoài giờ: Tính theo thời gian làm ngoài giờ trong các ngày làm việc bình thường, trên cơ sở mức lương tối thiểu vùng theo quy định.

Như vậy, thu nhập của ông T sẽ bao gồm: Lương cơ bản của ngày làm việc bình thường 08 giờ + lương làm thêm giờ ngày thường 04 giờ + lương làm thêm giờ các ngày nghỉ hàng tuần trong tháng + lễ tết, các khoản hỗ trợ.

Diễn giải cụ thể như sau: Nếu người lao động làm việc thêm 04 giờ vào ngày làm việc bình thường thì lương làm thêm giờ trong ngày làm việc bình thường theo quy định của pháp luật được tính ở mức 150% mức lương trong giờ làm việc bình thường. Trường hợp Ngân hàng không sắp xếp được ngày nghỉ hàng tuần và người lao động đồng ý làm việc thêm trong những ngày này thì người lao động được tính ở mức 200% mức lương trong giờ làm việc bình thường.

+ Căn cứ vào số liệu hiện thống kê của Ngân hàng trích xuất dữ liệu ra được chi tiết bảng cơ cấu thu nhập của ông T từ năm 2013 đến năm 2016. Đối chiếu với bảng sao kê tài khoản lương của ông T thì đều trùng khớp với số tiền ông được thực lãnh mỗi năm. Như vậy, thu nhập thực lãnh của ông T đã có bao gồm tiền lương làm thêm giờ ngày thường và lương làm thêm giờ các ngày nghỉ hàng tuần trong tháng.

Dẫn chứng cụ thể: Năm 2013 tổng thu nhập thực lãnh là 135.417.087 đồng, trong đó có lương làm thêm giờ là 34.165.380 đồng; Năm 2014 tổng thu nhập thực lãnh là 131.082.661 đồng trong đó có lương làm thêm giờ là 39.253.848 đồng; Năm 2015 tổng thu nhập thực lãnh là 122.222.063 đồng trong đó có lương làm thêm giờ là 43.459.613 đồng; Năm 2016 tổng thu nhập thực lãnh là 132.533.732 đồng trong đó có lương làm thêm giờ là 42.403.850 đồng.

Dẫn chứng cụ thể một số tháng như sau:

Mức lương cơ bản (08 giờ)	Lương làm thêm ngày thường	Lương làm thêm các ngày nghỉ hàng tuần.	Hỗ trợ	Lương làm thêm trực thay lễ/tết	Đóng BHXH, BHYT, BHTN	Đóng đoàn phí	Thuế TNCN	Thu nhập thực lãnh	Năm
2.350.000	1.762.500	1.084.615	5.835.789		838.501	88.263	59.720	10.046.420	T8/2013
2.700.000	2.025.000	1.246.154	5.061.750		926.764	88.263	55.307	9.962.570	T6/2014
3.100.000	2.325.000	1.430.769	3.677.135		884.764	84.263	32.407	9.531.470	T6/2015
3.500.000	2.625.000	1.615.385	2.792.519	1.579.932	884.764	84.263	67.517	11.076.292	T9/2016

+ Đối với các số liệu từ năm 2012 trở về trước hiện việc trích xuất và thống kê rất khó thực hiện vì thời gian quá lâu (quá 05 năm), Ngân hàng không buộc phải lưu trữ những số liệu này vì người lao động là ông T không có bất kỳ khiếu nại về tiền lương làm thêm giờ mà Ngân hàng đã trả.

Tại phiên tòa sơ thẩm:

Nguyên đơn ông Lâm Minh T có ông Nguyễn Văn T1 là người đại diện theo ủy quyền có ý kiến:

Ông T làm việc cho Ngân hàng V từ năm 1997 đến tháng 12 năm 2016 và đã ký với Ngân hàng Hợp đồng lao động không xác định thời hạn vào ngày 30/12/2009, trong đó không ghi thời gian làm việc là bao nhiêu giờ một ngày, bao nhiêu giờ một tuần. Trong quá trình Ngân hàng trả lương cho ông T, không có ký nhận bảng lương gồm những khoản nào làm cho người lao động không biết rõ nên buộc người lao động phải làm việc nhiều hơn số giờ lao động quy định của Bộ luật lao động. Ngân hàng cho rằng đã trả đủ lương 12 giờ/ngày là không phù hợp vì thỏa thuận làm đến 12 giờ/ngày là trái pháp luật. Số tiền lương mà ông T nhận được chỉ là trả cho 08 giờ/ngày làm việc và trong 30 ngày/tháng, ông chưa được trả lương làm thêm giờ 04 giờ/ngày và lương làm thêm trong những ngày nghỉ 04 ngày/tháng. Nguyên đơn yêu cầu bị đơn Ngân hàng V phải trả cho ông Lâm Minh T tiền làm thêm giờ (04 giờ/ngày) trong những ngày làm việc thường 671.797.088 đồng, tiền lương làm thêm trong những ngày chủ nhật (04 ngày/tháng) 413.414.232 đồng, tổng cộng là 1.085.211.320 đồng; và rút yêu cầu đòi tiền làm thêm ngày lễ, tết vì Ngân hàng đã thanh toán tiền làm thêm ngày lễ, tết.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn Ngân hàng V, Luật sư bà Điền Ánh T4 có ý kiến:

Căn cứ vào Hợp đồng lao động số 380/HĐLD-Đ ngày 17/12/2009 thì ông Lâm Minh T làm việc tại Ngân hàng V với thời gian làm việc theo ca trực. Cuối năm 2016 Ngân hàng có thuê thêm lực lượng bảo vệ bên ngoài nên giảm giờ trực cho người lao động, nhưng vẫn hỗ trợ lương, chưa xem xét giảm lương của người lao động. Ông T nghỉ việc là theo nguyện vọng của ông T, ông đã đồng ý nghỉ việc và nhận trợ cấp đầy đủ theo đúng quy định của pháp luật. Việc nguyên đơn cho rằng lương để tính làm thêm giờ căn cứ vào mức lương 11.032.904 đồng là không có căn cứ. Vì lương của ông T từ năm 1997 đến nay không cố định, không thể dùng mức lương 11.032.904 đồng để tính được. Căn cứ bảng tính lương của Ngân hàng thì phía Ngân hàng đã trả lương cho ông T hàng tháng bao gồm: Lương cơ bản + lương làm thêm giờ + lương làm thêm ngày nghỉ, lễ tết. Ông T thực tế đã nhận đủ các khoản tiền lương này nên yêu cầu của nguyên đơn là không có cơ sở. Đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn Ngân hàng V có ông Bành Ngọc T3 là người đại diện theo ủy quyền có ý kiến:

Thời gian làm việc của ông T từ năm 1997 đến nay rất dài, trong suốt thời gian làm việc ông T không có khiếu nại, không thể nói là ông không biết mình làm việc 12 giờ/ngày và không thể cho rằng ông nhận lương chỉ cho 8 giờ/ngày làm việc. Mức lương của ông T tính đến khi nghỉ việc là tương đối cao so với mặt bằng chung của công việc ông T làm, không thể cho rằng ông chỉ nhận được lương đối với 8 giờ/ngày làm việc. Ngân hàng đã trả đủ lương cho ông T bao gồm tiền lương cơ bản, lương làm thêm giờ và ngày nghỉ, lễ tết do đó đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận các yêu cầu của nguyên đơn.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Quận C tham gia phiên tòa phát biểu ý kiến:

Về việc tuân theo pháp luật tố tụng của các đương sự và Hội đồng xét xử: Trong quá trình giải quyết vụ án, và tại phiên tòa, các đương sự và Hội đồng xét xử đã tuân thủ đúng theo quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

Về việc giải quyết vụ án: Đề nghị không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn.

Tại bản án Lao động sơ thẩm số: 1269/2017/LĐ-ST, ngày 26/9/2017 Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Căn cứ điểm a Khoản 1 Điều 32; điểm c Khoản 1 Điều 35; điểm a Khoản 1, Điều 39; Khoản 1 Điều 147; Điều 244; Khoản 1 Điều 273 của Bộ luật Tố tụng dân sự;

Căn cứ Điều 55, Điều 68, Điều 69, Điều 90 Bộ luật Lao Động năm 1994 (sửa đổi bổ sung năm 2002, 2006, 2007);

Căn cứ Điều 90, Điều 104, Điều 106 Bộ luật lao động năm 2012;

Căn cứ Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí tòa án của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội;

Căn cứ Luật Thi hành án dân sự;

Tuyên xử:

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn ông Lâm Minh T về việc buộc Ngân hàng V thanh toán tiền lương làm thêm giờ và tiền lương làm thêm ngày nghỉ, tổng số tiền 1.085.211.320 đồng.

2. Đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu của nguyên đơn ông Lâm Minh T về việc buộc Ngân hàng V thanh toán tiền làm thêm ngày lễ, tết số tiền 108.000.000 đồng; tiền bảo hiểm xã hội 116.640.000 đồng và bảo hiểm y tế 19.440.000 đồng.

3. Án phí lao động sơ thẩm: Nguyên đơn ông Lâm Minh T được miễn nộp án phí.

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

Trong thời hạn luật định ngày 15/10/2017 ông Lâm Minh T kháng cáo toàn bộ bản án lao động sơ thẩm với nội dung:

Không đồng ý với quyết định của bản án sơ thẩm, vì bản án sơ thẩm đã không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về việc buộc bị đơn thanh toán tiền làm thêm ngoài giờ ngày thường và tiền lương những ngày nghỉ tổng cộng 1.085.211.320 đồng. Tòa án cấp sơ thẩm không xem xét toàn diện các tình tiết của vụ án, trong hợp đồng lao động không ghi rõ quyền và nghĩa vụ cụ thể của các bên. Quy định của Ngân hàng cho rằng người lao động làm 12 giờ/ca là không có cơ sở. Mức lương Ngân hàng trả cho người lao động không bao gồm tiền làm ngoài giờ. Đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm chấp nhận toàn bộ yêu cầu kháng cáo của ông.

Tại phiên tòa phúc thẩm ông Lâm Minh T vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo và trình bày: Khi ký kết hợp đồng lao động các điều khoản không rõ ràng, Ngân hàng đã không giải thích rõ quyền và nghĩa vụ của người lao động dẫn đến người lao động buộc phải làm việc mà tiền lương làm thêm giờ không được hưởng, nay ông đề nghị Tòa án chấp nhận toàn bộ yêu cầu kháng cáo của ông.

Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện của bị đơn trình bày:

Đề nghị Tòa án xử giữ nguyên bản án sơ thẩm.

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

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

Về nội dung: Đề nghị xử Giữ nguyên bản án sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án đã được xem xét tại phiên tòa và căn cứ vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[1] Về thủ tục tố tụng:

Xét đơn kháng cáo của ông Lâm Minh T nằm trong thời hạn luật định nên chấp nhận kháng cáo hợp lệ và được đưa ra xét xử theo trình tự phúc thẩm.

[2] Về nội dung: Xét các yêu cầu kháng cáo và yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, Hội đồng xét xử xét thấy:

- Về yêu cầu của nguyên đơn: Buộc Ngân hàng V phải trả cho ông tiền lương làm thêm giờ (04 giờ/ngày) trong những ngày làm việc thường 671.797.088 đồng, tiền lương làm thêm trong những ngày chủ nhật (04 ngày/tháng) 413.414.232 đồng, tổng cộng là 1.085.211.320 đồng.

Xét Hợp đồng lao động số 380/HĐLĐ-Đ ngày 17/12/2009 được ký kết giữa một bên là ông Lâm Minh T và một bên là Ngân hàng Đ (sau này là Ngân hàng V) thì đây là một văn bản pháp lý ràng buộc quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ hợp đồng lao động. Quá trình thực hiện hợp đồng theo sự xác nhận của các đương sự thì ông Lâm Minh T bắt đầu làm việc tại Ngân hàng V từ ngày 01/10/1997 đến ngày 27/12/2016 với công việc là bảo vệ, thời gian làm việc theo ca trực, mỗi ca là 12 giờ/ngày, ông T làm việc cả ngày cuối tuần và lễ, tết. Mức lương của ông T tăng qua các thời kỳ theo quy định của Ngân hàng.

Xét thỏa thuận của ông Lâm Minh T với Ngân hàng V về thời gian làm việc ghi trong Hợp đồng lao động số 380/HĐLĐ-Đ ngày 17/12/2009 là làm việc 12 giờ/ca/ngày.

Căn cứ các quy định tại Điều 68, Điều 69 Bộ luật lao động năm 1994 (được sửa đổi bổ sung năm 2002, 2006, 2007); Các Điều 104 và Điều 106 Bộ luật Lao động năm 2012 về thời giờ làm việc, và làm thêm giờ do pháp luật quy định thì việc thỏa thuận về thời giờ làm việc giữa ông Lâm Minh T với Ngân hàng là 12 giờ/ca/ngày trong đó có 08 giờ làm việc bình thường và 04 giờ làm thêm là phù hợp với quy định của Bộ luật lao động. Thực tế, ông T đã làm việc với thời giờ 12 giờ/ca/ngày từ năm 1997. Trong quá trình làm việc ông không khiếu nại hay có ý kiến gì, nên được xem là ông đã đồng ý với thỏa thuận trong hợp đồng lao động về thời gian làm việc như trên. Xét quy định về thời hiệu khởi kiện thì từ những năm 2015 trở về trước, những tranh chấp về tiền lương giữa các đương sự cũng đã hết thời hiệu khởi kiện.

Căn cứ vào Quy chế tiền lương và phụ lục 3.5 về cách tính tiền lương cho cán bộ công nhân viên của Ngân hàng V thì cơ cấu lương hàng tháng của ông T bao gồm: Lương cơ bản + lương làm thêm giờ + thưởng. Mặc dù trong Hợp đồng lao động số 380/HĐLĐ-Đ ngày 17/12/2009 không ghi cụ thể mức lương hàng tháng của ông T nhưng thực tế lương của ông T vẫn tăng đều qua các năm và cao hơn mức lương tối thiểu vùng theo quy định của Chính phủ qua từng thời kỳ. Tại phiên tòa, đại diện Ngân hàng đã giải trình cách tính tiền lương của ông T theo cơ cấu lương như trên là phù hợp với sao kê tài khoản lương của ông T trong các năm. Hội đồng xét xử có căn cứ để xác định tiền lương thực lãnh của ông T hàng tháng bao gồm tiền lương cơ bản + tiền lương làm thêm giờ + thưởng.

Điều 55 Bộ luật Lao động năm 1994 (sửa đổi bổ sung năm 2002, 2006, 2007) quy định về tiền lương: *“Tiền lương của người lao động do hai bên thỏa thuận trong hợp đồng lao động và được trả theo năng suất lao động, chất lượng và hiệu quả công việc. Mức lương của người lao động không được thấp hơn mức lương tối thiểu do Nhà nước quy định”*.

Điều 90 Bộ luật lao động năm 2012 quy định về tiền lương:

1. “Tiền lương là khoản tiền mà người sử dụng lao động trả cho người lao động để thực hiện công việc theo thỏa thuận.

Tiền lương bao gồm mức lương theo công việc hoặc chức danh, phụ cấp lương và các khoản bổ sung khác.

Mức lương của người lao động không được thấp hơn mức lương tối thiểu do Chính phủ quy định ...”.

Khoản 1 Điều 4 Thông tư số 47/2015/TT-BLĐTBXH ngày 16/11/2015 quy định:

“Mức lương, phụ cấp và các khoản bổ sung khác thỏa thuận ghi trong hợp đồng lao động quy định tại điểm a Khoản 5 Điều 4 Nghị định số 05/2015/NĐ-CP bao gồm:

1. Mức lương, ghi mức lương tính theo thời gian của công việc ...”

Như vậy, việc thỏa thuận về tiền lương giữa ông T với Ngân hàng theo thời gian làm việc như trong hợp đồng bao gồm: Lương cơ bản + lương làm thêm giờ (bao gồm ngày thường và ngày nghỉ) là phù hợp với quy định của pháp luật như đã nêu trên. Ý kiến giải trình về cơ cấu lương của đại diện Ngân hàng là phù hợp với số tiền lương thực lãnh mà ông T đã được nhận và cũng cao hơn mức lương tối thiểu vùng do Chính phủ quy định qua từng năm, do đó Hội đồng xét xử xét thấy không có cơ sở chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn về việc buộc Ngân hàng thanh toán tiền lương làm thêm giờ ngày thường và lương làm thêm ngày nghỉ hàng tuần .

[3] Về án phí: Theo quy định tại khoản 1 Điều 147 Bộ luật tố tụng dân sự và Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội thì ông T được miễn án phí lao động sơ thẩm.

Án phí phúc thẩm các đương sự không phải nộp.

Vì các lẽ trên;

Căn cứ các Điều 293; Điều 308; Điều 313 Bộ luật tố tụng dân sự:

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm a Khoản 1 Điều 32; điểm c Khoản 1 Điều 35; điểm a Khoản 1 Điều 39; Khoản 1 Điều 147; Điều 244; Khoản 1 Điều 273 của Bộ luật Tố tụng dân sự;

Căn cứ Điều 55, Điều 68, Điều 69, Điều 90 Bộ luật Lao Động năm 1994 (sửa đổi bổ sung năm 2002, 2006, 2007);

Căn cứ Điều 90, Điều 104, Điều 106 Bộ luật lao động năm 2012;

Căn cứ Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí tòa án của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội;

Căn cứ Luật Thi hành án dân sự;

Tuyên xử:

Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn ông Lâm Minh T. Giữ nguyên bản án sơ thẩm.

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn ông Lâm Minh T về việc buộc Ngân hàng V thanh toán tiền lương làm thêm giờ và tiền lương làm thêm ngày nghỉ tổng số tiền là 1.085.211.320 đ (Một tỉ không trăm tám mươi lăm triệu hai trăm mười một nghìn ba trăm hai chục đồng).

2. Đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu của nguyên đơn ông Lâm Minh T về việc buộc Ngân hàng V thanh toán tiền làm thêm ngày lễ, tết với số tiền là 108.000.000 đồng; tiền bảo hiểm xã hội là 116.640.000 đồng và bảo hiểm y tế là 19.440.000 đồng.

3. Án phí lao động sơ phúc thẩm: Nguyên đơn ông Lâm Minh T được miễn nộp án phí.

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

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

Nơi nhận:

- Tòa án nhân dân Tối cao (1);
- Tòa án nhân dân Cấp cao tại Tp.HCM (1);
- Viện kiểm sát NDTp.HCM (2);
- Cục THA Dân sự Tp.HCM (1);
- Tòa án nhân dân Quận C (2);
- Chi cục THA Dân sự Quận C (1);
- Các đương sự (4);
- Lưu (22b).

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

Nguyễn Văn Xuân