

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HÀ NỘI**

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

Bản án số: 05/2018/LĐ-PT

Ngày 27 -3 - 2018

V/v “Tranh chấp về đơn
phương chấm dứt HĐLĐ, Đòi
tiền BHXH và BHYT”

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Hà

Các Thẩm phán: Ông Lại Vĩnh Trung

Ông Nguyễn Vũ Đông

Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên tòa: Bà Đỗ Thúy Anh- cán bộ Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội.

*Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội: Ông Nguyễn Trần Thắng-*Kiểm sát viên tham gia phiên tòa.

Ngày 27 tháng 3 năm 2018 tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số: 24/2017/TLPT- LĐ ngày 08 tháng 11 năm 2017 về việc tranh chấp “Đơn phương chấm dứt HĐLĐ, Đòi tiền BHXH và BHYT”.

Do bản án dân sự sơ thẩm số 05/2017/LĐ-ST ngày 25 tháng 8 năm 2017 của Toà án nhân dân quận Ba Đình bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 51/2018/QĐ-PT ngày 12 tháng 3 năm 2018 , giữa các đương sự:

Nguyên đơn: Ông Trần Văn Ngọc sinh năm 1960;

Địa chỉ: Số 21, hẻm 444/34/14 ngõ 444, Đội cấn, Ba đình, Hà nội.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Bà Nguyễn thị Hằng sinh năm 1967 (vợ ông Ngọc). Văn bản ủy quyền ngày 30/5/2016.

Bị đơn: Viện Cơ Học

Trụ sở: Số 264, Đội Cấn, quận Ba Đình, Hà Nội.

**Người đại diện theo pháp luật:* Ông Đình Văn Mạnh – Viện trưởng.

** Người đại diện hợp pháp của bị đơn:* Ông Phạm Hữu Thế
chức vụ: Chuyên viên (Văn bản ủy quyền ngày 26/3/2018)

** Người kháng cáo:* Viện cơ học là bị đơn.

NỘI DUNG VỤ ÁN

Theo đơn khởi kiện và lời khai - Nguyên đơn ông Trần Văn Ngọc và người đại diện theo ủy quyền trình bày: Ông Ngọc vào làm việc tại Viện cơ học từ tháng 4 năm 1994, đến tháng 01 năm 1995 Viện cơ học mới ký HĐLĐ với chức danh: bảo vệ, với mức lương 350.000 đồng, thời hạn hợp đồng một năm. Trong hợp đồng không quy định quyền lợi chế độ của ông được hưởng như BHXH, BHYT, theo quy định của Luật Lao động. Hết hạn hợp đồng, Viện cơ học không ký lại HĐ nhưng ông vẫn tiếp tục làm việc. Từ tháng 1/1995 đến tháng 6/2000 Viện cơ học không đóng BHXH, BHYT cho ông Ngọc. Từ tháng 7/2000 Viện cơ học mới đóng BHXH, BHYT cho ông Ngọc. Tuy nhiên toàn bộ số tiền đóng BHXH và BHYT là của ông Ngọc, lợi dụng sự thiếu hiểu biết của ông Ngọc nên Viện cơ học đã yêu cầu ông viết đơn đề nghị Viện tạo điều kiện để ông được tham gia BHXH, BHYT. Hàng tháng ông Ngọc phải nộp toàn bộ số tiền BHXH, BHYT. Bản thân ông Ngọc đã từng tham gia trong quân đội từ tháng 2/1979 đến tháng 9/1983. Trong quá trình

công tác tại Viện cơ học ông luôn hoàn thành tốt mọi nhiệm vụ được giao. Ngày 31/12/2015 Viện cơ học đã đơn phương chấm dứt hợp đồng với ông Ngọc không đúng quy định của pháp luật. Sau khi bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ, ông Ngọc yêu cầu Viện cơ học cung cấp Sổ bảo hiểm xã hội của ông thì ông mới phát hiện ra trong suốt 186 tháng qua ông đã phải bỏ tiền ra đóng toàn bộ BHXH và BHYT và trên thực tế tiền lương ghi trong sổ BHXH với lương thực lĩnh cũng khác nhau. Nay ông khởi kiện yêu cầu Viện cơ học phải trả cho ông những khoản tiền sau:

1. Phải đóng BHXH, BHYT cho ông từ năm 1995 đến tháng 6 năm 2000
2. Trả lại tiền BHXH, BHYT mà ông Ngọc đã phải bỏ ra để đóng trong 186 tháng qua với số tiền là 230.829.621 đồng và trả lãi cho số tiền trên.
3. Thanh toán tiền nghỉ phép từ năm 1995 đến năm 2015
4. Thanh toán tiền lương , BHXH , BHYT từ tháng 1/2016 đến tháng 10/2016 do đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.
5. Thanh toán tiền làm thêm giờ trong suốt thời gian ông làm việc tại Viện cơ học.

Bị đơn đại diện theo pháp luật và đại diện theo ủy quyền của Viện cơ học trình bày:

Năm 1995 Viện cơ học có tuyển dụng một số người làm công việc bảo vệ trong đó có ông Trần Văn Ngọc. Do Viện cơ học không có biên chế đối với vị trí này cho nên Viện cơ học thống nhất với người lao động ký hợp đồng khoán gọn. Quá trình ông Ngọc làm việc tại Viện từ năm 1995 đến năm 2000 ông Ngọc đã có đơn đề nghị Viện cơ học tạo điều kiện để tham gia bảo hiểm xã hội và cam kết tự nguyện nộp 100 % nên Viện đã làm thủ tục để ông Ngọc đóng BHXH từ năm 2000 đến tháng 12/2015.

Để phù hợp với quy định chung của Viện hàn lâm khoa học và công nghệ Việt nam, tại cuộc bàn giao cán bộ chủ chốt của Viện cơ học ngày 16/11/2015 đã thống nhất kể từ tháng 1/2016 Viện sẽ không ký HĐ với bảo vệ nữa mà

thuê Công ty cổ phần dịch vụ bảo vệ Nhất Nam làm công tác bảo vệ tại Viện. Ngày 23/11/2015 Lãnh đạo Viện đã làm việc với tổ bảo vệ trong đó có ông Ngọc để thông báo về việc chấm dứt HĐ đối với các cá nhân kể từ tháng 1/2016.

Để tạo điều kiện cho ông Ngọc có thu nhập Viện đã thống nhất với Công ty Nhất Nam sẽ ký HĐLĐ với ông Ngọc từ 1/2016 và ưu tiên làm việc tại Viện cơ học nhưng ông Ngọc không đồng ý do đó Viện đã chấm dứt hợp đồng với ông Ngọc và hỗ trợ ông Ngọc 7.000.000 đồng nhưng ông Ngọc không nhận tiền. Nay ông Ngọc khởi kiện Viện cơ học không chấp nhận các yêu cầu của ông Ngọc.

Tại bản án số 05/2017/LĐST ngày 25/8/2017 của Tòa án quận Ba Đình đã xử và quyết định:

Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Trần Văn Ngọc đối với Viện cơ học. Tuyên bố việc đơn phương chấm dứt HĐLĐ của Viện cơ học đối với ông Trần Văn Ngọc là trái pháp luật. Ghi nhận việc ông Trần Văn Ngọc tự nguyện không tiếp tục trở lại làm việc và chấm dứt HĐLĐ với Viện cơ học kể từ 25/8/2017.

Buộc Viện cơ học phải thanh toán cho ông Trần Văn Ngọc số tiền 377.523.126 đồng.

Buộc Viện cơ học phải thanh toán các khoản BHXH, BHYT kể từ 01/01/2016 đến ngày 25/8/2017, hoàn thành thủ tục xác nhận, trả sổ BHXH và những giấy tờ khác mà Viện cơ học giữ của ông Trần Văn Ngọc.

Ngoài ra bản án còn tuyên về án phí và quyền kháng cáo của các đương sự.

Không đồng ý với quyết định của bản án sơ thẩm ngày 8/9/2017 Viện cơ học kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm.

Tại phiên tòa:

Đại diện theo ủy quyền của Viện cơ học vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo và có quan điểm cho rằng Viện ký hợp đồng lao động với ông Ngọc nhưng lương trả theo hình thức khoán gọn nên ông Ngọc muốn đóng BHXH, BHYT thì phải tự bỏ tiền. Nay ông Ngọc khởi kiện yêu cầu Viện cơ học phải đóng BHXH, BHYT. Viện cơ học đồng ý trả cho ông Ngọc nhưng Viện cơ học cho rằng với cách tính của Viện thì Viện chỉ phải thanh toán cho ông Ngọc số tiền là 67.671.576 đồng trừ đi số tiền Viện đã hỗ trợ ông Ngọc là 11.400.000 đồng. Nay Viện đồng ý trả ông Ngọc 56.271.576 đồng.

Về việc chấm dứt hợp đồng lao động đối với ông Ngọc là do thay đổi cơ cấu. Quá trình chấm dứt hợp đồng Viện đã tiến hành các thủ tục nhưng chưa đầy đủ. Nay Viện nhất trí bồi thường cho Ông Ngọc 44.000.000 đồng do đơn phương chưa đúng, những khoản khác Viện không đồng ý thanh toán. Nếu nguyên đơn đồng ý Viện cơ học sẽ thanh toán cho Nguyên đơn tổng số tiền là 150.000.000 đồng.

Đại diện theo ủy quyền của ông Ngọc vẫn giữ nguyên yêu cầu khởi kiện và có quan điểm đề nghị giữ nguyên án sơ thẩm, không đồng ý hòa giải. Riêng khoản tiền 11.400.000 đồng Viện đã hỗ trợ ông Ngọc trong thời gian ông Ngọc vẫn đang làm việc. Nay Viện yêu cầu nguyên đơn đồng ý trả cho Viện khoản tiền trên.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà nội có quan điểm:

Về tố tụng: Thẩm phán, HĐXX, những người tiến hành tố tụng, những người tham gia tố tụng đã chấp hành đúng quy định của BLTTDS.

Về nội dung: Sau khi phân tích nội dung vụ án có quan điểm đề xuất quan điểm sửa án sơ thẩm đối với tiền trợ cấp thôi việc và ghi nhận sự thỏa thuận của hai bên về việc trừ 11.400.000 đồng.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN

Căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án, đã được thẩm tra tại phiên tòa, căn cứ vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa; trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện chứng cứ, ý kiến của các đương sự và kiểm sát viên. Sau khi nghị án, Hội đồng xét xử xét thấy:

Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ, lời khai nhận của các bên đương sự có đủ cơ sở để xác định ông Trần Văn Ngọc vào làm việc tại Viện cơ học từ tháng 4/1994 với nhiệm vụ làm bảo vệ cho đến hết tháng 12/2015 thì Viện cơ học chấm dứt HĐLĐ với ông Ngọc. Trong quá trình ông Ngọc làm việc có thời gian Viện cơ học ký HĐLĐ có thời gian không ký. Tuy nhiên ông Ngọc vẫn liên tục làm việc tại Viện cho đến ngày Viện chấm dứt HĐLĐ. Không đồng ý với quyết định chấm dứt HĐLĐ ông Ngọc khởi kiện cho rằng Viện cơ học đơn phương chấm dứt HĐLĐ đối với ông trái pháp luật. Ngoài ra ông Ngọc còn yêu cầu Viện cơ học phải trả lại cho ông Ngọc số tiền BHXH ông Ngọc đã đóng trong suốt thời gian từ năm 2000 cho đến năm 2015 và lãi suất của số tiền này.

Bản án sơ thẩm đã xử chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Ngọc, không đồng ý với quyết định của bản án sơ thẩm Viện cơ học đã kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm với lý do HĐLĐ Viện ký với ông Ngọc là HĐ khoán gọn nên Viện không có trách nhiệm đóng BHXH, BHYT cho ông Ngọc, ông Ngọc xin được tự nguyện đóng nên Viện làm thủ tục đóng giúp. Viện cơ học cho ông Ngọc nghỉ việc là do thay đổi cơ cấu tổ chức, sắp xếp lại công tác bảo vệ theo quy định tại khoản 10 điều 36- BLLĐ nên Viện không có trách nhiệm bồi thường.

Về yêu cầu thanh toán tiền BHXH và BHYT:

Để có cơ sở xem xét kháng cáo của Viện cơ học có căn cứ hay không, cần phải xem xét quan hệ việc làm giữa ông Ngọc và Viện cơ học là quan hệ

theo HĐLĐ hay là hợp đồng khoán gọn. Ông Ngọc là người lao động vào làm việc tại Viện cơ học trên cơ sở HĐLĐ, hai bên có ký HĐLĐ, có thỏa thuận trả lương. Theo quy định tại điều 15 – Bộ Luật Lao động thì “ HĐLĐ là sự thỏa thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về việc làm có trả lương, điều kiện làm việc, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động”.

Đối chiếu với quy định nêu trên thì quan hệ lao động giữa ông Ngọc và Viện cơ học là quan hệ lao động chứ không phải hợp đồng khoán gọn như lời trình bày của Đại diện Viện cơ học. Theo quy định tại điểm i khoản 1 điều 23- Bộ Luật Lao động thì HĐLĐ phải có những nội dung chủ yếu sau:

“ Bảo hiểm xã hội và bảo hiểm y tế”

Theo quy định của pháp luật lao động thì người lao động, người sử dụng lao động phải có trách nhiệm đóng BHXH và BHYT bắt buộc. Trong trường hợp này Viện cơ học không thực hiện việc đóng BHXH và BHYT cho ông Ngọc mà buộc ông Ngọc phải đóng BHXH và BHYT cả phần của người sử dụng lao động là không đúng quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện Viện cơ học có quan điểm đồng ý thanh toán cho ông Ngọc tiền BHXH và BHYT trong suốt thời gian 186 tháng qua nhưng không đồng ý với cách tính của tòa án cấp sơ thẩm. Đại diện Viện cơ học xuất trình một bản cách tính của Viện với số tiền 67.671.576 đồng. Xét thấy Bản án sơ thẩm đã dựa trên cách tính của BHXH để làm cơ sở buộc Viện cơ học phải thanh toán số tiền cả gốc và lãi là 265.255.526 đồng là có căn cứ. HĐXX xét thấy không có căn cứ để chấp nhận cách tính của Viện cơ học về phần này. Tuy nhiên tại phiên tòa đại diện cho Viện cơ học yêu cầu ông Ngọc có trách nhiệm trả Viện khoản tiền 11.400.000 đồng Viện đã hỗ trợ ông Ngọc để đóng BHXH. Nguyên đơn cũng xác nhận số tiền này và đồng ý trả lại cho Viện. Nay cần ghi nhận sự thỏa thuận này, chấp nhận một phần kháng cáo của Viện cơ học sửa án sơ thẩm . Buộc Viện cơ học phải thanh toán cho ông Ngọc số tiền BHXH, BHYT và lãi xuất của số tiền trên mà ông Ngọc đã đóng kể từ tháng 7/2000 cho đến hết tháng 12/2015 là 253.855.526 đồng.

Về đơn phương chấm dứt HĐLĐ: Ngày 23/11/2015 Viện cơ học đã có thông báo chấm dứt HĐLĐ đối với các cán bộ làm công tác bảo vệ trong đó có ông Ngọc với lý do là do thay đổi cơ cấu tổ chức, tổ chức lại lao động.

Theo quy định tại điều 44 Bộ Luật Lao Động thì người sử dụng lao động phải thực hiện việc xây dựng lại phương án lao động và phải trao đổi với tổ chức đại diện tập thể người lao động tại cơ sở và phải thông báo trước 30 ngày cho cơ quan quản lý nhà nước về lao động cấp tỉnh. Trong trường hợp này Viện cơ học chưa thực hiện đầy đủ quy định nêu trên mà đã chấm dứt HĐLĐ là trái với quy định của pháp luật. Tại phiên tòa đại diện cho Viện cơ học cũng xác nhận Viện cơ học có thiếu sót về vấn đề này. Nhưng chỉ đồng ý thanh toán cho ông Ngọc khoản tiền 44.652.200 đồng còn các khoản khác Viện cơ học không đồng ý thanh toán.

Khoản 1, 2 điều 42 – BLLĐ quy định về nghĩa vụ của người sử dụng lao động khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật:

1, Phải nhận người lao động trở lại làm việc theo hợp đồng lao động đã giao kết và phải trả tiền lương, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế trong những ngày người lao động không được làm việc cộng với ít nhất 02 tháng tiền lương theo HĐLĐ.

2, Trường hợp người lao động không muốn tiếp tục làm việc, thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại khoản 1 Điều này người sử dụng lao động phải trả trợ cấp thôi việc theo quy định tại Điều 48 của Bộ luật này.

Đối chiếu với quy định nêu trên thì thấy bản án sơ thẩm đã buộc Viện cơ học phải trả lương cho ông Ngọc trong những ngày không được làm việc kể từ tháng 1/2016 cho đến ngày xét xử sơ thẩm là 25/8/2017 với tổng số tiền là 66.028.400 đồng là có căn cứ đúng quy định của pháp luật.

Đối với khoản tiền nghỉ phép năm 2015 ông Ngọc yêu cầu Viện cơ học đồng ý thanh toán với số tiền là 1.587.000 đồng. Nay ghi nhận sự thỏa thuận của các đương sự.

Đối với số tiền trợ cấp thôi việc: Bản án sơ thẩm đã buộc Viện cơ học phải thanh toán cho ông Ngọc thời gian từ tháng 1/1995 đến tháng 8/2017 là chưa chính xác. Theo quy định của pháp luật tiền trợ cấp thôi việc chỉ được tính đến 31/12/2008, như vậy thời gian ông Ngọc được hưởng trợ cấp thôi việc sẽ là 14 năm cụ thể: $14 \text{ năm} : 2 \times 1.210.000 \text{ đồng} \times 2.76 = 23.377.200 \text{ đồng}$. Nay cần chấp nhận một phần kháng cáo của Viện cơ học sửa bản án sơ thẩm về phần này và buộc Viện cơ học phải trả trợ cấp thôi việc cho ông Ngọc với số tiền là 23.377.200 đồng.

Đối với khoản tiền bồi thường 2 tháng tiền lương do đơn phương trái pháp luật và tiền bồi thường do vi phạm thời hạn báo trước 7 ngày với tổng số tiền là 7.916.600 đồng. Bản án sơ thẩm đã tính có căn cứ nên được chấp nhận.

Tổng số tiền Viện cơ học phải thanh toán trả cho ông Ngọc là 352.764.726 đồng.

Buộc Viện cơ học phải đóng BHXH, BHYT cho ông Ngọc thời gian từ tháng 1/2016 cho đến hết ngày 25/ 8/2017 theo quy định của pháp luật và chốt sổ trả sổ BHXH cho ông Ngọc theo quy định của pháp luật.

Về án phí: Viện cơ học phải chịu 10.560.000 đồng án phí LĐ/ST và không phải chịu án phí LĐ/PT do sửa án sơ thẩm.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ khoản 2 – Điều 308- BLTTDS.

Điều 15, 36,42,44,48 – BLLĐ.

Nghị quyết 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.

Xử: Chấp nhận một phần kháng cáo của Viện cơ học. Sửa một phần bản án sơ thẩm số 05/2017/LĐ-ST ngày 25/8/2017 của Tòa án nhân dân quận Ba đình và xử như sau:

Chấp nhận đơn khởi kiện của Ông Trần văn Ngọc đối với Viện cơ học về việc đòi tiền Bảo hiểm xã hội, Bảo hiểm y tế và Đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

Tuyên bố Viện cơ học đơn phương chấm dứt HĐLĐ đối với Ông Trần văn Ngọc trái pháp luật. Ghi nhận Ông Trần Văn Ngọc không yêu cầu tiếp tục trở lại làm việc.

Buộc Viện cơ học phải có trách nhiệm thanh toán trả cho Ông Trần Văn Ngọc tổng số tiền là 352.764.726 đồng (Ba trăm năm mươi hai triệu bảy trăm sáu mươi tư nghìn hai trăm linh sáu đồng).

Viện cơ học có trách nhiệm thực hiện việc đóng Bảo hiểm xã hội, Bảo hiểm y tế cho Ông Trần văn Ngọc thời gian từ tháng 01/2016 cho đến hết ngày 25/8/2017 theo quy định của Luật Bảo hiểm xã hội và Luật Bảo hiểm y tế, chốt sổ BHXH và trả sổ BHXH cho Ông Trần văn Ngọc.

Về án phí: Viện cơ học phải chịu 10.560.000 đồng (Mười triệu năm trăm sáu mươi tư nghìn đồng chẵn) tiền án phí LĐ/ST và không phải chịu án phí phúc thẩm, được trừ vào số tiền tạm ứng án phí phúc thẩm 300.000 đồng đã nộp tại BL số AB/2015/0007647 ngày 18/9/2017 Chi cục THADS quận Ba đình. Viện cơ học phải nộp tiếp 10.260.000 đồng (Mười triệu hai trăm sáu mươi nghìn đồng chẵn).

Kể từ khi bản án có hiệu lực pháp luật và người được thi hành án có đơn yêu cầu, người phải thi hành án còn phải chịu khoản tiền lãi theo lãi xuất cơ bản do Ngân hàng nhà nước quy định tương ứng với thời gian và khoản tiền chưa thi hành án.

Trong trường hợp bản án được thi hành theo điều 2 Luật thi hành án dân sự, hai bên có quyền thỏa thuận việc thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc cưỡng chế theo quy định tại điều 6,7,9 Luật thi

hành án dân sự, thời hiệu thi hành án được thực hiện thi hành án được thực hiện theo điều 30 Luật thi hành án dân sự.

Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án ngày 27/3/2018./.

Nơi nhận:

- Viện kiểm sát ndtp. Hà Nội
- Toà án nhân dân quận Ba Đình
- Chicục THADS. Quận Ba Đình;
- Dương sự;
- Lưu hồ sơ vụ án.

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

Nguyễn Thị Hà