

Bản án số: 09/2021/LĐ-PT

Ngày: 17/11/2021

V/v: “*Tranh chấp về đơn phương
chấm dứt hợp đồng lao động*”

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

TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: ông Phan Thanh Tùng

Các Thẩm phán: ông Võ Văn Khoa

ông Đặng Văn Ý

-Thư ký phiên tòa: ông Lê Văn Duẩn, Thư ký Tòa án.

-Đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh:

Ông Phạm Ba Duy, Kiểm sát viên tham gia phiên tòa.

Ngày 17 tháng 11 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh mở phiên tòa xét xử phúc thẩm công khai vụ án lao động thụ lý số 02/2021/TLPT-DS ngày 06/01/2021 về việc “*Tranh chấp về đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động*”;

Do bản án lao động sơ thẩm số 1595/2020/LĐ-ST ngày 24/09/2020 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo;

Theo quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 2771/2021/QĐ-PT ngày 18/10/2021 giữa các đương sự:

Nguyên đơn:

Bà Du Ng B (Dư B N), sinh năm 1983 (vắng mặt);

Địa chỉ: phòng, tháp H, đảo Kim Cương, phường B Tr Tây, thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện của bà Dư B N (văn bản ủy quyền ghi ngày 26/8/2020):

Ông Nguyễn Văn H, sinh năm 1996 (có mặt);

Địa chỉ: phòng tòa nhà T, số 15 H Q V, phường Ph Th, quận 7, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bị đơn:

Công ty cổ phần giải trí L P;

Người đại diện theo pháp luật Công ty cổ phần giải trí L P:

Bà Ngô Chiêu H , sinh năm 1975, là Tổng Giám đốc (có mặt);

Địa chỉ: H Đ, phường 2, quận P N, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo ủy quyền của Công ty cổ phần giải trí L P (văn bản ủy quyền ghi ngày 05/11/2021):

Ông Phạm Công D, sinh năm 1982 (có mặt).

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của Công ty cổ phần giải trí L P:

Luật sư Huỳnh S, Đoàn Luật sư Thành phố Hồ Chí Minh (có mặt);

Địa chỉ: căn hộ, chung cư Landmark 81, phường 22, quận B Th, Thành phố Hồ Chí Minh

Người kháng cáo:

Công ty cổ phần giải trí L P, là bị đơn.

NỘI DUNG VỤ ÁN

Bà Dư B N (bà Ngọc) trình bày yêu cầu khởi kiện như sau:

Công ty cổ phần giải trí L P (gọi tắt là công ty L p, là người sử dụng lao động) và bà Dư B N đã ký kết 03 hợp đồng lao động, như sau:

-Hợp đồng lao động dành cho đối tượng cộng tác viên số 014/2014/CTV-LANG PHO lập vào ngày 04/03/2014 giữa ông Võ Thành Trung-Chủ tịch Hội đồng quản trị với bà Dư B N ; thời gian làm việc 03 tháng (từ ngày 04/03/2014 đến ngày 03/06/2014) với chức danh là Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương là 88.000.000 đồng/1 tháng;

-Hợp đồng lao động dành cho đối tượng cộng tác viên số 030/2014/CTV-LANG PHO lập vào ngày 04/06/2014 giữa bà Ngô Chiêu H -Tổng giám đốc với bà Dư B N ; thời gian làm việc 03 tháng (từ ngày 04/06/2014 đến ngày 03/09/2014), chức danh là Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương là 88.000.000 đồng/1 tháng.

-Hợp đồng lao động thời vụ số 036/2014/CTV-LANG PHO lập vào ngày 04/09/2014 giữa bà Ngô Chiêu H -Tổng giám đốc với bà Dư B N ; thời gian làm việc 06 tháng (từ ngày 04/09/2014 đến ngày 03/03/2015), chức danh là Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng.

Vào ngày 12/02/2015, công ty L p ra thông báo số 01/2015/TB-HCNS với nội dung như sau: *Hợp đồng thời vụ giữa bà Ngọc và Công ty sẽ kết thúc đúng thời hạn, kể từ ngày 04/3/2015. Bà Ngọc có trách nhiệm bàn giao công việc và tài sản, thiết bị cho các cá nhân/bộ phận liên quan theo đúng quy định của công*

ty. Các khoản lương và phụ cấp (nếu có) sẽ được tính đến hết ngày 03/3/2015 sau khi hoàn tất các thủ tục bàn giao.

Cùng vào ngày 12/02/2015, công ty L p ra thông báo số 001/2015/TB-HCNS với nội dung như trên, nhưng bằng hai ngôn ngữ, là tiếng Việt và tiếng Anh.

Vào ngày 03/03/2015, bà Ngọc đã bàn giao toàn bộ công việc, hồ sơ tài liệu để nghỉ việc, có xác nhận của Tổng Giám đốc công ty (là bà Ngô Chiêu H); công ty L p cũng đã lập bảng thanh toán lương cho bà Ngọc, tiền lương được tính đến ngày 03/03/2015.

Vào ngày 18/04/2015, ông Nguyễn Văn Đạt, đại diện Văn phòng Luật sư Đạt Nguyễn và công ty L p Lập biên bản ghi nhớ liên quan đến việc chấm dứt hợp đồng lao động nói trên, với nội dung (tóm tắt) như sau: *công ty nhận thấy hợp đồng lao động số 036/2014/TV-LANG PHO ký với bà Dư B N là hợp đồng không xác định thời hạn theo quy định tại Điều 22 Bộ luật lao động. Công ty sẽ chi trả tiền lương cho 45 ngày báo trước kể từ ngày 12/02/2015 căn cứ nội dung email ngày 13/02/2015 giữa bà Dư B N , Ngô Chiêu H và Trần Hoài Phương. Bà Dư B N sẽ hoàn tất các thủ tục quyết toán liên quan đến thuế thu nhập cá nhân và các khoản BHXH (nếu có).*

Ông Nguyễn Văn Đạt nêu rằng sẽ trao đổi với bà Ngọc về thỏa thuận trên.

Ngày 20/4/2015 Công ty L p có Thông báo Số 002/2015/TB-HCNS với nội dung (tóm tắt): Công ty điều chỉnh nội dung của Thông báo Số 01/2015/TB-HCNS và Số 001/2015/TB-HCNS ngày 12/02/2015 như sau:

1. Thời hạn chấm dứt hợp đồng đối với bà Dư B N kể từ ngày 29/3/2015.

2. Lý do chấm dứt hợp đồng lao động: Vị trí, công việc của bà Dư B N không còn do dự án hoạt động giai đoạn tháng 3/2014 đến tháng 2/2015 đã kết thúc.

Mọi nội dung tại Thông báo số 01/2015/TB-HCNS và Số 001/2015/TB-HCNS ngày 12/2/2015 trái với văn bản này đều bị hủy bỏ.

Vào ngày 11/5/2015, bà Ngọc khởi kiện công ty L p, yêu cầu như sau:

-Hợp đồng lao động số 036/2014/CTV-LANG PHO lập vào ngày 04/09/2014 là hợp đồng không xác định thời hạn. Tại biên bản ghi nhớ ngày 18/04/2015, công ty L p cũng thừa nhận hợp đồng lao động này là hợp đồng không xác định thời hạn. Do đó, việc công ty L p chấm dứt hợp đồng lao động

với bà Ngọc không có lý do, vi phạm quy định về thời gian báo trước khi muốn chấm dứt hợp đồng.

Vì vậy, bà Ngọc yêu cầu công ty L p phải nhận bà Ngọc trở lại làm việc, bồi thường cho bà Ngọc hai tháng tiền lương, trả lương trong những ngày không được làm việc (tính đến ngày xét xử sơ thẩm), bồi thường khoản tiền do vi phạm thời hạn báo trước (39 ngày lương). Đối với những khoản tiền truy thu thuế thu nhập cá nhân, nếu còn thiếu tiền thuế, thì bà Ngọc sẽ đóng cho Nhà nước theo quy định của luật thuế.

Công ty cổ phần giải trí L P (công ty L p) trình bày ý kiến đối với yêu cầu khởi kiện của bà Ngọc, như sau:

Công ty L p có giấy phép đăng ký kinh doanh ngành nghề số 0312070122, lĩnh vực hoạt động là tổ chức biểu diễn nghệ thuật và giải trí.

Trong giai đoạn đầu của kế hoạch, công ty xây dựng dự án “Á Ô show”, là dự án có tính chất thử nghiệm xây dựng, điều chỉnh, để từng bước tìm hiểu thị hiếu của khách hàng trong và ngoài nước. Vì vậy, hầu hết các vị trí nhân sự trong giai đoạn này đều không cố định; sự tuyển dụng, sắp xếp, hoán đổi cho phù hợp với công việc và năng lực được thực hiện theo từng thời điểm kế hoạch hoạt động.

Vào giai đoạn ban đầu, do khẩn trương và cần nhân sự để triển khai quảng bá hình ảnh của công ty cho giai đoạn công diễn từ tháng 03/2014 đến tháng 02/2015, qua nhân sự cấp cao trong công ty giới thiệu, nên công ty L p đã tuyển dụng bà Sabrina Dư B N vào vị trí Giám đốc phát triển kinh doanh, công việc là quảng bá, quảng cáo vở diễn, định hướng đào tạo, dẫn dắt nhóm phát triển kinh doanh; vị trí này dự kiến làm việc từ 06 đến 09 tháng, tương ứng với từng giai đoạn hoạt động trong năm tài chính của công ty.

Bà Ngọc là Việt kiều, mang quốc tịch Mỹ, khi làm việc tại Việt Nam thì phải có giấy phép lao động theo quy định của pháp luật lao động Việt Nam. Công ty L p đề nghị bà Ngọc cung cấp các hồ sơ cần có, như: bằng cấp chuyên môn phù hợp với công việc phụ trách, lý lịch tư pháp, hộ chiếu, giấy khám sức khỏe... nhưng tại thời điểm đó, bà Ngọc không cung cấp được. Nhưng vì công việc mang tính khẩn trương về nhân sự, nên giữa công ty L p và bà Ngọc thỏa thuận ký trước 01 hợp đồng lao động cộng tác viên trong thời gian 03 tháng, để sau đó, bà Ngọc có thời gian bổ sung hồ sơ.

Trong quá trình bà Ngọc làm việc, công ty L p đã nhiều lần hướng dẫn và yêu cầu bà Ngọc cung cấp giấy tờ tùy thân để hoàn tất các thủ tục cấp giấy phép lao động, ký kết hợp đồng dài hạn, nhưng bà Ngọc luôn né tránh và không cung cấp bất cứ hồ sơ cá nhân nào. Vào ngày 13/05/2014, bà Ngọc cung cấp thông tin hộ chiếu số N1319926 cấp ngày 12/08/2009 tại Washington nhưng không cung cấp bản sao hộ chiếu để công ty lưu trữ. Vì để đảm bảo quyền lợi cho người lao động và kịp thời bổ sung cho bộ phận kế toán các chứng từ thanh toán lương cho bà Ngọc, Phòng nhân sự quyết định cho ký hợp đồng lao động cộng tác viên với thông tin hộ chiếu (do bà Ngọc cung cấp) mà chưa có bất kỳ hồ sơ cá nhân nào của bà Ngọc.

Vào ngày 03/06/2014, kết thúc hợp đồng lao động, do bà Ngọc còn thiếu kinh nghiệm đối với các kênh công việc phụ trách, nhưng do giai đoạn kinh doanh mới và cần tiếp tục theo dõi hiệu quả làm việc của bà Ngọc, nên công ty quyết định ký tiếp hợp đồng cộng tác viên 03 tháng nữa; công ty L p tiếp tục yêu cầu bà Ngọc bổ sung giấy tờ cá nhân; bà Ngọc hứa sẽ thực hiện vào dịp lễ Giáng sinh khi trở về Mỹ để làm hồ sơ lý lịch tư pháp. Vào ngày 03/09/2014 hợp đồng lao động kết thúc vì dự kiến sẽ có đợt lưu diễn ở châu Âu.

Vì cần những việc mà bà Ngọc sẽ làm trong thời gian 6 tháng (để hỗ trợ cho show diễn), trước khi lên đường đi lưu diễn nước ngoài và để hoàn tất kế hoạch kinh doanh (từ tháng 03/2014 đến tháng 02/2015), công ty L p và bà Ngọc thỏa thuận ký hợp đồng thời vụ 6 tháng với nhau. Mặc dù bà Ngọc không đảm nhiệm tốt vai trò “Giám đốc phát triển kinh doanh” nhưng vì muốn tạo cơ hội thêm, công ty L p chuyển bà Ngọc sang bộ phận Ticket Box trong vai trò trưởng phòng vé từ tháng 02/2015, bà Ngọc vẫn quản lý các điểm ưu đãi (Privilege Dock) trong thời gian trên.

Vào ngày 05/02/2015 Ban giám đốc và công đoàn công ty báo cáo kết quả hoạt động trong năm tài chính 2014, công ty không đạt mục tiêu đề ra. Do đó, công ty L p buộc phải áp dụng biện pháp cắt giảm chi phí của năm 2015, thực hiện qua việc điều chuyển, ngưng tuyển hay không tái ký hợp đồng với một số nhân sự được thông qua Ban chấp hành (BCH) công đoàn lâm thời của công ty.

Vào ngày 10/02/2015 lãnh đạo và BCH công đoàn lâm thời thông qua phương án sử dụng lao động đối với bộ phận phát triển kinh doanh, xác định công việc của bà Ngọc sẽ do bà Ngô Chiêu H -Tổng giám đốc phụ trách. Ngày 12/02/2015, bà Hà có buổi làm việc với bà Ngọc, nội dung là: lao động nước

ngoài làm việc tại Việt Nam buộc phải có giấy phép lao động nhưng suốt thời gian bà Ngọc làm việc tại công ty bà không bổ túc bất kỳ hồ sơ cá nhân như hộ chiếu, sổ tạm trú, giấy xác nhận kinh nghiệm làm việc, bằng cấp; theo kế hoạch hoạt động kinh doanh của công ty cơ cấu lại nhân sự công ty buộc phải chấm dứt hợp đồng lao động với bà Ngọc, không ký hợp đồng mới và thông báo hợp đồng thời vụ 6 tháng đã hết kết thúc vào ngày 03/03/2015; bà Ngọc đồng ý, bà không có ý kiến gì và đề nghị công ty cung cấp quyết định nghỉ việc bằng song ngữ để thực hiện việc nộp hồ sơ tại Mỹ.

Vào ngày 16/02/2015 công ty L p gửi đến bà Ngọc bản thông báo chấm dứt hợp đồng thời vụ bằng tiếng Việt. Ngày 25/02/2025 Công ty gửi thông báo chấm dứt hợp đồng lao động bằng song ngữ theo yêu cầu của bà Ngọc, bà Ngọc ký xác nhận đồng ý với bảng thanh toán lương nghỉ việc. Ngày 26/02/2015 bà Ngọc trao đổi với bà Thương bằng điện thoại rằng Lãnh sự quán không đồng ý hồ sơ của bà Ngọc do ngày ra thông báo chấm dứt hợp đồng và ngày thanh toán lương không khớp nhau, bà Thương đã email xin thông tin để liên hệ với Lãnh sự quán giải thích nhưng bà Ngọc không cung cấp và không phản hồi nào về việc này cho đến ngày kết thúc hợp đồng. Ngày 03/03/2015 bà Ngọc bàn giao công việc cho nhân sự tiếp nhận, xác nhận việc hoàn tất bàn giao máy móc, thiết bị cho công ty.

Với những ý kiến trình bày nói trên, công ty L p không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của bà Ngọc.

Tòa án các cấp đã giải quyết việc tranh chấp giữa hai bên đương sự bằng các bản án như sau:

-Bản án sơ thẩm số 1338/2015/LĐ-ST ngày 09/12/2015 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh;

-Bản án phúc thẩm số 03/2016/LĐ-PT ngày 02/08/2016 Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh giữ nguyên bản án sơ thẩm nói trên;

-Quyết định giám đốc thẩm số 02/2019/LĐ-GĐT ngày 02/10/2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao đã hủy bản án phúc thẩm số 03/2016/LĐ-PT ngày 02/08/2016 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh và hủy bản án sơ thẩm số 1338/2015/LĐ-ST ngày 09/12/2015 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử lại theo thủ tục sơ thẩm.

Sau khi thụ lý lại đề xét xử sơ thẩm lần thứ hai, Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử vụ án như sau:

Tại bản án sơ thẩm số 1595/2020/LĐ-ST ngày 24/09 /2020, Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định như sau:

-Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là bà Dư B N ;

Xác định Công ty cổ phần giải trí L P đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật đối với bà Dư B N .

Buộc Công ty cổ phần giải trí L P nhận bà Dư B N trở lại làm việc và bồi thường cho bà Dư B N các khoản tiền như sau:

-Hai tháng tiền lương do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật là $82.580.000 \text{ đồng} \times 2 = 165.160.000 \text{ đồng}$;

-Tiền do vi phạm về thời gian báo trước 39 ngày, là $39 \times (82.580.000 \text{ đồng} : 30 \text{ ngày}) = 107.354.000 \text{ đồng}$;

-Tiền lương những ngày mà bà Dư B N không được làm việc theo hợp đồng lao động, tính từ ngày 04/03/2015 đến ngày xét xử sơ thẩm lần thứ hai (24/09/2020), là 5.505.333.333 đồng;

Tổng số tiền mà Công ty cổ phần giải trí L P phải bồi thường cho bà Dư B N là 5.777.847.333 đồng.

-Công ty L p và bà Dư B N có nghĩa vụ nộp bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho bà Dư B N trong thời gian từ ngày 04/03/2014 đến ngày xét xử sơ thẩm (24/09/2020) tại cơ quan Nhà nước có thẩm quyền; mức lương làm cơ sở đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp là 88.000.000 đồng/tháng.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn quyết định về án phí, quyền yêu cầu thi hành án và quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Vào ngày 01/10/2020, bị đơn là Công ty cổ phần giải trí L P có đơn kháng cáo, yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm (vì vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng), hoặc sửa bản án sơ thẩm, bác bỏ toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà Dư B N .

Tại phiên tòa phúc thẩm hôm nay, các đương sự trình bày ý kiến như sau:

-Công ty L p, là người kháng cáo, yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, bác bỏ toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà Ngọc với lý do (thay đổi) như sau:

-Việc công ty L p chấm dứt hợp đồng lao động với bà Ngọc là đúng với Khoản 2 Điều 19 và Điều 22 của Bộ luật Lao động năm 2012 (bà Ngọc không đáp ứng yêu cầu về chuyên môn mà công ty L p đặt ra; hợp đồng lao động ký kết với bà Ngọc là loại hợp đồng có thời gian làm việc dưới 12 tháng).

-Nguyên đơn là bà Ngọc, do ông Nguyễn Văn H làm đại diện, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm không chấp nhận kháng cáo của công ty L p, giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Trong phần tranh luận, các đương sự trình bày ý kiến để bảo vệ cho yêu cầu của mình, như sau:

-Bị đơn là Công ty L p và Luật sư bảo vệ quyền lợi của công ty L p (là bên kháng cáo) trình bày ý kiến tranh luận như sau (nội dung chính):

-Việc ký kết hợp đồng lao động giữa công ty L p với người lao động Dư B N , đã không đủ điều kiện pháp lý từ trước khi ký hợp đồng lao động theo Khoản 2 Điều 19 Bộ luật Lao động (năm 2012). Đúng ra, trong trường hợp này, hai bên chỉ ký một hợp đồng lao động có thời hạn (đủ 12 tháng) hoặc là hợp đồng làm một công việc nhất định hoặc thời vụ dưới 12 tháng.

Nhưng xét về thực tế và cơ sở pháp lý, mặc dù ký 03 hợp đồng lao động (trong trường hợp có lý do từ trở ngại của phía người lao động) nhưng thời gian làm việc mà cộng lại, cũng chỉ là 12 tháng; mặt khác, vị trí “Giám đốc phát triển kinh doanh” cũng chỉ thực hiện trong năm dự án 2014-2015, còn những năm tiếp theo, thì vị trí này không tồn tại, không phải là một loại công việc ổn định, dài hạn như Tòa án cấp sơ thẩm nhận định.

Người lao động là bà Ngọc đã biết rõ rằng, do có mối quan hệ quen biết nội bộ, nên khi ký hợp đồng, bà Ngọc không nộp hồ sơ đáp ứng công việc chuyên môn (theo bản mô tả công việc tương ứng cho vị trí này) nên hai bên phải ký 3 lần hợp đồng lao động (cho đến khi chấm dứt hợp đồng lao động, bà Ngọc cũng không có bằng cấp chuyên môn để nộp cho người sử dụng lao động). Bà Ngọc cũng hoàn toàn biết rằng đối với vị trí “Giám đốc phát triển kinh doanh” tại công ty L p, thì đến hết tháng 02/2015 là chấm dứt. Vì vậy, chính đương sự đã chấp nhận chuyển sang bộ phận “Ticket Box” từ tháng 12/2014. Như vậy, bà Ngọc thỏa thuận hoàn thành công việc theo hợp đồng vì bản thân mình không đáp ứng được tiêu chuẩn theo bản mô tả công việc của công ty L p đưa ra.

Khi chấm dứt hợp đồng lao động đối với bà Ngọc, công ty L p đã thông báo cho bà Ngọc biết từ tháng 12/2014 (giai đoạn bà Ngọc chuyển sang làm việc tại bộ phận Ticket Box); tất cả các cuộc họp của công ty L p bàn về việc này, đều có sự tham gia của tổ chức công đoàn và phương án sử dụng nhân sự của công đoàn cơ sở; các chế độ của người lao động đều được bảo đảm khi bà Ngọc nghỉ việc đúng thời hạn hợp đồng; trước khi nghỉ việc, bà Ngọc đã ký nhận lương đầy đủ và bàn giao các hồ sơ, tài liệu cho công ty L p.

Vì vậy, có căn cứ xác định rằng bà Ngọc và công ty L p thỏa thuận chấm dứt hợp đồng lao động theo Khoản 3 Điều 36 Bộ luật Lao động năm 2012.

(có bản trình bày ý kiến của Luật sư bị đơn kèm theo).

-Nguyên đơn là bà Ngọc, do ông Hoàn làm đại diện tại phiên tòa phúc thẩm, trình bày ý kiến tranh luận như sau (nội dung chính):

Tại phiên tòa phúc thẩm hôm nay, phía công ty L p thừa nhận rằng không thể tiếp nhận bà Ngọc trở lại làm việc tại công ty, điều này trái với bản sơ thẩm (bản án sơ thẩm buộc công ty L p phải nhận bà Ngọc trở lại để làm việc tại công ty).

Vì vậy, ngoài những khoản tiền mà công ty L p phải trả cho bà Ngọc theo bản án sơ thẩm đã tuyên (là 5.777.847.333 đồng), thì phía bà Ngọc còn yêu cầu công ty L p phải bồi thường thêm hai khoản tiền sau đây:

-Tiền cho những ngày không được làm việc (tính từ ngày xét xử sơ thẩm 24/09/2020 đến nay), là 1.214.400.000 đồng;

-Tiền bồi thường do không nhận bà Ngọc trở lại làm việc, là 528.000.000 đồng.

(có bản trình bày ý kiến kèm theo).

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến như sau:

-Về thủ tục tố tụng: Tòa án các cấp và đương sự tham gia tố tụng thực hiện thủ tục tố tụng;

-Về nội dung giải quyết vụ án:

Công ty cổ phần giải trí L P (người sử dụng lao động) và bà Dư B N (người lao động) đã ký 03 bản hợp đồng lao động sau đây: -hợp đồng lao ngày 04/03/2014 có thời hạn làm việc là 03 tháng (từ ngày 04/03/2014 đến ngày 03/06/2014), chức danh là Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng; hợp đồng lao động ngày 04/06/2014 có thời gian làm

việc là 03 tháng (từ ngày 04/06/2014 đến ngày 03/09/2014), chức danh giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng; hợp đồng lao động thời vụ ngày 04/09/2014 có thời gian làm việc là 06 tháng (từ 04/09/2014 đến 03/03/2015), chức danh Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng.

Theo Điều 22 của Bộ luật Lao động năm 2012, thì hợp đồng lao động thứ ba (ký vào ngày 04/09/2014) ký kết giữa hai bên đương sự, đã trở thành loại hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Vì vậy, vào ngày 12/02/2015, công ty L p ra thông báo chấm dứt hợp đồng lao động với bà Ngọc, là đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

Vì vậy, việc Tòa án cấp sơ thẩm xét xử chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của bà Ngọc (buộc công ty L p phải nhận bà Ngọc trở lại làm việc; buộc công ty L p bồi thường những thiệt hại do đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật), là có căn cứ pháp luật.

Vì vậy, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm không chấp nhận kháng cáo của công ty L p, giữ nguyên bản án sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Công ty cổ phần giải trí L P (từ đây gọi là công ty L p, là người sử dụng lao động) và bà Dư B N (người lao động) đã ký 03 bản hợp đồng lao động sau đây:

- Hợp đồng lao động dành cho đối tượng cộng tác viên số 014/2014/CTV-LANG PHO lập ngày 04/03/2014 giữa ông Võ Thành Trung - Chủ tịch Hội đồng quản trị với bà Dư B N với thời hạn làm việc là 3 tháng (từ ngày 04/03/2014 đến ngày 03/06/2014), chức danh là Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng;

- Hợp đồng lao động dành cho đối tượng cộng tác viên số 030/2014/CTV-LANG PHO lập ngày 04/06/2014 giữa bà Ngô Chiêu H - Tổng giám đốc với bà Dư B N với thời hạn 3 tháng (từ ngày 04/06/2014 đến ngày 03/09/2014), chức danh giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng;

- Hợp đồng lao động thời vụ số 036/2014/CTV-LANG PHO lập ngày 04/09/2014 giữa bà Ngô Chiêu H - Tổng giám đốc với bà Dư B N với thời hạn 6 tháng (từ 04/09/2014 đến 03/03/2015), chức danh Giám đốc phát triển kinh doanh, mức lương 88.000.000 đồng/1 tháng.

[2] Những hợp đồng lao động ký kết giữa công ty L p và bà Dư B N nói trên, xác lập khi Bộ luật Lao động năm 2012 có hiệu lực pháp luật. Vì vậy, Tòa án áp dụng Bộ luật Lao động năm 2012 để xem xét, giải quyết việc tranh chấp giữa các bên đương sự.

Xét, Điều 22 của Bộ luật Lao động năm 2012 về các loại hợp đồng lao động, quy định như sau:

“1. Hợp đồng lao động phải được giao kết theo một trong các loại sau đây:

a) Hợp đồng lao động không xác định thời hạn;

Hợp đồng lao động không xác định thời hạn là hợp đồng mà trong đó hai bên không xác định thời hạn, thời điểm chấm dứt hiệu lực của hợp đồng.

b) Hợp đồng lao động xác định thời hạn;

Hợp đồng lao động xác định thời hạn là hợp đồng mà trong đó hai bên xác định thời hạn, thời điểm chấm dứt hiệu lực của hợp đồng trong khoảng thời gian từ đủ 12 tháng đến 36 tháng.

c) Hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng.

2. Khi hợp đồng lao động quy định tại điểm b và điểm c khoản 1 Điều này hết hạn mà người lao động vẫn tiếp tục làm việc thì trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày hợp đồng lao động hết hạn, hai bên phải ký kết hợp đồng lao động mới; nếu không ký kết hợp đồng lao động mới thì hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều này trở thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn và hợp đồng đã giao kết theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều này trở thành hợp đồng lao động xác định thời hạn với thời hạn là 24 tháng.

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.

3. Không được giao kết hợp đồng lao động theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng để làm những công việc có tính chất thường xuyên từ 12 tháng trở lên, trừ trường hợp phải tạm thời thay thế người lao động đi làm nghĩa vụ quân sự, nghỉ theo chế độ thai sản, ốm đau, tai nạn lao động hoặc nghỉ việc có tính chất tạm thời khác.”.

Trong ba bản hợp đồng lao động nói trên, có hai bản hợp đồng (thứ nhất và thứ hai) ký kết với thời gian làm việc, mỗi hợp đồng là 03 tháng; bản hợp

đồng thứ ba ký kết với thời gian làm việc là 06 tháng. Như vậy, các hợp đồng lao động này đều là những hợp đồng lao động (theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định) có thời hạn làm việc dưới 12 tháng.

Đối chiếu với quy định nói trên của Bộ luật Lao động năm 2012, thì việc công ty L p ký với bà Dư B N liên tiếp ba bản hợp đồng lao động nối tiếp nhau, mỗi hợp đồng có thời gian làm việc dưới 12 tháng nói trên, là vi phạm quy định của Bộ luật Lao động năm 2012 về việc ký kết hợp đồng lao động.

Trong trường hợp đó, phải xem hợp đồng lao động ký kết lần thứ ba giữa hai bên đương sự (hợp đồng lao động thời vụ số 036/2014/CTV-LANG PHO ngày 04/09/2014), là hợp đồng lao động không xác định thời hạn, chiếu theo điều luật đã viện dẫn.

[3] Vào ngày 12/02/2015, công ty L p ra thông báo số 01/2015/TB-HCNS có nội dung như sau: *Hợp đồng thời vụ giữa bà Ngọc và Công ty sẽ kết thúc đúng thời hạn, kể từ ngày 04/3/2015. Bà Ngọc có trách nhiệm bàn giao công việc và tài sản, thiết bị cho các cá nhân/bộ phận liên quan theo đúng quy định của công ty. Các khoản lương và phụ cấp (nếu có) sẽ được tính đến hết ngày 03/3/2015 sau khi hoàn tất các thủ tục bàn giao.*

Cùng vào ngày 12/02/2015, công ty L p ra thông báo số 001/2015/TB-HCNS với nội dung như trên, hình thức là hai thư tiếng Việt – Anh. Vào ngày 03/03/2015, bà Dư B N đã bàn giao công việc và hồ sơ tài liệu, để nghỉ việc, có xác nhận của Tổng giám đốc công ty là bà Ngô Chiêu H ; công ty L p đã lập bảng thanh toán lương cho nhân viên nghỉ việc, lương của bà Dư B N được tính đến ngày 03/03/2015.

Theo Tòa án cấp sơ thẩm, việc công ty L p ra thông báo số 01/2015/TB-HCNS ngày 12/02/2015 để chấm dứt hợp đồng lao động với bà Dư B N , là không đúng pháp luật lao động, bởi vì hợp đồng lao động ký kết giữa hai bên đương sự vào ngày 04/09/2014 (hợp đồng lao động thứ ba) đương nhiên chuyển thành hợp đồng lao động không xác định thời hạn. Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm kết luận rằng công ty L p đã đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động với bà Dư B N một cách trái pháp luật.

[4] Xét thấy, lập luận và kết luận của Tòa án cấp sơ thẩm nói trên, là chưa đúng quy định của pháp luật lao động, chiếu theo Bộ luật Lao động năm 2012; lý do như sau:

[4.1] Về tổ chức và hoạt động của công ty L p:

Công ty L p, tên gọi đúng là “Công ty cổ phần giải trí L P”, là doanh nghiệp đăng ký lần đầu vào ngày 29/11/2012, đăng ký thay đổi lần thứ hai vào ngày 05/03/2015; ngành nghề kinh doanh chính, là: “*Hoạt động sáng tác, nghệ thuật và giải trí (trừ quán bar, vũ trường.....); quảng cáo; điều hành tua du lịch.....*”, trụ sở chính tại số nhà 9 Vũ Huy Tấn, phường 3, quận Bình Thạnh, Thành phố Hồ Chí Minh.

Theo giấy xác nhận ngày 31/08/2020, thì từ ngày 11/09/2020 đến ngày 10/09/2021, công ty L p (và các chi nhánh, văn phòng đại diện) đăng ký tạm ngừng kinh doanh vì kinh doanh không hiệu quả (ảnh hưởng của dịch Covid 19).

Theo các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và do các bên đương sự xuất trình trong quá trình giải quyết vụ án (dự án đầu tư thành lập công ty L p ngày 19/08/2012; các dự án hoạt động của công ty, giai đoạn từ tháng 03/2013 đến tháng 02/2016; các biên bản cuộc họp tổng kết hoạt động của công ty L p từ tháng 10/2013 đến tháng 02/2016; biên bản cuộc họp thông báo kết quả kết quả kinh doanh từ tháng 07/2014 đến tháng 11/2014; biên bản cuộc họp thông báo kết quả kết quả kinh doanh từ tháng 12/2014 đến tháng 01/2015; phương án sử dụng sử dụng lao động đối với bộ phận phát triển kinh doanh, ghi ngày 10/02/2015.....) thì có thể đưa ra kết luận chính như sau:

-Hoạt động kinh doanh của công ty L p thực hiện theo từng giai đoạn ngắn hạn nhất định (dưới 06 tháng của mỗi chu kỳ);

-Sau mỗi chu kỳ kinh doanh, công ty L p đều tổ chức các cuộc họp tổng kết hoạt động kinh doanh trong thời gian đã qua. Tại mỗi cuộc họp này, trong những vấn đề được nêu ra (xem các biên bản tổng kết), có việc bàn bạc về vấn đề nhân sự (tuyển dụng thêm hoặc không tuyển dụng) của công ty.

[4.2]Về vị trí làm việc của bà Ngọc:

Theo ba bản hợp đồng lao động đã ký kết giữa công ty L p và bà Dư B N , thì bà Dư B N được tuyển dụng với chức danh là “Giám đốc phát triển kinh doanh”; thời gian làm việc thực tế của bà Dư B N kể từ ngày 04/03/2014 đến hết ngày 03/03/2015.

Căn cứ biên bản cuộc họp ngày 24/11/2014 về việc thông báo kết quả kinh doanh giai đoạn từ tháng 07/2014 đến tháng 11/2014; biên bản cuộc họp ngày 05/02/2015; văn bản ngày 10/02/2015 về phương án sử dụng lao động đối với bộ phận phát triển kinh doanh (các cuộc họp này đều có sự tham gia của Ban

chấp hành công đoàn cơ sở của công ty L p), thì có căn cứ xác định rằng trong thời gian bà Dư B N làm việc, do tình hình hoạt động không hiệu quả (thua lỗ, cần phải thay đổi cơ cấu nhân sự) nên công ty L p phải cắt giảm chức danh “*Giám đốc phát triển kinh doanh*” mà bà Dư B N đang đảm nhiệm. Những văn bản này thể hiện rằng việc chấm dứt công việc của bà Dư B N là do thay đổi về tổ chức, hoạt động của công ty L p và đã được công ty dự báo trước, không phải là trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động đột ngột và trái pháp luật.

Khoản 10 Điều 36 của Bộ luật Lao động năm 2012 nói về các trường hợp có thể chấm dứt hợp đồng lao động, quy định như sau:

“10. Người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động theo quy định tại Điều 38 của Bộ luật này; người sử dụng lao động cho người lao động thôi việc do thay đổi cơ cấu, công nghệ hoặc vì lý do kinh tế hoặc do sáp nhập, hợp nhất, chia tách doanh nghiệp, hợp tác xã.”.

[4.3] Như vậy, chiếu theo điều luật viện dẫn nói trên, có căn cứ để xác định rằng việc công ty L p chấm dứt hợp đồng lao động đã ký kết với bà Dư B N không phải là trường hợp đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật, mà đây là trường hợp chấm dứt hợp đồng lao động do sự thay đổi cơ cấu và vì lý do kinh tế, xuất phát từ chính công ty L p.

[5] Với những tình tiết và chứng phân tích nói trên, có căn cứ xác định rằng khi xét xử, Tòa án cấp sơ thẩm đánh giá không đúng về bản chất của hợp đồng lao động mà hai bên đã ký kết với nhau; đánh giá không đúng về nguyên nhân chấm dứt hợp đồng lao động đã ký kết giữa hai bên, nên đã kết luận rằng công ty L p chấm dứt hợp đồng lao động với bà Dư B N trái pháp luật và buộc công ty phải gánh chịu những hậu quả của việc làm này (chấm dứt hợp đồng trái pháp luật); việc kết luận như vậy và việc xét xử của Tòa án cấp sơ thẩm, là chưa đúng pháp luật lao động.

Vì vậy, Tòa án cấp phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm, giao hồ sơ vụ án để Tòa án cấp sơ thẩm giải quyết lại vụ án.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ Điều 270; Điều 293; Điều 308; Điều 313 của Bộ luật tố tụng Dân sự năm 2015;

1/Hủy bản án sơ thẩm số 1595/2020/LĐ-ST ngày 24/09/2020 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử lại vụ án theo thủ tục sơ thẩm.

2/Về án phí phúc thẩm:

Đương sự không phải chịu. Trả lại cho công ty cổ giải trí L P số tiền tạm ứng án phí đã nộp là 300.000 đồng theo biên lai số AA/2019/0092865 ngày 20/11/2020 của Cục Thi hành án Dân sự Thành phố Hồ Chí Minh.

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

Nơi nhận:

- Tòa án nhân dân tối cao;
- VKSND CC tại TP.HCM;
- TAND TP.HCM;
- Cục THADS TP.HCM;
- Các đương sự;
- Lưu HS, VT.

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

Phan Thanh Tùng

CÁC THẨM PHÁN

THẨM PHÁN – CHỦ TỌA PHIÊN TÒA

Võ Văn Khoa

Đặng Văn Ý

Phan Thanh Tùng