

**TÒA ÁN NHÂN DÂN  
TỈNH BÀ RỊA - VŨNG TÀU**

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

Bản án số: 01/2021/LĐ-PT

Ngày: 28/01/2021

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

**NHÂN DANH  
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM  
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BÀ RỊA – VŨNG TÀU**

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

- *Thẩm phán – chủ tọa phiên tòa:* ông Trần Minh Bắc
- *Các thẩm phán:* bà Nguyễn Thị Quang  
ông Nguyễn Minh Châu

***Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên tòa:*** Nguyễn Thị Nga – cán bộ Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu.

***Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu tham gia phiên tòa:*** ông Vũ Duyên Trường – Kiểm sát viên.

Trong các ngày 22, 28 tháng 01 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu, xét xử phúc thẩm công khai vụ án lao động thụ lý số 09/2020/TLPT-LĐ ngày 07/10/2020 về “Tranh chấp đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động”, do bản án lao động sơ thẩm số 02/2020/LĐ-ST ngày 04/8/2020 của Tòa án nhân dân thành phố V bị kháng cáo; theo quyết định đưa vụ án ra xét xử số 09/2020/QĐ-PT ngày 26/11/2020, thông báo về việc thay đổi thời gian xét xử phúc thẩm số 21/2020/QĐ-PT ngày 22/12/2020, giữa các đương sự:

***1. Nguyên đơn:*** Ông Hà Ngọc B, sinh năm 1996

Địa chỉ: Phường I, thành phố V, tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu.

***2. Bị đơn:*** Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V. Địa chỉ: Phường X, thành phố V, tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu. Đại diện theo pháp luật: ông Nguyễn Tuấn A, chức vụ: Chủ tịch Hội đồng quản trị. Đại diện theo ủy quyền: bà Ngô Thị Bích H, sinh năm 1968, chức vụ: Phó Giám đốc; trú tại: Phường X, thành phố V, tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu. (có mặt)

***Người kháng cáo:*** nguyên đơn Hà Ngọc B.

**NỘI DUNG VỤ ÁN:**

**1. Theo đơn khởi kiện đề ngày 11/12/2019 và đơn khởi kiện bổ sung, bản tự khai và quá trình tố tụng, nguyên đơn Hà Ngọc B trình bày:**

Ông và Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V (sau đây gọi tắt là Công ty) có ký biên bản thỏa thuận thử việc làm nhân viên lễ tân, tại đường Th, Phường X, thành phố V, thời gian thử việc 01 (Một) tháng từ ngày 18/4/2019 đến ngày 17/5/2019. Lương thử việc: 3.731.000 đồng (Ba triệu bảy trăm ba mươi một nghìn đồng)/tháng

+ 802.000 đồng (Tám trăm lẻ hai nghìn đồng) 21,5% bảo hiểm xã hội. Hình thức trả lương: Theo ngày công làm việc. Kỳ hạn trả lương từ ngày 05/10 dương lịch hàng tháng. Trước thỏa thuận thử việc có Phiếu phỏng vấn ngày 12/4/2019, có chữ ký của ông, ghi nội dung: cung cấp bổ sung bằng đại học và bằng tiếng Anh. Nội dung này Công ty đã viết vào sau vì ngay từ đầu ông đã nói chưa có bằng tốt nghiệp đại học.

Khi phỏng vấn xin vào vị trí lễ tân, ông không biết mức lương cụ thể cho công việc này là bao nhiêu. Người phỏng vấn nói mức lương sẽ tùy thuộc vào năng lực, vị trí của từng người theo quy chế trả lương của Công ty.

Sau 15 ngày thử việc Công ty mới đưa Biên bản thỏa thuận thử việc cho ông ký, và khi đó ông mới biết được mức lương cụ thể. Ông luôn hoàn thành tốt công việc. Hết thời hạn thử việc 01 tháng nhưng ông không nhận được phiếu nhận xét của Công ty. Biết quy định chỉ được thử việc một lần, nhưng vì mong muốn được ký hợp đồng và làm lễ tân tại Công ty, nên ông vẫn tiếp tục làm việc. Sau khi làm gần hết thời gian thử việc lần 2, Công ty có đưa thỏa thuận thử việc lần 2 từ ngày 18/5/2019 đến ngày 17/6/2019 cho ông và ông đồng ý ký. Nội dung Thỏa thuận thử việc lần 2 cũng giống như lần thứ nhất. Ông tìm hiểu và biết Công ty vi phạm, ký thời gian thử việc với một số người ba tháng liền nên ông muốn làm rõ sai phạm của Công ty. Ông đã gửi đơn khiếu nại và đăng lên nhóm Zalo bộ phận lễ tân thắc mắc về việc Công ty ký thỏa thuận thử việc 02 lần, không thông báo kết quả thử việc là vi phạm pháp luật.

Kết thúc thử việc lần 2 là ngày 17/6/2019, nhưng Công ty để ông làm việc ngày 18/6/2019 mới cử người đưa ông thông báo kết quả thử việc không đạt. Ông không đồng ý với kết quả thử việc lần 1 do Công ty tự phát hành mà không thông báo cho ông, nên chỉ đồng ý nhận kết quả thử việc lần 2. Ông cũng không đồng ý với thông báo kết quả thử việc vì người ký nhận xét thử việc là Trưởng bộ phận lễ tân, không đúng thẩm quyền, không có quyền cho ông nghỉ việc.

Ông khởi kiện Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V về hành vi đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, yêu cầu:

+ Hủy Giấy nhận xét kết quả thử việc ngày 15/6/2019 do vi phạm Nghị định 05/2015/Đ-CP ngày 12/01/2015;

+ Kiến nghị Thanh tra Liên đoàn lao động thành phố V xử phạt Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V theo quy định tại Nghị định 88/2015/NĐ-CP ngày 10/7/2015;

+ Xác nhận Hợp đồng lao động sau thời gian thử việc là hợp đồng có thời hạn 01 năm từ 18/6/2019 đến ngày 17/6/2020 với mức lương 4.996.000 đồng (Bốn triệu chín trăm chín mươi sáu ngàn đồng)/tháng (lương nhân viên lễ tân là 4.696.000 đồng + 300.000 đồng phụ cấp vì có bằng tiếng Anh quốc tế).

+ Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V phải thanh toán các khoản bồi thường sau:

- Vi phạm thời gian báo trước 30 ngày:  $(4.996.000 \text{ đồng} : 26) \times 30 = 5.764.615 \text{ đồng}$  (Năm triệu bảy trăm sáu mươi bốn nghìn sáu trăm mười lăm đồng);

- 02 tháng lương do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật:  $5.566.000 \text{ đồng} \times 2 = 11.132.000 \text{ đồng}$  (Mười một triệu một trăm ba mươi hai nghìn đồng);

- Thanh toán lương từ ngày 19/6/2019 đến ngày 17/6/2020 kết thúc hợp đồng lao động: 63.881.918 đồng (Sáu mươi ba triệu tám trăm tám mươi một nghìn chín trăm mười tám đồng);

- Thanh toán các loại bảo hiểm bắt buộc:  $63.881.918 \text{ đồng} \times 21,5\% = 13.734.612 \text{ đồng}$  (Mười ba triệu bảy trăm ba mươi bốn nghìn sáu trăm mười hai đồng);

- Thanh toán lương 14 ngày phép năm chưa được nghỉ:  $(5.566.000 \text{ đồng} : 26) \times 14 = 2.997.077 \text{ đồng}$  (Hai triệu chín trăm chín mươi bảy nghìn không trăm bảy mươi bảy đồng);

- Khắc phục hậu quả theo quy định của Nghị định 88/2015:  $4.996.000 \text{ đồng} - 3.731.000 \times 2 \text{ tháng} = 2.530.000 \text{ đồng} + 48.654 \text{ đồng}$  là  $2.578.654 \text{ đồng}$  (Hai triệu năm trăm bảy mươi tám nghìn sáu trăm năm mươi bốn đồng); và  $554.727 \text{ đồng}$  (Năm trăm năm mươi bốn nghìn bảy trăm hai mươi bảy đồng) bảo hiểm xã hội;

- Lương thử việc lần hai Công ty còn giữ:  $2.789.538 \text{ đồng}$  (Hai triệu bảy trăm tám mươi chín nghìn năm trăm ba mươi tám đồng);

- Trả thêm tiền lương do lương tối thiểu vùng tăng theo Nghị định 90/2019/NĐ-CP quy định từ ngày 01/01/2020 tăng  $240.000 \text{ đồng/tháng}$  cho 5 tháng 17 ngày là:  $1.526.538 \text{ đồng} + 328.206 \text{ đồng}$  bảo hiểm xã hội +  $384.308 \text{ đồng}$  lương 02 ngày nghỉ lễ 30/4 và 01/5/2020.

**Tổng cộng:**  $103.433.141 \text{ đồng}$  (Một trăm lẻ ba triệu bốn trăm ba mươi ba nghìn một trăm bốn mươi một đồng).

Căn cứ khởi kiện là án lệ số 20/2018.

## **2. Theo bản tự khai, biên bản lấy lời khai và tại phiên tòa, bị đơn Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V trình bày:**

Vì đang thiếu nhân sự bộ phận lễ tân và ông B là sinh viên, con em địa phương có đến xin thử việc, nên Công ty ưu tiên tạo điều kiện để ông B có việc làm, đồng ý ký thỏa thuận thử việc ngày 18/4/2019 với ông B, chứ không phải ký bổ sung sau này như ông B trình bày. Nội dung: thời hạn 01 tháng từ ngày 18/4/2019 đến ngày 17/5/2019, vị trí công việc tại bộ phận lễ tân; lương thử việc:  $3.731.000 \text{ đồng/tháng} + 802.000 \text{ đồng}$  (21,5% bảo hiểm xã hội). Theo quy chế hoạt động của công ty, nêu có bằng đại học nộp vào thì tiền lương thử việc = Mức lương tối thiểu vùng + 5%. Mức lương thử việc của anh B là vị trí công việc chưa qua đào tạo do anh B chưa nộp bằng tốt nghiệp đại học cho Công ty, bằng 85% mức lương tối thiểu vùng cụ thể là  $85\% \times 4.180.000 \text{ đồng} = 3.553.000 \text{ đồng}$  (Ba triệu năm trăm năm mươi ba nghìn đồng).

Sau khi thử việc nếu đạt yêu cầu, Công ty sẽ ký hợp đồng lao động 12 tháng vì thực tế Công ty đang rất thiếu nhân sự. Tuy nhiên, khi kết thúc thời gian thử việc, có biên bản họp của bộ phận lễ tân nhận xét kết quả thử việc của ông B không đạt yêu cầu. Vì ông B đề đạt nguyện vọng muốn làm việc tại Công ty và Công ty đang rất thiếu lễ tân nên bộ phận lễ tân đề xuất lãnh đạo cho ông B được tiếp tục thử việc. Đó là lý do Công ty ký thỏa thuận thử việc lần 2 với ông B, vì Luật quy định được gia hạn thời gian thử việc 60 ngày, nhưng vì muốn tạo điều kiện cho ông B làm việc nên Công ty nên đã đồng ý ký thỏa thuận thử việc lần 2. Theo quy định, trong thời gian thử việc, người sử dụng lao động không bắt buộc phải trả bảo hiểm xã hội cho người lao động nhưng Công ty vẫn trả để tăng thu nhập cho họ.

Hết thời gian thử việc lần 2, ông B làm việc không đạt nên Công ty không ký hợp đồng lao động và có nhận xét kết quả thử việc ngày 15/6/2019. Ông B Giấy nhận xét kết quả thử việc và nghỉ việc tại Công ty, không khiếu nại gì. Ông B cho

rằng có khiếu nại trên nhóm Zalo với một số người khác là việc riêng của họ, lãnh đạo Công ty không nắm được. Ông B cung cấp Bảng chấm công thể hiện ông B vẫn tiếp tục làm việc ngày 18/6/2019 là đúng, vì bộ phận phân ca làm việc theo tuần. Khi đó ông B chưa hết thời gian thử việc vào ngày 17/6/2019.

Ông B cho rằng Trưởng bộ phận lễ tân không có thẩm quyền phỏng vấn và nhận xét kết quả thử việc là không đúng, vì theo Thông báo số 100/VIR ngày 07/5/2015 thì ngoài các quyền trên, Trưởng bộ phận lễ tân ông Huỳnh Ngọc S còn có quyền đề xuất lãnh đạo công ty không kí hợp đồng lao động, nên 02 Giấy nhận xét kết quả thử việc của ông B hoàn toàn đúng theo quy định.

Trước yêu cầu khởi kiện của ông B, Công ty khẳng định chưa ký hợp đồng lao động với ông B nên ông B tranh chấp về đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động là không có cơ sở. Công ty đồng ý trả cho ông B 2.789.538 đồng (Hai triệu bảy trăm tám mươi chín nghìn năm trăm ba mươi tám đồng) lương 16 ngày làm việc thực tế trong tháng 6/2019, từ ngày 01 đến ngày 18/6/2019 (nghỉ ca 02 ngày); không chấp nhận những yêu cầu còn lại của ông B vì không có căn cứ.

**3.** Tại bản án lao động sơ thẩm số 02/2020/LĐ-ST ngày 04/8/2020, Tòa án nhân dân thành phố V đã quyết định chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Ông Hà Ngọc B đối với Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V; buộc Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V phải thanh toán cho ông B 9.392.000 đồng (Chín triệu ba trăm chín mươi hai nghìn đồng); ghi nhận việc thỏa thuận giữa các đương sự về việc Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V trả cho ông B 2.789.538 đồng (Hai triệu bảy trăm tám mươi chín nghìn năm trăm ba mươi tám đồng) lương thử việc chưa thanh toán; tổng cộng Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V phải trả cho ông B 12.181.538 đồng (Mười hai triệu một trăm tám mươi một nghìn năm trăm ba mươi tám đồng). Đình chỉ giải quyết yêu cầu kiến nghị thanh tra lao động thành phố V xử phạt và yêu cầu bồi thường tổn thất tinh thần do nguyên đơn rút yêu cầu khởi kiện này tại phiên tòa sơ thẩm.

Ngoài ra án sơ thẩm còn tuyên về án phí lao động sơ thẩm, trách nhiệm thi hành án và quyền kháng cáo theo luật định.

**4.** Ngày 17/8/2020, Ông Hà Ngọc B kháng cáo yêu cầu sửa một phần án sơ thẩm theo hướng: xác định quan hệ hợp đồng lao động sau thời gian thử việc giữa ông với Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V là hợp đồng lao động có thời hạn 12 tháng, chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông, buộc Công ty thanh toán tổng cộng 97.511.210 đồng; xác định lại án phí ông phải nộp vì ông thuộc trường hợp được miễn án phí; do án sơ thẩm đánh giá chứng cứ chưa khách quan, đầy đủ, trái pháp luật.

**5.** Tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn rút phần kháng cáo đối với án phí sơ thẩm và giữ nguyên nội dung yêu cầu khởi kiện, yêu cầu kháng cáo còn lại; các đương sự không cung cấp thêm tài liệu chứng cứ nào khác liên quan đến việc giải quyết vụ án, và không thỏa thuận được về việc giải quyết vụ án.

**6. Đại diện Viện kiểm sát phát biểu quan điểm tại phiên tòa phúc thẩm:**

*Về tố tụng:* Quá trình thụ lý, giải quyết vụ án và tại phiên tòa, Thẩm phán, Hội đồng xét xử, và những người tham gia tố tụng đã công khai thực hiện đúng trình tự, thủ tục tố tụng, các quyền và nghĩa vụ theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự.

*Về nội dung:* Nguyên đơn Hà Ngọc B khởi kiện và kháng cáo yêu cầu sửa án sơ thẩm là không có căn cứ. Án sơ thẩm tuyên chỉ chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là đúng pháp luật. Nguyên đơn kháng cáo nhưng không đưa ra được tình tiết, chứng cứ mới nên không có cơ sở. Đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm căn cứ khoản 1 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn, giữ nguyên nội dung quyết định án sơ thẩm đã tuyên.

Sau khi nghiên cứu hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên tòa, căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, quan điểm giải quyết vụ án của đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu;

### **NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:**

Đơn kháng cáo của nguyên đơn Hà Ngọc B trong hạn luật định và đúng thủ tục tố tụng, nên Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận, xem xét theo trình tự phúc thẩm. Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, đã được thẩm tra tại phiên tòa, căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, Hội đồng xét xử xét thấy:

[1]. *Về thẩm quyền, thủ tục tố tụng:*

[1.1]. Về thẩm quyền giải quyết vụ án:

Ông Hà Ngọc B khởi kiện Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V (có trụ sở tại đường Th, Phường X, thành phố V, tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu) tranh chấp lao động liên quan đến hợp đồng thử việc, giao kết hợp đồng lao động, yêu cầu bồi thường vì cho rằng Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật. Tòa án nhân dân thành phố V thụ lý, xét xử sơ thẩm vụ án lao động “Tranh chấp về đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động” là đúng theo quy định tại các điểm a, b khoản 1 Điều 32, điểm c khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39 Bộ luật Tố tụng dân sự. Ông B kháng cáo đối với bản án lao động sơ thẩm số 02/2020/LĐ-ST ngày 04/8/2020 của Tòa án nhân dân thành phố V. Căn cứ các Điều 38, 270, 271, 273, 293 Bộ luật Tố tụng dân sự, vụ án thuộc thẩm quyền xem xét, giải quyết theo trình tự phúc thẩm của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu.

[1.2]. Về thủ tục tố tụng:

Nguyên đơn kháng cáo, bị đơn đều có mặt tại phiên tòa phúc thẩm, không có thủ tục hoãn hay ngừng phiên tòa ở cấp phúc thẩm.

[2]. *Nội dung vụ án:*

Trong các ngày 18/4/2019, 18/5/2019, Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V và Ông Hà Ngọc B ký các Biên bản thỏa thuận thử việc. Theo đó, ông B làm nhân viên lễ tân; lương 4.533.000 đồng/tháng; thời gian thử việc 30 ngày/lần. Hết thời gian thử việc, Công ty có giấy nhận xét kết quả thử việc không đạt, không ký hợp đồng lao động với ông B và cho ông B nghỉ việc.

Ông B cho rằng phía Công ty ký thỏa thuận thử việc 02 lần trái pháp luật, giao thông báo kết quả thử việc sau ngày hết thời hạn thử việc khi ông vẫn đến công ty làm việc nên mặc nhiên đã xác lập hợp đồng lao động thời hạn 12 tháng giữa hai

bên; Công ty không ký hợp đồng lao động mà cho ông nghỉ việc là trái pháp luật, nên ngày 11/12/2019 khởi kiện yêu cầu Công ty bồi thường 103.433.141 đồng; sau đó rút một phần yêu cầu bồi thường còn 97.511.210 đồng, gồm tiền lương 12 tháng không được làm việc và các khoản: bồi thường vi phạm thời gian báo trước 30 ngày, bồi thường 02 tháng lương do chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật, trả các loại bảo hiểm bắt buộc 21,5%, thanh toán tiền lương 14 ngày phép năm chưa được nghỉ, khắc phục hậu quả theo quy định của Nghị định 88/2015, tiền đóng bảo hiểm xã hội, tiền lương thử việc lần hai chưa trả.

Tòa án nhân dân thành phố V xử chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Ông Hà Ngọc B. Ông B kháng cáo, yêu cầu cấp phúc thẩm sửa án sơ thẩm theo hướng chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

*[3]. Xét nội dung kháng cáo của Ông Hà Ngọc B:*

[3.1]. Về hợp đồng ký kết, có hiệu lực ràng buộc trách nhiệm giữa nguyên đơn Hà Ngọc B với Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V:

[3.1.1]. Việc ký hợp đồng thử việc 2 lần: Quan hệ lao động giữa ông B và Công ty chịu sự điều chỉnh của các Biên bản thỏa thuận thử việc đã ký kết giữa hai bên trong các ngày 18/4/2019, 18/5/2019, quy định rõ thời hạn, trách nhiệm, nghĩa vụ của các bên trong mối quan hệ. Theo đó, công việc ông B phải làm là nhân viên lễ tân, mức lương 3.731.000 đồng/tháng + 802.000 đồng bảo hiểm xã hội (21,5%), tổng cộng 4.533.000 đồng; thời gian thử việc mỗi lần 30 (Ba mươi) ngày. Việc ký thỏa thuận thử việc do hai bên tự nguyện, thời gian thử việc cộng dồn không quá 60 ngày, phù hợp với quy định về thời gian thử việc đối với vị trí công tác cụ thể là lễ tân khách sạn 4 sao, phải có trình độ đại học và chứng chỉ C tiếng Anh; có sự đề đạt được thử việc lần hai từ phía ông B và được sự chấp nhận, tạo điều kiện kéo dài thời gian thử việc, bổ túc bằng cấp chứng chỉ theo tiêu chuẩn quy định để tuyển dụng con em địa phương từ phía Công ty. Hết thời gian thử việc, Công ty có giấy nhận xét kết quả thử việc không đạt, không ký hợp đồng lao động với ông B và cho ông B nghỉ việc.

[3.1.2]. Để chuyển từ quan hệ lao động thử việc sang quan hệ hợp đồng lao động, đòi hỏi phải tồn tại hợp đồng lao động giao kết giữa hai bên. Bởi Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V là khách sạn 4 sao căn cứ theo Quyết định số 381/QĐ-TCĐL ngày 28/8/2012 của Tổng cục Du lịch, vị trí nhân viên lễ tân mà ông B thử việc phải có trình độ đại học và chứng chỉ C tiếng Anh, nên theo quy định tại khoản 1 Điều 27 Bộ luật lao động thì thời gian thử việc là 01 lần và không quá 60 ngày. Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V ký thử việc 2 lần, mỗi lần 30 ngày, tổng cộng thử việc 60 ngày là vi phạm quy định tại điểm a khoản 2 Điều 6 Nghị định 88/2015/NĐ-CP ngày 10/7/2015 về số lần ký thử việc, nhưng không vi phạm về thời gian thử việc.

[3.2]. Về việc xác định hợp đồng thử việc thành hợp đồng lao động thời hạn 12 tháng:

Ông B cho rằng sau hai lần ký hợp đồng thử việc nếu chưa ký hợp đồng lao động thì phải xác định ông B chính thức được làm việc theo Hợp đồng xác định thời hạn 12 tháng như Án lệ số 20/2018/AL quy định về việc xác lập hợp đồng lao động sau khi hết thời gian thử việc, là không có căn cứ; bởi lẽ như ông B xác nhận: sau khi hết thời gian thử việc ông B đã nhận Giấy nhận xét kết quả thử việc ngày

15/6/2019 thông báo nội dung không đáp ứng yêu cầu công việc, kết quả thử việc không đạt yêu cầu nên Công ty không ký hợp đồng lao động với ông B. Đối chiếu với các quy định liên quan tại Quyết định số 127/VIR ngày 25/7/2013 về việc thành lập phòng ban và bộ phận nghiệp vụ của Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V và Thông báo số 100/VIR ngày 07/5/2015 thì Trưởng bộ phận lễ tân ký Giấy nhận xét kết quả thử việc là đúng thẩm quyền. Ông B nêu ý kiến không chấp nhận thông báo kết quả thử việc, cho rằng ông Huỳnh Ngọc S, Trưởng bộ phận lễ tân Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V không có thẩm quyền ký Giấy nhận xét kết quả thử việc và cũng không phải người có thẩm quyền ký hợp đồng lao động, là không có căn cứ.

[3.3]. Về các điều kiện đảm bảo giao kết hợp đồng lao động:

[3.3.1]. Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V là khách sạn 4 sao căn cứ theo quyết định 381/QĐ-TCDL ngày 28/8/2012 của Tổng cục Du lịch. Vị trí nhân viên lễ tân mà ông B thử việc phải có trình độ đại học và chứng chỉ C tiếng Anh. Trước khi ký Biên bản thỏa thuận thử việc, tại Phiếu phỏng vấn đề ngày 12/4/2019 có chữ ký xác nhận của bộ phận phỏng vấn và Ông Hà Ngọc B (BL 46), bộ phận phỏng vấn ghi rõ nội dung: “yêu cầu bổ sung các bằng Đại học và tiếng Anh trong thời gian thử việc”, nhưng đến hết thời gian thử việc ông B vẫn không thể bổ sung được bằng tốt nghiệp chuyên ngành đại học và bằng C Anh văn bởi chưa tốt nghiệp đại học; vốn là điều kiện cần để đáp ứng tiêu chuẩn của vị trí công việc, giao kết Hợp đồng lao động theo quy định. Vì vậy, không có cơ sở để xác lập Hợp đồng lao động giữa Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V với Ông Hà Ngọc B. Ông B đề nghị xác định ông thuộc trường hợp đặc biệt được đặc cách thử việc và chuyển thành hợp đồng lao động 12 tháng mà không cần phải có bằng cấp đáp ứng cho vị trí công tác lễ tân, nhưng không cung cấp được chứng cứ và cơ sở pháp lý nào chứng minh cho yêu cầu này. Tại Phiếu phỏng vấn ngày 12/4/2019 đã ghi rõ nội dung yêu cầu ông B bổ túc bằng cấp đúng quy định. Hơn nữa, yêu cầu nêu trên của ông B mâu thuẫn với chính yêu cầu khởi kiện và ý kiến trình bày về mức lương làm cơ sở tính các mức bồi thường thiệt hại (dựa trên vị trí công tác có đầy đủ bằng cấp) theo như yêu cầu của nguyên đơn.

[3.3.2]. Ông B cho rằng vị trí lễ tân không cần phải có bằng tốt nghiệp chuyên ngành đại học và bằng C Anh văn theo tiêu chuẩn bởi căn cứ tính lương thử việc là người không có bằng đại học. Ý kiến này không có cơ sở, bởi vì khi thử việc ông B không xuất trình được bằng cấp đáp ứng đòi hỏi của vị trí công tác nên Phiếu phỏng vấn ngày 12/4/2019 đề nghị bổ sung bằng cấp; khi người sử dụng lao động nhận thử việc không có nghĩa là phải nhận người lao động vào công tác và ký hợp đồng lao động; yêu cầu nộp bổ sung bằng cấp và thỏa thuận cho thử việc không có nghĩa là chấp thuận ký hợp đồng lao động và tính lương theo bằng cấp chưa xuất trình bổ sung được.

[3.3.3]. Ông B cho rằng Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V đã ghi thêm nội dung: “yêu cầu bổ sung các bằng Đại học và tiếng Anh trong thời gian thử việc” trong Phiếu phỏng vấn đề ngày 12/4/2019 sau khi đã có chữ ký xác nhận của bộ phận phỏng vấn và ông, nhưng không có chứng cứ chứng minh cho lời trình bày này nên không có cơ sở để xem xét chấp nhận.

[3.4]. Các vấn đề liên quan trong án sơ thẩm:

Như nhận định ở phần [3.1], Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V ký thử việc 2 lần, mỗi lần 30 ngày, tổng cộng thử việc 60 ngày với Ông Hà Ngọc B là vi phạm quy định tại điểm a khoản 2 Điều 6 Nghị định 88/2015/NĐ-CP ngày 10/7/2015 về số lần ký thử việc, nhưng không vi phạm về thời gian thử việc. Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng biện pháp khắc phục, chế tài đối với Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V theo quy định tại khoản 3 Điều 6 của Nghị định này. Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V không kháng cáo về nội dung này cũng như toàn bộ bản án sơ thẩm, nên cấp phúc thẩm không xem xét nội dung trên.

[4.] Từ những phân tích và nhận định ở trên, việc Tòa án cấp sơ thẩm quyết định chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là có cơ sở và đúng pháp luật. Kháng cáo của nguyên đơn Hà Ngọc B yêu cầu sửa án sơ thẩm không có căn cứ. Vì vậy, Hội đồng xét xử phúc thẩm quyết định không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn, giữ nguyên quyết định của bản án sơ thẩm.

[5]. *Về án phí phúc thẩm*: Ông Hà Ngọc B kháng cáo không phải chịu vì thuộc trường hợp miễn án phí theo luật định.

Vì các lẽ trên,

Căn cứ vào khoản 1 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự,

### **QUYẾT ĐỊNH:**

Không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn Ông Hà Ngọc B; giữ nguyên quyết định của bản án lao động sơ thẩm số 02/2020/LĐ-ST ngày 24/8/2020 của Tòa án nhân dân thành phố V.

Căn cứ các điểm a, b khoản 1 Điều 32, điểm c khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 38, khoản 2 Điều 244; các Điều 270, 271, 273, 293, 147, 148, 313 Bộ luật Tố tụng dân sự;

Áp dụng khoản 1 Điều 27, Điều 28, khoản 2 Điều 29 Bộ luật Lao động; điểm a khoản 1 Điều 12, khoản 4 Điều 26, khoản 1 Điều 29 Pháp lệnh số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án;

#### **Tuyên xử:**

**1.** Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Ông Hà Ngọc B đối với Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V về Tranh chấp ký kết hợp đồng lao động;

1.1. Buộc Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V phải thanh toán cho Ông Hà Ngọc B 9.392.000 đồng (Chín triệu ba trăm chín mươi hai ngàn đồng);

Ghi nhận việc thỏa thuận giữa ông B và Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V về việc Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V tiếp tục thanh toán cho ông B 2.789.538 đồng (Hai triệu bảy trăm tám mươi chín nghìn năm trăm ba mươi tám đồng) lương thử việc chưa trả.

Tổng cộng Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V phải thanh toán cho ông B 12.181.538 đồng (Mười hai triệu một trăm tám mươi một nghìn năm trăm ba mươi tám đồng).



1.2. Đình chỉ giải quyết yêu cầu kiến nghị Thanh tra lao động thành phố V xử phạt và yêu cầu bồi thường tổn thất tinh thần do nguyên đơn Ông Hà Ngọc B rút yêu cầu.

Kể từ ngày có đơn yêu cầu thi hành án của người được thi hành án cho đến khi thi hành xong các khoản tiền, hàng tháng bên phải thi hành án còn phải trả cho bên được thi hành án khoản tiền lãi của số tiền còn phải thi hành án theo mức lãi suất theo quy định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật Dân sự tương ứng với thời gian chưa thi hành án.

**2. Án phí lao động sơ thẩm:**

Miễn án phí cho Ông Hà Ngọc B.

Công ty cổ phần Du lịch quốc tế V nộp 365.446 đồng (Ba trăm sáu mươi lăm nghìn bốn trăm bốn mươi sáu đồng) án phí lao động sơ thẩm có giá ngạch.

**3. Án phí lao động phúc thẩm:**

Miễn án phí cho Ông Hà Ngọc B.

Trường hợp Bản án 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, 7a, 7b 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 có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án (28/01/2021).

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

***Nơi nhận:***

- Tòa án nhân dân tối cao;
- Tòa án nhân dân cấp cao tại TP.HCM;
- Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu;
- Tòa án nhân dân thành phố V;
- Viện Kiểm sát nhân dân thành phố V;
- Chi cục Thi hành án dân sự thành phố V;
- Các đương sự;
- Lưu hồ sơ (3): NV, Tòa Kinh tế, hồ sơ.

**Trần Minh Bắc**

**CÁC THẨM PHÁN**

**THẨM PHÁN–CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

**Nguyễn Thị Quang**

**Nguyễn Minh Châu**

**Trần Minh Bắc**