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: 07/2021/KDTM-PT.
Ngày 12/01/2021.
"V/v tranh chấp hợp đồng xây dựng".

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI

Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán- Chủ tọa phiên tòa: ông Hoàng Ngọc Thành.

Các Thẩm phán: bà Nguyễn Thị Thúy Hạnh và ông Hoàng Minh Thành.

Thư ký phiên tòa: bà Nguyễn Thị Thu Huyền- Thư ký Toà án nhân dân TP Hà Nội.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân TP Hà Nội: bà Nguyễn Thị Hoa- Kiểm sát viên.

Trong các ngày 08/01/2021 và 12/01/2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân TP Hà Nội xét xử phúc thẩm công khai vụ án kinh doanh thương mại thụ lý số 230/2020/KTPT ngày 04/11/2020 về việc tranh chấp hợp đồng xây dựng do Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 34/2020/KDTM- ST ngày 17/8/2020 của Tòa án nhân dân quận Đống Đa bị kháng cáo, theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 630/2020/QĐXX- PT ngày 25/11/2020, giữa:

Nguyên đơn: **Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL**

Trụ sở: …., ngõ …. phố CK, phường TXT, quận TX, TP HN; Người đại diện theo pháp luật: ông Cháu Tắc S- Chủ tịch HĐQT; Người đại diện theo ủy quyền: ông Nguyễn Khắc N (theo văn bản ủy quyền ngày 25/9/2019) (ông N có mặt tại phiên tòa).

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

1. Luật sư Phan Nhật Luận- Văn phòng Luật sư Trương Hoàng Minh và cộng sự thuộc Đoàn Luật sư TP Hà Nội (trụ sở tại thôn Trung 3, phường Xuân Đỉnh, quận Tây Hồ, TP Hà Nội) (ông Luận có mặt tại phiên tòa);

2. Luật sư Trịnh Văn Toàn- Văn phòng Luật sư ATK thuộc Đoàn Luật sư TP Hà Nội (trụ sở tại tầng 1 tòa nhà CT13B, khu đô thị Nam Thăng Long, quận Tây Hồ, TP Hà Nội) (ông Toàn có mặt tại phiên tòa).

Bị đơn: **Tổng công ty ……. - CTCP**

Trụ sở: …HĐD, phường NĐ, quận ĐĐ, TP HN; Người đại diện theo pháp luật: ông Nguyễn Đăng G- Tổng Giám đốc; Người đại diện theo ủy quyền: bà Nguyễn Thị Thu H, ông Nguyễn Hữu H, ông Nguyễn Tất T, bà Nguyễn Thị Hồng V (theo Giấy ủy quyền số 46/2020/GUQ/TGĐ -TCT36 ngày 11/11/2020) (bà H, ông H, ông T và bà V có mặt tại phiên tòa).

Người làm chứng: ông **Vũ Văn T**

Địa chỉ: nhà số …., hẻm ….. phố ĐCH, quận HM, TP HN (ông T vắng mặt tại phiên tòa).

NỘI DUNG VỤ ÁN

Theo đơn khởi kiện và các lời khai tại Tòa án người đại diện hợp pháp của nguyên đơn là Công ty cổ phần Xuất nhập khẩu TL (sau đây gọi tắt là nguyên đơn) trình bày:

Ngày 20/01/2016, nguyên đơn và Ban điều hành dự án ….25 chi nhánh Tổng công ty ….(sau đây gọi tắt là Ban điều hành …..25) đã ký kết 02 Hợp đồng kinh tế số 02/2016/HĐKT về việc đào đất phục vụ thi công công trình HL- HB và số 03/2016/HĐKT về việc bốc xúc, vận chuyển đất, đá phục vụ công trình HL- HB (sau đây gọi tắt là Hợp đồng số 02 và 03).

Theo Hợp đồng số 02 và 03, thỏa thuận của hai bên về nội dung công việc thực hiện như sau:

- Thi công đào đất nền đường phần tuyến đoạn từ km18+120 - km18+800 (có bảng phụ lục khối lượng, giá trị kèm theo).

- Thi công bốc xúc, vận chuyển và san ủi phần tuyến đoạn từ km18+120 - km18+ 800 (có bảng phụ lục khối lượng, giá trị kèm theo).

Các công việc nêu trên đều thuộc gói thầu số 10 XL thuộc dự án đầu tư xây dựng đường HL - HB theo hình thức BOT (gói thầu này do bị đơn ký kết với Công ty TNHH BOT quốc lộ 6, HL - HB sau đây gọi tắt là Công ty BOT).

- Giá trị Hợp đồng số 02 tạm tính là 23.273.139.000 đồng;

- Giá trị Hợp đồng số 03 tạm tính là 13.772.646.000 đồng.

Hai bên thỏa thuận giá trị Hợp đồng thực tế là khối lượng công việc được nghiệm thu thanh toán theo khối lượng và tiến độ mà hai bên đã thống nhất. Giá trị nguyên đơn được thanh toán là giá trị được xác định trong Biên bản nghiệm thu khối lượng và các Biên bản khác có liên quan ghi nhận khối lượng theo quy định của Hợp đồng.

Ngoài ra, trong nội dung 02 bản Hợp đồng các bên còn thỏa thuận về yêu cầu kỹ thuật, chất lượng (Điều 3); tạm ứng hợp đồng, thu hồi tạm ứng (Điều 4); thanh toán hợp đồng (Điều 5); tiến độ thực hiện hợp đồng (Điều 6); quyền và nghĩa vụ của các bên (Điều 7); thưởng, phạt, chấm dứt hợp đồng (Điều 8); giải quyết tranh chấp hợp đồng (Điều 9); thanh lý hợp đồng (Điều 10); điều khoản chung (Điều 11).

Nguyên đơn khẳng định việc ký kết Hợp đồng giữa Ban điều hành …25 và nguyên đơn là đúng quy định của pháp luật.

Khi hai bên tiến hành ký kết Hợp đồng, ông Vũ Văn T là giám đốc Ban điều hành ...25 có đưa cho đại diện nguyên đơn là ông Cháu Tắc Sồi xem bản gốc và đọc toàn bộ nội dung các văn bản sau Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52 ngày 12/8/2015 giữa Tổng công ty …. - CTCP (sau đây gọi là bị đơn) và Ban điều hành ...25 ; 02 văn bản ủy

quyền số 68c/UQ-TCT36 và số 68d/UQ-TCT…. cùng ngày 10/8/2013 của Tổng giám đốc bị đơn ủy quyền cho ông Vũ Văn T.

Nguyên đơn hiện không lưu giữ Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52 ngày 12/8/2015, nguyên đơn chỉ lưu giữ Bản sao công chứng 02 Giấy ủy quyền số 68c/UQ-TCT… và số 68d/UQ-TCT… cùng ngày 10/8/2013 của Tổng giám đốc bị đơn ủy quyền cho ông Vũ Văn T.

Nguyên đơn xác nhận đã nhận tạm ứng số tiền 4.377.077.000 đồng của Hợp đồng số 02 và đã nhận tạm ứng số tiền 1.502.850.000 đồng của Hợp đồng số 03.

Quá trình thực hiện hợp đồng, nguyên đơn không vi phạm về thời hạn thực hiện hợp đồng và không vi phạm chất lượng.

Nguyên đơn không đồng ý với quan điểm về việc điều chỉnh giảm đơn giá sau kiểm toán của bị đơn. Nguyên đơn yêu cầu bị đơn thanh toán toàn bộ giá trị theo khối lượng và đơn giá mà Ban điều hành ...25 đã ký nghiệm thu (đơn giá Ban điều hành ...25 ký nghiệm thu chính là đơn giá hai bên đã thỏa thuận tại hợp đồng).

Nguyên đơn nhận thi công bốc xúc, vận chuyển và san ủi, đào đất nền đường. Do vậy, giá trị công việc nguyên đơn đã thực hiện phải được tính dựa trên giá trị công việc đã hoàn thành theo đơn giá hai bên đã ký kết và khối lượng nghiệm thu bàn giao thực tế tại công trường. Nguyên đơn không đồng ý cách tính toán của bị đơn bóc tách giá trị công việc đã thực hiện thành 03 phần gồm: chi phí vật liệu, chi phí nhân công và chi phí xe, máy thi công.

Việc thanh toán do bị đơn chuyển khoản thẳng từ tài khoản của bị đơn sang tài khoản của nguyên đơn, nguyên đơn xác định không nhận được thanh toán bằng tiền mặt của bị đơn.

Nguyên đơn xác nhận bị đơn đã thanh toán bằng hình thức chuyển khoản cho nguyên đơn tổng số tiền là 26.455.543.510 đồng, cụ thể các lần như sau:

- Ngày 18/3/2016, bị đơn chuyển số tiền là 4.377.077.000 đồng;

- Ngày 12/5/2016, bị đơn chuyển số tiền là 5.519.922.448 đồng;

- Ngày 07/7/2016, bị đơn chuyển số tiền là 2.300.000.000 đồng;

- Ngày 30/8/2016, bị đơn chuyển số tiền là 3.991.587.506 đồng;

- Ngày 27/9/2016, bị đơn chuyển số tiền là 4.193.674.198 đồng;

- Ngày 19/01/2017, bị đơn chuyển số tiền là 2.648.718.619 đồng;

- Ngày 19/01/2017, bị đơn chuyển số tiền là 3.424.563.739 đồng.

Nguyên đơn xác định số tiền mặt 3.306.000.000 đồng mà ông Cháu Tắc S nhận từ ông Vũ Văn T là khoản vay nợ cá nhân giữa hai người, không liên quan đến việc thanh toán giá trị đã thực hiện của 02 Hợp đồng nêu trên.

Nguyên đơn xác định:

- Giá trị nguyên đơn đã thực hiện 02 Hợp đồng là 36.068.717.429 đồng;

- Số tiền bị đơn đã thanh toán cho nguyên đơn là 26.455.543.510 đồng.

Do vậy, nguyên đơn yêu cầu bị đơn phải thanh toán số tiền là 13.075.967.766 đồng, trong đó số tiền nợ gốc là 9.603.074.919 đồng và số tiền nợ lãi tính từ ngày 05/01/2017 đến khi xét xử sơ thẩm là 3.472.892.847 đồng (lãi suất nguyên đơn áp dụng để tính là 10%/năm). Ngoài ra, nguyên đơn yêu cầu tiếp tục tính lãi cho đến khi bị đơn thanh toán hết số tiền nợ gốc nêu trên.

Ngoài các yêu cầu trên, nguyên đơn không yêu cầu Tòa án giải quyết việc gì khác.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày như sau:

Ngày 10/02/2015, Bộ Giao thông vận tải và Liên doanh gồm bị đơn, Công ty cổ phần đầu tư và thương mại Hà Nội, Công ty cổ phần xây lắp và thương mại TL, Công ty TNHH BOT quốc lộ 6 - HL - HB ký Hợp đồng BOT số 06/HĐ.BOT-BGTVT về việc thực hiện dự án đầu tư xây dựng đường HL - HB và cải tạo nâng cấp quốc lộ 6 đoạn XM - HB theo hình thức BOT.

Ngày 10/6/2015, Công ty TNHH BOT quốc lộ 6 - HL - HB và bị đơn ký Hợp đồng thi công xây dựng số 10XL/2015/HĐXD/HL-HB/…. thi công Gói thầu số 10XL gồm thi công nền, mặt đường, công trình thoát nước đoạn km 16+000 đến km 18+800 đường HL, HB thuộc Dự án đầu tư xây dựng đường HL - HB và cải tạo nâng cấp quốc lộ 6 đoạn XM - HB theo hình thức BOT (gọi tắt là gói thầu 10XL).

Ngày 10/8/2013, Tổng giám đốc của bị đơn ký ủy Giấy quyền số 68c/UQ-TCT… cho ông Vũ Văn T là Giám đốc Ban điều hành ...25 (chi nhánh của bị đơn) được sử dụng con dấu của Ban điều hành ...25 để ký kết hợp đồng, thanh lý hợp đồng đối với các hợp đồng mua vật tư, mua nguyên vật liệu, nhiên liệu phục vụ thi công các công trình Ban điều hành ...25 được Tổng giám đốc của bị đơn giao nhiệm vụ quản lý và thi công (không ủy quyền thuê máy móc thiết bị, thuê dàn giáo, copha bằng thép)... Đối với các hợp đồng thuê máy móc, thiết bị, thuê dàn giáo, copha do Tổng giám đốc bị đơn ký kết, Giám đốc Ban điều hành ...25 chỉ được ủy quyền theo từng hợp đồng cụ thể khi đã được Tổng giám đốc phê duyệt.

Ngày 10/8/2013, Tổng giám đốc bị đơn ký Giấy ủy quyền số 68d/UQ-TCT…cho ông Vũ Văn T được sử dụng con dấu của Ban điều hành ...25 để ký kết hợp đồng, thanh lý hợp đồng đối với các hợp đồng thầu phụ thuê nhân công và ký bảng lương phục vụ thi công các công trình Ban điều hành ...25 được Tổng giám đốc của bị đơn giao nhiệm vụ quản lý và thi công. Nếu ký hợp đồng, bảng lương ngoài phạm vi ủy quyền…, Giám đốc Ban điều hành ...25 hoàn toàn chịu trách nhiệm trước pháp luật, trước bị đơn và khách hàng.

Ngày 12/8/2015, bị đơn và Ban điều hành ...25 ký kết Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52/HĐKTNB/2015 về việc thi công gói thầu 10XL.

Thực hiện việc ủy quyền và hợp đồng giao khoán nội bộ nêu trên, ngày 20/01/2016 Ban điều hành ...25 ký 02 Hợp đồng kinh tế với nguyên đơn thực hiện một số hạng mục của gói thầu 10XL, gồm:

- Hợp đồng số 02 về việc đào đất phục vụ thi công công trình Hòa Lạc - Hòa Bình với giá trị tạm tính là 23.273.139.000 đồng;

- Hợp đồng số 03 về việc bốc xúc, vận chuyển đất, đá phục vụ thi công công trình với giá trị tạm tính là 13.772.646.000 đồng.

Đến ngày 01/12/2016, Ban điều hành ...25 và nguyên đơn ký 02 Phụ lục Hợp đồng như sau:

- Phụ lục Hợp đồng số 02/PLHĐ điều chỉnh giá trị Hợp đồng số 02 với giá trị tạm tính là 27.557.555.000 đồng;

- Phụ lục Hợp đồng số 03/PLHĐ điều chỉnh giá trị Hợp đồng số 03 với giá trị tạm tính là 16.132.901.000 đồng.

Về Hợp đồng số 02 và 03 ký kết giữa Ban điều hành ...25 và nguyên đơn, bị đơn có ý kiến là Ban điều hành do ông Vũ Văn T đại diện đã ký vượt quá phạm vi ủy quyền của người đại diện theo pháp luật của bị đơn, cụ thể là Tổng Giám đốc không ủy quyền thuê máy móc thiết bị, thuê giàn giáo, copha bằng thép, mà chỉ ủy quyền ký kết đối với các hợp đồng mua vật tư, mua nguyên vật liệu, nhiên liệu phục vụ thi công các công trình Ban điều hành ...25 được Tổng giám đốc của bị đơn giao nhiệm vụ quản lý, thi công và ký kết hợp đồng thầu phụ thuê nhân công. Do vậy, phần vượt quá phạm vi được ủy quyền của Ban điều hành ...25 trong việc ký kết hợp đồng với nguyên đơn là mặc dù không được cho ký hợp đồng thi công trọn gói có tính chất như thầu phụ nhưng Ban điều hành ...25 đã ký kết hợp đồng thi công trọn gói với nguyên đơn (bao gồm cả phần nhân công, nhiên liệu, tiền thuê máy móc). Sở dĩ, bị đơn không ủy quyền cho Ban điều hành ...25 thuê máy móc thiết bị vì bị đơn đã có sẵn máy móc thiết bị phục vụ thi công. Do đó, bị đơn không chịu trách nhiệm đối với phần giá trị máy móc thiết bị mà Ban điều hành ...25 thuê của nguyên đơn.

Bị đơn nhất trí về phần nhân công, nhiên liệu, khối lượng công việc mà nguyên đơn đã thi công.

Bị đơn không nhất trí thanh toán phần chi phí xe, máy thi công và đơn giá vận chuyển, bốc xúc.

Lý do bị đơn không đồng ý đơn giá thanh toán đã thống nhất giữa Ban điều hành ...25 và nguyên đơn vì:

- Theo hợp đồng đơn giá chỉ là tạm tính nhưng nguyên đơn đã áp dụng để tính giá trị thanh toán.

- Báo cáo kiểm toán độc lập do Công ty TNHH hãng kiểm toán và định giá …. (đây là Công ty thực hiện công việc kiểm toán theo yêu cầu của Công ty TNHH BOT quốc lộ 6 - HL - HB, chủ đầu tư dự án được các bên nhắc đến trong hai Hợp đồng) lập ngày 23/8/2019 đã xác định lại đơn giá của hợp đồng dẫn đến việc điều chỉnh giảm đơn giá về cự li vận chuyển và đơn giá bốc xúc vận chuyển.

Tổng giá trị hợp đồng bị cắt giảm sau kiểm toán liên quan đến hai Hợp đồng do nguyên đơn thi công là 1.254.603.914 đồng. Trong đó Hợp đồng số 02 điều chỉnh giảm

so với đơn giá hợp đồng là 1.077.090.814 đồng, Hợp đồng số 03 điều chỉnh giảm do thay đổi cự ly vận chuyển đất về bãi thải là 177.513.100 đồng (số tiền cắt giảm theo báo cáo kiểm toán độc lập do bị đơn tính toán dựa trên tỷ lệ giá trị thi công của từng đơn vị trong đó có nguyên đơn).

Bị đơn tính giá trị công việc nguyên đơn đã hoàn thành dựa trên các chi phí sau: chi phí vật liệu, chi phí nhân công và chi phí xe, máy thi công. Cơ sở để bị đơn tính toán phân chia giá trị đã thực hiện của hợp đồng thành các chi phí: vật liệu, nhân công, xe máy thi công dựa trên cơ sở các văn bản là Nghị định số 32/2015/NĐ-CP ngày 25/3/2015 của Chính phủ về quản lý chi phí đầu tư xây dựng; Thông tư số 06/2016/TT-BXD ngày 10/3/2016 của Bộ xây dựng hướng dẫn xác định và quản lý chi phí đầu tư xây dựng; Thông tư số 05/2016/TT- BXD ngày 10/3/2016 của Bộ Xây dựng hướng dẫn xác định đơn giá nhân công trong quản lý chi phí đầu tư xây dựng.

Toàn bộ việc ký kết Hợp đồng và nghiệm thu công việc đã thực hiện giữa hai bên do Ban điều hành ...25 tự tiến hành mà không báo cáo lại Tổng công ty. Chỉ khi thanh toán với nguyên đơn thì Ban quản lý điều hành dự án mới phải báo Tổng công ty phê duyệt. Theo đề nghị của Ban điều hành ...25 , bị đơn chuyển khoản và thanh toán bằng tiền mặt cho nguyên đơn.

Bị đơn nhất trí với trình bày của nguyên đơn là bị đơn đã thanh toán bằng hình thức chuyển khoản cho nguyên đơn tổng số tiền là 26.455.543.510 đồng. Ngoài ra, bị đơn còn thanh toán bằng tiền mặt cho nguyên đơn số tiền 3.306.000.000 đồng. Việc thanh toán này thực hiện cụ thể là bị đơn cấp tiền mặt cho Ban điều hành ...25 để trả tiền chi phí chung và Ban điều hành ...25 đã trực tiếp thanh toán cho nguyên đơn. Việc này được ông Vũ Văn T và ông Cháu Tắc S xác nhận tại Biên bản thỏa thuận thanh toán khối lượng hoàn thành ngày 01/7/2017. Như vậy, bị đơn đã thanh toán cho nguyên đơn số tiền là 29.761.543.510 đồng.

Đối với việc nguyên đơn đã thực hiện 02 Hợp đồng, bị đơn chỉ chấp nhận thanh toán cho nguyên đơn số tiền là 27.473.885.814 đồng; số tiền bị đơn không chấp nhận thanh toán cho nguyên đơn là 8.594.831.615 đồng, bao gồm giảm đơn giá sau kiểm toán là 1.254.603.914 đồng và số tiền chi phí xe, máy thi công (đây chính là phần ký vượt thẩm quyền của Ban điều hành ...25) là 7.340.227.701 đồng.

Do bị đơn đã thanh toán cho nguyên đơn số tiền là 29.761.543.510 đồng nên bị đơn yêu cầu nguyên đơn phải trả lại cho bị đơn số tiền là 2.287.657.696 đồng.

Ngoài các yêu cầu trên, bị đơn không yêu cầu Tòa án giải quyết việc gì khác.

Người làm chứng ông Vũ Văn T trình bày:

Ông Vũ Văn T xác định ông thực hiện nhiệm vụ được Tổng giám đốc của bị đơn ủy quyền để ký kết các Hợp đồng mua bán vật tư, nguyên liệu, thuê thầu phụ, nhân công máy móc nhằm mục đích thi công công trình. Bị đơn chi phối về mọi mặt kể cả về nhân sự, thương hiệu nên quy trình thực hiện được kiểm soát chặt chẽ đặc biệt là quy trình ứng vốn để thanh toán cho khách hàng.

Thực hiện dự án BOT HL - HB đoạn km 16+000 đến km 18+800, Ban điều hành ...25 đã ký kết hợp đồng giao khoán thầu phụ, bốc xúc vận chuyển đất đoạn đường đèo bụt từ km18-120 đến km18+800 là các Hợp đồng số 02 và 03 năm 2016. Quá trình thực hiện hai bên không có tranh chấp gì, cũng như bị đơn không có ý kiến gì về các nội dung hay phạm vi của Hợp đồng. Bị đơn đã tiến hành thanh toán cho nguyên đơn nhiều lần với số tiền trên 27 tỷ đồng từ năm 2016 đến 2017.

Ông đề nghị Tòa án không đưa ông vào tham gia tố tụng với tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trong vụ án vì ông không ký hợp đồng với nguyên đơn bằng tư cách cá nhân. Việc thực hiện nhiệm vụ của ông đối với bị đơn là thực hiện nhiệm vụ nội bộ trong Công ty do cấp trên giao cho cấp dưới.

Tại Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 34/2020/KDTM - ST ngày 17/8/2020 Tòa án nhân dân quận Đống Đa đã quyết định:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn đối với bị đơn về việc tranh chấp Hợp đồng thi công xây dựng.

Buộc bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn số tiền nợ gốc là 1.382.455.236 đồng và lãi chậm thanh toán là 317.584.528 đồng. Tổng cộng 1.700.039.764 đồng.

Kể từ ngày có đơn yêu cầu thi hành án của người được thi hành án cho đến khi thi hành xong tất cả các khoản tiền, hàng tháng bên phải thi hành án còn phải chịu tiền lãi của số tiền còn phải thi hành án theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự 2015 tương ứng với thời gian chưa thi hành án.

2. Đình chỉ yêu cầu của bị đơn về việc yêu cầu nguyên đơn phải thanh toán số tiền 2.287.657.696 đồng.

Ngoài ra, Bản án còn tuyên về án phí và quyền kháng cáo của đương sự.

Không đồng ý với Bản án sơ thẩm nêu trên nguyên đơn kháng cáo toàn bộ đối với Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 34/2020/KDTM - ST ngày 17/8/2020 của Tòa án nhân dân quận Đống Đa và đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm sửa một phần Bản án, buộc bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn số tiền 9.603.074.919 đồng theo Biên bản đối chiếu công nợ được hai bên ký ngày 31/3/2018; Buộc bị đơn thanh toán số tiền lãi do chậm thanh toán tạm tính đến ngày 17/8/2020 là 3.472.892.847 đồng.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn trình bày:

Nguyên đơn giữ nguyên các ý kiến đã trình bày tại Tòa án cấp sơ thẩm và giữ nguyên các yêu cầu khởi kiện, yêu cầu kháng cáo, đề nghị Hội đồng xét xử buộc bị đơn phải thanh toán số tiền là 13.075.967.766 đồng, trong đó số tiền nợ gốc là 9.603.074.919 đồng và số tiền nợ lãi tính từ ngày 05/01/2017 đến khi xét xử sơ thẩm là 3.472.892.847 đồng.

- Tại phiên tòa Luật sư của nguyên đơn xuất trình bản tự khai của ông Vũ Văn T và hợp đồng mua bán xe của ông T và ông S và các giấy vay tiền của ông S với ông T

để chứng minh cho việc vay nợ giữa cá nhân ông T và ông S. Do đó, số tiền 3.306.000.000 đồng Tòa án cấp sơ thẩm cho rằng đây là số tiền mặt bị đơn đã trả cho nguyên đơn là không đúng, bị đơn không có tài liệu chứng cứ, hóa đơn .... liên quan đến việc chi trả số tiền này cho nguyên đơn mà được Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận và đối trừ là hoàn toàn không có căn cứ.

- Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu giảm đơn giá sau kiểm toán là 1.254.603.914 đồng của bị đơn khi căn cứ vào cách tính chủ quan của bị đơn và không có căn cứ pháp luật, gây thiệt hại cho nguyên đơn. Nguyên đơn đồng ý giá trị kiểm toán cắt giảm nhưng tính giảm trừ cho nguyên đơn phải tính đúng và đảm bảo khách quan.

- Về chi phí xe, máy, phục vụ thi công do Ban điều hành ...25 ký kết Tòa án cấp sơ thẩm nhận định ký vượt quá phạm vi ủy quyền là không đúng. Khi các bên tham gia giao kết Hợp đồng, nguyên đơn đã xem xét các Giấy ủy quyền số 68c, 68d của bị đơn, tuy nhiên do các Giấy ủy quyền này đã hết hiệu lực nên các bên đã sửa Hợp đồng và ghi nhận chỉ căn cứ vào Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52/HĐKTNB/2015 của bị đơn ký với Ban điều hành ...25 . Do đó, vấn đề ủy quyền chỉ là vấn đề nội bộ của bị đơn mà không ảnh hưởng đến phạm vi ký kết hợp đồng của nguyên đơn và bị đơn hoặc nếu có việc ký vượt phạm vi ủy quyền nhưng vẫn mang lại lợi nhuận cho bị đơn và không ảnh hưởng gì thì các bên phải thực hiện nghĩa vụ theo phạm vi ủy quyền ký vượt quá đó.

Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận cho bị đơn căn cứ vào Nghị định số 32/2015/NĐ-CP, Thông tư số 06/2016/TT- BXD và Thông tư số 05/2016/TT- BXD để tính chi phí xe, máy thi công với giá trị 7.340.227.701 đồng là không phù hợp, các văn bản này không áp dụng cho cách tính của các Hợp đồng số 02 và 03 giữa nguyên đơn và bị đơn ký kết.

Đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm sửa Bản án sơ thẩm, chấp nhận toàn bộ yêu cầu kháng cáo, yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày:

Các tài liệu chứng cứ mới nguyên đơn xuất trình là Bản tự khai của ông Vũ Văn T và hợp đồng mua bán xe của ông T và S và các giấy tờ photocopy vay mượn tiền của ông T với ông S không có giá trị chứng cứ, lời khai của ông T trong Bản tự khai mà nguyên đơn mới xuất trình mâu thuẫn với các lời khai của ông T tại Cơ quan điều tra hình sự Bộ Quốc phòng và mâu thuẫn với các lời khai trong quá trình Tòa án cấp sơ thẩm thu thập. Bị đơn đã có văn bản gửi lãnh đạo Bộ Quốc phòng và Cơ quan điều tra hình sự Bộ Quốc phòng để xử lý đối với cá nhân ông T. Số tiền 3.306.000.000 đồng ông S nhận từ ông T thực chất là tiền mặt của bị đơn chuyển cho ông T không phải là tiền riêng của ông T.

Đối với yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn, bị đơn trình bày như sau:

- Về căn cứ liên quan đến khoản tiền giảm trừ sau kiểm toán của nguyên đơn số tiền 1.254.603.914 đồng, bị đơn căn cứ theo các Hợp đồng số 02 và 03, thì khối lượng và đơn giá của các hợp đồng là tạm tính. Khối lượng và đơn giá cuối cùng là khối lượng và đơn giá được chủ đầu tư quyết toán. Theo Báo cáo kiểm toán ngày 23/8/2019 về Gói

thầu xây lắp số 10XL do Ban điều hành ...25 thi công (bao gồm phần giá trị nguyên đơn thi công), thì số tiền cắt giảm do tính lại cự ly vận chuyển về bãi 1B, tính trùng khối lượng vận chuyển phần thi công nền đường là 335.433.453 đồng (trang 111 phụ lục 1.4.1 Báo cáo kiểm toán). Điều chỉnh giá trị trượt giá theo điều kiện của hợp đồng phần thi công nền đường từ Km16+000 - Km18+ 800 năm 2016 (năm thi công nền đường và giá trị nguyên đơn thi công trong năm 2016) thì giá trị khối lượng công việc điều chỉnh giảm 2.035.299.319 đồng (trang 121 phụ lục 1.4.2 Báo cáo kiểm toán). Cộng hai khoản giảm trừ theo kết luận kiểm toán là 2.370.732.772 đồng.

Tổng giá trị quyết toán theo hợp đồng năm 2016 của nguyên đơn và Ban điều hành ...25 thi công là 68.156.403.386 đồng, trong đó nguyên đơn thi công là 36.068.717.429 đồng, còn lại Ban điều hành ...25 thi công là 32.087.685.957 đồng. Phân chia giá trị điều chỉnh giá và cắt giảm theo giá trị của từng đơn vị thi công thì nguyên đơn bị giảm trừ là 2.370.732.772 đồng : 68.156.403.386 đồng x 36.068.717.429 đồng = 1.254.603.914 đồng.

- Căn cứ xác định số tiền chi phí xe, máy thi công dựa trên cơ sở pháp luật là Nghị định số 32/2015/NĐ-CP, Thông tư số 05/2016/TT-BXD và Thông tư 06/2016/TT-BXD. Lý do áp dụng các văn bản trên là nguyên đơn thi công một phần hạng mục của dự án BOT, mặc dù nguồn vốn của dự án BOT là vốn doanh nghiệp và vốn vay (không phải là vốn ngân sách nhà nước) nhưng hợp đồng BOT được ký giữa Bộ Giao thông vận tải và nhà đầu tư, doanh nghiệp dự án. Mặc dù dự án BOT không là đối tượng áp dụng của các văn bản pháp luật nêu trên nhưng giá trị quyết toán dự án phải phù hợp với quy định pháp luật về đầu tư xây dựng nên nhà đầu tư phải vận dụng các quy định pháp luật trên để tính toán các khoản mục, thành phần chi phí thi công.

Số liệu bóc tách chi phí thi công các Hợp đồng số 02 và 03, theo khoản 1 Điều 26 Thông tư 06/2016/TT-BXD thì giá ca máy và thiết bị thi công xây dựng gồm toàn bộ hoặc một số khoản mục chi phí như chi phí khấu hao, chi phí sửa chữa, chi phí nhiên liệu, năng lượng, chi phí nhân công điều khiển và chi phí khác của máy.

Khối lượng giá trị thực hiện của Hợp đồng số 02 do nguyên đơn thi công là 22.961.439.558 đồng, trong đó chi phí máy thi công (đào đất) là 10.473.652.555 đồng, bao gồm chi phí nhiên liệu 4.439.441.677 đồng, chi phí lương lái máy là 1.668.136.805 đồng, chi phí khấu hao máy là 4.366.074.073 đồng.

Khối lượng giá trị thực hiện của Hợp đồng số 03 do nguyên đơn thi công là 13.107.227.071 đồng. Trong đó chi phí máy thi công (xúc đất) và xe vận chuyển là 10.241.403.322 đồng, bao gồm chi phí nhiên liệu 5.705.312.140 đồng, chi phí lương lái máy là 1.561.937.554 đồng, chi phí khấu hao máy là 2.974.153.628 đồng.

Tổng chi phí máy móc thiết bị để đào đất, bốc xúc, san ủi, xe vận chuyển của các Hợp đồng số 02 và 03 do nguyên đơn thi công là 20.715.055.877 đồng, trong đó chi phí nhiên liệu 10.144.753.817 đồng, chi phí nhân công lái xe, lái máy là 3.230.074.359 đồng, tiền khấu hao xe máy là 7.340.227.701 đồng.

Từ những phân tích trên, bị đơn cho rằng Tòa án cấp sơ thẩm đã xem xét giải quyết vụ án đúng quy định của pháp luật, đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn, giữ nguyên Bản án sơ thẩm.

Người làm chứng là ông Vũ Văn T vắng mặt tại phiên tòa không có lý do nhưng có gửi Bản tự khai qua Luật sư của nguyên đơn gửi Hội đồng xét xử:

- Ông T cho rằng ông không ký các Hợp đồng số 02 và 03 với nguyên đơn với danh nghĩa cá nhân mà ký theo ủy quyền của bị đơn. Ông Thìn ký các Hợp đồng trên khi hai Giấy ủy quyền số 68c và 68d đã hết hiệu lực. Hợp đồng số 02 và 03 chỉ căn cứ vào Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52/HĐKTNB/2015 giữa bị đơn và Ban điều hành ...25 nên không vượt quá thẩm quyền nên bị đơn xác định thiệt hại 7.340.227.701 đồng là không có căn cứ.

- Đối với số tiền 3.306.000.000 đồng là khoản tiền vay cá nhân của ông Thìn và ông S và ông T không đồng ý chuyển từ khoản vay cá nhân sang khoản thanh toán của bị đơn đối với nguyên đơn.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân TP Hà Nội phát biểu quan điểm:

Về thủ tục tố tụng: Đơn kháng cáo của nguyên đơn nộp trong thời hạn luật định và đã nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm nên kháng cáo của nguyên đơn là hợp lệ.

Thẩm phán và Hội đồng xét xử đã thực hiện đúng các quy định của pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án từ thủ tục thụ lý vụ án, thời hạn chuẩn bị xét xử và tiến hành phiên tòa. Thư ký đã làm đầy đủ nhiệm vụ và phổ biến nội quy phiên tòa. Tại phiên tòa xét xử phúc thẩm hôm nay, các đương sự đã thực hiện đúng các quy định của pháp luật, đã được tranh luận và trình bày căn cứ để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

Việc nguyên đơn đề nghị đưa Ban điều hành ...25 và ông Vũ Văn T vào tham gia tố tụng là không cần thiết vì bản thân ông T đã có lời khai tại Tòa án sơ thẩm và Ban điều hành ...25 chỉ là đơn vị thành viên, hoạch toán phụ thuộc nên không có tư cách để tham gia tố tụng. Ông T cũng đề nghị không đưa ông vào tham gia tố tụng vì ông chỉ thực hiện nhiệm vụ theo ủy quyền.

Xét các yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn:

Nguyên đơn cho rằng khi ký kết Hợp đồng số 02 và 03, nguyên đơn được ông Thìn cung cấp hai Giấy ủy quyền số 68c và 68d, nhưng trong Hợp đồng hai bên thỏa thuận căn cứ áp dụng là Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52/HĐKTBD/2015, bản thân nguyên đơn không giữ Hợp đồng này chỉ được đọc, tuy nhiên tại điểm 4.1 Điều 4 của Hợp đồng số 52 cũng đã nói rõ phạm vi ủy quyền là Ban điều hành ...25 chỉ được thuê máy móc, thiết bị xây dựng nếu Tổng công ty và các đơn vị thành viên không đáp ứng được nhu cầu của Ban điều hành ...25 . Điều này càng được khẳng định rõ tại Giấy ủy quyền số 68c. Như vậy, nguyên đơn và ông T đều biết phạm vi ủy quyền nhưng hai bên vẫn cố tình ký kết và thực hiện các Hợp đồng là vượt quá ủy quyền.

Về cách tính giá thuê máy móc trị giá 7.340.227.701 đồng mà bị đơn được tính dựa vào Nghị định số 32/2015/NĐ-CP, Thông tư số 05/2016/TT-BXD và Thông tư số 06/2016/TT-BXD của Bộ Xây dựng là hoàn toàn phù hợp với quy định của pháp luật đối với các dự án BOT vào thời điểm hai bên thực hiện các Hợp đồng là năm 2016.

Về cách tính giảm trừ theo kết luận của Kiểm toán, thì giá trị hai bên ký kết Hợp đồng đều là tạm tính, tại phiên tòa nguyên đơn đề nghị xem xét lại số tiền bị giảm trừ mà bị đơn nêu ra theo kết luận của Kiểm toán, nhưng vấn đề này bị đơn đã giải trình rất rõ ràng tại các Báo cáo kiểm toán và thời gian thực hiện Hợp đồng của hai bên nên không có căn cứ chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn về vấn đề này.

Ông Vũ Văn T đã được Tòa án triệu tập hợp lệ nhưng không đến phiên tòa nhưng có gửi lời khai có xác nhận của chính quyền địa phương và gửi Luật sư của nguyên đơn đến phiên tòa với nội dung lời khai mâu thuẫn với các lời khai trước đó tại Cơ quan điều tra Bộ quốc phòng, lời khai tại Tòa án sơ thẩm về số tiền 3.306.000.000 đồng nên đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận lời khai này và cần xem xét trách nhiệm đối với cá nhân ông Thìn trước pháp luật.

Về số tiền nợ gốc hai bên có nhiều buổi làm việc với nhau và làm việc tại Cơ quan điều tra Bộ Quốc phòng và có nêu chính xác con số nợ bị đơn còn thiếu của nguyên đơn là 6.307.173.000 đồng. Nguyên đơn đi kiện với số tiền đòi nợ hơn 9 tỷ là không có căn cứ để chấp nhận.

Từ những phân tích trên, đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn và giữ nguyên Bản án sơ thẩm. Nguyên đơn phải chịu án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN

Sau khi nghiên cứu các tài liệu có trong hồ sơ vụ án đã được thẩm tra tại phiên toà và căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên toà, sau khi nghe ý kiến của Kiểm sát viên, Hội đồng xét xử nhận định:

Về tố tụng: đây là vụ án tranh chấp hợp đồng xây dựng. Bị đơn có trụ sở tại quận Đống Đa, theo quy định tại các điều 30, 35 và 39 Bộ luật tố tụng dân sự, thì Tòa án nhân dân quận Đống Đa thụ lý giải quyết theo thủ tục sơ thẩm và Tòa án nhân dân TP Hà Nội thụ lý và giải quyết vụ án theo thủ tục phúc thẩm là đúng quy định của pháp luật.

Nguyên đơn kháng cáo Bản án sơ thẩm trong thời hạn và đã nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm theo quy định pháp luật. Do vậy, kháng cáo của nguyên đơn là hợp lệ.

Về tư cách tham gia tố tụng của ông Vũ Văn Thìn, nguyên đơn kháng cáo cho rằng Tòa án sơ thẩm phải đưa ông Thìn tham gia tố tụng với tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan vì ông Thìn là người được ủy quyền của bị đơn ký kết và thực hiện Hợp đồng số 02 và 03 với nguyên đơn. Ông Thìn còn ký hợp đồng vượt quá thẩm quyền được giao. Qua xem xét Hội đồng xét xử thấy, Tòa án sơ thẩm xác định ông Thìn chỉ là người làm chứng mà không xác định là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là đúng vì cả hai bên nguyên đơn và bị đơn đều chưa có yêu cầu ông Thìn phải chịu trách

nhiệm bồi thường về việc thực hiện quá ủy quyền do đó, Tòa án sơ thẩm đáng lý phải tuyên dành quyền khởi kiện cho cả nguyên đơn và bị đơn trong vụ án khác khi có yêu cầu mới là đúng. Tuy nhiên, điều này không ảnh hưởng đến nội dung vụ tranh chấp do đó yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn trong vụ án này không có cơ sở để chấp nhận.

Về kháng cáo của nguyên đơn cho rằng Tòa án sơ thẩm vi phạm tố tụng vì bị đơn không có phản tố nhưng Tòa án vẫn xem xét đến yêu cầu của bị đơn liên quan đến khoản tiền vượt quá ủy quyền trong việc thuê máy móc và khoản tiền 3.306.000.000 đồng bị đơn chuyển cho ông Thìn trả cho nguyên đơn và khoản tiền hơn 1,2 tỷ đồng bị giảm trừ theo kết luận của Kiểm toán. Hội đồng xét xử nhận thấy trong vụ án này giữa nguyên đơn và bị đơn tranh chấp về việc chậm thanh toán tiền còn thiếu theo Hợp đồng số 02 và 03, hiện hai bên chưa thống nhất với nhau về số tiền bị đơn còn thiếu của nguyên đơn theo các Hợp đồng và số tiền lãi chậm trả. Trong vụ án này không có phản tố vì không có việc đối trừ quyền và nghĩa vụ của nguyên đơn cho bị đơn. Khi giải quyết tranh chấp, bị đơn trình bày ý kiến của mình về việc ông Thìn ký Hợp đồng vượt quá thẩm quyền dẫn đến thiệt hại cho bị đơn hơn 7,3 tỷ đồng; Việc bị đơn đã chuyển 3.306.000.000 tiền mặt cho ông Thìn để thanh toán cho nguyên đơn; Số tiền 1,2 tỷ đồng bị giảm theo kết luận của Kiểm toán. Những vấn đề nêu trên thuộc về nội dung vụ án, buộc Tòa án sơ thẩm phải xem xét trình bày của bị đơn mà không buộc bị đơn phải làm đơn phản tố hay nộp tiền tạm ứng cho phản tố.

Tại cấp sơ thẩm bị đơn đã trình bày là đề nghị Tòa án buộc nguyên đơn phải thanh toán lại số tiền 2.287.657.696 đồng là số tiền nguyên đơn đã thanh toán thừa cho nguyên đơn, tại phiên tòa sơ thẩm bị đơn đã rút yêu cầu này. Hội đồng xét xử sơ thẩm đã đình chỉ yêu cầu này của bị đơn là chưa phù hợp với quy định của Bộ luật tố tụng dân sự vì bị đơn không có đơn phản tố và không nộp tiền tạm ứng án phí đối với yêu cầu này mà đây chỉ là lời trình bày của bị đơn nên không thể đình chỉ. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm cần rút kinh nghiệm trong các vụ án tương tự.

Đối với yêu cầu của nguyên đơn về việc triệu tập ông Vũ Văn T đến phiên tòa phúc thẩm, Hội đồng xét xử đã xem xét và quyết định hoãn phiên tòa để triệu tập ông Thìn, nhưng ông Thìn chỉ gửi bản tự khai qua Luật sư của nguyên đơn nhưng vắng mặt không có lý do chính đáng.

Xét nội dung kháng cáo của nguyên đơn, Hội đồng xét xử nhận thấy:

Ngày 20/01/2016, nguyên đơn do ông Cháu Tắc S là đại diện theo pháp luật và Ban điều hành ...25 (chi nhánh của nguyên đơn) do ông Vũ Văn T làm đại diện đã ký kết Hợp đồng số 02 về việc đào đất phục vụ thi công công trình HL - HB và Hợp đồng số 03 về việc bốc xúc, vận chuyển đất, đá phục vụ công trình HL - HB.

Quá trình thực hiện hai Hợp đồng, các bên không có tranh chấp về thời hạn thực hiện hợp đồng, chất lượng công việc nhưng không thống nhất được với nhau về việc thanh toán công nợ của hai Hợp đồng nêu trên.

Nguyên đơn khởi kiện yêu cầu bị đơn phải thanh toán số tiền là 13.075.967.766 đồng, trong đó số tiền nợ gốc là 9.603.074.919 đồng và số tiền nợ lãi tính từ ngày

05/01/2017 đến khi xét xử sơ thẩm là 3.472.892.847 đồng (lãi suất nguyên đơn áp dụng để tính là 10%/năm).

Xét yêu cầu của các bên về số tiền nợ gốc và tính lãi chậm trả:

Số tiền 36.068.717.429 đồng là giá trị thực tế đã thực hiện của hai Hợp đồng số 02 và 03. Số tiền 26.455.543.510 đồng là số tiền bị đơn đã thanh toán cho nguyên đơn bằng hình thức chuyển khoản. Cả nguyên đơn và bị đơn đều đã xác nhận và phù hợp với các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ nên được Hội đồng xét xử sơ thẩm chấp nhận để làm căn cứ tính số dư nợ của hai bên là phù hợp với quy định của pháp luật.

Đối với số tiền nợ gốc nguyên đơn đưa ra không có sự thống nhất:

- Biên bản thỏa thuận thanh toán khối lượng hoàn thành ngày 01/7/2017 giữa đại diện Ban điều hành ...25 với đại diện nguyên đơn xác nhận số tiền còn nợ nguyên đơn là 6.307.173.000 đồng;

- Biên bản thỏa thuận giải quyết công nợ ngày 18/01/2018 giữa đại diện bị đơn cùng Ban điều hành ...25 với đại diện của nguyên đơn do ông Nguyễn Khắc N xác nhận công nợ thực tế đến 31/3/2018 là 6.307.173.000 đồng;

- Báo cáo của Ban điều hành ...25 thời điểm 31/3/2018 dừng thi công để kiểm tra công nợ của Ban điều hành ...25 , thì số tiền còn phải trả cho nguyên đơn là 6.307.173.000 đồng;

- Ngày 09/4/2018, tại Công văn số 05 gửi bị đơn, nguyên đơn đề nghị thanh toán số tiền còn nợ 9.613.173.917 đồng;

- Ngày 18/01/2019, tại Biên bản thỏa thuận giải quyết công nợ, nguyên đơn xác nhận số nợ thực tế là 6.307.173.000 đồng, sau khi giảm nợ nguyên đơn yêu cầu bị đơn thanh toán số tiền 4.000.000.000 đồng;

- Tại Biên bản làm việc ngày 20/6/2019 giữa Cơ quan điều tra hình sự Bộ Quốc phòng, nguyên đơn do ông Cháu Tắc S là đại diện theo pháp luật và bị đơn xác nhận là tính đến ngày 27/02/2019, Ban điều hành ...25 còn nợ nguyên đơn số tiền 6.307.173.000 đồng. Lý do, nguyên đơn và ông Vũ Văn T đã thanh toán số tiền 3.306.000.000 đồng vào ngày 01/7/2017 (ông Sồi cung cấp bản gốc Biên bản thỏa thuận thanh toán khối lượng hoàn thành ngày 01/7/2017).

Như vậy, qua xác nhận của ông Cháu Tắc S có đủ cơ sở để xác định bị đơn đã thanh toán bằng tiền mặt cho nguyên đơn số tiền 3.306.000.000 đồng như lời khai của bị đơn và giá trị còn lại đã thực hiện xong theo Hợp đồng số 02 và 03 là 6.307.173.000 đồng. Số tiền 3.306.000.000 đồng ông Thìn thanh toán cho nguyên đơn phù hợp với số tiền ông T lĩnh tạm ứng bằng tiền mặt của bị đơn trong quá trình thực hiện các dự án mà bị đơn giao. Lời khai mâu thuẫn của ông T và ông S cho rằng số tiền này là công nợ cá nhân giữa hai ông là không có cơ sở để chấp nhận.

Số tiền 9.613.173.917 đồng nguyên đơn yêu cầu bị đơn thanh toán là mâu thuẫn với số nợ đã được ông S xác nhận và mâu thuẫn với các chứng cứ khác nên Hội đồng xét xử cấp sơ thẩm đã không chấp nhận là có căn cứ.

Đối với yêu cầu tính giảm trừ đơn giá sau kiểm toán của bị đơn, Hội đồng xét xử thấy tại Hợp đồng số 02 và 03 các bên đã thỏa thuận giá trị Hợp đồng là tạm tính, khối lượng và đơn giá tại Phụ lục Hợp đồng cũng là tạm tính. Khối lượng và đơn giá cuối cùng là khối lượng và đơn giá được chủ đầu tư quyết toán cho bị đơn. Tại phiên tòa phúc thẩm nguyên đơn cũng đồng ý giảm trừ theo kết luận của Kiểm toán, nhưng đề nghị Hội đồng xét xử xem xét và tính toán lại cho nguyên đơn. Bị đơn cũng đã có giải trình về số liệu giảm trừ theo Báo cáo kiểm toán của Công ty TNHH hãng kiểm toán và định giá .... thực hiện theo yêu cầu của Công ty TNHH BOT quốc lộ 6 - HL - HB (là chủ đầu tư dự án được các bên nêu tại nội dung thỏa thuận, thì khối lượng và đơn giá cuối cùng là khối lượng và đơn giá được chủ đầu tư quyết toán) là độc lập và khách quan, các bên đã có thỏa thuận trong Hợp đồng nên được xem xét để giảm trừ giá trị mà bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn.

Hội đồng xét xử sơ thẩm đã chấp nhận yêu cầu giảm đơn giá sau kiểm toán 1.254.603.914 đồng của bị đơn là phù hợp với quy định của pháp luật xây dựng.

Về chi phí xe, máy phục vụ thi công do Ban điều hành ...25 ký kết Hợp đồng vượt quá phạm vi ủy quyền, Hội đồng xét xử nhận thấy theo Giấy ủy quyền 68c/UQ-TCT... ngày 10/8/2013 của bị đơn ủy quyền cho ông Vũ Văn T nêu tại Điều 3 là được sử dụng con dấu của Ban điều hành ...25 để ký kết hợp đồng, thanh lý hợp đồng đối với các hợp đồng mua vật tư, mua nguyên vật liệu, nhiên liệu phục vụ thi công các công trình Ban điều hành ...25 được bị đơn giao nhiệm vụ quản lý và thi công (không ủy quyền thuê máy móc, thiết bị, thuê giàn giáo, copha bằng thép). Tại Điều 5 Giấy ủy quyền đã nêu rõ là đối với các hợp đồng thuê máy móc thiết bị, thuê dàn giáo, copha do Tổng giám đốc của bị đơn trực tiếp ký kết, Ban điều hành ...25 chỉ được ủy quyền theo từng hợp đồng cụ thể khi đã được Tổng giám đốc phê duyệt.

Theo Giấy ủy quyền 68d/UQ-TCT36 ngày 10/8/2013 của bị đơn ủy quyền cho ông Vũ Văn T có nội dung là ông T được sử dụng con dấu của Ban điều hành ...25 để ký kết hợp đồng, thanh lý hợp đồng đối với các hợp đồng thầu phụ thuê nhân công và ký bảng lương phục vụ thi công các công trình Ban điều hành ...25 được bị đơn giao nhiệm vụ quản lý và thi công. Theo nội dung Giấy ủy quyền này thì ông Thìn chỉ được đại diện bị đơn để ký hợp đồng thầu phụ thuê nhân công chứ không được ký hợp đồng thầu phụ trọn gói (bao gồm cả phần chi phí thuê máy móc, thiết bị).

Để thực hiện hợp đồng, các bên đều khẳng định phải sử dụng máy móc, thiết bị thì mới thực hiện được công việc (cụ thể là đào đất nền đường, bốc xúc, vận chuyển đất đá, san ủi nền đường).

Tại Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52 của bị đơn và Ban điều hành ...25 quy định trách nhiệm của bị đơn ủy quyền cho Ban điều hành ...25 thực hiện các hợp đồng mua vật tư, nguyên, nhiên vật liệu, thuê máy, công cụ dụng cụ khi Tổng công ty và các đơn vị thành viên không đáp ứng đủ nhu cầu của Ban điều hành ...25 , thuê nhân công, dịch vụ mua ngoài... phù hợp với hồ sơ thiết kế, dự toán công trình được cấp có thẩm quyền phê duyệt. Đây chính là văn bản được nguyên đơn và Ban điều hành ...25 căn cứ khi ký kết các Hợp đồng số 02 và 03 cùng ngày 20/01/2016.

Như vậy, theo nội dung Giấy ủy quyền số 68c bị đơn không ủy quyền cho Ban điều hành ...25 được ký Hợp đồng thuê máy móc, thiết bị, thuê dàn giáo, copha bằng thép và Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52 có quy định mở cho Chi nhánh được thuê máy móc nhưng với điều kiện khi bị đơn và các đơn vị thành viên không đáp ứng đủ nhu cầu của Ban điều hành ...25 .

Căn cứ vào Báo cáo tài sản cố định tại thời điểm 31/12/2015 và tại thời điểm 31/12/2016 của bị đơn thể hiện bị đơn đáp ứng đủ máy móc thiết bị, phương tiện vận tải để thi công công trình.

Nguyên đơn xác nhận đã được biết nội dung Giấy ủy quyền 68c, Giấy ủy quyền 68d và Hợp đồng kinh tế nội bộ số 52 nhưng các bên vẫn thực hiện ký các Hợp đồng khi Ban điều hành ...25 chưa có đề xuất với bị đơn về việc yêu cầu bố trí sắp xếp máy móc thiết bị, phương tiện vận tải phục vụ thi công.

Trong suốt quá trình thực hiện Hợp đồng, người đại diện theo pháp luật của bị đơn chưa có ý kiến chính thức xác nhận công nợ. Việc bị đơn thực hiện nghĩa vụ thanh toán cho nguyên đơn không là căn cứ để xác định nguyên đơn đã công nhận toàn bộ giao dịch vì bị đơn chỉ không đồng ý thanh toán phần giá trị Hợp đồng đã thực hiện vượt quá ủy quyền. Mặt khác, bị đơn đã có văn bản phản đối về vấn đề này được thể hiện tại Báo cáo số 1076/2018/BC-TCT36 ngày 27/11/2018 với nội dung bị đơn yêu cầu Cơ quan điều tra hình sự Bộ Quốc phòng và báo cáo đồng chí Thứ trưởng Bộ Quốc phòng để làm rõ công nợ của bị đơn với nguyên đơn trong việc thực hiện các Hợp đồng đang có tranh chấp và xem xét trách nhiệm đối với ông Vũ Văn T. Ngày 06/9/2019, Cơ quan điều tra hình sự đã ban hành Thông báo số 411/TB-KKTV về việc không khởi tố vụ án hình sự.

Tòa án sơ thẩm đã xem xét lỗi của hai bên trong quá trình ký kết, thực hiện hai Hợp đồng là nguyên đơn khi ký kết hợp đồng với Ban điều hành ...25 của bị đơn thì phải xem xét đầy đủ, kỹ lưỡng nội dung ủy quyền; việc nguyên đơn cho rằng vấn đề ủy quyền là công việc nội bộ của bị đơn là ý kiến chủ quan. Nguyên đơn mặc dù đã biết và được lưu giữ nội dung các văn bản ủy quyền nhưng vẫn tiến hành ký kết và thực hiện các Hợp đồng nên cũng có một phần lỗi. Bị đơn chưa thực hiện hết trách nhiệm của mình trong việc quản lý, điều hành hoạt động của đơn vị thành viên nên cũng có một phần lỗi. Xác định lỗi của nguyên đơn và bị đơn là ngang nhau là phù hợp.

Căn cứ quy định Nghị định số 32/2015/NĐ-CP, Thông tư số 06/2016/TT-BXD và Thông tư số 05/2016/TT-BXD hướng dẫn xác định đơn giá nhân công trong quản lý chi phí đầu tư xây dựng, xét việc tính chi phí xe, máy thi công với giá trị 7.340.227.701 đồng của bị đơn là có căn cứ pháp luật nên được chấp nhận.

Do các bên có lỗi ngang nhau trong việc ký kết, thực hiện Hợp đồng vượt quá thẩm quyền nên mỗi bên phải chịu ½ chi phí xe, máy thi công là 7.340.227.701 đồng : 2 = 3.670.113.850 đồng.

Từ những căn cứ nêu trên, Hội đồng xét xử phúc thẩm thấy Bản án sơ thẩm xác định số tiền bị đơn còn nợ nguyên đơn là 1.382.455.236 đồng là có cơ sở pháp luật.

Xét yêu cầu tính lãi chậm trả của nguyên đơn, tại các Hợp đồng và các Biên bản đối chiếu công nợ, các bên không thỏa thuận về nghĩa vụ trả lãi do chậm thanh toán nhưng theo quy định tại khoản 1 Điều 357 Bộ luật dân sự quy định trường hợp bên có nghĩa vụ chậm trả tiền thì bên đó phải trả lãi đối với số tiền chậm trả tương ứng với thời gian chậm trả.

Theo Biên bản đối chiếu công nợ ngày 31/3/2018 có xác nhận của Ban điều hành ...25 thể hiện thời điểm chốt công nợ cuối cùng của các bên là ngày 31/3/2018. Như vậy, đến thời điểm xét xử sơ thẩm thì bị đơn phải thanh toán tiền lãi trên số tiền chậm trả tương ứng với thời gian chậm trả là từ ngày 31/3/2018 đến ngày 17/8/2020 (02 năm 03 tháng 17 ngày). Trong quá trình giải quyết và tại phiên tòa sơ thẩm, đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn tự nguyện yêu cầu tính mức lãi suất là 10%/năm. Bị đơn không có ý kiến gì về mức lãi suất 10%/năm mà bị đơn yêu cầu. Do đó, số tiền nợ lãi bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn là 317.584.528 đồng đã được Tòa án sơ thẩm chấp nhận là phù hợp với quy định tại Nghị định số 37/2015/NĐ-CP hướng dẫn chi tiết Luật xây dựng.

Tuy nhiên, đây là tranh chấp về hợp đồng xây dựng, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng Điều 306 Luật thương mại và viện dẫn lãi suất của 3 Ngân hàng là không phù hợp, mà phải áp dụng Nghị định số 37/2015/NĐ-CP để xem xét vấn đề lãi chậm trả. Ngoài ra, giao dịch giữa nguyên đơn và bị đơn ký kết và thực hiện xong trước ngày 01/1/2017, nên phải áp dụng các quy định của Bộ luật dân sự năm 2005 và giải quyết vụ tranh chấp, Tòa án sơ thẩm áp dụng quy định của Bộ luật dân sự năm 2015 là chưa chính xác.

Về trình bày của nguyên đơn là hai Giấy ủy quyền số 68c và 68d của bị đơn ủy quyền cho ông Vũ Văn T không có thời hạn ủy quyền nên việc ủy quyền chấm dứt trong thời hạn 1 năm, tuy nhiên trong cả hai văn bản ủy quyền đều ghi rõ việc ủy quyền này để phục vụ thi công các công trình đã được bị đơn phê duyệt mà việc ký Hợp đồng số 02 và số 03 chính là công trình đã được bị đơn phê duyệt nên việc ủy quyền này cho thấy là hai Giấy ủy quyền này vẫn còn có hiệu lực cho đến khi kết thúc công trình hoặc có văn bản ủy quyền mới và hủy bỏ Giấy ủy quyền cũ.

Từ những nhận định trên, Hội đồng xét xử thấy không có căn cứ chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn.

Rút kinh nghiêm Tòa án sơ thẩm về cách tuyên lãi thi hành án trong phần quyết định của Bản án sơ thẩm chưa đúng với tinh thần quy định tại Điều 13 Nghị quyết số 01/2019/NQ- HĐTP của Tòa án nhân dân tối cao, cần sửa về cách tuyên của Bản án sơ thẩm.

Rút kinh nghiệm với Tòa án sơ thẩm không viện dẫn các văn bản dưới Luật như Nghị định, Thông tư và Nghị quyết của Hội đồng thẩm phán là những văn bản dưới Luật trong phần quyết định của Bản án.

Về án phí: do yêu cầu kháng cáo không được chấp nhận nên nguyên đơn phải chịu án phí phúc thẩm theo quy định của pháp luật.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ:

- Các điều 136, 138, 139, 140, 141, 143, 144, 146 Luật Xây dựng năm 2014;

- Các điều 412, 581, 582, 584, 587 Bộ luật dân sự năm 2005;

- Điều 468 Bộ luật dân sự năm 2015;

- Các điều 30, 35, 39, 147, 148, 227, 271, 273, 309, 313 và 315 Bộ luật tố tụng dân sự;

- Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ quốc hội.

Xử:

1. Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của Công ty cổ phần xuất nhập khẩu Tài Lộc đối với bị đơn là Tổng công ty 36- CTCP về tranh chấp hợp đồng xây dựng.

2. Sửa Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 34/2020/KDTM- ST ngày 17/8/2020 của Tòa án nhân dân quận Đống Đa như sau:

- Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL đối với Tổng công ty ….- CTCP về tranh chấp hợp đồng xây dựng.

- Buộc Tổng công ty…- CTCP phải thanh toán cho Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL số tiền nợ gốc là 1.382.455.236 (một tỷ ba trăm tám mươi hai triệu bốn trăm năm mươi lăm nghìn hai trăm ba mươi sáu) đồng và lãi chậm thanh toán là 317.584.528 (ba trăm mười bảy triệu năm trăm tám mươi tư nghìn năm trăm hai mươi tám) đồng. Tổng cộng 1.700.039.764 (một tỷ bảy trăm triệu không trăm ba mươi chín nghìn bảy trăm sáu mươi tư) đồng.

Kể từ ngày kế tiếp theo ngày xét xử sơ thẩm Tổng công ty …..- CTCP tiếp tục chịu lãi suất của số tiền phải thi hành án theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự năm 2015 cho đến khi thi hành xong.

3. Về án phí:

a. Án phí sơ thẩm:

- Tổng công ty ….- CTCP phải chịu 63.001.193 (sáu mươi ba triệu không trăm lẻ một nghìn một trăm chín mươi ba) đồng án phí sơ thẩm kinh doanh thương mại;

- Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL phải chịu 119.375.928 (một trăm mười chín nghìn ba trăm bảy mươi lăm nghìn chín trăm hai mươi tám) đồng án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm, được trừ số tiền 50.000.000 (năm mươi triệu) đồng đã nộp tạm ứng án phí theo Biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 9631 ngày 16/12/2019 của Chi cục thi hành án dân sự quận Đống Đa. Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL còn phải nộp 69.375.928 (sáu mươi chín triệu ba trăm bảy mươi năm nghìn chín trăm hai mươi tám) đồng.

b. Án phí phúc thẩm: Công ty cổ phần xuất nhập khẩu TL phải chịu 2.000.000 (hai triệu) đồng án phí phúc thẩm, được trừ vào số tiền tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp tại Biên lai số 14763 ngày 08/9/2020 tại Chi cục thi hành án dân sự quận Đống Đa.

4. 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, 9 Luật thi hành án dân sự, thời hiệu thi hành án được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật thi hành án dân sự.

Bản án phúc thẩm xử công khai và có hiệu lực thi hành kể từ ngày tuyên án.

Nơi nhận:
- Các đương sự;
- VKSND thành phố Hà Nội;
- TAND quận Đống Đa;
- Chi cục THADS quận Đống Đa;
- Lưu HS, VP, HCTP, TKT.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
Thẩm phán- Chủ tọa phiên tòa

Hoàng Ngọc Thành