TÒA ÁN NHÂN DÂN **TỈNH KHÁNH HÒA**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: 05/2017/KDTM-PT
Ngày: 05-7-2017
V/v Tranh chấp kết quả đấu thầu

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH KHÁNH HÒA

Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông **Nguyễn Hồng Tuấn.**

Các Thẩm phán: Ông **Nguyễn Công Đường**.
Bà **Bùi Thị Nghĩa**.

Thư ký phiên tòa: Bà **Trần Thị Thanh Huyền** – Thư ký Tòa án.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Khánh Hòa tham gia phiên tòa: Ông **Nguyễn Đình Nhật** - Kiểm sát viên.

Ngày 05 tháng 7 năm 2017, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa, xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 02/2017/TLPT-KDTM ngày 27 tháng 02 năm 2017 về việc *"Tranh chấp kết quả đấu thầu"*. Do bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 08/2016/KDTM-ST ngày 22 tháng 7 năm 2016 của Tòa án nhân dân thành phố N, tỉnh Khánh Hòa bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số: 02/2017/QĐ-PT ngày 26/4/2017; Quyết định hoãn phiên toà số: 02/2017/QĐ-PT ngày 12/5/2017; Thông báo ngày xét xử vụ án số: 51/2017/TB-KT ngày 23/6/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa, giữa các đương sự:

- *Nguyên đơn*: Ông **Q**, sinh năm: 1953.
Địa chỉ: Thôn H, xã Đ, thành phố N, tỉnh Khánh Hòa. Có mặt.

- *Bị đơn*: **Ủy ban nhân dân thành phố N**.
Trụ sở: Đường C, phường B, thành phố N, tỉnh Khánh Hòa.
Người đại diện theo ủy quyền:
1. Ông **Nguyễn Đình Trọng**, chức vụ: Phó Trưởng phòng Tài chính - Kế hoạch thành phố N, tỉnh Khánh Hòa. Vắng mặt.
2. Bà **Trần Thị Vy Hạ**, chức vụ: Nhân viên Phòng Tài chính - Kế hoạch hoạch thành phố N, tỉnh Khánh Hòa. Có mặt.
(Theo Giấy ủy quyền số 3112/UBND-TCKH ngày 25/5/2017 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân thành phố N, tỉnh Khánh Hòa).

- *Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan*: **Công ty TNHH Đ.**
Trụ sở: Đường T, phường P, thành phố N, tỉnh Khánh Hòa.
Người đại diện theo pháp luật: Ông **T**, chức vụ: Giám đốc Công ty TNHH Đ.
Địa chỉ: Đường C, phường V, thành phố, tỉnh Khánh Hòa. Vắng mặt.

NHẬN THẤY:

Theo bản án sơ thẩm của Tòa án nhân dân thành phố N, tỉnh Khánh Hòa, nội dung vụ án như sau:

Theo đơn khởi kiện ngày 04/11/2015 và ngày 16/12/2015, bản tự khai, biên bản hòa giải và quá trình tố tụng, nguyên đơn - Ông Q, trình bày:

Ông là một trong 4 nhà thầu tham gia đấu thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ, Nha Trang. Tuy nhiên, từ thời điểm phát hành hồ sơ mời thầu đến thời điểm thông báo kết quả xét chọn thầu, Hội đồng xét chọn thầu Ủy ban nhân dân thành phố N có nhiều sai phạm, làm kết quả lựa chọn nhà thầu không hợp pháp. Cụ thể:

Áp dụng sai pháp luật cho việc đấu thầu;

Hình thức hồ sơ mời thầu không hợp pháp; không đúng Luật đấu thầu và Quy chế về đấu thầu, kinh doanh, khai thác và quản lý chợ trên địa bàn tỉnh Khánh Hòa được ban hành kèm theo Quyết định số 38/2011/QĐ-UBND ngày 02/12/2011 của Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa;

Áp dụng không thống nhất quy định về thời gian có hiệu lực của hồ sơ dự thầu;

Hội đồng xét chọn thầu không đủ số lượng thành viên tối thiểu khi mở thầu;

Khi mở thầu, Hội đồng không tóm tắt nội dung cơ bản, đặc biệt về giá của từng nhà thầu;

Sai phạm cơ bản là vi phạm trong chấm thầu, không công bằng, minh bạch làm cho kết quả bị sai lệch, do đó, ông yêu cầu Tòa án hủy Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ.

Tại phiên tòa sơ thẩm, ông Q bổ sung yêu cầu hủy Quyết định số 162/QĐ-UBND ngày 15/01/2015 và Quyết định số 1476/QĐ-UBND ngày 26/5/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N.

Đại diện theo ủy quyền của bị đơn - Ủy ban nhân dân thành phố N trình bày:

Ủy ban nhân dân thành phố N không chấp nhận yêu cầu của ông Q về việc hủy Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ, vì:

Ủy ban nhân dân thành phố N đã thực hiện đúng quy định về đấu thầu chợ trên địa bàn tỉnh Khánh Hòa. Những lý do ông Quản nêu ra để hủy Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 là không có căn cứ.

Ông Q đã có đơn tố cáo gửi Ủy ban nhân dân thành phố N và Thanh tra thành phố N đã có kết luận, trong Kết luận cũng đã kết luận những vấn đề mà ông Quản nêu ra làm căn cứ khởi kiện. Ủy ban nhân dân thành phố N đã thể hiện quan điểm của mình trong văn bản số 836/UBND-TCKH ngày 23/01/2016 trả lời

thông báo thụ lý vụ án cho Tòa án. Đề nghị Tòa án căn cứ quy định của pháp luật để giải quyết.

Đại diện người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trình bày: Công ty trách nhiệm hữu hạn Đ (Công ty TNHH Đ) đã trúng thầu đối với gói thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ, Nha Trang do Ủy ban nhân dân thành phố N tổ chức. Quá trình xét chọn thầu, Ủy ban nhân dân thành phố N đã thực hiện đúng quy định về đấu thầu chợ trên địa bàn tỉnh Khánh Hòa. Hội đồng xét chọn thầu công khai, vô tư, khách quan, đúng trình tự thủ tục theo quy định của pháp luật. Ông Q yêu cầu hủy quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ, Công ty TNHH Đ không đồng ý.

Tại Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 08/2016/KDTM-ST ngày 27/7/2016 của Tòa án nhân dân thành phố N quyết định:

Áp dụng Điều 93 Luật đấu thầu; khoản 4 Điều 29 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2004, khoản 5 Điều 30 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015; Mục 3, Chương VI Luật thương mại; Nghị định số 02/2003/NĐ-CP ngày 14 tháng 01 năm 2003 của Chính phủ về phát triển và quản lý chợ; Nghị định số 114/2009/NĐ-CP ngày 23 tháng 12 năm 2009 của Chính phủ Sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 02/2003/NĐ-CP ngày 14 tháng 01 năm 2003 của Chính phủ về phát triển và quản lý chợ; Quyết định số 38/2011/QĐ-UBND ngày 02/12/2011 của Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa; Điều 147, Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, ông Q về việc hủy kết quả đấu thầu theo quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu. Gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn quyết định về án phí, quyền kháng cáo của các đương sự.

Ngày 25/7/2016, ông Q có đơn kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm, ông cho rằng bản án sơ thẩm không dựa trên cơ sở pháp luật, thiếu khách quan và đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm chấp nhận yêu cầu của ông theo như đơn khởi kiện.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Ông Q giữ nguyên kháng cáo, đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm tuyên huỷ bản án sơ thẩm, huỷ Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ, vì ông cho rằng, việc tổ chức mở thầu và họp xét chọn thầu không đúng thành phần quy định, Hội đồng cố ý bỏ qua các vi phạm và cố tình làm sai lệch kết quả của Công ty TNHH Đ, Hội đồng xét chọn thầu không công khai minh bạch làm cho kết quả bị sai lệch, trong khi hồ sơ dự thầu của ông đưa ra giá dự thầu cao hơn so với các đơn vị dự thầu khác nhưng lại không được chọn làm đơn vị trúng thầu.

Đại diện Ủy ban nhân dân thành phố N cho rằng, Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng

thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ được Ủy ban nhân dân thành phố N ban hành đúng pháp luật, không có mục đích lợi nhuận, đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Khánh Hoà phát biểu ý kiến:

Về tố tụng: Việc tuân theo pháp luật của Thẩm phán, Hội đồng xét xử, Thư ký phiên tòa và việc chấp hành pháp luật của người tham gia tố tụng được thực hiện theo đúng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

Về nội dung: Theo Kế hoạch số 162/UBND-KT ngày 15/01/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N, mục đích của việc tổ chức đấu thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ để *"Chuyển đổi mô hình quản lý chợ Hòn Rớ nhằm góp phần nâng cao hiệu quả quản lý nhà nước và từng bước thực hiện xã hội hoá đối với hoạt động của chợ trên địa bàn thành phố; nâng cấp và phát triển chợ theo quy hoạch…"* Từ kế hoạch này, Ủy ban nhân dân thành phố N giao cho Hội đồng xét chọn thầu (với thành phần là các cơ quan chuyên môn thuộc Ủy ban nhân dân thành phố N) tổ chức đấu thầu kinh doanh, khai thác chợ nhằm chọn nhà thầu trúng thầu để quyết định công nhận đơn vị trúng thầu và giao cho Ủy ban nhân dân xã Đ ký kết hợp đồng với đơn vị trúng thầu. Việc tổ chức đấu thầu phải chịu sự điều chỉnh Quy chế về đấu thầu kinh doanh khai thác và quản lý chợ trên địa bàn tỉnh Khánh Hoà ban hành theo Quyết định số 38/2011/QĐ-UBND ngày 02/12/2011 của Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hoà. Như vậy, việc Ủy ban nhân dân thành phố N tổ chức đấu thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ là đang thực hiện chức năng quản lý nhà nước về quản lý và phát triển chợ. Ông Q không đồng ý với kết quả đấu thầu và khởi kiện yêu cầu Toà án huỷ Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N, điều đó có nghĩa đối tượng mà ông ông Quản khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết là tuyên huỷ quyết định hành chính. Do vậy, cần xác định đây là vụ án hành chính và được giải quyết theo thủ tục tố tụng hành chính. Toà án cấp sơ thẩm xác định đây là vụ án kinh doanh thương mại về *"Tranh chấp kết quả đấu thầu"* là không đúng pháp luật về quan hệ tranh chấp nên cần phải huỷ án sơ thẩm để giải quyết lại.

Căn cứ vào khoản 3 Điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự, đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm huỷ bản án sơ thẩm, giao hồ sơ cho Toà Hành chính, Toà án nhân dân tỉnh Khánh Hoà giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] **Về tố tụng:** Ông Nguyễn Đình Trọng có đơn xin xét xử vắng mặt; ông Nguyễn Văn Tính, giám đốc Công ty TNHH Đ đã được Tòa án triệu tập hợp lệ nhiều lần nhưng vắng mặt. Căn cứ vào Điều 296 Bộ luật tố tụng dân sự 2015, Tòa án tiến hành xét xử theo quy định của pháp luật.

[2] **Về nội dung:** Xét kháng cáo của ông Q, Hội đồng xét xử thấy:

Theo đơn khởi kiện ngày 04/11/2015 và quá trình tố tụng, ông Q yêu cầu Tòa án hủy Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ. Theo khoản 1 Điều 3 Luật tố tụng hành chính năm 2010 và khoản 1 Điều 3 Luật tố tụng hành chính

năm 2015 thì Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N là quyết định hành chính, được Ủy ban nhân dân thành phố N ban hành theo quy định của pháp luật trong lĩnh vực quản lý nhà nước về chợ; ông Q khiếu kiện Quyết định thuộc thẩm quyền giải quyết vụ án hành chính của Tòa án được quy định tại khoản 1 Điều 28 Luật tố tụng hành chính năm 2010, Điều 30 Luật tố tụng hành chính năm 2015.

Tòa án cấp sơ thẩm xác định quan hệ pháp luật tranh chấp trong vụ án là *"Kết quả đấu thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ"* và nhận định đây là vụ án liên quan đến hoạt động kinh doanh thương mại vì các bên đều có mục đích lợi nhuận và thụ lý, giải quyết vụ án kinh doanh thương mại là chưa chính xác. Tại Điều 1 Chương I Quy chế về đấu thầu kinh doanh (Ban hành kèm theo Quyết định số 38/2011/QĐ-UBND ngày 02/12/2011 của Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa) quy định mục đích đấu thầu: *"Việc đấu thầu kinh doanh, khai thác và quản lý chợ nhằm góp phần nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý nhà nước và từng bước thực hiện xã hội hóa đối với các hoạt động của chợ; thực hiện văn minh thương mại, thực hiện tốt đời sống nhân dân trên địa bà dân cư, tăng thu ngân sách nhà nước, duy trì, nâng cấp và đầu tư phát triển chợ, giữ gìn vệ sinh và an ninh trật tự tại các chợ trên địa bàn tỉnh"*. Ủy ban nhân dân thành phố N tổ chức đấu thầu và ra Quyết định công nhận đơn vị trúng thầu là thực hiện chức năng quản lý nhà nước, không có mục đích lợi nhuận nên không phải chủ thể trong vụ án kinh doanh thương mại.

Như vậy, yêu cầu của ông Q hủy Quyết định số 3666/QĐ-UBND ngày 02/10/2015 của Ủy ban nhân dân thành phố N về phê duyệt kết quả đấu thầu và công nhận đơn vị trúng thầu gói thầu: Kinh doanh, khai thác và quản lý chợ Hòn Rớ được giải quyết theo Luật tố tụng hành chính, Tòa án cấp sơ thẩm xác định vụ án kinh doanh thương mại và thụ lý xét xử theo Luật tố tụng dân sự là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nên cần hủy án và chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa Hành chính, Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa thụ lý, giải quyết theo quy định của Luật tố tụng hành chính năm 2015.

[3] **Về án phí**: Do hủy bản án sơ thẩm, chuyển hồ sơ cho Tòa Hành chính, Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa thụ lý, giải quyết theo quy định của Luật tố tụng hành chính nên các đương sự không phải chịu án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm, phúc thẩm; hoàn lại tiền tạm ứng án phí phúc thẩm cho ông Q.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ vào khoản 3 Điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự;

1. Hủy bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 08/2016/KDTM-ST ngày 22 tháng 7 năm 2016 của Tòa án nhân dân thành phố N, tỉnh Khánh Hòa, chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa Hành chính, Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa xét xử theo quy định chung của pháp luật.

2. Về án phí: Các đương sự không phải chịu án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm, phúc thẩm; hoàn lại 200.000đ (*Hai trăm nghìn đồng*) tiền tạm ứng án phí

phúc thẩm cho ông Q theo biên lai thu tiền số AA/2012/0008986 ngày 01/8/2016 của Chi cục thi hành án dân sự thành phố N.

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

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh Khánh Hoà;
- TAND thành phố Nha Trang;
- Chi cục THADS thành phố Nha Trang;
- VKSND thành phố Nha Trang;
- Các đương sự;
- Lưu án văn, hồ sơ.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
Thẩm phán – Chủ toạ phiên toà

(Đã ký)

Nguyễn Hồng Tuấn