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: 32/2018/DSPT
Ngày 24/4/2018
V/v T/c bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

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: Bà Nguyễn Thị Quang

Các Thẩm phán: Bà Nguyễn Thị Phương Bắc

Ông Đào Đức Thiện

- *Thư ký phiên tòa:* Bà Nông Thị Tình – Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu.

- *Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu:* Ông Lê Văn Thiên - Kiểm sát viên tham gia phiên toà.

Ngày 24/4/2018 tại Trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số: 105/2017/TLPT-DS ngày 10 tháng 8 năm 2017 về "Tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng".

Do bản án dân sự sơ thẩm số 26/2017/DSST ngày 29 tháng 6 năm 2017 của Toà án nhân dân thành phố V bị kháng cáo.

Theo các Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 117/2017/QĐPT-DS ngày 05 tháng 9 năm 2017; Quyết định hoãn phiên tòa phúc thẩm số 118/2017/QĐ-PT ngày 29/9/2017; Thông báo v/v mở lại phiên tòa số 45/2018/TB-TA ngày 09/4/2018 giữa các đương sự:

Nguyên đơn: Ông Nguyễn Tiến N, sinh năm 1955 (có mặt).

Địa chỉ: đường C, phường T, thành phố V, tỉnh Bà Rịa –Vũng Tàu.

Bị đơn: Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H (viết tắt là Công ty H).

Địa chỉ: đường P, phường M, thành phố V, tỉnh Bà Rịa –Vũng Tàu.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Văn Q, chức vụ: Giám đốc (có mặt).

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Trọng L, sinh năm 1983 (theo giấy ủy quyền ngày 09/9/2014 có mặt).

Địa chỉ: Đường A, phường C, thành phố V, tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1. Bà Nguyễn Quỳnh M – sinh năm 1967 (có mặt).

Địa chỉ: đường C, phường T, thành phố V, tỉnh Bà Rịa –Vũng Tàu.

2. Công ty Cổ phần Xây dựng D (viết tắt là Công ty D).

Địa chỉ: Tầng M, tòa nhà C, đường U, phường V, quận L, thành phố Hà Nội.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Cao Tùng L1, chức vụ: Tổng giám đốc (vắng mặt).

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Vũ Xuân Q1 và bà Nguyễn Thị L2 theo văn bản ủy quyền ngày 11/9/2014 và ngày 20/6/2017 (đều có mặt).

3. Công ty Cổ phần Đầu tư Phát triển – Xây dựng Y (Viết tắt là Công ty Y).

Địa chỉ: khu đô thị B, phường N, thành phố V, tỉnh Bà Rịa –Vũng Tàu.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Trần Thanh H– Chủ tịch Hội đồng quản trị (vắng mặt).

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Thanh B và ông Nguyễn Đức H1 - Theo văn bản ủy quyền ngày 28/10/2016 (đều có mặt).

***Người làm chứng*:** Ông Cù Văn L3 – sinh năm 1968 (vắng mặt).

Địa chỉ: Đường X, phường O, Tp.V, tỉnh Bà Rịa –Vũng Tàu.

Người giám định:

1. Công ty Cổ phần Kiểm định Xây dựng R (tên viết tắt là Công ty R).

Người đại diện theo pháp luật: Ông Hoàng Đôn D – Tổng Giám đốc.

Địa chỉ: Đường Q, phường S, Quận B, thành phố Hồ Chí Minh.

2. Công ty Cổ phần Giám định Thẩm định F (tên viết tắt là Công ty F).

Người đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Xuân T – Tổng Giám đốc.

Địa chỉ: Đường i, phường A, Quận M, thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Trần Minh T1 (vắng mặt).

3. Chi nhánh Công ty Cổ phần Kiểm định X.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Vũ Thu T2 – Giám đốc.

Địa chỉ: Đường K, phường C, Quận B, thành phố Hồ Chí Minh.

Người kháng cáo: Ông N; Công ty H; Công ty D.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Căn cứ vào Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số AD 733583 ngày 30/8/2006, chỉnh lý ngày 27/10/2006 thì diện tích đất 731.3m^2 thuộc thửa 120, tờ bản đồ số 65, tọa lạc số 21 đường P, phường M, thành phố V là thuộc quyền sử dụng của vợ chồng ông N bà M tiếp giáp với diện tích đất thuộc quyền sử dụng của Công ty H tọa lạc tại số 21 đường P.

Ngày 22/4/2008, Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu có Công văn số 919/SXD-KTQH trả lời ông N về việc xin giấy phép xây dựng tạm trên diện tích đất 731.3m^2 (BL 1499), với nội dung: Căn cứ quy hoạch chi tiết TL 1/500 thì vị trí đất tọa

lạc tại 21 đường P được phép xây dựng công trình khách sạn. Do chưa có nhu cầu xây dựng khách sạn, để tranh thủ khai thác quyền sử dụng đất, Sở Xây dựng chấp nhận nguyện vọng của ông N xin được xây dựng công trình tạm phục vụ du lịch với quy mô 200m^2 (01 trệt, 01 lầu) còn lại là sân vườn. Đề nghị ông N lập hồ sơ để Sở Xây dựng xem xét cấp giấy phép xây dựng tạm theo đúng quy định. Thời hạn tồn tại của công trình tối đa không quá 03 năm. Ông N phải có cam kết tự tháo dỡ di dời công trình mà không được đền bù.

Tuy nhiên trên thực tế thì ông N không làm thủ tục cấp giấy phép xây dựng tạm theo Công văn số 919/SXD-KTQH ngày 22/4/2008 của Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu mà vẫn tiến hành xây dựng nhà gỗ và các công trình phụ trợ khác từ ngày 15/5/2008 và hoàn tất vào ngày 29/10/2009 (BL 1489-1491).

Sau khi xây dựng xong nhà gỗ thì ngày 05/9/2012, ông N cho ông Cù Văn L3 thuê mặt bằng theo Hợp đồng thuê mặt bằng số 36/HĐ-TMB (BL 58-61) với nội dung liên quan đến tranh chấp là: Thời hạn thuê: 15 năm, bắt đầu từ ngày 10/9/2012 đến ngày 10/10/2017; giá thuê: Từ ngày 10/10/2012 đến ngày 10/10/2013 là 24.000.000đ/tháng; năm thứ 2, từ ngày 10/10/2013 đến ngày 10/10/2014 mỗi tháng tăng lên 15% theo giá của tháng trước đó; từ năm thứ ba từ ngày 10/10/2014 giá mỗi năm tăng thêm 20%/tháng theo giá của tháng trước đó cho đến khi kết thúc hợp đồng vào ngày 10/10/2017.

Ngày 10/9/2012, ông N lập biên bản bàn giao mặt bằng và tài sản cho ông L3 thuê (BL 57).

Ngày 30/9/2013, Công ty H ký Hợp đồng thi công xây lắp số 10/HĐXD.NH.2013 với Công ty Y (BL 1227-1230) để thi công ép cọc thi công công trình The Beach Hotel cho Công ty H tại địa chỉ đường P tiếp giáp với nhà đất 21 đường P thuộc quyền sở hữu sử dụng của vợ chồng ông N bà M, với nội dung cơ bản liên quan đến tranh chấp như sau: Công ty Y chịu trách nhiệm xử lý các vấn đề liên quan đến công trình lân cận hư hại do thiết bị thi công của Công ty Y va đập gây ra.

Từ ngày 16/12/2013 đến ngày 19/12/2013, Công ty Y tiến hành khởi công ép cọc đại trà (400 x 400) xây dựng The Beach Hotel (BL 862-1059).

Ngày 10/01/2014, ông L3 có văn bản đề nghị trả lại nhà thuê trước thời hạn cho ông N vì công trình xây dựng bên cạnh thi công suốt ngày đêm, gây chấn động mạnh, khói bụi làm ảnh hưởng đến việc kinh doanh nhà hàng. Đặc biệt ngôi nhà bị nghiêng về một phía... Do đó, ông L3 đề nghị chấm dứt hợp đồng thuê từ ngày 10/01/2014 (BL 56).

Ngày 01/02/2014, ông N và ông L3 lập Biên bản quyết toán hợp đồng thuê nhà số 36/HĐ-TMB ngày 05/9/2012 (BL 131) với nội dung: Vợ chồng ông N bà M phải chịu phạt do hợp đồng chấm dứt trước thời hạn theo Điều 7.6 là: 72.000.000đ và phải

nhận lại toàn bộ dụng cụ trang thiết bị do ông L3 đầu tư vào nhà hàng giá trị 300.000.000đ.

Ngày 14/02/2014, Công ty H ký Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 19/HĐXD/NH-PH và 03 phụ lục hợp đồng (BL181-210) với Công ty D để xây dựng khách sạn The Beach Hotel cho Công ty H tại số đường P với các nội dung liên quan đến tranh chấp như sau: Công việc của Công ty D là Thi công móng – Khung sườn BTCT, tổng cộng 419 hạng mục với tổng giá trị là 89.231.604.870đ (BL186-198). Tại Điều 16.1 ghi nhận về bảo hiểm và trách nhiệm dân sự: Công ty D phải mua bảo hiểm vật tư, thiết bị, nhà xưởng phục vụ thi công; bảo hiểm tai nạn đối với người lao động; bảo hiểm trách nhiệm dân sự đối với người thứ 3 và bảo hiểm vật chất đối với các công trình lân cận liền kề.

Ngày 20/02/2014, Công ty D bắt đầu khởi công công trình khách sạn The Beach Hotel (BL 223). Ngày 02/3/2014, Công ty D khoan 39 cọc XMĐ gồm: số A155 đến A184; C141 đến C149 (BL 222). Ngày 01/4/2014, Công ty D đào đất tầng hầm đến cao độ - 2,5m trục DF; Đập bê tông đầu cọc khoan nhồi D500 (BL 221).

Ngày 16/4/2014, UBND phường M lập Biên bản làm việc số 10/BB-UBND (BL 67) với nội dung: Qua kiểm tra hiện trạng thực tế nhà 21 đường P của bà M giáp ranh công trình khách sạn The Beach Hotel đang thi công gây ảnh hưởng lún, nứt tổng cộng là 17 điểm cụ thể: Nền nứt các điểm 1 (5,8m), điểm 2 (5,1), điểm 3 (4m), điểm 4 (9,1m), điểm 9 (8m), điểm 12 (8m). Tường nứt các điểm 5 (2m), điểm 6 (1,7m), điểm 7 (1,8m), điểm 8 (2,1m), điểm 10 (3m) điểm 11 (3m), điểm 13 (3,2m). Tường rào điểm 14 (9,1m). Hòn non bộ điểm 15 bị nứt lún. Cầu thang bên phải điểm 16 (1,2m), cầu thang bên trái điểm 17 (1,2m).

Cùng ngày 16/4/2014, Công ty H có Công văn số 41/CV.NH.14 (BL 66) gửi bà M với nội dung: Do công trình nhà bà M là nhà cấp 4, khi xây dựng không có bản vẽ kết cấu móng nên không thể xử lý triệt để ngay được, đề nghị cho phép tiến hành xử lý triệt để khi nhà thầu thi công xong vách tầng hầm. Công ty H cam kết sẽ xử lý khắc phục nhà của bà M về như hiện trạng ban đầu trong vòng 3 tuần kể từ ngày 16/4/2014.

Ngày 05/6/2014 và ngày 07/6/2014, UBND phường M lập biên bản làm việc (BL 68-69) với nội dung: Vợ chồng ông N bà M yêu cầu Công ty H phải bồi thường thiệt hại 1,9 tỷ đồng. Nếu Công ty H không đồng ý thì vợ chồng ông N bà M yêu cầu Công ty Fiám định độc lập để xác định mức độ và giá trị thiệt hại và Công ty H phải chịu chi phí giám định. Công ty H xác nhận vị trí hư hại là đúng như vợ chồng ông N bà M nêu, nhưng không đồng ý mức bồi thường thiệt hại trên 1,9 tỷ đồng, nếu kiểm định thì đề nghị vợ chồng ông N bà M cung cấp hồ sơ hoàn công căn nhà 21 đường P để làm cơ sở giám định mức độ và giá trị thiệt hại.

Ngày 10/6/2014, Công ty H gửi Công văn số 51/CV.NH.14 (BL 49) cho vợ chồng ông N bà M đề nghị vợ chồng ông N, bà M tạo điều kiện để Công ty H và đơn

vị thi công là Công ty D tiến hành sửa chữa, khắc phục lại những điểm sụt lún, nứt đối với nhà 21 đường P.

Ngày 26/6/2014, Thanh tra Sở Xây dựng lập biên bản (BL 62-65) ghi nhận việc ông N không đồng ý sửa chữa, khắc phục việc lún nứt nhà gỗ mà phải tháo dỡ toàn bộ công trình để khắc phục nền móng.

Ngày 25/7/2014, ông N có đơn khởi kiện Công ty H (BL 77-80) với nội dung: Yêu cầu Công ty H phải bồi thường các khoản với tổng thiệt hại tạm xác định là 3.707.783.877đ, cụ thể như sau: Chi phí tháo dỡ lắp dựng lại nhà cổ gỗ lim 100%, diện tích 13 x 18m khoảng 1.571.503.877đ; nhà bếp xây mới 59m^2 x 3.500.000đ/m^2 = 206.500.000đ; xây dựng khu vệ sinh (2 chiếc): 18.5m^2 x 7.000.000đ/m^2 = 129.780.000đ; xây dựng tường rào: 2,4m (cao) x 27m (dài) x 2.000.000đ = 54.000.000đ; bể cá hòn non bộ: 300.000.000đ; toàn bộ thu nhập do bị hủy hợp đồng thuê nhà kể từ tháng 1/2014 đến tháng 10/2017 là 42 tháng x 33.000.000đ/tháng = 1.386.000.000đ; chi phí bảo vệ, bảo quản nhà 5.000.000đ/tháng từ tháng 01-2014 đến khi giải quyết xong vụ việc ước tính 12 tháng x 5.000.000đ = 60.000.000đ.

Ngày 04/8/2014, TAND thành phố V thụ lý giải quyết vụ án dân sự sơ thẩm số 178/2014/TB-TLVA (BL 88) về việc tranh chấp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng giữa ông N với Công ty H.

Quá trình giải quyết vụ án, Tòa án nhân dân thành phố V đã thực hiện áp dụng biệp pháp khẩn cấp tạm thời theo yêu cầu của ông N như sau:

Ngày 30/6/2015, TAND thành phố V ban hành Quyết định buộc thực hiện biện pháp bảo đảm số 04/2015/QĐ-BPBĐ (BL 395), phong tỏa tài sản của ông N 3.500.000.000đ trong tài khoản tiết kiệm số 08030000012090 tại Ngân hàng TMCP Đ theo đơn yêu cầu áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời của ông N.

Cùng ngày 30/6/2015, TAND thành phố V ban hành Quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời số 05/2015/QĐ-BPKCTT (BL 396) đối với Công ty H, phong tỏa 3.500.000.000đ trong tài khoản số 0081001191626 tại Ngân hàng TMCP J.

Quá trình giải quyết vụ án, Tòa án nhân dân thành phố V đã trưng cầu kiểm định, giám định thiệt hại đối với nhà đất 21 đường P của vợ chồng ông N bà M như sau:

1. Ngày 31/3/2015, Công ty CPKĐXD R (CÔNG TY R) có kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R:

**** Ghi nhận, đánh giá:***

a + b) Nhà gỗ, nhà bếp + WC: Mức độ hư hỏng về kiến trúc, kết cấu theo TCVN 9381-2012 hầu hết các cấu kiện này đều bị đánh giá là nguy hiểm. Riêng hệ thống thiết bị điện, hệ thống cấp thoát nước chưa bị hư hỏng vận hành bình thường chỉ có một số hư hại nhỏ (BL 499, 500).

c) Nhà vườn: Tại thời điểm khảo sát kết cấu chịu lực chưa xuất hiện hư hỏng. Công trình không có hiện tượng nghiêng lún, nghiêng lệch cột theo quy luật (BL 498).

d) Sân vườn – hồ cá – hòn non bộ: Qua khảo sát nghiêng lún công trình có hiện tượng lún sụt cục bộ; hồ cá bị lún-nứt tách bản đáy với bề rộng vết nứt lớn; hòn non bộ bị lún nứt tách với tường rào với bề rộng vết nứt an = 1-3mm, các cấu kiện có hướng nghiêng lún theo quy luật về phía công trình "The Beach Hotel" (BL 498).

e) Tường hàng rào: Có hiện tượng nghiêng lệch theo quy luật. Theo TCVN 9381-2012 thì đang ở trạng thái tạm thời ổn định dưới tác động tải trọng hiện hữu (BL 498).

**** Xác định nguyên nhân hư hỏng (BL 496-498)***:

- *Hiện trạng đất xây dựng*: Là đất cát, đất cát pha sét,…nên khi độ chặt của đất giảm thì lực hút giữa các hạt giảm và lực ma sát giảm nhanh gây ra hiện tượng lún trượt đất ở khu vực lân cận công trình thi công hố đào, đào đất làm móng, tầng hầm, làm giảm áp lực hông khu vực đất lân cận giảm độ chặt của đất gây ra hiện tượng lún sụt nền đất khu vực.

- *Về phía công trình 21 đường P*:

+ Tại thời điểm khảo sát không có hồ sơ ghi nhận hiện trạng bản thân công trình 21 đường P trước khi khởi công xây dựng công trình The Beach Hotel.

+ Công trình 21 đường P xây dựng vào năm 2009, có nhiều hạng mục, mỗi hạng mục có kết cấu khác nhau, nền móng các hạng mục chủ yếu là móng nông trên nền đất cát (móng đơn BTCT, móng xây gạch, móng xây đá hộc) dễ bị ảnh hưởng khi có ngoại lực, các tác động gây chấn động, các tác động làm thay đổi chỉ tiêu cơ lý của đất cát, gây biến dạng đất nền khu vực lân cận.

- *Về phía công trình The Beach Hotel*:

+ Việc thi công Công trình The Beach Hotel gồm các hoạt động ép cọc bê tông cốt thép vào khoảng ngày 03/12/2013 đến ngày 17/01/2014, cọc có kích thước tiết diện ngang 0,4 x 0,4m, chiều sâu ép cọc khoảng 35m; Khoảng đầu tháng 3/2014 thi công cọc xi măng cát làm tường vây chiều dài 13m, đường kính phi 0,7m. Làm thêm cọc nhồi đường kính phi 0,4m dài 13m (khoảng 40 cọc) tiếp giáp với công trình 21 đường P; Khoảng ngày 01/4/2014 thi công đào đất làm đài móng và tầng hầm (mực nước ngầm ở độ sâu khoảng – 3,0m so với độ cao mặt đất tự nhiên).

+ Việc thi công Công trình The Beach Hotel gồm các hoạt động: Đào đất thi công móng; bơm hút nước ngầm; tải trọng động phát sinh trong quá trình thi công đào đất, vận chuyển vật tư, thiết bị … tạo ra những rung động lan truyền có thể gây lún nứt công trình lân cận.

**** Kết luận***: …"Nguyên nhân làm hư hỏng công trình (21 đường P) chủ yếu là do quá trình thi công cọc tường vây và đào đất thi công đài móng, tầng hầm công trình khách sạn du lịch biển The Beach Hotel" (BL 496).

**** Kiến nghị***: Cần thực hiện các biện pháp kỹ thuật tại mục V (BL 487-488), chi phí sửa chữa các hạng mục tổng cộng là 1.047.650.000đ cụ thể như sau: Nhà gỗ gồm: 482.000.000đ (chi phí tháo và lắp đặt nhà gỗ) + 169.014.000đ (sửa chữa móng, nền, cầu thang,...) = 651.014.000đ; tổng chi phí tháo dỡ và xây dựng phục hồi nhà bếp + WC: 226.466.000đ; sửa chữa hồ cá: 68.712.000đ; sửa chữa hòn non bộ: 36.000.000đ; sửa chữa tường, hàng rào 65.458.000đ.

2. Ngày 25/11/2015, Công ty Cổ phần Giám định Thẩm định F (Công ty F) có Chứng thư giám định xây dựng số 5070013/HCM đối với nhà gỗ số 21 đường P (BL 621-629): Qua đánh giá chất lượng công trình xây dựng nhà gỗ 21 đường P trên cơ sở áp dụng phương pháp đánh giá dựa theo các kết cấu chính công trình, phương pháp tính toán, biện pháp khắc phục và dự toán chi phí khắc phục, sửa chữa lắp dựng lại nhà gỗ 21 đường P thì tổng chi phí dự toán là 1.811.661.000đ.

3. Ngày 06/6/2016, Chi nhánh Công ty CPKĐ X có "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" (BL 1154) với nội dung:

**** Đánh giá tình trạng kết cấu và khả năng xuống cấp theo thời gian có ảnh hưởng tới việc tự lún, nứt nhà 21 đường P***:

- Công trình 21 đường P chỉ là công trình xây dựng tạm nên nhà không có hệ thống móng và giằng móng.

- Đến thời điểm kiểm tra công trình, chưa thấy hồ sơ gia hạn giấy phép cho công trình 21 đường P.

- Công trình 21 đường P không có hồ sơ thiết kế khi xây dựng, không có hồ sơ đánh giá ghi nhận hiện trạng nhà trước khi thi công Công trình The Beach Hotel, vì thế không thể phân định thời điểm xuất hiện các hư hỏng, các hiện tượng nghiêng lún sẵn có với các hư hỏng xuất hiện do thi công Công trình The Beach Hotel. Do là công trình tạm nên có hiện tượng xuống cấp theo thời gian, không có hệ thống móng, giằng móng nên dễ dàng nghiêng lún khi có ngoại lực tác động dù nhỏ. Thực tế kiểm chứng là: Công trình nhà tiếp giám WC phía sau, có kết cấu móng bê tông cốt thép gần với Công trình The Beach Hotel hơn so với nhà 21 đường P nhưng không có hiện tượng lún, nứt xảy ra.

**** Đánh giá các hoạt động thi công Công trình The Beach Hotel có ảnh hưởng tới việc gây lún, nứt nhà 21 đường P***:

- *Hoạt động thi công ép cọc (Nhà thầu Y)*: Việc lấy cát lên với khối lượng 330m^2/165 cọc sẽ làm giảm độ chặt của đất ở khu vực lân cận. Do đất tại khu vực này là đất cát và cát pha sét nên khi độ chặt của đất giảm thì lực hút và lực ma sát giữa các

hạt giảm nhanh và gây ra hiện tượng lún, trượt đất. Quá trình ép cọc việc dùng robot có trọng tải 600 tấn sẽ tạo ra những rung động lan truyền rất mạnh, kết hợp với việc giảm độ chặt của đất đã gây nên hiện tượng lún, nứt cho công trình nhà 21 đường P (BL 1153).

- *Hoạt động thi công tường vây, móng, tầng hầm của Nhà thầu D (BL 1152-1153)*:

+ Công ty D thi công vào các ngày 25/02/2014 làm tường vây; từ ngày 25/02/2014 khoan 61 cọc xi măng đất phi 700 dài 13m/cọc; từ ngày 11/3/2014 đến ngày 29/3/2014 khoan cọc nhồi gồm 20 cọc D 400; ngày 01/4/2014 đào móng tới cos-2,5m để đổ dầm đầu cọc khoan nhồi và quá trình Công ty D thực hiện quan trắc chuyển vị cọc xi măng đất từ ngày 10/4 đến ngày 21/4/2015 đều thể hiện theo quy trình và phương pháp thi công các phần này đều không làm ảnh hưởng đến công trình 21 đường P.

+ Từ ngày 04/4/2016 Công ty D thực hiện hút hạ mực nước ngầm xuống -3,0m so với độ cao tự nhiên để đào hố móng và thi công tầng ngầm công trình. Do nền đất đã bị rút cát lên khi thi công ép cọc trước đó, nên việc hút nước làm giảm áp lực nước lỗ rỗng trong đất, tăng ứng suất hữu hiệu gây ra hiện tượng lún cố kết ảnh hưởng đến công trình 21 đường P. Thực tế kiểm chứng là so sánh giữa số liệu đo lún nghiêng của CÔNG TY R với số liệu của Công ty X ghi nhận ngày 23/02/2016 thì nhà 21 đường P đã dừng nghiêng lún.

**** Kết luận***: Các nguyên nhân gây lún nứt cho công trình 21 đường P gồm:

- Công trình 21 đường P là nhà xây dựng tạm, không có móng, giằng móng; có hiện tượng xuống cấp; dễ dàng ảnh hưởng dù chỉ ảnh hưởng nhẹ của ngoại lực.

- Quá trình khoan và ép cọc của nhà thầu Y làm giảm độ chặt của đất dẫn đến làm giảm áp lực hút giữa các hạt và làm giảm lực ma sát, đây là nguyên nhân chính chiếm đến 80% việc gây lún, nứt cho công trình 21 đường P.

- Do việc hạ mực nước ngầm của Công ty D làm giảm áp lực lỗ rỗng trong đất làm gia tăng thêm độ lún của công trình 21 đường P.

Ngày 15/4/2016, ông N có đơn khởi kiện bổ sung (BL 1204) yêu cầu Công ty H bồi thường các khoản: Thiệt hại gia đình ông N phải trả cho bên thuê do chấm dứt hợp đồng trước thời hạn là 270.000.000đ; chi phí đầu tư sân vườn là 150.000.000đ; tổn thất tinh thần (10% tổng thiệt hại vật chất theo các kết quả kiểm định) là 250.000.000đ; tổn hại tính nguyên trạng sau khi khắc phục chỉ còn lại 60% giá trị; chi phí bảo vệ trông coi hơn 02 năm cho đến khi giải quyết xong vụ việc.

Sau khi có các kết luận giám định, kiểm định thì:

- Ngày 04/7/2016, Công ty H có đơn yêu cầu Công ty F giải thích, khắc phục Chứng thư giám định xây dựng số 5070013/HCM ngày 25/11/2015 với nội dung:

Không có hồ sơ pháp lý của tài sản giám định; phần mô tả đặc điểm kiến trúc, kết cấu công trình không đề cập đến chi tiết kết cấu móng nhưng kết quả lại đánh giá móng hư hỏng 50%; phần xác định mái ngói hư hỏng 50% không phù hợp thực tế, không có ảnh chụp hiện trạng; tỷ lệ giá trị các kết cấu chính so với tổng giá trị ngôi nhà không phù hợp với Phụ lục 2 Thông tư liên tịch số 13/LB-TT ngày 18/8/1994; căn cứ để lập dự toán chi phí khắc phục, sửa chữa lắp dựng không phù hợp; không có hồ sơ đo vẽ hiện trạng, hồ sơ thiết kế bản vẽ thi công sửa chữa, cải tạo, do đó không có đủ căn cứ để xác định khối lượng dự toán; áp dụng đơn giá tại thành phố Hồ Chí Minh là không phù hợp. Do đó ngày 25/7/2016, Công ty F có Công văn số 16671/CV-TH phản hồi với nội dung (BL 636-637): Công ty F tính toán giá trị dựa vào việc khảo sát thực tế, việc tính toán giá trị là hoàn toàn độc lập không dựa vào giá trị của các đơn vị khác.

- Ngày 18/7/2016, Công ty H có đơn đề nghị Công ty X giải thích và khắc phục Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình 21 đường P, với nội dung: Công ty X cho rằng nguyên nhân 80% là do việc ép cọc của Công ty Y là không hợp lý mà là do Công ty D thi công tường vây không vững chắc dẫn đến việc tạo ra các hố lún sụt. Do đó ngày 19/9/2016, Công ty X có văn bản số 302/KĐXD-SG phản hồi với nội dung (BL 1200): Công ty X vẫn giữ nguyên tính xác thực như trong báo cáo ngày 06/6/2016.

Trên cơ sở trả lời của các cơ quan giám định, kiểm định thì ngày 28/9/2016, Công ty H có đơn yêu cầu độc lập đối với Công ty D (BL 1210-1211), Ngày 04/10/2016, Công ty H có đơn yêu cầu TAND thành phố V triệu tập Công ty Y tham gia tố tụng (BL 1223).

Ngày 16/11/2016, Công ty H có đơn đề nghị TAND thành phố V kiểm định lại nhằm đánh giá mức độ hư hỏng công trình, xác định nguyên nhân hư hỏng và dự toán sửa chữa công trình đối với công trình tại 21 đường P (BL 1316).

Ngày 09/12/2016, ông N có đơn kiến nghị không đồng ý kiểm định lại theo yêu cầu của Công ty H ngày 16/11/2016, vì thời hạn đã quá lâu nên Công ty H đã hết quyền đề nghị (BL 1319).

Ngày 28/6/2017, Công ty Công ty X có Công văn số 132/KĐXD-SG với nội dung (BL 1390): Khi Công ty X tiến hành công việc giám định thì tất các phần việc của các nhà thầu Y và Công ty D đều đã hoàn thành, hiện tượng lún nứt nhà 21 đường P cũng đã tắt; Công ty X không được cung cấp kết quả đo lún, nứt của nhà 21 đường P sau khi nhà thầu Y thi công xong phần khoan ép cọc trước khi Nhà thầu D thi công móng. Từ các lý do trên, Công ty X không thể xác định nguyên nhân làm gia tăng thêm độ lún của công trình 21 đường P của Nhà thầu D chiếm tỷ lệ bao nhiêu phần trăm trong hiện tượng lún nứt của công trình 21 đường P.

Tại phiên tòa sơ thẩm ngày 29/6/2017:

- Nguyên đơn, ông N thay đổi yêu cầu khởi kiện như sau: Không yêu cầu Công ty H phải bồi thường tính nguyên trạng căn nhà gỗ giá trị 1.600.000.000đ và tổn thất tinh thần là 224.700.000đ. Đồng thời xác định lại các yêu cầu khởi kiện là Công ty H phải bồi thường thiệt hại tổng số tiền 4.272.377.000đ cụ thể như sau:

1. Thiệt hại do tài sản bị hư hỏng:

* Căn cứ kết quả kiểm định của CÔNG TY R thì các chi phí: Tháo dỡ và xây dựng phục hồi nhà bếp và khu vệ sinh: 226.466.000đ; sửa chữa hồ cá: 68.712.000đ; sửa chữa hòn non bộ: 36.000.000đ; sửa chữa tường hàng rào: 65.458.000đ.

* Căn cứ kết quả kiểm định của Công ty F thì chi phí tháo dỡ, sửa chữa lắp đặt lại nguyên trạng nhà gỗ là 1.811.661.000đ.

2. Thiệt hại về kinh tế:

- Thiệt hại do thu nhập bị mất: Căn cứ Hợp đồng thuê mặt bằng số 36/HĐ-TMB ngày 05/9/2012 giữa ông N với ông L3 thì tiền thuê nhà bị mất tổng cộng là 1.482.080.000đ, cụ thể: Từ tháng 01/2014 - 10/2014, giá 27.600.000đ/tháng là 276.000.000đ; từ tháng 11/2014 - 10/2015, giá 33.000.000đ/tháng là 396.000.000đ; từ tháng 11/2015 - 10/2016, giá 39.740.000đ/tháng là 476.880.000đ; từ tháng 11/2016 - 6/2017, giá 47.600.000đ/tháng là 333.200.000đ.

- Thiệt hại do chấp dứt hợp đồng trước thời hạn: Sau khi ông L3 chấm dứt hợp đồng thì ông N phải bồi thường chi phí đầu tư, xây dựng cho ông L3 300.000.000đ và tiền phạt hợp đồng là 72.000.000đ, tổng cộng là 372.000.000đ .

- Tiền thuê bảo vệ trông coi mặt bằng 5.000.000đ/tháng từ tháng 01/2014 đến tháng 6/2017 là 210.000.000đ.

Ông N yêu cầu Tòa án tiếp tục áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời bằng hình thức phong tỏa số tiền 3.500.000.000đ của Công ty H.

- Bị đơn, Công ty H:

+ ***Công ty H có quan điểm đối với yêu cầu khởi kiện của ông N:*** Theo Điều 16.1 Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 19/HĐXD/NH-PH và 03 phụ lục hợp đồng (BL181-210) giữa Công ty H với Công ty D thì trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho vợ chồng ông N bà M là thuộc về Công ty D.

+ ***Công ty H có yêu cầu độc lập đối với Công ty D:*** Theo thỏa thuận tại Điều 16.1 của Hợp đồng số 19/HĐXD/NH-PH ngày14/02/2014 (gói thầu số 02 "Thi công móng – Khung sườn bê tông cốt thép"), giữa Công ty H với Công ty D thì Công ty D phải có trách nhiệm mua bảo hiểm vật tư, thiết bị nhà xưởng phục vụ thi công; bảo hiểm tai nạn đối với người lao động; bảo hiểm trách nhiệm dân sự đối với người thứ ba theo quy định pháp luật và bảo hiểm vật chất đối với công trình lân cận, liền kề. Đồng thời ngày 10/4/2014, Công ty D có Công văn số 151/2014/CVPH gửi Công ty H với nội dung cam kết chịu trách nhiệm giải quyết sự cố cũng như bồi thường thiệt

hại cho các công trình lân cận, liền kề trong quá trình thi công gói thầu "Thi công móng – Khung sườn bê tông cốt thép". Quá trình Công ty D thi công xây dựng đã để xảy ra tình trạng lún nứt đối với công trình số 21 đường P của vợ chồng ông N bà M, nên trước yêu cầu khởi kiện của ông N, Công ty H có yêu cầu độc lập buộc Công ty D phải có trách nhiệm đền bù thiệt hại cho Công ty H 4.200.000.000đ (bằng số tiền ông N yêu cầu bồi thường). Tuy nhiên căn cứ theo tỷ lệ kết quả kiểm định của Chi nhánh Công ty Cổ phần Kiểm định X thì tại phiên tòa sơ thẩm ngày 29/6/2017, Công ty H chỉ yêu cầu Công ty D bồi thường 10% số tiền thiệt hại của ông N.

- Người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan:

1. Công ty D trình bày: Trước yêu cầu độc lập của Công ty H thì ngày 02/11/2016, Công ty D đã có Văn bản nêu quan điểm (BL 1220-1221):

- Ngày 02/3/2014, Công ty D mới bắt đầu tiến hành khoan tường vây cọc xi măng đất để phục vụ biện pháp thi công tầng hầm và ngày 01/4/2014 mới đào đất tầng hầm nhưng theo lời khai của ông N tại Biên bản hòa giải ngày 21/8/2015 và Biên bản làm việc của UBND phường M ngày 10/01/2014 thì quá trình thi công ép cọc đã làm rung lắc, ảnh hưởng đến các công trình lân cận, liền kề; các văn bản ý kiến của ông N gửi Công ty H và UBND phường M vào ngày 07/4/2014 và ngày 16/4/2014 đều thể hiện "Từ tháng 12/2013 công trình thi công xây dựng bên cạnh gây chấn động dữ dội, làm nhà rung lắc nhiều; từ tháng 01/2014 đến tháng 3/2014 đã làm việc với Công ty H nhiều lần để tìm biện pháp khắc phục hậu quả". Như vậy, theo lời khai của ông N cũng như nhật ký thi công công trình của Công ty D thì nhà số 21 đường P đã bị ảnh hưởng, hư hỏng từ trước khi Công ty D thực hiện việc thi công tường vây, đài móng, tầng hầm nên Công ty D đồng ý theo Báo cáo của Công ty X về xác định nguyên nhân gây lún nứt cho công trình 21 đường P.

- Thỏa thuận tại Điều 16.1 của Hợp đồng số 19/HĐXD/NH-PH là trái pháp luật, không thể thực hiện được; Công ty D chỉ khắc phục sự cố và đền bù thiệt hại vật chất đối với các công trình lân cận liền kề trong trường hợp trong quá trình thi công do khâu an toàn thi công không đảm bảo làm rơi vật tư, thiết bị phục vụ thi công vào các công trình lân cận, liền kề gây sự cố.

Tại phiên tòa sơ thẩm, Công ty D vẫn giữ nguyên quan điểm không chấp nhận yêu cầu độc lập của Công ty H mà chỉ đồng ý hỗ trợ cho Công ty H 100.000.000đ để bồi thường cho ông N.

2. Bà Nguyễn Quỳnh M trình bày: Bà là vợ ông N. Bà M đồng ý với ý kiến trình bày và yêu cầu của ông N, không bổ sung gì khác.

Tại Bản án dân sự sơ thẩm số: 26/2017/DSST ngày 29/6/2017 của Tòa án nhân dân thành phố V áp dụng: Căn cứ vào các Điều 26, Điều 35, Điều 39, Điều 244, Điều 266 và Điều 273 của Bộ luật tố tụng dân sự; Điều 604, Điều 605 và Điều

608 của Bộ luật dân sự năm 2005; Điều 112, Điều 113 của Luật Xây dựng năm 2014; Điều 27 Pháp lệnh án phí lệ phí Tòa án.

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của ông N: Buộc Công ty H phải có trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho vợ chồng ông N bà M 3.972.377.000đ (Ba tỷ, chín trăm bảy mươi hai triệu, ba trăm bảy mươi bảy ngàn đồng).

2. Chấp nhận yêu cầu độc lập của Công ty H. Buộc Công ty D phải có trách nhiệm đền bù thiệt hại cho Công ty H 397.237.700đ (Ba trăm chín mươi bảy triệu, hai trăm ba mươi bảy ngàn, bảy trăm đồng).

3. Tiếp tục duy trì Quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời số 05/2015/QĐ-BPKCTT ngày 30/6/2015 của Tòa án nhân dân thành phố V.

Ngoài ra bản án sơ thẩm còn tuyên về chi phí kiểm định, án phí, thời hiệu thi hành án và quyền kháng cáo của các đương sự theo luật định.

Ngày 06/7/2017, Công ty H có đơn kháng cáo yêu cầu hủy toàn bộ bản án số 26/2017/DSST ngày 29/6/2017 của Tòa án nhân dân thành phố V với lý do:

**** Đối với các kết luận giám định, kiểm định***:

- Đối với Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R: Hồ sơ kiểm định năm 2015 nhưng lại áp dụng Nghị định 70/2011/NĐ-CP ngày 22/8/2011 của Chính phủ về mức lương tối thiểu để làm căn cứ lập dự toán khi nghị định này đã hết hiệu lực từ ngày 20/01/2013 là không đúng.

- Đối với Chứng thư giám định số 5070013/HCM ngày 25/11/2015 của Công ty F: Chứng thư căn cứ vào đơn giá xây dựng theo Quyết định 103/2006/QĐ-UBNDTP và 104/2006/QĐ-UBNDTP ngày 14/7/2006 của UBND thành phố Hồ Chí Minh để lập dự toán áp dụng cho công trình thiệt hại xảy ra tại tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu là không phù hợp; không có hồ sơ khảo sát giá vật liệu thực tế tại thị trường Vũng Tàu theo quy định tại Điều 4, mục II của tiêu chuẩn thẩm định giá số 05; phương pháp đánh giá nêu mái ngói hư hỏng 50% nhưng trong hồ sơ kiểm định không có hình ảnh thể hiện; chứng thư không ghi hiệu lực của kết quả thẩm định giá theo quy định tại điểm g, Điều 1, mục II của tiêu chuẩn thẩm định giá số 05.

- Đối với "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X: Kết luận thiệt hại 80% là do CÔNG TY Y gây ra, còn 20% còn lại là do Công ty D và do nhà của ông N nền móng yếu nhưng không có căn cứ chứng minh.

Tất cả các báo cáo, chứng thư thẩm định giá đều không ghi thời gian có hiệu lực là trong vòng 06 tháng kể từ ngày ban hành và tính đến thời điểm xét xử sơ thẩm (ngày 23/6/2017) thì các báo cáo, chứng thư đã quá thời hạn 06 tháng là vi phạm các quy định được nêu tại Thông tư 28/2015/TT-BTC ngày 06/3/2015. Tòa án cấp sơ

thẩm chưa xem xét giải quyết đơn khiếu nại kết luận giám định của Công ty H và ông N.

**** Đối với bản án sơ thẩm***:

1. Nhận định và quyết định của án sơ thẩm liên quan đến căn nhà gỗ và việc cho thuê nhà:

- Nhà 21 đường P không có giấy phép, không có giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở. Tòa án cấp sơ thẩm không xác định đây là nhà tạm hay kiên cố? có thuộc diện được bồi thường hay không? Ông N cho thuê nhà có hóa đơn giá trị gia tăng hay không?.

- Hợp đồng ông N cho ông L3 thuê nhà có thời hạn 05 nhưng không được công chứng, chứng thực theo quy định của Luật nhà ở; nếu nhà cho thuê có đơn xin xây dựng tạm là với mục đích kinh doanh nên cũng không đủ điều kiện cho thuê do đó hợp đồng thuê nhà giữa ông L3 và ông N là vô hiệu.

- Về giá cho thuê nhà trong tương lai: Ông N yêu cầu Công ty H phải bồi thường đối với số tiền cho thuê nhà có thể thu được hàng tháng (chưa trừ đi các chi phí) và theo giá cho thuê nhà tăng lên theo thời gian khi thỏa thuận này chưa xảy ra là không phù hợp với thực tế và không có căn cứ pháp luật.

- Đối với tiền phạt hợp đồng cho thuê nhà bị chấm dứt trước thời hạn: Trong hợp đồng thuê nhà giữa ông N và ông L3 không có thỏa thuận bên cho thuê phải bồi thường do hủy hợp đồng và bị phạt do chấm dứt hợp đồng, đồng thời ông N cũng không có chứng cứ chứng minh phải bồi thường và bị phạt nên không có cơ sở chấp nhận yêu cầu này của ông N. Mặt khác, việc ông L3 chấm dứt hợp đồng thuê nhà với ông N là do nhà và mặt bằng bị hư hỏng, biến dạng không thể tiếp tục kinh doanh được, là do bất khả kháng (theo khoản 3 Điều 499 BLDS 2005), nên không thuộc về lỗi của ông N. Do đó, nếu ông N và ông L3 thỏa thuận bồi thường thì ông N tự chịu chứ không thể yêu cầu bên thứ 3 phải thanh toán, nên Công ty H không chấp nhận bồi thường 72.000.000đ của ông N.

2. Đối với tiền thuê bảo vệ, trông giữ tài sản: Ông N không có chứng cứ chứng minh thuê ông H2 trông giữ tài sản, Tòa án chỉ dựa vào lời khai của ông H2 để buộc Công ty H bồi thường cho ông N là không đúng. Tòa án cấp sơ thẩm cũng không đưa ông H2 vào tham gia vụ án với tư cách là người làm chứng, không làm rõ mối quan hệ giữa ông H2 với ông N là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng.

3. Về việc xác định lỗi: Bản án sơ thẩm căn cứ vào kết quả kiểm định xác định vợ chồng ông N cũng có lỗi trong việc để thiệt hại xảy ra. Tuy nhiên, bản án không khấu trừ thiệt hại tương đương với phần lỗi của ông N mà buộc Công ty H và Công ty D phải bồi thường toàn bộ thiệt hại là sai lệch với quy định của nguyên tắc bồi thường thiệt hại.

Ngày 11/7/2017, Công ty D có đơn kháng cáo toàn bộ Bản án dân sự sơ thẩm số 26/2017/DSST ngày 29/6/2017 với nội dung:

** Kháng cáo liên quan đến việc bồi thường theo yêu cầu khởi kiện của vợ chồng ông N bà M*:

- Về khoản thu nhập bị mất: Hợp đồng thuê nhà giữa ông N và ông L3 không được công chứng, chứng thực; Không có căn cứ xác định số tiền bị thiệt hại cụ thể nên Công ty D chỉ chấp nhận khoản thu nhập ròng của ông N trong thời gian 06 tháng cho thuê nhà.

- Về bồi thường tiền phạt do chấm dứt hợp đồng cho thuê mặt bằng giữa ông N và ông L3: Lý do chấm dứt hợp đồng là bất khả kháng (theo khoản 3 Điều 499 BLDS 2005) mà không phải lỗi của ông N nên Công ty D không chấp nhận yêu cầu của ông N đòi bồi thường 72.000.000đ.

- Đối với tiền thuê bảo vệ trông giữ tài sản: Không có chứng cứ thuê ông H2 trông giữ tài sản nên Công ty D không nhất trí bồi thường về tiền thuê bảo vệ là 210.000.000đ.

- Đối với mức bồi thường thiệt hại về tài sản: Công ty D không đồng ý với mức bồi thường mà Tòa án đã tuyên, đề nghị Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu xem xét mức bồi thường thấp hơn.

** Kháng cáo liên quan đến yêu cầu độc lập của Công ty H*: Bản án sơ thẩm buộc Công ty D bồi thường cho Công ty H 10% tổng số tiền mà Công ty H phải bồi thường cho gia đình ông N là không có căn cứ, vì:

- Hợp đồng thuê mặt bằng giữa ông L3 và ông N chấm dứt từ ngày 10/01/2014 nhưng đến ngày 14/02/2014 Công ty H và Công ty D mới ký kết Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 19/HĐXD/NH-PH, ngày 18/01/2014 Công ty D mới nhận bàn giao mặt bằng từ Công ty H.

- Về trách nhiệm mua bảo hiểm cho bên thứ ba: Chỉ có gói "bảo hiểm công trình" chứ không có "bảo hiểm vật chất đối với công trình lân cận, liền kề". Do đó, thỏa thuận của các bên tại Điều 16.1 Hợp đồng thi công gói thầu số 2 là thỏa thuận không thể thực hiện được. Và theo quy định tại điểm i khoản 1 Điều 75 Luật xây dựng 2003 thì việc mua "bảo hiểm công trình" là trách nhiệm của chủ đầu tư (Công ty H) chứ không phải trách nhiệm của Công ty D. Công ty D (nhà thầu) chỉ có trách nhiệm bồi thường nếu trong quá trình thi công không đúng với hồ sơ thiết kế và biện pháp thi công đã được chủ đầu tư và Sở xây dựng phê duyệt gây thiệt hại cho công trình lân cận liền kề hoặc thi công không an toàn làm thiết bị, vật tư rơi vào nhà lân cận liền kề gây tổn thất.

- Xác định về lỗi: Bản án sơ thẩm xác định lỗi một phần là do việc thi công công trình của Công ty D và do Công ty D có văn bản cam kết chịu trách nhiệm bồi thường nên buộc Công ty D có trách nhiệm chịu 10% trên tổng giá trị mà Công ty H phải bồi

thường cho ông N là không có căn cứ, vì: Trong hợp đồng và trên pháp lý không có căn cứ nào buộc Công ty D phải bồi thường lại cho Công ty H; Công ty H không chứng minh được lỗi của Công ty D như trong hợp đồng các bên đã ký để yêu cầu bồi thường.

Công ty D xác định đây hoàn toàn là lỗi của chủ đầu tư (Công ty H). Do đó, Công ty D yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm bác một phần yêu cầu của ông N đối với Công ty H, không chấp nhận các khoản bồi thường về thu nhập bị mất, tiền thuê bảo vệ, tiền phạt do chấm dứt hợp đồng, mức bồi thường thiệt hại và tính lại số tiền mà Công ty H phải bồi thường cho gia đình ông N. Bác yêu cầu độc lập của Công ty H đối với Công ty D.

Ngày 12/7/2017, ông N có đơn kháng cáo một phần bản án sơ thẩm số 26/2017/DSST ngày 29/6/2017 của Tòa án nhân dân thành phố V với lý do: Số tiền bồi thường cho gia đình ông là chưa thỏa đáng vì: Đơn giá thẩm định dùng để xác định thiệt hại được thẩm định cách thời điểm xét xử 02 năm nên cần bổ sung thêm hệ số trượt giá; một số hạng mục công trình trước kia không phải kiểm định nhưng hiện nay đã bị hư hỏng nặng nên cần phải bổ sung việc bồi thường; Tòa án sơ thẩm không chấp nhận chi phí đầu tư khoảng 300.000.000đ của ông N nên ông N yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm xem xét lại; Bản án sơ thẩm không đề cập đến 3.500.000.000đ của ông N bị phong tỏa theo quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời số 04/2015/QĐ-BPKCTT ngày 30/6/2015.

Quá trình chuẩn bị xét xử phúc thẩm:

Ngày 23/11/2017, Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu có Văn bản số 4620/SXD-QHKT phản hồi Công văn số 79/2017/CV-TAT ngày 03/11/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu (BL 1534), với nội dung:

- Vợ chồng ông bà N – M xây dựng quần thể khu nhà gỗ lim và công trình phụ trợ kèm theo trên diện tích 731.3m^2 thuộc thửa 120 tờ bản đồ số 65 tọa lạc tại số 21 đường P là không phù hợp quy hoạch xây dựng theo Quyết định số 10663/QĐ.UB ngày 04/11/2003 của UBND tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu.

- Trường hợp ông bà N – M xây dựng quần thể khu nhà gỗ lim và công trình phụ trợ kèm theo không phù hợp với vị trí quy hoạch (không phù hợp quy hoạch xây dựng) thì công trình này không được phép tồn tại trên diện tích 731.3m^2 thuộc thửa đất 120 tờ bản đồ số 65. Ông bà N – M phải tự tháo dỡ công trình sai quy hoạch.

- Theo nội dung Văn bản số 919/SXD-KTQH ngày 22/4/2008 thì công trình mà ông bà N – M xây dựng chỉ được phép tồn tại 03 năm và phải có cam kết tự tháo dỡ di dời công trình mà không được đền bù nếu được cấp giấy phép xây dựng tạm.

Ngày 09/3/2018, Ngân hàng TMCP J có Thông báo số 629/BBCCTTM/DVKH (BL 1541), với nội dung: Ngày 01/7/2015, VCB Vũng Tàu đã thực hiện phong tỏa số

tiền 3.500.000.000đ trong tài khoản số 0081001191626 của Công ty TMDVDL H theo Quyết định số 05/2015/QĐ-BPKCTT ngày 30/6/2015 của TAND thành phố V.

Ngày 14/3/2018, Ngân hàng TMCP Đ – Chi nhánh Bà Rịa – Vũng Tàu có Văn bản số 174/PVB-PHT (BL 1542), với nội dung: Ngày 03/7/2015, Ngân hàng Đ đã tiến hành phong tỏa số tiền tiết kiệm trong tài khoản tiết kiệm 08030000012090 của khách hàng Nguyễn Tiến N theo Quyết định số 04/2015/QĐ-BPBĐ của TAND thành phố V với tổng số tiền là 3.540.000.000đ.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

- Ông N thừa nhận việc xây dựng nhà gỗ không có giấy phép xây dựng tạm, không có hồ sơ thiết kế là có thiếu sót.

- Ông B (Công ty Y), ông Q (Công ty H) và ông Q1 bà L2 (Công ty D) đều thừa nhận trước khi CÔNG TY Y và Công ty D thi công phần việc của mình đều tiến hành khảo sát công trình lân cận nhưng không lập biên bản ghi nhận hiện trạng đối với mỗi giai đoạn thi công của các nhà thầu.

- Ông N, ông Q (Công ty H) và ông Q1 bà L2 (Công ty D) đều thừa nhận hiện tượng gây ra lún nứt nhà 21 đường P bắt đầu xảy ra là sau khi CÔNG TY Y thi công và trước khi Công ty D thi công Theo Beach Hotel.

- Ông B (CÔNG TY Y) cho rằng phần việc thi công của CÔNG TY Y đã hoàn thành, đã được nghiệm thu và không bị khởi kiện nên không đồng ý bồi thường.

- Ông Q1 bà L2 (Công ty D) thừa nhận nội dung Công văn số 151/2014/CVPH ngày 10/4/2014 của Công ty D là phù hợp với Điều 16.1 của Hợp đồng số 19/HĐXD/NH-PH mà Công ty H và Công ty D đã ký kết vào ngày 14/02/2014.

Sau khi nghe Hội đồng xét xử phúc thẩm phân tích làm rõ các vấn đề liên quan đến các yêu cầu của các đương sự trong vụ án đối với nhau, đồng thời hướng cho các đương sự hòa giải tại phiên tòa phúc thẩm thì nguyên đơn là vợ chồng ông N bà M, bị đơn ông Q giám đốc Công ty H và ông L là người đại diện theo ủy quyền của Công ty H, cùng với ông Q1 bà L2 đại diện theo ủy quyền của người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan là Công ty D đã thống nhất thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ nội dung vụ án như sau:

- Công ty H và Công ty D tự nguyện cùng hỗ trợ thiệt hại đối với công trình 21 đường P cho vợ chồng ông N bà M tổng cộng là 3.200.000.000đ (ba tỷ hai trăm triệu đồng), trong đó số tiền Công ty H tự nguyện hỗ trợ vợ chồng ông N bà M là 2.800.000.000đ (hai tỷ tám trăm triệu đồng) và số tiền Công ty D tự nguyện hỗ trợ vợ chồng ông N bà M là 400.000.000đ (bốn trăm triệu đồng).

- Công ty H tự nguyện chịu chi phí giám định của CÔNG TY R và Công ty F tổng cộng là 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng). Do vợ chồng ông N bà M đã nộp tạm ứng trước đủ 126.485.000đ (một trăm

hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng), nên Công ty H phải hoàn trả lại cho vợ chồng ông N bà M 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng). Do đó Công ty H có trách nhiệm chuyển trả cho vợ chồng ông N bà M tổng cộng là 3.200.000.000đ + 126.485.000đ = 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng).

- Ngay sau khi nhận được bản án phúc thẩm của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu, thì Ngân hàng TMCP J có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ của Công ty H trích chuyển trả 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) của Công ty H trong tài khoản số 0081001191626 tại Ngân hàng TMCP J (đã phong tỏa ngày 01/7/2015 theo Quyết định số 05 ngày 30/6/2015 của TAND thành phố V) cho vợ chồng ông N bà M vào tài khoản đứng tên ông Nguyễn Tiến N số 0081000234998 tại Ngân hàng TMCP J.

- Ngay sau khi Ngân hàng TMCP J thực hiện xong việc chuyển trả 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) của Công ty H cho vợ chồng ông N bà M, thì Ngân hàng TMCP J có trách nhiệm mở phong tỏa đối với số tiền còn lại là 173.515.000đ (một trăm bảy mươi ba triệu, năm trăm mười lăm ngàn đồng) của Công ty H trong tài khoản số 0081001191626 tại Ngân hàng TMCP J đã phong tỏa ngày 01/7/2015 theo Quyết định số 05 ngày 30/6/2015 của TAND thành phố V.

- Ngay sau khi nhận được bản án phúc thẩm của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu, thì Ngân hàng TMCP Đ – Chi nhánh Bà Rịa – Vũng Tàu có trách nhiệm mở phong tỏa đối với tổng số tiền 3.540.000.000đ (ba tỷ năm trăm bốn mươi triệu đồng) của vợ chồng ông N, bà M đã bị phong tỏa ngày 03/7/2015 theo Quyết định số 04/2015/QĐ-BPKCTT ngày 30/6/2015 của Tòa án nhân dân thành phố V, cụ thể đối với số tiền trong các sổ tiết kiệm đứng tên ông Nguyễn Tiến N như sau:

+ 2.000.000.000đ (Hai tỷ đồng) trong sổ tiết kiệm số 1099280/447000002449.

+ 550.000.000đ (năm trăm năm mươi triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 1099837/446000002454.

+ 500.000.000đ (Năm trăm triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 1228640/444000002472.

+ 490.000.000đ (bốn trăm chín mươi triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 446000001904.

- Ngay sau khi Công ty H thực hiện nghĩa vụ trả 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) cho vợ chồng ông N bà M xong, thì Công ty D phải có trách nhiệm hoàn trả lại 400.000.000đ (bốn trăm triệu đồng) cho Công ty H từ việc Công ty H đã thực hiện thay nghĩa vụ theo thỏa thuận của Công ty D tự nguyện hỗ trợ cho vợ chồng ông N bà M 400.000.000đ (bốn trăm triệu đồng).

- Công ty D tự nguyện chịu chi phí giám định của Công ty X là 70.000.000đ (bảy mươi triệu đồng) và đã nộp đủ.

- Về án phí có giá ngạch: Công ty H tự nguyện chịu 96.000.000đ (chín mươi sáu triệu đồng).

**** Quan điểm của Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu***:

- Về tố tụng: Những người tiến hành tố tụng và những người tham gia tố tụng thực hiện đúng quy định của pháp luật.

- Về nội dung: Tại phiên tòa phúc thẩm các đương sự đã thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ nội dung vụ án nên đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm công nhận.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN

Quá trình chuẩn bị xét xử phúc thẩm, Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa - Vũng tàu đã tống đạt hợp lệ hai lần cho ông L3 và đại diện của các cơ quan thẩm định kiểm định là CÔNG TY R, Công ty F và Công ty X nhưng ông L3 và đại diện của CÔNG TY R, Công ty F và Công ty X đều vắng mặt nên Hội đồng xét xử vẫn giải quyết vụ án theo quy định tại Điều 296 Bộ luật Tố tụng Dân sự.

Công trình 21 đường P thuộc quyền sở hữu sử dụng của vợ chồng ông N bà M được xây dựng xong vào năm 2009 là công trình tạm, không có giấy phép xây dựng tạm, không có hồ sơ thiết kế được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt và không phù hợp quy hoạch xây dựng của tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu. Còn công trình The Beach Hotel của chủ đầu tư Công ty H tọa lạc đường P, có giấy phép xây dựng, có hồ sơ thiết kế được cơ quan có thẩm quyền phê duyện và phù hợp với quy hoạch xây dựng của tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu được khởi công xây dựng vào ngày 16/12/2013.

Căn cứ vào các tài liệu chứng cứ có trong hồ sơ và sự thừa nhận của các bên đương sự trong vụ án thể hiện: Nguyên nhân trực tiếp dẫn đến công trình 21 đường P của vợ chồng ông N bà M bị hư hỏng là do việc thi công Công trình The Beach Hotel của chủ đầu tư Công ty H tọa lạc đường P tiếp giáp với công trình 21 đường P của vợ chồng ông N bà M gây ra.

Căn cứ vào các hợp đồng thi công xây dựng Công trình The Beach Hotel và các yêu cầu của các đương sự trong vụ án đối với nhau tại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu độc lập và lời trình bày của các đương sự trong vụ án cho thấy: Quan hệ tranh chấp trong vụ án này là tranh chấp về bồi thường thiệt hại. Trong đó yêu cầu khởi kiện của vợ chồng ông N bà M đối với Công ty H là bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, còn yêu cầu độc lập của Công ty H đối với Công ty D là yêu cầu bồi thường thiệt hại trong hợp đồng.

Hội đồng xét xử phúc thẩm xét kháng cáo của các đương sự liên quan đến các vấn đề của bản án sơ thẩm như sau:

**** Xét kháng cáo của các đương sự liên quan đến 03 kết luận giám định: Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R; Chứng thư giám định xây dựng số 5070013/HCM ngày 25/11/2015 của Công ty F và "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X***:

1. Xét hình thức của 03 kết luận giám định của CÔNG TY R, Công ty F, Công ty X : Sau khi xem xét đối chiếu các văn bản và các quy định pháp luật có liên quan, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận thấy việc Công ty H và Công ty D kháng cáo về hình thức của 03 kết luận giám định của CÔNG TY R, Công ty F, Công ty X như đã liệt kê trong đơn kháng cáo là hoàn toàn có cơ sở.

2. Xét nội dung của 03 kết luận giám định:

- Hạn chế của Chứng thư giám định xây dựng số 5070013/HCM ngày 25/11/2015 của Công ty F: Công trình 21 đường P của vợ chồng ông N bà M không có giấy phép xây dựng tạm, không có sơ đồ thiết kế được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt nhưng trong "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X lại cho rằng công trình 21 đường P của vợ chồng ông N bà M là có giấy phép xây dựng tạm. Do đó tính đảm bảo và có căn cứ của chứng thư bị hạn chế.

- *Về nguyên nhân hư hỏng*:

+ Kết luận về nguyên nhân và mức độ hư hỏng, cũng như đối tượng gây ra hư hỏng đối với nhà 21 đường P giữa Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R và "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X là không thống nhất và có mâu thuẫn với nhau, cụ thể là: Căn cứ vào Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 19/HĐXD/NH-PH ngày 14/02/2014 và 03 phụ lục hợp đồng mà Công ty H đã ký kết với Công ty D, nhật ký thi công công trình của Công ty D và lời trình bày của các đương sự đều thể hiện: Phần thi công cọc tường vây và đào đất thi công đào móng, tầng hầm The Beach Hotel là của Công ty D. Tại Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R kết luận: "Nguyên nhân làm hư hỏng công trình (21 đường P) chủ yếu là do quá trình thi công cọc tường vây và đào đất thi công đài móng, tầng hầm công trình khách sạn du lịch biển The Beach Hotel" gây ra, có nghĩa là chủ yếu do Công ty D thi công gây ra. Trong khi đó tại "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X lại kết luận: Quá trình khoan và ép cọc của nhà thầu Y làm giảm độ chặt của đất dẫn đến làm giảm áp lực hút giữa các hạt và làm giảm lực ma sát, đây là nguyên nhân chính chiếm đến 80% việc gây lún, nứt cho công trình 21 đường P, có nghĩa là nguyên nhân làm hư hỏng công trình 21 đường P chủ yếu là do CÔNG TY Y thi công gây ra, nhưng sự mâu thuẫn này chưa được Tòa án cấp sơ thẩm thẩm tra, xác minh làm rõ.

+ Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R và "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X đều mang tính cảm quan và thiếu căn cứ xác thực vì: Trong kết quả và báo cáo này đều ghi nhận có 03 nguyên nhân chính gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P là: Do tự thân công trình 21 đường P là nhà tạm có kết cấu dễ bị ngoại lực tác động dù nhỏ làm ảnh hưởng, do quá trình thi công công trình của Công ty Y và Công ty D gây ra và trong các kết luận báo cáo đều ghi nhận: Khi tiến hành giám định thì tại thời điểm khảo sát không có hồ sơ ghi nhận hiện trạng công trình 21 đường P trước khi CÔNG TY Y khởi công xây dựng The Beach Hotel; không có hồ sơ ghi nhận hiện trạng công trình 21 đường P tại thời điểm sau khi Công ty Y thi công The Beach Hotel; không có hồ sơ ghi nhận hiện trạng công trình 21 đường P trước khi Công ty D thi công The Beach Hotel. Từ đó cho thấy việc xác định tỷ lệ nguyên nhân gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P theo các kết quả và báo cáo của CÔNG TY R và Công ty X cũng không đảm bảo khách quan.

+ Trong Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R và "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X đều ghi nhận: Một trong những nguyên nhân khách quan gây ra thiệt hại cho công trình 21 đường P là do cấu tạo địa chất tại khu vực, cũng như "Công trình 21 đường P chỉ là công trình xây dựng tạm nên nhà không có hệ thống móng và giằng móng", "Công trình 21 đường P được xây dựng vào năm 2009 có nhiều hạng mục, mỗi hạng mục có kết cấu khác nhau, nền móng các hạng mục chủ yếu là móng nông trên nền đất cát (móng đơn BTCT, móng xây gạch, móng xây đá hộc) dễ bị ảnh hưởng khi có ngoại lực, các tác động gây chấn động, các tác động làm thay đổi chỉ tiêu cơ lý của đất cát, gây biến dạng đất nền khu vực lân cận". Bên cạnh đó, báo cáo của Công ty X còn chỉ ra rằng công trình 21 đường P đã có hiện tượng xuống cấp tự nhiên. Nhưng tất cả các vấn đề này đều không được CÔNG TY R và Công ty X xem xét khấu trừ khấu hao tài sản của vợ chồng ông N bà M, để trên cơ sở đó xác định mức độ gây ra thiệt hại cho bên thi công công trình The Beach Hotel một cách chính xác là có thiếu sót.

3.Độ vênh giữa 02 kết luận giám định đối với cùng một nội dung: Trong khoảng thời gian ngắn nhưng mức độ chênh lệch về giá trị khôi phục lại nhà gỗ 21 đường P giữa Kết quả kiểm định của CÔNG TY R và Chứng thư giám định của Công ty F là quá lớn cụ thể là: Theo Kết quả kiểm định của CÔNG TY R thì chi phí tháo và lắp đặt nhà gỗ tổng cộng là 651.014.000đ, nhưng Chứng thư giám định của Công ty F lại dự toán chi phí khắc phục, sửa chữa lắp dựng lại nhà gỗ 21 đường P tổng cộng là 1.811.661.000đ, nhưng vấn đề này cũng chưa được Tòa án cấp sơ thẩm làm rõ.

Từ các viện dẫn phân tích nêu trên cho thấy, Kết quả kiểm định công trình số 14300/KĐ.32/CÔNG TY R ngày 31/3/2015 của CÔNG TY R; Chứng thư giám định xây dựng số 5070013/HCM ngày 25/11/2015 của Công ty F và "Báo cáo xác định

nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X đều chưa đảm bảo về mặt hình thức và nội dung.

**** Xét kháng cáo của các đương sự đối với các nhận định và quyết định của bản án sơ thẩm***: Về nguyên tắc khi giải quyết bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thì Tòa án phải xác định nguyên nhân, lỗi, hậu quả gây ra thiệt hại. Tuy nhiên do các kết luận giám định, thẩm định chưa đảm bảo về mặt hình thức và nội dung, nhưng chưa được Tòa án cấp sơ thẩm làm rõ lại áp dụng giải quyết làm cho quyết định trong bản án cũng không đảm bảo được tính pháp lý và không phù hợp với thực tế khách quan ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của các đượng sự, cụ thể như sau:

1.Về nguyên nhân và lỗi gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P: Căn cứ vào các tài liệu chứng cứ có trong hồ sơ cho thấy việc gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P là do cộng hưởng từ các nguyên nhân sau:

- *Nguyên nhân, lỗi chủ quan*:

+ Ngày 22/4/2008, Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu có Công văn số 919/SXD-KTQH trả lời và hướng dẫn ông N về việc xây dựng tạm trên diện tích đất 731.3m^2 nhưng vợ chồng ông N bà M cố tình không thực hiện, vẫn tiến hành xây dựng nhà gỗ và các công trình phụ trợ khác kèm theo mà không có giấy phép xây dựng tạm, không có sơ đồ thiết kế được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt, không phù hợp quy hoạch xây dựng của tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu nhằm mục đích ký hợp đồng cho ông L3 thuê mặt bằng là không đúng theo quy định của pháp luật. Theo Công văn số 4620/SXD-QHKT ngày 23/11/2017 của Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu thì công trình 21 đường P không phù hợp quy hoạch xây dựng, thuộc trường hợp không được phép tồn tại, và vợ chồng ông N bà M phải tự tháo dỡ công trình sai quy hoạch. Mặt khác nếu công trình 21 đường P được cấp giấy phép xây dựng tạm (Theo Văn bản số 919/SXD-KTQH ngày 22/4/2008) thì công trình này cũng chỉ được phép tồn tại 03 năm, phải có cam kết tự tháo dỡ di dời công trình mà không được đền bù.

+ Vì diện tích đất 731.3m^2 thuộc quyền sử dụng của vợ chồng ông N bà M là nằm trong quy hoạch xây dựng khách sạn cao tầng, công trình 21 đường P được vợ chồng ông N bà M xây dựng là từ ngày 15/5/2008, hoàn tất vào ngày 29/10/2009, còn thời điểm Công ty H khởi công xây dựng The Beach Hotel vào cuối năm 2013 là nằm ngoài thời hạn công trình 21 đường P của vợ chồng ông N bà M được phép tồn tại nếu được cấp giấy phép xây dựng tạm. Xét thấy, mặc dù công trình 21 đường P thuộc quyền sở hữu của vợ chồng ông N bà M được xây dựng và tồn tại trên thực tế mà không có giấy phép xây dựng tạm là cũng thuộc một phần trách nhiệm quản lý của UBND phường M và UBND thành phố V. Tuy nhiên nếu vợ chồng ông N bà M tuân thủ chấp hành đúng sự hướng dẫn của Sở Xây dựng tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu về loại công trình được phép xây dựng, thời hạn được phép tồn tại của công trình để trên cơ sở đó tiến hành việc đầu tư xây dựng phù hợp với loại công trình và thời hạn được phép tồn tại của công trình, thì chắc chắn thiệt hại sẽ không xảy ra. Do đó, việc vợ

chồng ông N bà M không chấp hành đúng quy định là nguyên nhân chính dẫn đến hậu quả, không những vợ chồng ông N bà M đã gián tiếp tự gây ra thiệt hại cho chính mình, mà còn là một trong những nguyên nhân dẫn đến tranh chấp với chủ đầu tư xây dựng công trình hợp pháp liền kề, tạo nên sự bất ổn cho quá trình quy hoạch, quản lý, xây dựng tại địa phương, là một trong những vấn đề nóng, điểm nóng cần phải giải quyết trong giai đoạn hiện nay của thành phố V nói riêng và trên địa bàn tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu nói chung, nhưng quá trình giải quyết sơ thẩm Tòa án cấp sơ thẩm bỏ qua không xem xét vấn đề này là có thiếu sót.

- *Nguyên nhân, lỗi khách quan*:

+ Kết cấu đất xây dựng là đất cát, đất cát pha sét, … như các kết luận giám định, thẩm định đã nêu.

+ Công trình 21 đường P là công trình xây dựng tạm, không có móng - giằng móng, có nhiều hạng mục, mỗi hạng mục có kết cấu khác nhau, nền móng các hạng mục chủ yếu là móng nông trên nền đất cát (móng đơn bê tông cốt thép, móng xây gạch, móng xây đá hộc) dễ bị ảnh hưởng khi có ngoại lực tác động dù nhỏ.

+ Công trình 21 đường P có hiện tượng xuống cấp tự nhiên theo thời gian.

+ Do Công ty Y tiến hành khởi công ép cọc đại trà (400 x 400) xây dựng The Beach Hotel (từ ngày 16/12/2013 đến ngày 19/12/2013).

+ Do hoạt động thi công tường vây, móng, tầng hầm và việc hạ mực nước ngầm của Công ty D làm giảm áp lực lỗ rỗng trong đất làm gia tăng thêm độ lún của công trình 21 đường P.

Tuy nhiên quá trình thẩm định, kiểm định cả 03 kết luận thẩm định, kiểm định của CÔNG TY R, Công ty F, Công ty X đều có thiếu sót không đánh giá đúng mức đầy đủ các nguyên nhân, lỗi chủ quan, khách quan gây ra thiệt hại cho công trình 21 đường P, nhưng trước khi đưa vụ án ra xét xử, Tòa án cấp sơ thẩm cũng không chỉ ra được các hạn chế thiếu sót của 03 kết luận thẩm định, kiểm định này để bổ sung khắc phục, lại lệ thuộc và áp dụng giải quyết nên quyết định của bản án sơ thẩm cũng không khách quan, toàn diện và đầy đủ.

2. Hậu quả và trách nhiệm của các bên có liên quan trong việc gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P:

- Về nguyên tắc thì mức độ của các lỗi cộng hưởng gây ra hậu quả làm thiệt hại cho công trình 21 đường P như thế nào, thì trách nhiệm của các bên có liên quan phải tương ứng với từng hậu quả gây ra như thế đấy. Nhưng do 03 kết luận thẩm định, kiểm định của CÔNG TY R, Công ty F, Công ty X và quyết định của bản án sơ thẩm đều có sai sót trong việc xác định nguyên nhân và lỗi gây ra thiệt hại đối với công trình 21 đường P như đã nêu trên, nên việc xác định trách nhiệm của các bên đối với thiệt hại của công trình 21 đường P cũng không đúng.

- Theo "Báo cáo xác định nguyên nhân gây thiệt hại đối với công trình kiến trúc 21 đường P" ngày 06/6/2016 của Công ty X thì nguyên nhân gây ra thiệt hại cho công trình 21 đường P là thuộc về lỗi của CÔNG TY Y là 80%, nhưng quá trình giải quyết sơ thẩm, Tòa án cấp sơ thẩm không làm rõ quan điểm và yêu cầu của các đương sự có liên quan trong vụ án về nguyên nhân và mức độ thiệt hại do CÔNG TY Y gây ra cho công trình 21 đường P là như thế nào? Đối với 20% thiệt hại còn lại thì Công ty X cho biết không có căn cứ để xác định lỗi nhưng án sơ thẩm đánh giá chia đều lỗi cho "công trình nhà 21 đường P" và Công ty D là như nhau, mỗi bên lỗi 10% là không thỏa đáng.

3. Kháng cáo của Công ty H và Công ty D liên quan đến các yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại do thu nhập là tiền thuê nhà bị mất; do việc cho thuê nhà bị chấp dứt hợp đồng trước thời hạn; tiền phải thuê bảo vệ trông coi mặt bằng: Tòa án cấp sơ thẩm chưa làm rõ các nội dung như Công ty H và Công ty D đã liệt kê phân tích viện dẫn trong nội dung đơn kháng cáo mà bản án phúc thẩm đã tóm tắt ở phần trên là có thiếu sót. Do đó kháng cáo về các vấn đề này của Công ty H và Công ty D là có cơ sở.

4. Xét yêu cầu độc lập và kháng cáo của Công ty H với Công ty D: Ông Q1 bà L2 đại diện theo ủy quyền của Công ty D cho rằng theo quy định hiện hành thì chỉ có gói "bảo hiểm công trình" chứ không có "bảo hiểm vật chất đối với công trình lân cận, liền kề" nên thỏa thuận của các bên tại Điều 16.1 Hợp đồng thi công gói thầu số 2 là thỏa thuận không thể thực hiện được. Xét thấy, để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của bên thứ 3 thì các quy định của pháp luật có liên quan đến xây dựng và bảo hiểm đều quy định rõ về việc mua bảo hiểm công trình xây dựng và đối tượng phải mua bảo hiểm ..., tuy nhiên trách nhiệm bồi thường thiệt hại thì phải theo quy định của pháp luật hoặc phải theo sự thỏa thuận của các bên trong giao kết hợp đồng. Tại phiên tòa phúc thẩm, ông Q1 bà L2 đại diện theo ủy quyền của Công ty D đã thừa nhận nội dung Công văn số 151/2014/CVPH ngày 10/4/2014 của Công ty D phù hợp với Điều 16.1 mà Công ty H và Công ty D đã ký kết theo Hợp đồng số 19/HĐXD/NH-PH ngày 14/02/2014 là: "…Công ty D cam kết sẽ chịu trách nhiệm giải quyết sự cố cũng như bồi thường thiệt hại cho các công trình lân cận, liền kề trong quá trình thi công gói thầu: Móng - khung sườn bê tông cốt thép thuộc Công trình khách sạn The Beach". Do đó Công ty D không thể chối bỏ trách nhiệm mà mình đã ký kết với Công ty H nên kháng cáo của Công ty D về vấn đề này là không có cơ sở.

5. Xét kháng cáo của ông N: Do các kết luận giám định, kiểm định và quyết định của bản án sơ thẩm đều có sai sót như đã phân tích ở trên, nên Hội đồng xét xử phúc thẩm cũng không có căn cứ để xem xét kháng cáo của ông N đúng theo quy định của pháp luật.

6. Vợ chồng ông N bà M có yêu cầu Công ty H phải bồi thường thiệt hại tiền phải thuê ông H2 bảo vệ trông coi mặt bằng nhưng quá trình giải quyết vụ án, Tòa án cấp sơ thẩm không đưa ông H2 vào tham gia tố tụng với tư cách là người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan là vi phạm tố tụng.

Tuy nhiên tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn là vợ chồng ông N bà M, bị đơn ông Q giám đốc Công ty H và ông L là người đại diện theo ủy quyền của Công ty H, cùng với ông Q1 bà L2 đại diện theo ủy quyền của người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan là Công ty D đã thỏa thuận thống nhất được với nhau về việc giải quyết toàn bộ nội dung vụ án. Xét sự thỏa thuận của các đương sự là tự nguyện, không trái pháp luật, không trái đạo đức xã hội nên Hội đồng xét xử phúc thẩm thống nhất với quan điểm của Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu theo nội dung ghi nhận tại phiên tòa phúc thẩm nêu trên.

- Án phí dân sự phúc thẩm: Các đương sự kháng cáo đều phải chịu theo quy định pháp luật.

Vì các lẽ trên:

QUYẾT ĐỊNH

Áp dụng Điều 300 Bộ luật Tố tụng Dân sự:

Công nhận sự thỏa thuận của các đương sự tại phiên tòa phúc thẩm, sửa toàn bộ Bản án dân sự sơ thẩm số: 26/2017/DSST ngày 29/6/2017 của Tòa án nhân dân thành phố V như sau:

1. Nội dung thỏa thuận của các đương sự:

- Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H và Công ty Cổ phần Xây dựng D tự nguyện cùng hỗ trợ thiệt hại đối với công trình 21 đường P cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M tổng cộng là 3.200.000.000đ (ba tỷ hai trăm triệu đồng), trong đó số tiền Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H tự nguyện hỗ trợ vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M là 2.800.000.000đ (hai tỷ tám trăm triệu đồng), và số tiền Công ty Cổ phần Xây dựng D tự nguyện hỗ trợ vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M là 400.000.000đ (bốn trăm triệu đồng).

- Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H tự nguyện chịu chi phí giám định của Công ty Cổ phần Giám định Thẩm định F (CÔNG TY R) và Công ty Cổ phần Kiểm định Xây dựng R **(**Công ty F) tổng cộng là 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng). Do vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M đã nộp tạm ứng trước đủ 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng), nên Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H phải hoàn trả lại cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng). Như vậy, tổng số tiền Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H có trách nhiệm

chuyển trả cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M là: 3.200.000.000đ (ba tỷ hai trăm triệu đồng) + 126.485.000đ (một trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) = 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng).

- Ngay sau khi nhận được bản án phúc thẩm của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu, thì Ngân hàng TMCP J có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ của Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H, trích chuyển 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) của Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H trong tài khoản số 0081001191626 tại Ngân hàng TMCP J (đã phong tỏa ngày 01/7/2015 theo Quyết định số 05 ngày 30/6/2015 của TAND thành phố V) trả cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M vào tài khoản đứng tên ông Nguyễn Tiến N số 0081000234998 tại Ngân hàng TMCP J.

- Ngay sau khi Ngân hàng TMCP J thực hiện xong việc chuyển trả 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) của Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M, thì Ngân hàng TMCP J có trách nhiệm mở phong tỏa đối với số tiền còn lại là 173.515.000đ (một trăm bảy mươi ba triệu, năm trăm mười lăm ngàn đồng) của Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H trong tài khoản số 0081001191626 tại Ngân hàng TMCP J đã phong tỏa ngày 01/7/2015 theo Quyết định số 05 ngày 30/6/2015 của TAND thành phố V.

- Ngay sau khi nhận được bản án phúc thẩm của Tòa án nhân dân tỉnh Bà Rịa – Vũng Tàu, thì Ngân hàng TMCP Đ – Chi nhánh Bà Rịa – Vũng Tàu có trách nhiệm mở phong tỏa đối với tổng số tiền 3.540.000.000đ (ba tỷ năm trăm bốn mươi triệu đồng) của vợ chồng ông Nguyễn Tiến N, bà Nguyễn Quỳnh M đã bị phong tỏa ngày 03/7/2015 theo Quyết định số 04/2015/QĐ-BPKCTT ngày 30/6/2015 của Tòa án nhân dân thành phố V, cụ thể số tiền trong các sổ tiết kiệm đứng tên ông Nguyễn Tiến N như sau:

+ 2.000.000.000đ (Hai tỷ đồng) trong sổ tiết kiệm số 1099280/447000002449.

+ 550.000.000đ (Năm trăm năm mươi triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 1099837/446000002454.

+ 500.000.000đ (Năm trăm triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 1228640/444000002472.

+ 490.000.000đ (Bốn trăm chín mươi triệu đồng) trong sổ tiết kiệm số 446000001904.

- Ngay sau khi Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H thực hiện nghĩa vụ trả 3.326.485.000đ (ba tỷ, ba trăm hai mươi sáu triệu, bốn trăm tám mươi lăm ngàn đồng) cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M xong, thì Công ty Cổ phần Xây dựng D phải có trách nhiệm hoàn trả lại 400.000.000đ (bốn trăm triệu

đồng) cho Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H từ việc Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H đã thực hiện thay nghĩa vụ theo thỏa thuận của Công ty Cổ phần Xây dựng D tự nguyện hỗ trợ cho vợ chồng ông Nguyễn Tiến N bà Nguyễn Quỳnh M 400.000.000đ (bốn trăm triệu đồng).

Kể từ ngày Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H có đơn yêu cầu thi hành án thì hàng tháng Công ty Cổ phần Xây dựng D phải chịu thêm một tiền lãi theo mức lãi suất quy định tại khoản 2, Điều 468 Bộ luật Tố tụng Dân sự đối với số tiền chưa trả tương ứng với thời gian chậm thi hành án cho Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H.

- Công ty Cổ phần Xây dựng D tự nguyện chịu chi phí giám định của Chi nhánh Công ty Cổ phần Kiểm định X (Công ty X) là 70.000.000đ (bảy mươi triệu đồng) và đã nộp đủ.

2. Về án phí:

- Án phí dân sự sơ thẩm:

+ Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H tự nguyện chịu 96.000.000đ (chín mươi sáu triệu đồng), nhưng khấu trừ hết vào 56.100.000đ (năm mươi sáu triệu, một trăm ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H đã nộp theo phiếu thu số 0001022 ngày 13/10/2016 của Chi cục thi hành án dân sự thành phố V, như vậy Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H còn phải nộp tiếp 39.900.000đ (ba mươi chín triệu, chín trăm ngàn đồng) tiền án phí dân sự sơ thẩm.

+ Ông Nguyễn Tiến N được hoàn trả lại 63.478.000đ (sáu mươi ba triệu, bốn trăm bẩy mươi tám ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm đã nộp theo các phiếu thu {phiếu thu số: 04180 ngày 29/7/2014 là 53.078.000đ (năm mươi ba triệu, không trăm bảy mươi tám ngàn đồng); phiếu thu số: 03784 ngày 19/4/2016 là 10.400.000đ (mười triệu bốn trăm ngàn đồng)} của Chi cục thi hành án dân sự thành phố V.

- Án phí dân sự phúc thẩm:

+ Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H phải nộp 300.000đ (ba trăm ngàn đồng), khấu trừ vào 300.000đ (ba trăm ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí dân sự phúc thẩm Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H đã nộp theo phiếu thu số 0006538 ngày 18/7/2017 của Chi cục thi hành án dân sự thành phố V. Như vậy Công ty TNHH Thương mại Dịch vụ Du lịch H đã nộp xong án phí dân sự phúc thẩm.

+ Công ty Cổ phần Xây dựng D phải nộp 300.000đ (ba trăm ngàn đồng), khấu trừ vào 300.000đ (ba trăm ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí dân sự phúc thẩm Công ty Cổ phần Xây dựng D đã nộp theo phiếu thu số 0006508 ngày 14/7/2017 của Chi cục thi hành án dân sự thành phố V. Như vậy Công ty Cổ phần Xây dựng D đã nộp xong án phí dân sự phúc thẩm.

+ Ông Nguyễn Tiến N phải nộp 300.000đ (ba trăm ngàn đồng), khấu trừ vào 300.000đ (ba trăm ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí dân sự phúc thẩm ông Nguyễn Tiến N đã nộp theo phiếu thu số 0004845 của Chi cục thi hành án dân sự thành phố V. Như vậy ông Nguyễn Tiến N đã nộp xong án phí dân sự phúc thẩm.

Trường hợp bản án, quyết định 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 phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án (ngày 24/4/2018).

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

Nơi nhận:
-VKSND tỉnh;
-TAND TP. V;
-Chi cục THADS TP. V;
-Các đương sự;
-UBND phường M (để biết);
-Phòng Quản lý đô thị TP. V(để biết);
-Lưu hồ sơ.

Nguyễn Thị Quang