

V/v: Tranh chấp hợp đồng thi công xây dựng.

Với thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên toà: Bà Hà Thanh Thủy

Các Thẩm phán:

1. Bà **Nguyễn Thu Chinh.**
2. Bà **Vũ Thị Thu Hà.**

Thư ký Toà án ghi biên bản phiên tòa: Bà **Huỳnh Thúy Ngân** – Thư ký Toà án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa:
Ông **Châu Hiệp Phát** - Kiểm sát viên.

Trong các ngày 31 tháng 01 năm 2018 và ngày 05 tháng 02 năm 2018 tại trụ sở Toà án nhân dân thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm vụ án kinh doanh thương mại thụ lý số: 163/2017/TLPT-KDTM ngày 23 tháng 11 năm 2017 về việc: “Tranh chấp hợp đồng thi công xây dựng”.

Do bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 27/2017/KDTM-ST ngày 12/10/2017 của Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số: 3100/2017/QĐPT-KDTM ngày 19 tháng 12 năm 2017 và Quyết định hoãn phiên tòa số 484/2018/QĐ-HPT giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Công ty Cổ phần XD 02

Địa chỉ: Xã lộ Hà Nội, phường L, Thành phố B, Tỉnh Đồng Nai
 Người đại diện theo ủy quyền: Ông **Trần Văn Đ** (có mặt)
 (Văn bản ủy quyền ngày 29/4/2016)

- 2. Bị đơn: Công ty Cổ phần Đầu tư Xây dựng TK**

Địa chỉ: 66X đường S, phường PB, Quận C, TP. Hồ Chí Minh
Người đại diện theo ủy quyền: Ông **Phan Mạnh Th** (có mặt)
(Văn bản ủy quyền ngày 10/11/2017)

3. Người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan:
- Công ty TNHH QANT (vắng mặt)

Địa chỉ: Thôn PH, xã PD, Thành phố N, Khánh Hòa.

Đại diện theo pháp luật: Ông Trần Lưu T. – Tổng giám đốc.

- Ông **Tô Quang S.** (vắng mặt)

Địa chỉ nơi làm việc: Công ty cổ phần XD02 – Xã lộ Hà Nội, phường LB, thành phố B, tỉnh Đồng Nai.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tóm tắt nội dung vụ án và quyết định của bản án sơ thẩm như sau:

Tại đơn khởi kiện ngày 25/4/2016 và tại tòa, đại diện ủy quyền của nguyên đơn trình bày:

Ngày 25/02/2014, Công ty cổ phần XD 02 (gọi tắt Công ty XD 02) có ký Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 05/HĐKT-TK -2014 ngày 25/02/2014 và Phụ lục hợp đồng số PL 01/05/HĐKT-TK -2014 với Công ty Cổ phần đầu tư xây dựng TK (gọi tắt là Công ty TK). Theo nội dung hợp đồng thi Công ty XD 02 nhận thi công xây lắp phần thô Block A1 và A2 phân khu Resort 2 thuộc khu du lịch giải trí Nha Trang, địa điểm tại thôn PH, xã PD, Thành phố N, tỉnh Khánh Hòa. Tổng giá trị hợp đồng là 21.600.000.000 đồng đã bao gồm 10% thuế giá trị gia tăng. Thời gian thực hiện công việc là 90 ngày cộng thêm 15 ngày nghỉ lễ cho từng hạn mục công trình riêng lẻ. Công ty TK có trách nhiệm thanh toán cho Công ty XD 02 trong thời gian 07 ngày làm việc kể từ ngày nhận được hồ sơ thanh toán theo từng đợt. Công ty XD 02 đã tổ chức thi công và đến ngày 21/3/2014 được thanh toán số tiền 1.080.000.000 đồng theo Hóa đơn GTGT số 0000390.

Ngày 19/4/2014, giữa 03 đơn vị là Công ty XD 02, Công ty TK và Công ty trách nhiệm hữu hạn QANT (đơn vị tổng thầu, gọi tắt là Công ty QANT) đã ký văn bản thỏa thuận việc Công ty TK ngừng thi công và được thanh toán 85% giá trị công trình theo bảng tính toán giá trị ngày 12/4/2014. Công ty XD 02 tiếp tục thi công hạng mục nhà khách sạn A1-A2 và được thanh toán 15% giá trị còn lại. Công ty TK đã thanh toán cho Công ty XD 02 được 85%, tương đương số tiền 2.704.072.748 đồng, còn lại 15% giá trị khối lượng tương ứng với số tiền 477.189.308 đồng Công ty QANT có trách nhiệm thanh toán cho Công ty XD 02 khi hoàn thành công trình theo hợp đồng và hoàn công quyết toán toàn bộ công trình.

Ngày 10/6/2014 Công ty XD 02 và Công ty TK lập Biên bản thanh lý hợp đồng với nội dung: Công ty TK đã thanh toán xong số tiền 1.080.000.000 đồng và căn trừ tiền nợ bên Công ty 444.310.000 đồng, số tiền phải thanh toán tiếp là 1.179.762.748 đồng vào ngày 10/7/2014, còn lại 477.189.308 đồng Công ty QANT có trách nhiệm thanh toán cho Công ty XD 02 khi quyết toán công trình.

Để thực hiện thỏa thuận tại biên bản thanh lý, Công ty TK đã thanh toán xong số tiền 1.179.762.748 đồng. Cũng theo thỏa thuận thì Công ty XD 02 sẽ xuất hóa đơn giá

trị gia tăng cho Công ty QANT để nhận 15% giá trị còn lại. Tuy nhiên sau đó Công ty TK lại trực tiếp xuất hóa đơn về số tiền 477.189.308 đồng cho Công ty QANT và nhận tiền từ công ty này mà không trả lại cho Công ty XD 02 nên Công ty XD 02 nộp đơn khởi kiện đến Tòa án yêu cầu Công ty TK phải thanh toán số tiền còn nợ là 477.189.308 đồng và tiền phạt theo thỏa thuận tại Điều 14 của hợp đồng là 8% trên giá trị hợp đồng vi phạm tương ứng 38.000.000 đồng. Tổng cộng là 515.189.308 đồng.

Đại diện theo pháp luật của bị đơn có văn bản trình bày: Công ty TK có thực hiện khoán thi công cho ông Tô Quang S (đội trưởng thi công của Công ty XD 02) phần việc xây lắp nhà khách sạn A1-A2, đồng thời ký hợp đồng thi công với Công ty XD 02 xây lắp nhà khách sạn A3-A4. Khi thực hiện thanh quyết toán, ông S tự ý nhờ Công ty XD 02 xuất hóa đơn thanh toán tiền vào tài khoản Công ty XD 02. Sau đó giám đốc Công ty XD 02 mới đàm phán nhờ Công ty TK ký hợp đồng để hợp thức hóa chứng từ. Hai bên thỏa thuận bằng miệng là Công ty QANT thanh toán số tiền 2.704.072.748 đồng tương đương 85% giá trị quyết toán cho Công ty TK, đồng thời Công ty TK thanh toán đúng số tiền trên cho Công ty XD 02. Do đó, Công ty TK không còn nợ Công ty XD 02. Số tiền 15% giá trị còn lại của nhà khách sạn A1-A2 Công ty XD 02 tiếp tục đàm phán ký hợp đồng thi công trực tiếp với Công ty QANT.

Ngày 10/6/2014, Công ty XD 02 và Công ty TK đã ký bảng thanh lý hợp đồng, đồng thời hai bên thỏa thuận 15% giá trị quyết toán hạng mục công trình nhà khách sạn A1-A2 sẽ được Công ty QANT thanh toán trực tiếp cho Công ty XD 02. Việc Công ty TK thanh toán hết giá trị 85% của giá trị quyết toán thì Hợp đồng số 05/HĐKT-TK 2014 ngày 25/02/2014 coi như được thanh lý. Trong hạng mục nhà khách sạn A1-A2, Công ty TK có ký hợp đồng xây dựng với Công ty QANT nên Công ty QANT thanh toán cho Công ty TK theo từng đợt, từng kỳ, từng thời điểm khác nhau không liên quan gì đến Công ty XD 02. Khi nhận được Công văn 143/VB-CT ngày 04/12/2015 của Công ty XD 02 thì Công ty TK có Công văn số 123/2015-TK ngày 12/12/2015 trả lời về hóa đơn Công ty XD 02 xuất thừa nhưng không được sự đồng ý của Công ty XD 02.

Công ty TK đã thực hiện đầy đủ nghĩa vụ trong Hợp đồng số 05/HĐKT-TK 2014 ngày 25/02/2014 với Công ty XD 02 (Có biên bản thanh lý ngày 10/6/2014) nên Công ty TK không đồng ý với yêu cầu của Công ty XD 02.

Người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan – Công ty QANT có bà Huỳnh Thị Bích Tr là đại diện theo ủy quyền trình bày: Trong vụ tranh chấp giữa Công ty XD 02 và Công ty TK thì phía Công ty QANT không có ý kiến hay yêu cầu gì vì Hợp đồng thi công xây dựng công trình số 05/HĐKT-TK -2014 ngày 25/02/2014 và Biên bản thanh lý hợp đồng được ký giữa hai Công ty với nhau. Công ty QANT không nghĩa vụ hay cam kết gì đối với Công ty XD 02 trong việc thực hiện hợp đồng này. Việc khởi kiện của Công ty XD 02 không liên quan đến Công ty QANT. Công ty QANT đã cung cấp

các chứng cứ để chứng minh cho việc đã thực hiện xong nghĩa vụ thanh toán 15% còn lại của hợp đồng cho Công ty TK.

Phát biểu của Kiểm sát viên tại phiên tòa:

- Về việc tuân theo pháp luật tố tụng trong quá trình giải quyết vụ án của Thẩm phán, Hội đồng xét xử đúng theo quy định của pháp luật.

- Các đương sự thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình đúng quy định pháp luật, tuân theo nội quy phiên tòa. Đương sự, người đại diện ủy quyền có đầy đủ năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân sự, văn bản ủy quyền đúng quy định pháp luật.

- Về quan điểm giải quyết vụ án: Đề nghị chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn.

Tại bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số: 27/2017/KDTM-ST ngày 12/10/2017 của Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

- Căn cứ khoản 1 Điều 30, điểm b khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 147, khoản 2 Điều 227, khoản 1 Điều 228, Điều 273 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

- Căn cứ Điều 301 và Điều 306 Luật Thương mại năm 2005;

- Căn cứ khoản 2 Điều 27 Pháp lệnh số 10/2009/PL-UBTVQH ngày 27 tháng 02 năm 2009 của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội về án phí, lệ phí Tòa án.

1. Buộc Công ty cổ phần đầu tư xây dựng TK có trách nhiệm thanh toán cho Công ty cổ phần XD 02 số tiền 515.189.308 đồng (Năm trăm mười lăm triệu một trăm tám mươi chín ngàn ba trăm lẻ tám đồng) ngay khi án có hiệu lực pháp luật.

2. Án phí: 24.607.572 đồng Công ty cổ phần đầu tư xây dựng TK phải nộp tại Chi cục Thi hành án dân sự Quận 9, Thành phố Hồ Chí Minh. Hoàn lại cho Công ty cổ phần XD 02 12.303.786 đồng tiền tạm ứng án phí đã nộp theo biên lai thu tiền số AC/2014/0007865 ngày 07/7/2016 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận 9, Thành phố Hồ Chí Minh.

Ngoài ra Bản án sơ thẩm còn quyết định về án phí, nghĩa vụ thi hành án, thời hạn kháng cáo của các bên đương sự.

Ngày 30/10/2017, Bị đơn có đơn kháng cáo (nộp đến Tòa ngày 01/11/2017).

Nội dung kháng cáo: Kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Nguyên đơn trình bày: Đề nghị giữ y bản án sơ thẩm và không bổ sung chứng cứ.

Bị đơn trình bày:

- Về tố tụng : Tòa án sơ thẩm đã vi phạm tố tụng vì nguyên đơn chưa nhận được quyết định xét xử và giấy triệu tập để tham gia phiên tòa sơ thẩm nhưng tòa án sơ thẩm

vấn xét xử vắng mặt bị đơn. Nội dung giấy ủy quyền ngày 29/8/2017 chỉ ghi nhận Công ty TK ủy quyền cho bà Nguyễn Thị Bích T đến Tòa án Quận C làm việc vào ngày 29/8/2017 chứ không ủy quyền cho bà T tham gia phiên tòa sơ thẩm. Tuy nhiên bản án sơ thẩm lại ghi nhận bà T là đại diện theo ủy quyền của Công ty TK theo giấy ủy quyền ngày 29/8/2017 là không đúng nên đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm xem xét lại.

- Về nội dung: Trong quá trình thi công thực hiện hợp đồng thi đội thi công do ông Tô Quang S là đội trưởng thi công trực tiếp thực hiện. Hợp đồng thi công mà Công ty TK ký với Công ty XD 02 chỉ là hợp thức hóa sau này chứ không phản ánh thực tế. Bản án sơ thẩm chưa làm rõ việc công trình thi công đã được quyết toán chưa. Căn cứ để Công ty TK và Công ty XD 02 ký biên bản thanh lý hợp đồng là gì. Bản án sơ thẩm buộc Công ty TK thanh toán 15% còn lại của công trình mà không xem xét đến việc chuyển giao nghĩa vụ đã được đôi bên ghi nhận tại biên bản thanh lý hợp đồng. Bị đơn không bổ sung chứng cứ.

Đại diện Viện Kiểm Sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến:

- Về tố tụng: Tại phiên tòa, những người tiến hành tố tụng thực hiện đúng các quy định của Bộ luật Tố tụng Dân sự. Các đương sự đã thực hiện đầy đủ các quyền và nghĩa vụ của mình theo quy định của Bộ luật Tố tụng Dân sự.

- Về nội dung: Đề nghị hủy bản án sơ thẩm do cấp sơ thẩm đã vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng được quy định tại Điều 174, Điều 178 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 quy định về thủ tục tố tụng đạt.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Đơn kháng cáo của Bị đơn còn trong hạn luật định nên được chấp nhận xem xét theo thủ tục phúc thẩm.

Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên Tòa và căn cứ vào kết quả hỏi, tranh luận tại phiên Tòa, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận định:

[1] Về thẩm quyền giải quyết: Căn cứ vào đơn khởi kiện của Nguyên đơn cùng các tài liệu chứng cứ có trong hồ sơ thì có cơ sở xác định việc khởi kiện của Nguyên đơn là tranh chấp phát sinh trong hoạt động kinh doanh thương mại về hợp đồng thi công xây dựng. Bị đơn có địa chỉ trụ sở tại Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh nên Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh căn cứ khoản 3 Điều 26, khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 để thụ lý giải quyết là có cơ sở.

[2] Xét kháng cáo của bị đơn - Công ty TK, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận định:

[2.1] Về tố tụng: Xét nội dung giấy ủy quyền ngày 29/8/2017 chỉ ghi nhận Công ty TK ủy quyền cho bà Nguyễn Thị Bích T đến Tòa án nhân dân Quận C làm việc vào ngày 29/8/2017 chứ không ủy quyền cho bà Thiện tham gia tố tụng tại phiên tòa sơ thẩm. Tại phiên tòa phúc thẩm, phía bị đơn cũng xác định không ủy quyền cho bà Thiện tham gia tố tụng tại phiên tòa sơ thẩm. Tại Biên bản tổng đạt do Văn phòng Thừa phát lại quận T lập ngày 22 tháng 9 năm 2017 ghi nhận nội dung đã thực hiện tổng đạt “Quyết định xét xử số 291/2017/QĐST-DS ngày 20/9/2017 và Giấy triệu tập tham gia phiên tòa sơ thẩm vào lúc 09 giờ ngày 12/10/2017 cho bà Nguyễn Thị Bích T – Đại diện ủy quyền cho Công ty TK”. Người nhận văn bản là bà Trần Thị Thanh Th và bà Th cam kết giao văn bản cho bà T mà không có nội dung nào ghi nhận đã thực hiện tổng đạt các văn bản trên cho Công ty TK. Do vậy bản án sơ thẩm xác định bà T là đại diện ủy quyền của Công ty TK và thực hiện thủ tục tổng đạt quyết định xét xử và giấy triệu tập nêu trên cho bà T đến tham gia phiên tòa là không tuân thủ đúng quy định về thủ tục tổng đạt được quy định tại Điều 178 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 nên không đảm bảo tính hợp lệ theo quy định tại Điều 174 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015. Phía Công ty TK cho rằng chưa nhận được các văn bản tố tụng nêu trên cũng như được thông báo về ngày xét xử sơ thẩm nên việc Tòa án nhân dân Quận C xử vắng mặt Công ty TK tại phiên tòa sơ thẩm mở vào lúc 09 giờ ngày 12/10/2017 là vi phạm thủ tục tố tụng về thủ tục tổng đạt cũng như vi phạm quyền và nghĩa vụ về nhận thông báo hợp lệ, tham gia phiên tòa và tranh luận tại phiên tòa của đương sự được quy định tại khoản 12, khoản 15 và khoản 20 Điều 70 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015. Do vậy căn cứ khoản 3 Điều 308 và khoản 2 Điều 310 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015, Hội đồng xét xử phúc thẩm hủy toàn bộ bản án sơ thẩm như đề nghị của đại diện Viện kiểm sát để chuyển hồ sơ về cấp sơ thẩm xét xử lại vụ án theo thủ tục sơ thẩm mới đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các đương sự .

[2.2] Về nội dung: Do Hội đồng xét xử phúc thẩm hủy toàn bộ bản án sơ thẩm nên Hội đồng xét xử phúc thẩm không xét về nội dung và các yêu cầu kháng cáo khác của Công ty TK.

[3] Về án phí:

[3.1] Án kinh doanh thương mại sơ thẩm: Do hủy toàn bộ bản án sơ thẩm nên án phí sơ thẩm sẽ được quyết định khi vụ án được xét xử sơ thẩm lại.

[3.2] Về án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm: Áp dụng Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về án phí, lệ phí Tòa án thì do bản án sơ thẩm bị hủy nên người kháng cáo không phải chịu án phí phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 3 Điều 308 và khoản 2 Điều 310 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.

Căn cứ Pháp lệnh số 10/2009/UBTVQH12 và Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 ngày 27/02/2009 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về án phí, lệ phí Tòa án.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận yêu cầu kháng cáo của Bị đơn - Công ty Cổ phần Đầu tư Xây dựng TK. Hủy toàn bộ bản án sơ thẩm, giao hồ sơ vụ án về cho Tòa án nhân dân Quận C, Thành phố Hồ Chí Minh để giải quyết lại vụ án theo thủ tục sơ thẩm.

2. Về án phí:

2.1 Án kinh doanh thương mại sơ thẩm: Án phí sơ thẩm sẽ được quyết định khi vụ án được xét xử sơ thẩm lại.

2.2 Án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm: Công ty Cổ phần Đầu tư Xây dựng TK được hoàn trả tiền tạm ứng án phí phúc thẩm là 2.000.000 đồng theo biên lai thu tiền số AA/2016/0003532 ngày 01/11/2017 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận 9, Thành phố Hồ Chí Minh.

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 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.

Nơi nhận:

- TAND Tối cao;
- TAND Cấp cao tại TP.HCM;
- TAND Quận C;
- VKSND Cấp cao tại TP.HCM;
- VKSND TP.HCM;
- Chi cục THADS Quận C;
- Các đương sự;
- Lưu: VP, HS.

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

Hà Thanh Thủy