

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH TÂY NINH**

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

Bản án số: 181/2023/DS-PT
Ngày: 30-5-2023.
V/v Tranh chấp hợp đồng thi công
xây dựng.

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH TÂY NINH**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Đặng Thị Đồng;

Các Thẩm phán: Bà Phạm Thị Hồng Vân; bà Nguyễn Thanh Minh Châu.

Thư ký phiên tòa: Bà Thái Thị Thúy Vân, Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh
Tây Ninh.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh tham gia phiên tòa:
ông Nguyễn Khánh Bình, Kiểm sát viên.

Vào ngày 30 tháng 5 năm 2023, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Tây
Ninh xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số: 49/2023/TLPT-DS ngày 16
tháng 02 năm 2023, về việc “Tranh chấp hợp đồng thi công xây dựng”.

Do Bản án Dân sự sơ thẩm số: 03/2023/DS-ST ngày 10 tháng 01 năm 2023,
của Tòa án nhân dân thành phố TN, tỉnh Tây Ninh bị kháng cáo, kháng nghị.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 141/2023/QĐXXPT-
DS ngày 08 tháng 5 năm 2023, giữa các đương sự:

- Nguyên đơn: A.

Địa chỉ trụ sở: Phường H, thành phố TN, tỉnh Tây Ninh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Trần Anh M, Giám đốc A.

**Người đại diện theo ủy quyền của ông Trần Anh M, theo Giấy ủy quyền
ngày 15-3-2023, gồm:**

+ Bà Trần Thị Huy H1, Phó giám đốc A. (yêu cầu xét xử vắng mặt)

+ Ông Lê Huy V, Chánh Thanh tra A. (có mặt)

+ Ông Đặng Chí Tr, Phó chánh Văn phòng A. (có mặt)

- Các bị đơn:

+ Công ty Trách nhiệm hữu hạn TS.

Địa chỉ trụ sở: Số phường HP, Quận N (nay là thành phố TĐ), Thành phố
Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Vũ Tiến D, Giám đốc Công ty Trách nhiệm hữu hạn TS. (có mặt)

+ Công ty Trách nhiệm hữu hạn TP1.

Địa chỉ trụ sở: Xã QT, huyện Tr Bo, tỉnh Đồng Nai.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Trần Thế B1, nay là ông Nguyễn Hoàng Ph, Giám đốc Công ty Trách nhiệm hữu hạn TP1, theo Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp Công ty Trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên, đăng ký thay đổi lần thứ 4, ngày 29-5-2023. (ông Phương có mặt).

- *Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:*

+ Bà Nguyễn Thị Thúy H2, sinh năm 1945, cư trú tại: Phường HP, Quận 9 (nay là thành phố TĐ), Thành phố Hồ Chí Minh. (yêu cầu xét xử vắng mặt)

+ B.

Địa chỉ trụ sở: Phường H, thành phố TN, tỉnh Tây Ninh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Thanh N2, Chủ tịch B.

Người đại diện theo ủy quyền của ông Nguyễn Thanh N2, theo Giấy ủy quyền số: 1127/UBND-NC ngày 18-4-2023, gồm:

Ông Lê Quang C2, Phó giám đốc A. (có mặt)

Bà Nguyễn Thị Hiếu H3, Chánh Văn phòng, Thanh tra tỉnh Tây Ninh. (có mặt)

Ông Lê Tuấn Nh1, Trưởng Phòng quản lý xây dựng, Sở Xây dựng tỉnh Tây Ninh. (có mặt)

- *Người kháng cáo:* A, là nguyên đơn.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

- **Theo Đơn khởi kiện ngày 30-8-2021, Đơn khởi kiện bổ sung ngày 08-3-2022, của A và trong quá trình giải quyết vụ án, người đại diện theo ủy quyền là ông Lê Huy V, ông Đặng Chí Tr trình bày:**

A (sau đây viết tắt là A) được B giao làm chủ đầu tư xây dựng đường vành đai Núi Bà Đen Tây Ninh, kinh phí được cấp từ ngân sách Nhà nước.

Ngày 24-4-2009, Sở Văn hóa ký kết Hợp đồng số: 02-2/HĐ-TVĐT với Trung tâm Quy hoạch và Kiểm định xây dựng Tây Ninh, nội dung là thuê Trung tâm này tổ chức đấu thầu để chọn nhà thầu thi công xây dựng công trình vành đai Núi Bà Đen Tây Ninh. Kết quả đấu thầu, Công ty Trách nhiệm hữu hạn TS (sau đây viết tắt là Công ty TS) và Công ty Trách nhiệm hữu hạn TP1 (sau đây viết tắt là Công ty TP1) trúng thầu.

Ngày 28-9-2009, Sở Văn hóa ban hành Quyết định số: 259/QĐ-SVHTTDL, phê duyệt kết quả lựa chọn nhà thầu là liên danh Công ty TS và Công ty TP1.

Ngày 16-10-2009, ký kết Hợp đồng thi công xây dựng số: 271/HĐ-SVHTTDL, giữa: Sở Văn hóa là chủ đầu tư (bên giao thầu), liên danh Công ty TS và Công ty TP1 là đơn vị thi công (bên nhận thầu), nội dung hợp đồng và quá trình thực hiện như sau:

+ Nội dung công việc: Đơn vị thi công thực hiện thi công đường vành đai khu du lịch Núi Bà Đen Tây Ninh, từ km0-km6+906,64 theo đúng thiết kế, bản vẽ thi công được duyệt; được nghiệm thu bàn giao đưa vào sử dụng theo đúng quy định pháp luật; chất lượng và các yêu cầu kỹ thuật phải đúng thiết kế; đảm bảo sự bền vững và chính xác các kết cấu xây dựng và thiết bị lắp đặt theo quy chuẩn và tiêu chuẩn xây dựng Việt Nam.

+ Thời gian thực hiện: Bắt đầu thi công ngày 27-10-2009, kết thúc ngày 01-7-2010, sau đó gia hạn nhiều lần, hạn cuối cùng là ngày 30-12-2011 bàn giao công trình. Lý do gia hạn là phát sinh việc phải đặt cống thoát nước hai bên đường; mưa lớn kéo dài, nước từ sườn núi đổ xuống nên những lúc mưa phải cắt ngang mặt đường cho nước chảy; giải tỏa mặt bằng không kịp; vướng phải trụ cáp quang của công trình điện...

+ Quyền, nghĩa vụ của chủ đầu tư: Chọn đơn vị tư vấn để chọn nhà thầu, tổ chức đấu thầu; mua bảo hiểm công trình; giám sát thực hiện hợp đồng; dừng thi công; không thanh toán nếu đơn vị thi công vi phạm; lo việc giải phóng mặt bằng; tổ chức giám sát thi công; nghiệm thu; thanh, quyết toán; thuê kiểm định chất lượng công trình; đảm bảo mặt bằng, kích thước, chất lượng vật liệu...

+ Quyền, nghĩa vụ của đơn vị thi công: Thi công theo đúng quy hoạch, kế hoạch; bảo hành công trình 12 tháng kể từ ngày bàn giao công trình; bảo vệ công trình trong khoảng thời gian mình kiểm soát; bị phạt nếu vi phạm chất lượng và thời hạn; được thanh toán theo từng giai đoạn thi công, hồ sơ thanh toán phải qua kiểm tra của chủ đầu tư.

+ Hồ sơ thanh toán gồm:

Hồ sơ hoàn công của các công việc được nghiệm thu trong giai đoạn thanh toán; biên bản nghiệm thu khối lượng, chất lượng công việc tương ứng với các công việc theo hợp đồng đã ký cho giai đoạn thanh toán, có xác nhận của đại diện bên chủ đầu tư, đại diện bên đơn vị thi công và đại diện nhà tư vấn (nếu có).

Bảng xác định giá trị khối lượng hoàn thành theo hợp đồng.

Bảng xác định giá trị khối lượng phát sinh ngoài hợp đồng.

Bảng xác định đơn giá điều chỉnh.

Bảng tính giá trị đề nghị thanh toán.

+ Thời hạn thanh toán: 07 ngày, kể từ ngày nhận đủ hồ sơ đề nghị thanh toán hợp lệ. Việc thanh toán được thực hiện trên cơ sở khối lượng công việc hoàn thành (kể cả khối lượng phát sinh nếu có), được nghiệm thu trong giai đoạn thanh toán và đơn giá tương ứng với các công việc đó đã ghi trong hợp đồng hoặc phụ lục bổ sung.

+ Giá trị hợp đồng: 14.700.291.000 đồng, sau đó điều chỉnh thành 15.692.123.000 đồng.

+ Đã thanh toán: 14.569.262.000 đồng (93% giá trị hợp đồng); chủ đầu tư giữ lại 735.000.000 đồng tiền chi phí bảo hành công trình; chưa thanh toán 387.861.000 đồng do có một số hạng mục chưa xong.

Công trình đã hoàn thành nhưng không nghiệm thu được do đã bị hư hỏng nặng, chủ đầu tư không quyết toán kinh phí xây dựng công trình này được.

B đã ban hành Kết luận thanh tra số: 1056/KL-UBND ngày 28-4-2016 và Kết luận thanh tra số: 1037/KL-UBND ngày 19-5-2020, điều chỉnh Kết luận thanh tra số: 1056/KL-UBND, quy định *Trách nhiệm của nhà thầu (đơn vị thi công) phải hoàn trả đầy đủ kịp thời số tiền mà chủ đầu tư đã chi trả sai chế độ quy định là 15.304.262.000 đồng*. Các Kết luận này đã giao cho đơn vị thi công là Công ty TS, Công ty TS không thắc mắc, khiếu nại gì nhưng không nộp trả tiền.

Vì vậy, chủ đầu tư là Sở Văn hóa khởi kiện yêu cầu đơn vị thi công là liên danh Công ty TS và Công ty TP1 liên đới nộp trả cho Sở Văn hóa số tiền không được phê duyệt, quyết toán là 14.569.262.000 đồng để nộp trả ngân sách Nhà nước.

- Bị đơn Công ty Trách nhiệm hữu hạn TS do ông Vũ Tiến D là người đại diện theo pháp luật trình bày:

Công ty TS được thành lập từ năm 2006, gồm có 02 thành viên là ông và mẹ ông là bà Nguyễn Thị Thúy H2.

Ngày 16-10-2009, ông có ký kết Hợp đồng thi công xây dựng số: 271/HĐ-SVHTTDL như Sở Văn hóa trình bày. Do không đủ năng lực pháp lý để đấu thầu xây dựng công trình này nên ông có nhờ ông Trần Thế B1 là người đại diện theo pháp luật của Công ty TP1 đứng tên liên danh với Công ty TS để tham gia đấu thầu, sau đó được trúng thầu. Giữa Công ty TS và Công ty TP1 có ký “Bản thỏa thuận liên danh” ngày 04-8-2009.

Sau khi trúng thầu, thực tế Công ty TS trực tiếp thi công toàn bộ công trình và nhận tiền từ chủ đầu tư, Công ty TP1 chỉ đứng tên liên danh, không thi công hạng mục nào của công trình và cũng không nhận tiền thù lao hay lợi ích gì từ công trình này, vì giữa ông và ông Trần Thế B1 là bạn bè nên giúp đỡ nhau làm ăn.

Công ty TS đã thi công và hoàn thành toàn bộ các hạng mục công trình, đúng theo bản vẽ thiết kế và đã được thanh toán tiền thi công thành 08 đợt tương ứng với tiến độ thi công, với tổng số tiền 14.569.262.000 đồng, Sở Văn hóa còn giữ lại 735.000.000 đồng tiền bảo hành công trình và 387.861.000 đồng tiền thi công vì có một số hạng mục chưa xong. Hồ sơ thanh toán có đủ các chứng từ, đúng quy định, có chữ ký của chủ đầu tư, đơn vị thi công, đơn vị kiểm định, đơn vị giám sát, và nhận tiền thanh toán thông qua Kho bạc Nhà nước.

Tuy nhiên, chưa làm thủ tục bàn giao công trình được vì đường thiết kế chịu tải trọng tối đa là 2,5 tấn, trong thời gian đang thi công thì Đường 785 đặt Trạm thu phí nên rất nhiều xe tải nặng từ 10 tấn đến 30 tấn tránh Trạm thu phí nên lưu thông trên tuyến đường này, Công ty TS có đặt hàng rào chặn xe và cũng có văn bản yêu cầu Sở Văn hóa hỗ trợ ngăn chặn xe, Sở Văn hóa có nhờ Cảnh sát giao thông đặt biển cấm nhưng vẫn không ngăn chặn được.

Mặt khác, tuyến đường đang thi công gần mở khai thác đá núi và bãi đất, nên các xe tải nặng lưu thông rất nhiều; lượng nước mưa từ trên cao chảy xuống, gây hư hỏng mặt đường. Trong quá trình xây dựng, đơn vị thi công đã sửa lại một số chỗ theo ý kiến của chủ đầu tư nhưng vẫn không nghiệm thu được.

Công ty TS đã hoàn thành thi công theo đúng bản vẽ thiết kế, khối lượng công việc trong từng đợt thanh toán đều đã được chủ đầu tư nghiệm thu, hồ sơ thanh toán đầy đủ chữ ký của các bên, việc đường hư hỏng không bàn giao được là do nguyên nhân khách quan, sau khi thi công công trình này, Công ty TS đã bị thua lỗ hơn 03 tỷ đồng, tuy chưa làm thủ tục phá sản nhưng đã ngừng hoạt động khoảng 10 năm nay. Hiện nay, Công ty TS, bản thân ông và bà Hồng cũng không còn tài sản gì.

Vì vậy, Công ty TS không chấp nhận hoàn trả cho Sở Văn hóa 14.569.262.000 đồng đã được thanh toán.

Nếu Tòa án chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Sở Văn hóa, buộc phải hoàn trả số tiền đã thanh toán thì ông không yêu cầu Công ty TP1 và bà Nguyễn Thị Thúy H2 liên đới.

- Bị đơn, Công ty Trách nhiệm hữu hạn TP1, do ông Trần Thế B1 là người đại diện theo pháp luật, có văn bản trình bày:

Do ông và ông Vũ Tiến D là bạn bè thân thiết nên ông cho Công ty TS mượn danh nghĩa của Công ty TP1 liên danh để Công ty TS đủ hồ sơ năng lực đấu thầu xây dựng công trình đường vành đai khu du lịch Núi Bà Đen Tây Ninh.

Sau khi trúng thầu, Công ty TS thực hiện hợp đồng, Công ty TP1 không tham gia và cũng không hưởng bất kỳ lợi ích gì nên Công ty TP1 không chấp nhận liên đới nghĩa vụ gì với Công ty TS, giữa Sở Văn hóa và Công ty TS tự giải quyết với nhau.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan, B, do ông Lê Quang C2 đại diện theo ủy quyền trình bày:

B giao cho Sở Văn hóa làm chủ đầu tư xây dựng công trình đường vành đai khu du lịch Núi Bà Đen và cấp kinh phí 15.692.123.000 đồng, công trình đã hoàn thành, đưa vào sử dụng và bị hư hỏng một số điểm, Sở Văn hóa yêu cầu đơn vị thi công khắc phục, đơn vị thi công có khắc phục nhưng do các xe tải nặng tránh Trạm thu phí trên Đường 785 đi vào tuyến đường này nhiều, dẫn đến đường bị hư hỏng nặng hơn, đơn vị thi công không thể khắc phục được nữa nên đến nay công trình không nghiệm thu được, Sở Văn hóa chưa quyết toán được số tiền kinh phí được cấp từ ngân sách Nhà nước.

B yêu cầu Sở Văn hóa làm việc với đơn vị thi công để khắc phục thiệt hại và Sở Văn hóa đã khởi kiện nên đề nghị Tòa án giải quyết theo quy định của pháp luật.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Thúy H2: Đã được Tòa án tổng đạt triệu tập hợp lệ nhưng không tham gia tố tụng, không có văn bản trình bày ý kiến.

- Bản án Dân sự sơ thẩm số: 03/2023/DS-ST ngày 10 tháng 01 năm 2023, của Tòa án nhân dân thành phố TN, tỉnh Tây Ninh, quyết định:

Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của A đối với liên danh Công ty TS và Công ty TP1.

Buộc Công ty TS và Công ty TP1 có nghĩa vụ liên đới hoàn trả cho A số tiền 1.850.277.806 đồng (một tỷ tám trăm năm mươi triệu hai trăm bảy mươi bảy nghìn tám trăm lẻ sáu đồng) để nộp vào ngân sách Nhà nước.

Ngoài ra bản án sơ thẩm còn quyết định về án phí; quyền kháng cáo; quyền, nghĩa vụ thi hành án của các bên đương sự.

- Ngày 19-01-2023, nguyên đơn A kháng cáo: Yêu cầu Công ty TS và Công ty TP1 phải nộp trả toàn bộ số tiền đã thanh toán, sau khi trừ 735.000.000 đồng tiền tạm giữ chi phí bảo quản, số tiền còn lại phải nộp là 14.569.262.000 đồng.

- Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh có Quyết định Kháng nghị phúc thẩm số: 01/QĐ-VKS-DS ngày 10-02-2023, đề nghị hủy bản án sơ thẩm với các lý do sau đây:

+ Tại phiên tòa sơ thẩm, người đại diện của Sở Văn hóa trình bày, có ký hợp đồng với Công ty Bảo hiểm Viễn Đông Tây Ninh, mua bảo hiểm công trình nhưng từ khi công trình không được quyết toán cho đến nay Sở Văn hóa chưa liên hệ với Công ty Bảo hiểm Viễn Đông Tây Ninh để thỏa thuận vấn đề bảo hiểm. Tòa án cấp sơ thẩm không đưa Công ty Bảo hiểm Viễn Đông Tây Ninh vào tham gia tố tụng trong vụ án là bỏ sót người tham gia tố tụng.

+ Hồ sơ nghiệm thu không đúng quy định, các bên liên quan trong việc nghiệm thu và đơn vị thi công đều có trách nhiệm trong việc để cho đơn vị thi công được thanh toán tiền thi công xây dựng công trình. Tòa án cấp sơ thẩm nhận định, do Sở Văn hóa chỉ yêu cầu hoàn trả toàn bộ số tiền thanh toán, không yêu cầu cơ quan hay cá nhân nào khác nên không đưa họ vào tham gia tố tụng là vi phạm khoản 4 Điều 68 của Bộ luật Tố tụng dân sự.

+ Bản án sơ thẩm chỉ xử lý số tiền 1.850.277.806 đồng thanh toán không đúng quy định, không làm rõ trách nhiệm của đơn vị thi công đối với số tiền 12.718.984.194 đồng đã được thanh toán là chưa xem xét, giải quyết toàn diện vụ án.

- Tại phiên tòa phúc thẩm:

+ Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh rút một phần kháng nghị đối với nội dung liên quan đến Công ty Bảo hiểm Viễn Đông Tây Ninh, bởi vì sau khi thụ lý vụ án theo thủ tục phúc thẩm, Tòa án nhân dân tỉnh Tây Ninh đã làm rõ vấn đề này, nhận thấy đây là hợp đồng bảo hiểm rủi ro trong xây dựng công trình, không liên quan đến yêu cầu của nguyên đơn, do đó không cần thiết đưa vào tham gia tố tụng; các nội dung kháng nghị khác giữ nguyên.

+ A giữ nguyên yêu cầu kháng cáo; không có ý kiến gì đối với kháng nghị của Viện kiểm sát.

+ Đại diện của B yêu cầu Tòa án xét xử để có căn cứ thực hiện việc quyết toán công trình.

+ Đại diện theo pháp luật của Công ty TS và Công ty TP1 không có ý kiến gì đối với kháng nghị của Viện kiểm sát; không chấp nhận kháng cáo của Sở Văn hóa.

- Ý kiến của Vị Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh tham gia phiên tòa:

+ Về thủ tục tố tụng: Thẩm phán, Hội đồng xét xử, Thư ký phiên tòa đã thực hiện đúng trình tự, thủ tục theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự; các đương sự chấp hành đúng theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự.

+ Về nội dung: Đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận Quyết định kháng nghị số: 01/QĐ-VKS-DS ngày 10-02-2023, của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh, đã được rút một phần tại phiên tòa phúc thẩm. Hủy Bản án Dân sự sơ thẩm số: 03/2023/DS-ST ngày 10 tháng 01 năm 2023, của Tòa án nhân dân thành phố TN do chưa giải quyết số tiền 12.718.984.194 đồng và bỏ sót người tham gia tố tụng là những đơn vị, cá nhân có tham gia ký xác nhận vào hồ sơ thanh toán.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Căn cứ vào các chứng cứ, tài liệu có trong hồ sơ vụ án được xem xét tại phiên tòa, căn cứ kết quả tranh tụng tại phiên tòa, xét thấy:

[1] Bà Nguyễn Thị Thúy H2, bà Trần Thị Huy H1 có đơn đề nghị xét xử vắng mặt. Hội đồng xét xử phúc thẩm căn cứ khoản 2 Điều 296 của Bộ luật Tố tụng dân sự, xét xử vắng mặt họ.

[2] Về nội dung tranh chấp:

Tranh chấp giữa A và Công ty Trách nhiệm hữu hạn TS, Công ty Trách nhiệm hữu hạn TP1 là tranh chấp Hợp đồng thi công xây dựng số: 271/HĐ-SVHTTDL ngày 16-10-2009, giữa Sở Văn hóa là chủ đầu tư (bên giao thầu); liên danh Công ty TS và Công ty TP1 là đơn vị thi công (bên nhận thầu), giá trị hợp đồng là 15.692.123.000 đồng, hợp đồng đã được triển khai thực hiện từ ngày 27-10-2009.

Từ năm 2009 đến năm 2012, chủ đầu tư đã thanh toán cho đơn vị thi công tổng cộng 14.569.262.000 đồng.

Ngày hết hạn hợp đồng là ngày 30-12-2011, do đơn vị thi công không gửi hồ sơ quyết toán và bàn giao công trình nên chủ đầu tư đã kiểm tra, phát hiện mặt đường có một số chỗ hư hỏng nên yêu cầu đơn vị thi công khắc phục, đã khắc phục nhưng không được, hư hỏng ngày càng nặng. Hệ thống cống thoát nước hai bên đường và cấp phối đá dăm bảo vệ hành lang 02 bên đường chưa xong.

B thành lập Đoàn thanh tra, trong giai đoạn thanh tra đã thuê Công ty Trách nhiệm hữu hạn Tư vấn xây dựng Trần Nguyễn giám định, xác định công trình không nghiệm thu được là do lỗi của các cá nhân, đơn vị có liên quan, trong đó phần nhiều là của chủ đầu tư, đơn vị tư vấn, đơn vị giám sát nên chuyển Cơ quan Cảnh sát điều tra để điều tra làm rõ.

Quá trình điều tra, do không xác định được nguyên nhân gây thiệt hại là do những vi phạm trong quá trình thi công công trình; mặt khác, công trình chưa được bàn giao, chưa quyết toán nên không đủ cơ sở để truy cứu trách nhiệm hình sự đối với đơn vị thi công và các cá nhân có thiếu sót nên vào ngày 17-10-2017, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Tây Ninh đã ban hành quyết định đình chỉ điều tra.

Trong giai đoạn điều tra có 02 kết luận giám định theo trưng cầu của Cơ quan Cảnh sát điều tra, gồm: Kết luận giám định tư pháp số: 577/VKHCN ngày 30-3-2017, do Viện Khoa học và Công nghệ, Bộ Giao thông vận tải thực hiện; Kết luận giám định tài chính công trình số: 03/KL-STC ngày 29-5-2017, do Sở Tài chính tỉnh Tây Ninh thực hiện; Kết luận điều tra số: 13/KLĐT-CSĐT ngày 17-10-2017, của Cơ quan Cảnh sát điều tra, Công an tỉnh Tây Ninh. Kết luận như sau:

- Trong số tiền 14.569.262.000 đồng đã thanh toán cho đơn vị thi công, gồm có:

+ Thanh toán sai phải thu hồi nộp vào ngân sách Nhà nước 1.864.170.480 đồng, gồm các khoản: Không có hồ sơ nghiệm thu để chứng minh có khối lượng đắp đá bù lún số tiền 553.219.956 đồng; thực hiện không đủ khối lượng qua kiểm định với số tiền: 604.338.875 đồng; trả cán cấp phối đá dăm gia cố lè chưa hoàn thiện với số tiền 437.075.476 đồng; điều chỉnh hệ số nhân công - máy thi công với số tiền 269.536.173 đồng.

+ Thanh toán khối lượng từng hạng mục công việc không đúng trình tự, thủ tục, thiếu hồ sơ nhưng vẫn thanh toán cho đơn vị thi công 12.705.091.520 đồng.

- Trách nhiệm của các bên tham gia thực hiện dự án:

+ Đối với đơn vị tổ chức đấu thầu, chọn nhà thầu (Trung tâm Quy hoạch và Kiểm định xây dựng Tây Ninh): Hồ sơ tổ chức đấu thầu không đảm bảo điều kiện theo quy định; lựa chọn nhà thầu không đủ điều kiện năng lực và kinh nghiệm thi công, làm ảnh hưởng đến tiến độ và chất lượng công trình; không kiểm tra sự phù hợp năng lực của đơn vị thi công với hồ sơ dự thầu về năng lực.

+ Đối với đơn vị thi công (Công ty TS): Thi công không đúng khối lượng, chất lượng công trình theo thiết kế, dẫn đến công trình không đạt chất lượng.

+ Đối với đơn vị tư vấn giám sát (Trung tâm Quy hoạch và Kiểm định xây dựng Tây Ninh): Cá nhân trực tiếp giám sát do thiếu trách nhiệm trong quá trình giám sát, không tuân thủ hồ sơ thiết kế được duyệt, không theo quy định, dẫn đến công trình không đảm bảo khối lượng, chất lượng; ký xác nhận khối lượng nghiệm thu, thanh toán công việc hoàn thành trái quy định, dẫn đến gây thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản Nhà nước; lãnh đạo cử người không có giấy phép hành nghề trong lĩnh vực giao thông thực hiện nhiệm vụ giám sát là không đúng quy định.

+ Đối với đơn vị tư vấn quản lý dự án (Trung tâm Quy hoạch và kiểm định xây dựng Tây Ninh): Tham mưu cho chủ đầu tư trong việc nghiệm thu, thanh toán khối lượng từng công việc thực hiện không đúng trình tự, thủ tục, thiếu hồ sơ nhưng vẫn thanh toán cho đơn vị thi công, đến thời điểm kiểm tra có 10.526.122.435 đồng là thanh toán không đúng quy định.

+ Lỗi trong việc thanh toán giữa chủ đầu tư và đơn vị thi công như sau:

Các khoản gồm: Không có hồ sơ nghiệm thu để chứng minh có khối lượng đắp đá bù lún; thực hiện không đủ khối lượng qua kiểm định; trả cán cấp phối đá dăm gia cố lè chưa hoàn thiện; điều chỉnh hệ số nhân công - máy thi công nhưng chủ đầu tư đã thanh toán cho đơn vị thi công số tiền 1.864.170.480 đồng, là thanh toán sai chế độ quy định, phải nộp trả vào ngân sách Nhà nước.

Thanh toán khối lượng từng hạng mục công việc không đúng trình tự, thủ tục, cụ thể là thiếu hồ sơ kiểm tra chất lượng nhưng vẫn thanh toán cho đơn vị thi công 08 lần, tổng số tiền 10.526.122.435 đồng.

+ Sai sót trong việc quản lý đầu tư xây dựng công trình dẫn đến việc công trình đã chi 15.304.262.000 đồng nhưng chưa nghiệm thu và hiện nay công trình bị hư hỏng gần như hoàn toàn, không nghiệm thu, không quyết toán được.

Số tiền đã thanh toán không đúng trình tự, thủ tục, cụ thể là thiếu hồ sơ kiểm tra chất lượng: Kết luận giám định ghi 10.526.122.435 đồng là giám định 08 hồ sơ thanh toán, thực tế còn có 2.178.969.085 đồng đã chi cho đơn vị thi công tạm ứng ngay sau khi trúng thầu, có trừ dần trong quá trình thanh toán nên tổng cộng số tiền đã thanh toán không đúng trình tự, thủ tục, thiếu thành phần hồ sơ là 12.705.091.520 đồng (10.526.122.435 đồng + 2.178.969.085 đồng). Vấn đề này Tòa án cấp sơ thẩm chưa làm rõ, Hội đồng xét xử phúc thẩm đã làm rõ tại phiên tòa, chủ đầu tư và đơn vị thi công đã thống nhất khoản tiền này là 12.705.091.520 đồng.

Như vậy, trong số tiền 15.692.123.000 đồng giá trị hợp đồng, thì:

Chủ đầu tư còn giữ lại 1.122.861.000 đồng, trong đó gồm: 735.000.000 đồng tiền chi phí bảo hành công trình; 387.861.000 đồng chưa thanh toán do có một số hạng mục chưa xong.

Đã thanh toán sai chế độ quy định phải thu hồi nộp vào ngân sách Nhà nước 1.864.170.480 đồng.

Đã thanh toán nhưng hồ sơ thanh toán không đầy đủ, với số tiền 12.705.091.520 đồng.

Sở Văn hóa cho rằng: Công trình đã hoàn thành nhưng không nghiệm thu được do đã bị hư hỏng nặng, chủ đầu tư không quyết toán kinh phí xây dựng công trình này được; Công ty TS đã nhận Kết luận thanh tra của B, trong đó có nêu rõ: *“Trách nhiệm của đơn vị thi công phải hoàn trả số tiền mà chủ đầu tư đã chi trả sai chế độ quy định là 15.304.262.000 đồng”*, Công ty TS không thắc mắc, khiếu nại nhưng không thực hiện nên khởi kiện yêu cầu đơn vị thi công là liên danh Công ty TS và Công ty TP1 phải nộp trả 14.569.262.000 đồng.

[3] Xét về căn cứ khởi kiện của Sở Văn hóa, thấy rằng:

Khoản 1 Điều 138 của Luật Xây dựng quy định: *“Hợp đồng xây dựng là hợp đồng dân sự được thỏa thuận bằng văn bản giữa bên giao thầu và bên nhận thầu để thực hiện một phần hay toàn bộ công việc trong hoạt động đầu tư xây dựng. Vì vậy, tranh chấp giữa Sở Văn hóa và liên danh Công ty TS, Công ty TP1 là tranh chấp hợp đồng dân sự theo quy định tại khoản 3 Điều 26 của Bộ luật Tố tụng dân sự.*

Do tranh chấp giữa các bên trong quá trình thực hiện hợp đồng nên liên danh Công ty TS và Công ty TP1 có phải nộp trả số tiền 14.569.262.000 đồng

hay không phải căn cứ vào quá trình thực hiện quyền, nghĩa vụ của các bên tham gia hợp đồng thi công xây dựng theo quy định của Luật Xây dựng, Bộ luật Dân sự và các văn bản có liên quan; phải xác định lỗi dẫn đến hợp đồng không quyết toán được là do bên nào, giá trị thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi mà bên đó gây ra là bao nhiêu, không phải căn cứ vào Kết luận thanh tra của B.

[4] Về việc thu thập và đánh giá chứng cứ:

Trong số tiền 14.569.262.000 đồng đã thanh toán cho đơn vị thi công, gồm có:

- 1.864.170.480 đồng đã giám định làm rõ là thanh toán sai chế độ quy định, Tòa án cấp sơ thẩm buộc đơn vị thi công phải hoàn trả cho chủ đầu tư là có căn cứ, đúng theo quy định điểm b khoản 2 Điều 26 của Thông tư số: 09/2016/TT-BTC ngày 18-01-2016, của Bộ Tài chính.

- 12.705.091.520 đồng đã thanh toán cho đơn vị thi công nhưng thiếu thành phần hồ sơ thanh toán, xét thấy:

Việc thanh toán theo khối lượng công việc hoàn thành, được nghiệm thu trong giai đoạn thanh toán là đúng theo quy định tại Điều 6 của Hợp đồng thi công xây dựng số: 271/HĐ-SVHTTDL ngày 16-10-2009.

Hồ sơ thanh toán có biên bản nghiệm thu, có bảng tính giá đề nghị thanh toán; đủ thành phần ký tên, gồm: Chủ đầu tư, đơn vị tư vấn quản lý dự án, đơn vị tư vấn giám sát, đơn vị thi công. Thành phần hồ sơ thiếu những kết quả thí nghiệm như: Tưới nhựa lót tiêu chuẩn, thăm BTN hạng trung, trải cán cấp phối đá dăm gia cố lè nhưng vẫn thanh toán đầy đủ. Như vậy, những hạng mục bị thiếu đó đơn vị thi công phải chịu trách nhiệm thế nào, giá trị thiệt hại bao nhiêu trong số tiền 12.705.091.520 đồng, vấn đề này chưa được làm rõ.

Theo các kết luận giám định, kết luận điều tra thì chủ đầu tư cũng có lỗi. Điều 11 của Hợp đồng thi công xây dựng số: 271/HĐ-SVHTTDL quy định, chủ đầu tư có nghĩa vụ tổ chức giám sát, tổ chức nghiệm thu, thuê tổ chức tư vấn có đủ năng lực hoạt động xây dựng để kiểm định chất lượng công trình khi cần thiết. Căn cứ theo hồ sơ nghiệm thu, hồ sơ thanh toán thì đã có đủ chữ ký của đại diện chủ đầu tư, đơn vị thi công, đại diện đơn vị tư vấn quản lý dự án, đại diện đơn vị tư vấn giám sát. Như vậy, *việc thanh toán khối lượng từng hạng mục công việc không đúng trình tự, thủ tục, thiếu hồ sơ nhưng vẫn thanh toán cho đơn vị thi công 12.705.091.520 đồng là lỗi của tổ chức, cá nhân nào do chủ đầu tư đã thuê, mức độ lỗi bao nhiêu, giá trị thiệt hại do lỗi đó gây ra bao nhiêu, chưa được làm rõ.*

Việc lựa chọn đơn vị thi công không đủ năng lực cũng ảnh hưởng đến quá trình thực hiện hợp đồng vì chính đơn vị thi công cũng thừa nhận đã được chủ đầu tư yêu cầu khắc phục những hư hỏng sau khi thanh toán, có khắc phục nhưng không được do không đủ năng lực tài chính.

Tòa án cấp sơ thẩm cho rằng Sở Văn hóa chỉ yêu cầu hoàn trả số tiền đã thanh toán cho đơn vị thi công nhưng không quyết toán được vào ngân sách Nhà nước, không yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân nào khác nên không đưa các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan như: Đơn vị được thuê tổ chức đấu thầu và chọn nhà thầu, đơn vị tư vấn quản lý dự án; đơn vị tư vấn giám sát vào tham gia tố tụng để làm rõ trách nhiệm của các bên trong số tiền 12.705.091.520 đồng đã thanh toán mà không quyết toán được là đưa thiếu người tham gia tố tụng, vi phạm khoản 4 Điều 68 của Bộ luật Tố tụng dân sự.

Các kết luận giám định, kết luận điều tra đã chỉ ra lỗi của các bên khi thực hiện hợp đồng, trong đó có lỗi của đơn vị thi công nhưng chưa làm rõ mức độ lỗi của từng đơn vị, cá nhân, giá trị thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi đó để xác định trách nhiệm của chủ đầu tư, của đơn vị thi công và các cá nhân, tổ chức có liên quan trong số tiền 12.705.091.520 đồng mà đã xét xử không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Sở Văn hóa đối với số tiền này là thu thập chứng cứ không đủ, Tòa án cấp phúc thẩm không bổ sung được, không bảo đảm được quyền lợi hợp pháp của đương sự.

[5] Từ những phân tích nêu trên, có căn cứ chấp nhận Quyết định kháng nghị số: 01/QĐ-VKS-DS ngày 10-2-2023, của Viện trưởng viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh, đã được sửa đổi tại phiên tòa phúc thẩm.

[6] Vị Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh tham gia phiên tòa đề nghị chấp nhận kháng nghị, hủy bản án sơ thẩm là có căn cứ.

[7] Về án phí phúc thẩm: Do hủy bản án sơ thẩm nên theo quy định tại khoản 3 Điều 29 của Nghị quyết số: 326/2016/UBTVQH14 ngày 30-12-2016, của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án thì Sở Văn hóa không phải chịu.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 3 Điều 308, Điều 310 của Bộ luật Tố tụng dân sự; khoản 3 Điều 29 của Nghị quyết số: 326/2016/UBTVQH14 ngày 30-12-2016, của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án:

1. Chấp nhận Quyết định Kháng nghị phúc thẩm số: 01/QĐ-VKS-DS ngày 10-2-2023, của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tây Ninh, đã được sửa đổi tại phiên tòa phúc thẩm.

2. Hủy Bản án Dân sự sơ thẩm số: 03/2023/DS-ST ngày 10 tháng 01 năm 2023, của Tòa án nhân dân thành phố TN, tỉnh Tây Ninh.

Do hủy bản án sơ thẩm nên không xét kháng cáo của A.

3. Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân thành phố TN xét xử lại theo quy định pháp luật.

4. Về án phí phúc thẩm: A không phải chịu.

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

Nơi nhận:

- VKSND TTN;
- TAND thành phố TN;
- Chi cục THADS thành phố TN ;
- Phòng KTNV&THA TATTN;
- Các đương sự trong vụ án;
- Lưu hồ sơ;
- Lưu tập án./.

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

Đã ký

Đặng Thị Đồng

