TOÀ ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HÀ NỘI

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

Bản án số: 55 / 2020/KDTM - PT.
Ngày : 21,25/5/2020
V/v: *Tranh chấp Hợp đồng xây dựng.*

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TOÀ ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI

Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ toạ phiên tòa: ***Bà Nguyễn Thị Hồng Hạnh.***

Các Thẩm phán : ***Bà Nguyễn Thị Thuý Hạnh***

Bà Ngô Tuyết Băng

T*hư ký Toà án nhân dân Thành phố Hà Nội ghi biên bản phiên toà :* ***Bà DươngThị Huệ***

*Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hà Nội****: Ông Trần Văn Lừng*** *- KSV*

Ngày 21, 25 tháng 5 năm 2020, tại trụ sở Toà án nhân dân thành phố Hà Nội, xét xử phúc thẩm, công khai vụ án Kinh doanh thương mại thụ lý số: 175/2020/TLPT - KDTM ngày 24 tháng 12 năm 2019 về tranh chấp: Hợp đồng xây dựng.

Do Bản án Kinh doanh thương mại sơ thẩm số 18/2019/ KDTM – ST ngày 17 tháng 7 năm 2019 của Tòa án nhân dân quận Đ bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 17/2020/QĐPT - KDTM ngày 4 tháng 2 năm 2020, Quyết định hoãn phiên toà số 110/2020/QĐPT ngày 26/2/2020 giữa các đương sự :

Nguyên đơn: ***Tổng Công ty T6 - Công ty cổ phần; (gọi tắt T6)***

Trụ sở: Tầng trệt, Tòa nhà B, 17 MCT, Khu phố 3, phường B, Quận 2, Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện theo pháp luật: Ông Võ Văn B, chức vụ: Chủ tịch Hội đồng quản trị.

Đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Anh T , chức vụ: Chuyên viên Phòng pháp chế;

Bị đơn: ***Tổng Công ty T8 - Công ty cổ phần; (gọi tắt T8)***

Trụ sở: 18 H, phường Q, quận Đ , thành phố Hà Nội.

Đại diện theo pháp luật: Ông Lương Minh T, chức vụ: Chủ tịch Hội đồng quản trị; ông Hồ Sỹ T, chức vụ: Tổng giám đốc.

Đại diện theo ủy quyền: Ông Hoàng Mạnh H, chức vụ: Phụ trách pháp chế ;

Ông T, ông H có mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN

** Tại đơn khởi kiện ngày 10/01/2017 và đơn bổ sung đơn khởi kiện ngày 29/12/2017, T6 trình bày như sau*:

Ngày 10/9/2009 tại Phòng công chứng số 7 thành phố Hà Nội, T6 và T8 đã ký thỏa thuận Liên danh để tham gia thực hiện gói thầu số 2: Xây dựng đường cao tốc và cầu LT từ Km11+000 - Km14+100 thuộc Dự án Xây dựng đường cao tốc Thành phố Hồ Chí Minh - LT - DG do Công ty Đầu tư và phát triển đường cao tốc Việt Nam (gọi tắt VEC) trực thuộc Bộ giao thông Vận tải làm chủ đầu tư.

Ngày 13/01/2010 VEC đã ban hành Quyết định số 04/QĐ-VEC-HĐQT phê duyệt kết quả đấu thầu gói thầu số 2 nói trên, đơn vị trúng thầu là Liên danh nhà thầu T6 và T8 .

Ngày 11/02/2010 VEC và Liên danh T6 - T8 đã ký kết hợp đồng số 04/HĐXD-VEC/2010 thi công xây lắp gói thầu số 2.

Để tiến hành quản lý thực hiện việc thi công gói thầu số 2 theo thỏa thuận của Liên danh, với vai trò là người đứng đầu Liên danh, chịu trách nhiệm toàn bộ về việc thực hiện hợp đồng với chủ đầu tư, T6 đã ban hành Quyết định số 47/QĐ/TCT6/TCCB-LĐ ngày 09/3/2010 về việc thành lập Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 của Liên danh T6 - T8 kèm theo quy chế và tổ chức hoạt động.

Căn cứ bảng phân chia tỷ lệ công việc trong liên danh và khả năng, nhu cầu của các bên, đối với phần công việc của T8 mà các bên thỏa thuận phân chia, ngày 14/6/2010 Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 và T8 ký Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA/2010 về việc thi công gói thầu số 2 (từ Km13+347.25 đến Km 14 +100). Ngày 16/6/2010 Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 đã tạm ứng 15% giá trị Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010 theo công văn số 559/TCKT ngày 15/6/2010 của T8 tương đương 21.891.000.000 đồng cho T8 (Lệnh chi kèm theo).

Tuy nhiên do T8 phải tập trung nguồn lực, thiết bị, tiền vốn để đẩy nhanh tiến độ cho các dự án xây dựng Nhà ga hành khách T2 Cảng hàng không Quốc tế Nội Bài, Dự án Vành đai III, Dự án xây dựng Quốc lộ 3 mới. . . theo chỉ đạo của Bộ trưởng Bộ giao thông vận tải, Liên danh T6 và T8 đã thực hiện thỏa thuận Liên danh bổ sung vào ngày 15/12/2011 với nội dung cụ thể:

1.T6 sẽ đảm nhận toàn bộ công việc của T8 theo hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA/2010 ngày 14/6/2010;

2. T8 sẽ chuyển trả cho Ban điều hành dự án gói thầu số 2 (đơn vị thuộc T6) số tiền đã tạm ứng là 21.891.000.000 đồng;

3. Đối với phí bảo lãnh:

3.1. Bảo lãnh thực hiện hợp đồng:

- T6 trả cho T8 số phí bảo lãnh đối với phần chênh lệch giữa giá trị mà T8 thi công theo Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010 với giá trị thi công phần chia theo thỏa thuận liên danh;

- Kể từ ngày T8 chuyển trả đầy đủ số tiền tạm ứng mà T8 đã nhận cho T6 , thì T6 sẽ trả cho T8 toàn bộ số phí bảo lãnh còn lại.

3.2. Bảo lãnh tiền tạm ứng:

- T6 trả cho T8 số phí bảo lãnh đối với phần chênh lệch giữa số tiền tạm ứng mà T8 thực nhận với giá trị mà T8 bảo lãnh;

- Kể từ ngày T8 chuyển trả đầy đủ số tiền tạm ứng mà T8 đã nhận cho T6 , thì T6 sẽ trả cho T8 toàn bộ số phí bảo lãnh còn lại.

4. T6 thực hiện việc chuyển trả phí bảo lãnh, phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng và bảo lãnh tiền tạm ứng mà Ngân hàng TMCP QT đã thu của T8 bằng cách đối trừ vào số tiền tạm ứng mà T8 phải hoàn trả cho T6 .

5. Mọi thỏa thuận nêu trên chỉ có hiệu lực khi T8 hoàn trả đủ tiền tạm ứng cho T6 trong vòng 03 tháng kể từ ngày 15/01/2012.

6. Trường hợp không thực hiện được nội dung trong Thỏa thuận Liên Danh này, Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 sẽ đề nghị Chủ đầu tư can thiệp bằng cách thu hồi tiền tạm ứng từ Ngân hàng bảo lãnh.

Thực hiện thỏa thuận trên, T8 đã chuyển trả cho T6 số tiền chia thành từng đợt như sau:

Lần thức nhất: Ngày 20/12/2011, T6 trả nợ thay cho T8 số tiền 3 tỷ đồng;

Lần thức hai: Ngày 08/5/2012, T8 chuyển khoản cho T6 số tiền 5 tỷ đồng;

Lần thứ ba: Ngày 16/8/2012, T8 chuyển khoản cho T6 số tiền 500 triệu đồng;

Lần thứ tư: Ngày 21/8/2012, T8 chuyển khoản cho T6 số tiền 4,5 tỷ đồng;

Lần thứ 5: Ngày 02/11/2012, T8 chuyển khoản cho T6 số tiền 2 tỷ đồng;

Lần thức 6: Ngày 02/5/2013, T8 xuất hóa đơn thu phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng và tạm ứng gói thầu số 2, dự án đường cao tốc LT - DG số tiền 3.882.541.005 đồng.

Tổng số tiền T8 đã trả T6 là 18.882.541.005 đồng.

Đến ngày 03/5/2013, giữa các bên đã có biên bản đối chiếu công nợ ghi nhận T8 còn phải thanh toán cho T6 số tiền 3.008.458.955 đồng.

Tại đơn khởi kiện ngày 10.1.2017, T6 yêu cầu T8 trả số tiền 2.107.458.995 đồng.

Tại đơn khởi kiện bổ sung này 29/12/2017, T6 yêu cầu T8 trả thêm số tiền 901.000.000 đồng vì đây là khoản phí bảo lãnh thuộc nghĩa vụ của Tổng Công ty T8 theo thỏa thuận tại Biên bản làm việc ngày 12/6/2013 giữa Ngân hàng TMCP QT , T6 , T8 và chủ đầu tư là VEC nên T6 không đối trừ khoản phí bảo lãnh này của T8 vào công nợ tạm ứng Gói thầu số 2 Dự án LT - DG theo đề nghị của T8 tại văn bản số 1422/TCT8 ngày 24/7/2013 và 1762/TCT8 ngày 05/9/2013.

Nay, T6 đề nghị Tòa án buộc T8 phải trả lại T6 số tiền 3.008.458.955 đồng, không yêu cầu lãi suất.

***** *T8 trình bày như sau* : T8 xác nhận những nội dung về thỏa thuận Liên danh giữa T6 và T8 về việc tham gia đấu thầu và việc ký Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010 để thực hiện thi công gói thầu số 2: Xây dựng đường cao tốc và cầu LT từ Km11+000 - Km14+100 thuộc dự án xây dựng đường cao tốc Thành phố Hồ Chí Minh - LT - DG như đại diện ủy quyền của nguyên đơn trình bày là đúng.

Quá trình thực hiện hợp đồng Liên danh, ngày 16/6/2010, Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 đã tạm ứng 15% giá trị Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010 cho T8 tương đương 21.891.000.000 đồng.

Tuy nhiên, do T8 phải tập trung nguồn lực, thiết bị, tiền vốn để đẩy nhanh tiến độ cho các dự án xây dựng Nhà ga hành khách T2 Cảng hàng không Quốc tế Nội Bài, Dự án đường vành đai II, Dự án xây dựng quốc lộ 3. . . theo chỉ đạo của Bộ trưởng Bộ Giao thông vận tải nên Liên danh T6 và T8 đã Thoả thuận Liên danh bổ sung ngày 15/12/2011 đúng như T6 trình bày.

Thực hiện thỏa thuận trên, T8 đã trả cho T6 số tiền trên thành 6 lần. Tổng số tiền T8 đã trả T6 là 18.882.541.005 đồng.

Đến ngày 03/5/2013, giữa các bên đã có biên bản đối chiếu công nợ ghi nhận T8 còn nợ T6 số tiền 3.008.458.955 đồng. T8 không nhận được bất kỳ công văn nhắc nợ nào của T6 từ năm 2013 đến nay.

Nay, T6 yêu cầu T8 hoàn trả số tiền 3.008.458.955 đồng, T8 có ý kiến như sau:

- T8 cho rằng đây là khoản tiền công của T6 trả cho T8 thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh hợp đồng. Do đó, T8 không có nghĩa vụ thanh toán khoản này cho T6 .

- T8 nghĩ rằng phía T6 đã đồng ý với chi phí thù lao trên nên suốt từ năm 2013 đến nay phía T6 cũng không có hồi âm khiếu nại khiếu kiện về việc này.

- Đến cuối năm 2017, T6 đơn phương gửi đơn kiện T8 yêu cầu thanh toán khoản tiền nói trên là không hợp tình hợp lý và đã hết thời hiệu khởi kiện. Vì vậy, T8 đề nghị Tòa án áp dụng thời hiệu khởi kiện theo quy định của pháp luật hiện hành để đình chỉ giải quyết vụ án.

Bản án Kinh doanh thương mại sơ thẩm số 18/2019/ KDTM – ST ngày 17 tháng 7 năm 2019 của Tòa án nhân dân quận Đ đã quyết định như sau :

1. Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Tổng công ty T6 - Công ty cổ phần đối với Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần.

2. Buộc Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần phải thanh toán trả cho Tổng công ty T6 - Công ty cổ phần số tiền 3.008.458.955 đồng (ba tỷ không trăm linh tám triệu bốn trăm năm tám nghìn chín trăm năm năm đồng).

3. Ghi nhận Tổng công ty T6 - Công ty cổ phần không yêu cầu Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần phải trả tiền lãi chậm thanh toán.

Bác các yêu cầu khác của các đương sự.

4. Về án phí: Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần phải chịu 92.169.179 đồng (chín mươi hai triệu một trăm sáu chín nghìn một trăm bảy mươi chín đồng).

- **Sau khi xét xử sơ thẩm** : T8 kháng cáo toàn bộ bản án.

Tại phiên tòa phúc thẩm :

T6 trình bày : Đề nghị giữ nguyên bản án sơ thẩm. T6 xác nhận Công văn ngày 31/1/2016 của T6 do T8 xuất trình tại phiên toà là đúng. Theo Thoả thuận liên danh bổ sung ngày 15/12/2011, T6 và T8 thống nhất thoả thuận về việc giải quyết số tiền tạm ứng và số phí bảo lãnh , tuy nhiên do T8 không thực hiện đúng kế hoạch hoàn tiền tạm ứng nên T6 không đồng ý trừ phí bảo lãnh cho T8 vào số tiền tạm ứng theo thoả thuận

nêu trên.Theo Biên bản đối chiếu công nợ ngày 31/5/2013 xác định số phí bảo lãnh mà T8 đã nộp là 3.882.541.005 đồng.

T8 trình bày **:**

Tại phiên toà phúc thẩm T8 nộp bổ sung Công văn ngày 31/1/2016 của T6 gửi cho T8 với nội dung : xác nhận đến hết ngày 31/12/2015 trên sổ sách của T6 phản ánh số tiền mà T8 còn nợ T6 là 2.107.458.995đ.

T8 kháng cáo đề nghị : Do điều kiện khách quan T8 không thể thực hiện hợp đồng liên danh , T6 thực hiện toàn bộ hợp đồng liên danh thi công 100% công trình, do vậy việc hai bên ký Thoả thuận bổ sung liên danh ngày 15/12/2011 là đúng pháp luật. Theo mục 4 Thoả thuận bổ sung liên danh ngày 15/12/2011 thể hiện T6 sẽ đối trừ toàn bộ số phí bảo lãnh vào số tạm ứng. Biên bản đối chiếu công nợ ngày 31/5/2013 giữa hai bên thể hiện T6 đồng ý trừ số tiền phí bảo lãnh mà T8 đã nộp là 3.882.541.005 đồng vào số tiền T8 tạm ứng. Tại công văn ngày 31/1/2016 của T6 gửi cho T8 cũng thể hiện trên sổ sách của T6 đã trừ số tiền phí bảo lãnh 901.000.000 đồng vào số tiền tạm ứng, điều đó thể hiện thoả thuận ngày 15/12/2011 vẫn được T6 và T8 đang thực hiện và có hiệu lực, do vậy T8 kháng cáo đề nghị Toà án không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của T6 vì số tiền 3.008.458.955 đồng phải được T6 khấu trừ phí bảo lãnh, và T8 đã xuất hoá đơn đối với số phí bảo lãnh nêu trên gửi T6 .

Tại phiên tòa vị đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hà Nội có quan điểm:

Về thủ tục tố tụng: Tòa án nhân dân Thành phố Hà Nội tiến hành thụ lý và giải quyết vụ án theo đúng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

Về nội dung : Căn cứ Biên bản đối chiếu công nợ ngày 31/5/2013 thể hiện T8 còn nợ T6 số tiền 3.008.458.955 đồng , do vậy căn cứ khoản 1 điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của T8 , giữ nguyên bản án sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

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

- **Về thủ tục tố tụng** : Đơn kháng cáo của T8 trong thời hạn Luật định và hợp lệ.

- **Về nội dung**:

Ngày 10/9/2009 T6 và T8 đã ký thỏa thuận Liên danh để tham gia đấu thầu gói thầu số 2: Xây dựng đường cao tốc và cầu LT từ Km11+000 - Km14+100 thuộc Dự án Xây dựng đường cao tốc Thành phố Hồ Chí Minh - LT - DG do VEC làm chủ đầu tư, với tỷ lệ: T6 thi công 60%, T8 thi công 40%.

Ngày 13/01/2010 VEC đã ban hành Quyết định số 04/QĐ-VEC-HĐQT phê duyệt Liên danh nhà thầu T6 và T8 trúng thầu gói thầu số 2. Ngày 11/02/2010 VEC và Liên danh T6 - T8 đã ký kết hợp đồng số 04/HĐXD-VEC/2010 thi công xây lắp gói thầu số 2.

Để thực hiện việc thi công dự án ,T6 và T8 đều phải có Bảo lãnh thực hiện hợp đồng và Bảo lãnh tạm ứng do các Ngân hàng bảo lãnh. Do vậy ngày 25/2/2010 T8 và VIB ký Hợp đồng cấp bảo lãnh số 1073/HĐBL/2010 , ngày 15/3/2010 ký Hợp đồng cấp bảo lãnh số 1085/HĐBL/2010 theo tỷ lệ liên danh đã thoả thuận là T8 thi công 40% . Từ ngày 30/6/2010 đến ngày 7/10/2010 T8 đã nộp phí bảo lãnh đối với 02 Hợp đồng bảo lãnh cho VIB số tiền 6.159.244.111đ (có chứng từ kèm theo).

Căn cứ bảng phân chia tỷ lệ công việc trong liên danh, Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 và T8 ký kết hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA/2010 ngày 14/6/2010 về việc thi công gói thấu số 2 (từ Km13+347.25 đến Km 14 +100). Ngày 16/6/2010 Ban quản lý tạm ứng cho T8 15% giá trị Hợp đồng bằng 21.891.000.000 đồng.

Ngày 15/12/2011, Liên danh T6 và T8 đã thỏa thuận bổ sung thống nhất xác định T8 không tiếp tục thi công Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010, T6 sẽ trực tiếp thi công toàn bộ dự án , do vậy việc hai bên thoả thuận T8 phải trả T6 số tiền tạm ứng 21.891.000.000 đồng là phù hợp với pháp luật.

Về phí bảo lãnh : Tại mục 4, 5 Thoả thuận liên danh ngày 15/12/2011 quy định : "4/ *T6 thực hiện việc chuyển trả phí bảo lãnh, phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng và bảo lãnh tiền tạm ứng mà Ngân hàng TMCP QT đã thu của T8 bằng cách đối trừ vào số tiền tạm ứng mà T8 phải hoàn trả cho T6* . 5/ *Mọi thỏa thuận nêu trên chỉ có hiệu lực khi T8 hoàn trả đủ tiền tạm ứng cho T6 trong vòng 03 tháng kể từ ngày 15/01/2012* ". Thấy rằng vì điều kiện khách quan, T8 không thể thực hiện thi công công trình theo thoả thuận liên danh, T6 trực tiếp thực hiện thi công toàn bộ công trình, do vậy việc hai bên thoả thuận với nội dung T6 chuyển trả phí bảo lãnh gồm phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng và bảo lãnh tiền tạm ứng mà Ngân hàng TMCP QT đã thu của T8 bằng cách đối trừ vào số

tiền tạm ứng 21.891.000.000 đồng mà T8 phải hoàn trả cho T6 là phù hợp với thực tế và là sự tự nguyện của hai bên nên phát sinh hiệu lực. Xét thấy sau 3 tháng kể từ thời điểm 15/1/2012, T8 vẫn tiếp tục trả tiền cho T6 vào các ngày 8/5/2012, 16/8/2012, 21/8/2012, 2/11/2012, T6 không có ý kiến phản đối, không có bất kỳ văn bản nào gửi T8 thể hiện quan điểm Thoả thuận liên danh ngày 15/12/2011 hết hiệu lực, điều đó thể hiện giữa T6 và T8 vẫn tiếp tục thực hiện Thoả thuận liên danh ngày 15/12/2011. Ngày 2/5/2013 T8 xuất Hoá đơn giá trị gia tăng số 287 cho Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 – T6 với nội dung : " *Phí bảo lãnh thực hiện Hợp đồng và tạm ứng gói thầu số 2 dự án xây dựng đường cao tốc Thành phố Hồ chí Minh – LT – DG số tiền 3.882.541.005 đồng*". Ngày 3/5/2013, Ban quản lý điều hành dự án gói thầu số 2 và T8 ký Biên bản đối chiếu công nợ và xác nhận " *T8 đã trả lại tiền tạm ứng cho T6 18.882.541.005đ . Trong đó : Tiền tạm ứng Hợp đồng 15.000.000.000đ, Phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng, tạm ứng : 3.882.541.005đồng* ". Như vậy đến thời điểm ngày 2/5/2013, 3/5/2013 giữa T6 , T8 vẫn tiếp tục thực hiện thoả thuận liên danh ngày 15/12/2011 và T6 đã trừ Phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng, tạm ứng : 3.882.541.005đồng vào số tiền T8 đã tạm ứng. Căn cứ Hợp đồng cấp bảo lãnh số 1073/HĐBL/2010 ngày 15/3/2010, Hợp đồng cấp bảo lãnh số 1085/HĐBL/2010 và các chứng từ chuyển tiền thể hiện T8 đã nộp phí bảo lãnh theo 2 hợp đồng trên là 6.159.244.111đ. Tại Biên bản làm việc ngày 12/6/2013 giữa T6 , T8 , VEC, VIB đều thể hiện do T6 thi công bị kéo dài thời gian do với quy định nên phí bảo lãnh T8 còn phải thanh toán cho VIB là 901.000.000đ, các bên thống nhất T8 phải trả cho VIB , còn giữa T6 và T8 tiếp tục thực hiện theo thoả thuận có nghĩa là thoả thuận liên ngày 15/12/2011. Thực hiện thoả thuận ngày 12/6/2013, T8 đã nộp cho VIB số tiền 901.000.000đ, ngày 24/7/2013, 5/9/2013 T8 đều có Công văn số 1422/TCT8 và 1762/TCT8 gửi T6 đề nghị khấu trừ số tiền 901.000.000đ vào số tiền tạm ứng . T6 thừa nhận có nhận được 2 công văn nêu trên của T8 và không phản đối. Tại công văn ngày 31/1/2016 T6 xác nhận theo sổ sách T8 còn nợ và chỉ đòi số nợ 2.107.458.995đ điều đó thể hiện trên sổ sáchT6 đối trừ số phí 901.000.000đ vào số tiền tạm ứng của T8 , do vậy kháng cáo của T8 cho rằng cần tiếp tục đối trừ số Phí bảo lãnh thực hiện hợp đồng, tạm ứng mà T8 đã nộp vào số tiền mà T8 đã tạm ứng theo như thoả thuận liên danh ngày 15/12/2011 là có căn cứ nên chấp nhận. Tổng số phí bảo lãnh phí bảo lãnh theo 2 hợp đồng bảo lãnh T8 đã trả cho VIB là 7.060.244.111đ, T6 đã đối trừ số tiền 3.882.541.005đồng , nay còn tiếp tục đối trừ số tiền 3.177.703.106. Tuy nhiên căn cứ vào

số tiền tạm ứng thì T8 còn nợ T6 số tiền 3.008.458.955 đồng do vậy T8 chỉ yêu cầu đối trừ số tiền 3.008.458.955 đồng, không yêu cầu T6 phải trả số tiền T8 đã nộp vượt quá số tiền tạm ứng là 169.244.111đ , thấy rằng đây sự tự nguyện của T8 , tại cấp sơ thẩm T8 cũng không đề nghị xem xét về số tiền nêu trên, nên cấp phúc thẩm không xem xét. Từ những phân tích trên, căn cứ khoản 2 điều 308 Bộ luật tố tụng dân sự sửa án sơ thẩm, chấp nhận yêu cầu kháng cáo của T8 , không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của T6 .

* Về án phí phúc thẩm: T8 không phải chịu 2.000.000đ án phí phúc thẩm.

Từ những nhận định trên!

Căn cứ điều 76, 107, 108 Luật xây dựng.

Căn cứ điều 147, điều 148, khoản 2 điều 308, điều 313, 349 Bộ luật tố tụng dân sự.

Căn cứ Khoản 1 điều 26, Khoản 2 điều 29 Nghị quyết số 326/2016 UBTVQH của Ủy ban thường vụ Quốc Hội quy định về mức thu, miễn, giảm,thu, nộp, quản lý, sử dụng án phí, lệ phí Tòa án.

QUYẾT ĐỊNH

Xử : Chấp nhận yêu cầu kháng cáo của Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần.

Sửa Bản án Kinh doanh thương mại sơ thẩm số 18/2019/ KDTM – ST ngày 17 tháng 7 năm 2019 của Tòa án nhân dân quận Đ và quyết định như sau :

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Tổng công ty T6 - Công ty cổ phần về việc đòi số tiền tạm ứng 3.008.458.955 đồng theo Hợp đồng số 08/HĐXL/BQLDDHDA2/2010 ngày 14/6/2010 đối với Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần.

Bác các yêu cầu khác của các đương sự.

2. Về án phí: Tổng công ty T6 - Công ty cổ phần phải chịu 92.169.179 đồng (chín mươi hai triệu một trăm sáu chín nghìn một trăm bẩy mươi chín đồng) án phí dân sự sơ thẩm được trừ vào số tiền tạm ứng án phí 37.070.000 đồng (ba mươi bẩy triệu không trăm bẩy mươi nghìn đồng chẵn) đã nộp tại biên lai số 0006245 ngày 11/10/2017 của Chi cục thi hành án dân sự quận Đ còn phải nộp 55.099.179đ.

Hoàn trả Tổng công ty T8 - Công ty cổ phần số tiền 2.000.000đ tạm ứng án phí nộp tại biên lai số 9484 ngày 14/11/2019 của Chi cục thi hành án dân sự quận Đ .

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 kể từ ngày 25/5/2020.

Nơi nhận:
- Tòa án ND Quận Đ ;
- Viên kiểm sát ND TP Hà Nội;
- Đương sự.
- Lưu.

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

Nguyễn Thị Hồng Hạnh