

Bản án số: 31/2018/KDTM-PT
Ngày 31-8-2018
V/v tranh chấp hợp đồng xây dựng

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Vũ Thị Thu Hà

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Văn Dương
Bà Nguyễn Thị Thu Thủy

- Thư ký phiên tòa: Bà Đào Thị Hồng Phương, Thẩm tra viên Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa: Ông Phạm Duy Hiền, Kiểm sát viên.

Ngày 30 tháng 7 và ngày 31 tháng 8 năm 2018 tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 03/2018/TLPT-KDTM ngày 12 tháng 3 năm 2018 về tranh chấp hợp đồng xây dựng.

Do Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 01/2018/KDTM-ST ngày 02 tháng 02 năm 2018 của Tòa án nhân dân quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 552/2018/QĐ-PT ngày 11 tháng 6 năm 2018, Thông báo thay đổi thời gian mở phiên tòa xét xử phúc thẩm số 807/TB-TA ngày 27 tháng 8 năm 2018 giữa các đương sự:

- Nguyên đơn: Công ty Cổ phần Bê tông A, địa chỉ trụ sở: đường B, phường C, quận D, thành phố Hà Nội.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Ông Lưu Văn H là người đại diện theo pháp luật; ông Nguyễn Đức M và ông Nguyễn Văn K - Luật sư thuộc Công ty Luật B, Thành phố Hà Nội là người đại diện theo ủy quyền (theo Giấy ủy quyền ngày 10 tháng 8 năm 2018); đều có mặt.

- Bị đơn: Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N; địa chỉ trụ sở: X; địa chỉ Văn phòng điều hành dự án gói thầu EX-10 hiện nay: X, đường C, Quận D, Thành phố Hà Nội;

Người đại diện hợp pháp của bị đơn: Ông M (quốc tịch Hàn Quốc) - Giám đốc Văn phòng điều hành dự án gói thầu là đại diện theo ủy quyền (theo Thư ủy quyền ngày 08 tháng 02 năm 2018) và bà Nguyễn Thị Kim O, ông Đinh Mạnh T, bà Lê Nguyên H, ông Hoàng Văn Đ đều là nhân viên Công ty là người đại diện theo ủy quyền (theo Thông báo bổ sung về việc ủy quyền ngày 10 tháng 7 năm 2018); đều có mặt.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn: Bà Đinh Thị T, Luật sư Văn phòng Luật sư L thuộc Đoàn Luật sư thành phố Hải Phòng; có mặt.

- *Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:* Tổng Công ty Z; địa chỉ: Đường M, quận Q, Thành phố Hà Nội.

Người đại diện hợp pháp của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan: Ông Phạm Anh P - Giám đốc Ban Quản lý dự án đại diện theo ủy quyền (Văn bản ủy quyền số 180130.01/UQ-TCT ngày 30/01/20180); có mặt.

- *Người làm chứng:*

1. Công ty Cổ phần X, địa chỉ: Số X1, phường X2, quận Hải An, Hải Phòng; vắng mặt.

2. Công ty TNHH Đầu tư và Thương mại S, địa chỉ: Số Y1 đường Y2, phường Y3, quận Y4, thành phố Hà Nội; vắng mặt.

3. Liên danh tư vấn giám sát M, địa chỉ: Số Z1, phường Z2, quận Z3, thành phố Hà Nội; vắng mặt.

- *Người phiên dịch:*

1. Ông Đinh Mạnh T, Trợ lý Giám đốc Văn phòng điều hành dự án - Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N; có mặt.

2. Bà Đặng Thị K, cư trú tại Phường T, thành phố Thái Bình, tỉnh Thái Bình; có mặt.

- *Người kháng cáo:* Bị đơn Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tóm tắt nội dung, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm:

Trong đơn khởi kiện gửi Tòa án cùng các lời khai trong quá trình giải quyết vụ án đại diện nguyên đơn trình bày:

Ngày 29/7/2009, Tổng Công ty Z (viết tắt là Tổng Công ty Z) – Chủ đầu tư và Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N (viết tắt là Công ty N) đã ký kết Hợp đồng Xây lắp EX-10 số 30/TỔNG CÔNG TY Z-CÔNG TY N để thực hiện gói thầu EX-10 thi công xây lắp đoạn đường ô tô cao tốc Hà Nội – Hải Phòng.

Ngày 05/02/2010, Công ty Cổ phần Bê tông A (viết tắt là Công ty A) với tư cách là Nhà thầu được chỉ định đã ký với Công ty N Hợp đồng thầu phụ số NK-

VN-EX10-003 với giá trị hợp đồng là 125.484.800.753 đồng, thanh toán bằng Việt Nam Đồng (VNĐ).

Ngày 20/9/2013, Tổng Công ty Z và Công ty N ký Phụ lục Hợp đồng số 06, chủ đầu tư sẽ không giao Công ty A cung cấp và thi công lao lắp toàn bộ các cấu kiện bê tông đúc sẵn của gói thầu EX-10. Tuy nhiên, Tổng Công ty Z và Công ty N thống nhất Công ty N vẫn giữ nguyên Công ty A là nhà thầu phụ do Công ty N lựa chọn và được Tổng Công ty Z chấp thuận.

Ngày 23/01/2014, Công ty N và Công ty A đã ký kết Phụ lục hợp đồng số 01 (Phụ Lục 01) để Công ty A thực hiện thi công các hạng mục bê tông đúc sẵn theo đúng đơn giá mà Chủ đầu tư đã ký với Công ty N.

Ngày 25/4/2014, Tổng Công ty Z và Công ty N đã ký kết Phụ lục số 09 của Hợp Đồng Thầu Chính (Phụ Lục 09), sửa đổi cách điều chỉnh giá hợp đồng, đồng thời bổ sung vào khoản hỗ trợ - điều chỉnh trượt giá cho Nhà thầu thi công gói thầu EX-10 với tổng giá trị là 312.000.000.000 đ.

Ngày 27/6/2014, Tổng Công ty Z đã gửi Công văn số 140627.08/PMB HNHP-TKDA3 cho Công ty N, thông báo quyết định chấp thuận chủ trương tính trượt giá riêng cho Công ty A tại gói thầu EX-8 và EX-10.

Từ ngày 04/7/2014 đến ngày 07/7/2014, Công ty N và Công ty A đã tiến thảo luận về vấn đề tính toán trượt giá và Công ty N nhận thấy cách tính của Công ty A toán này là có thể chấp nhận được.

Ngày 09/7/2014, Công ty N đã gửi thư số 090638.NK.EX10.PCT.2489 cho Tư vấn giám sát (viết tắt là TVGS), đề trình bảng tính hệ số cho các chỉ số được lập bởi Công ty A để Tư vấn giám sát xem xét.

Sau nhiều lần làm việc trực tiếp giữa hai bên về vấn đề trượt giá (từ tháng 10/2014 đến tháng 3/2015), mặc dù về cơ bản Chủ đầu tư, Tư vấn giám sát cũng như chính Công ty N đã chấp thuận việc tính toán trượt giá của Công ty A nhưng Công ty N vẫn không thanh toán giá trị trượt giá cho Công ty A. Do đó, ngày 30/3/2015, Công ty A đã gửi thư số 150330.01/CT-QLDA cho Công ty N và đề nghị Công ty N ký với Công ty A Phụ lục số 02 giải quyết dứt điểm các vấn đề về trượt giá; nếu Công ty N đồng ý ký phụ lục này thì thanh toán toàn bộ giá trị trượt giá đối với hạng mục mà Công ty A đã hoàn thành; nếu Công ty N không đồng ý ký phụ lục này thì thanh toán toàn bộ giá trị hợp đồng bằng KRW (tiền Hàn Quốc) theo cách tính giá trị trượt giá quy định tại Hợp đồng thầu chính.

Tháng 10/2014, Tổng Công ty Z và Công ty N tiến hành ký Phụ lục số 12 của Hợp đồng thầu chính (Phụ Lục 12), bổ sung hệ số điều chỉnh giá vào Điều 70.3 Phần II đã được thay thế bằng Điều 6 Phụ Lục 09 quy định việc điều chỉnh giá đối với các hạng mục công việc được thực hiện bởi Công ty A.

Ngày 04/9/2015, Tổng Công ty Z đã gửi Công văn số 150904.15/PMB HNHP-TKDA3 cho Liên danh tư vấn MI-VJEC (TVGS) và Công ty N, đề nghị xử lý vướng mắc trong cách xác định trượt giá và yêu cầu Công ty N có văn bản trả

lời về hai phương án: *Phương án 1 - Công ty N nhận tiền KRW, tính trượt giá bằng KRW và thanh toán cho Công ty A bằng KRW; Phương án 2 - Công ty N nhận tiền VNĐ, tính trượt giá bằng VNĐ và thanh toán cho Công ty A bằng VNĐ.*

Ngày 09/9/2015, Công ty N đã gửi Công văn số 090638.NK.EX10.PCT.2934 cho Tổng Công ty Z và cho rằng: *hai phương án trên là không phù hợp với Hợp Đồng Thầu Chính và Hợp Đồng Thầu Phụ; Chủ đầu tư đã chấp thuận thanh toán chi phí hỗ trợ cho Công ty N, Công ty N cũng thống nhất cũng sẽ áp dụng cách tính điều chỉnh giá của Chủ đầu tư theo Phụ Lục 09, do đó, Công ty N sẽ tính điều chỉnh giá theo phương pháp được quy định Phụ lục và có thể thanh toán cho Công ty A trong khoảng giá trị mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư.*

Ngày 03/11/2015, TVGS đã gửi Công văn số MI/C/11.2/151103.01 cho Công ty N và Tổng Công ty Z với nội dung: *Giá trị trượt giá dựa trên khối lượng công việc mà Công ty A thực hiện là 44.657.870.683 đồng (chưa bao gồm thuế VAT) nhỏ hơn giá trị trượt giá cho gói thầu EX-10 mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư, do đó, việc Công ty N phải thanh toán cho Công ty A khoản tiền trên là phù hợp với Phụ Lục 1; (Công ty N không có lý do gì để từ chối việc tuân thủ Điều 4 - Thanh toán đã được quy định trong Phụ Lục 1 của Hợp Đồng Thầu Phụ; Tư vấn giám sát kiến nghị Công ty N thanh toán cho Công ty A khoản tiền trượt giá nêu trên trên cơ sở thỏa thuận tại Hợp Đồng Thầu Phụ và các phụ lục đã ký để tránh xảy ra các vấn đề kiện cáo không đáng có.*

Ngày 19/11/2015, Công ty A đã gửi Đề nghị thanh toán số 151119.01 CT-QLDA tới Công ty N yêu cầu thanh toán tổng số tiền là 46.667.474.751 đồng, trong đó, giá trị điều chỉnh giá/trượt giá là 44.657.870.683 đồng. Tuy nhiên, ngày 23/11/2015, Công ty N đã gửi Công văn số 90638.NK.EX10.PCT.3026 cho Công ty A và cho rằng: *khi điều chỉnh giá được tính theo phương pháp nêu tại Phụ Lục 9, Công ty N gần như không nhận được giá trị điều chỉnh giá cho dầm Super-T từ Chủ đầu tư; theo Phụ Lục 1, giá trị điều chỉnh giá mà Công ty A được nhận sẽ không vượt quá giá trị điều chỉnh giá Chủ đầu tư trả cho Công ty N.*

Ngày 29/01/2016, Tổng Công ty Z đã gửi Công văn số 160129.09/PMB HNHP – TKDA3 cho Công ty N với nội dung: *Theo Phụ Lục 09, Chủ đầu tư và Công ty N đã thống nhất bổ sung vào giá Hợp Đồng Thầu Chính một khoản tiền hỗ trợ cho Namkwamg với giá trị là 312 tỷ đồng; khoản tiền hỗ trợ này được tính trên tổng giá trị sản lượng của gói thầu EX-10, tức là đã bao gồm giá trị sản lượng các hạng mục dầm Super-T, tấm bê tông đúc sẵn cho dầm Super-T do Công ty A thực hiện; căn cứ để xác định khoản tiền hỗ trợ này thực chất là giá trị chênh lệch của hai phương pháp tính giá trị trượt giá (áp dụng chỉ số giá bằng đồng VNĐ và áp dụng chỉ số giá bằng đồng KRW); do vậy khoản tiền hỗ trợ này phải được coi là một phần giá trị trượt giá mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư; Công ty N đã*

nhận được đầy đủ khoản tiền trượt giá của các khối lượng hoàn thành và khoản tiền hỗ trợ nói trên từ Chủ đầu tư; do đó, Công ty N có trách nhiệm thanh toán giá trị trượt giá cho giá trị sản lượng xây lắp mà Công ty A thực hiện; nếu đến ngày 15/03/2016, Công ty N tiếp tục trì hoãn không tính toán giá trị trượt giá cho Công ty A thì Chủ đầu tư sẽ thanh toán trực tiếp giá trị trượt giá cho Công ty A theo tính toán của Tư vấn giám sát tại văn bản MI/C/11.2/151103.01 đề ngày 03/11/2015.

Ngày 18/02/2016, Công ty A đã gửi Công văn số 160218.01/CT-QLDA cho Công ty N đề nghị giải quyết dứt điểm việc thanh toán giá trị trượt giá, nếu không sẽ đưa vụ việc ra giải quyết bằng con đường Trọng tài theo quy định tại Điều 17 của Hợp Đồng Thầu Phụ và sẽ tiến hành tính lãi đối với số tiền trượt giá mà Công ty N chậm trả cho Công ty A.

Ngày 26/02/2016, Công ty N gửi Công văn số 090638.NK.EX10.PCT.3126 từ chối việc thanh toán trượt giá cho Công ty A với lý do: *Chủ đầu tư chấp nhận thanh toán chi phí hỗ trợ và Công ty N cũng đã thỏa thuận tính toán giá trị điều chỉnh giá theo phương pháp tính của Chủ đầu tư tại Phụ Lục 09, khi tính toán điều chỉnh giá theo các quy định trong Hợp Đồng Thầu Chính, giá trị điều chỉnh giá sẽ lớn hơn rất nhiều so với chi phí hỗ trợ mà hai bên thỏa thuận; (khi tính toán giá trị điều chỉnh giá theo Phụ Lục 09, giá trị điều chỉnh giá cho Công ty A mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư là -2.025 triệu đồng; theo Điều 4 Phụ Lục 01, giá trị điều chỉnh giá mà Công ty N thanh toán cho Công ty A không được vượt quá giá trị điều chỉnh mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư.*

Sau một thời gian đàm phán không có kết quả, ngày 04/7/2016, Công ty A gửi Thông báo số 160704.1 cho Công ty N chính thức đề xuất và chỉ định Trung tâm trọng tài quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam là cơ quan giải quyết các tranh chấp phát sinh từ và liên quan đến Hợp Đồng Thầu Phụ nêu trên. Do phía Công ty N không có ý kiến phản hồi nên Công ty A đã nộp hồ sơ khởi kiện tại Tòa án.

Từ những nội dung nêu trên, nguyên đơn đề nghị Tòa án giải quyết các yêu cầu cụ thể:

- Buộc bị đơn phải thanh toán giá trị trượt giá/điều chỉnh giá với số tiền là giá trị trượt giá/điều chỉnh giá (tính theo đơn giá điều chỉnh mới nhất giữa Tổng Công ty Z và Công ty N đến thời điểm xét xử sơ thẩm) là **48.710.399.347 đồng** (đã bao gồm thuế VAT nhưng chưa bao gồm 5% giá trị giữ lại bảo hành là **2.563.705.229 đồng**); cùng khoản tiền lãi chậm trả (9%/năm) tính đến ngày xét xử sơ thẩm 31/01/2018 là **11.119.440.430 đồng**. Tổng số tiền là: **59.746.107.994 đồng**.

- Đề nghị Tòa án tuyên Nguyên đơn có quyền yêu cầu Chủ đầu tư (Tổng Công ty Z) thanh toán trực tiếp giá trị trượt giá này cho Nguyên đơn trong trường hợp Bị đơn không thanh toán tiền trượt giá cho Nguyên đơn.

Trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, đại diện Công ty N đồng ý với lời khai của Công ty A về quá trình giao kết và thực hiện hợp đồng; nội dung các hợp đồng cũng như các văn bản trao đổi của các bên liên quan đến quá trình giải quyết tranh chấp giữa các bên đồng thời đưa ra các căn cứ bác bỏ toàn bộ các yêu cầu của nguyên đơn như sau:

- Công ty A là Công ty con của Tổng Công ty Z, khi Công ty A và Công ty N ký Hợp đồng thầu phụ số NK-VN-EX10-003 là do Tổng Công ty Z chỉ định.

- Không có thỏa thuận cụ thể nào giữa Công ty N và Công ty A về việc tính giá trị điều chỉnh giá theo VND áp dụng nguồn chỉ số do Trung tâm tư liệu thống kê thuộc Tổng cục thống kê Việt Nam cung cấp trên địa bàn thành phố Hải Phòng.

- Chỉ số giá theo KRW cũng được áp dụng để tính giá trị trượt giá giữa Công ty N và Công ty A và giữa Tổng Công ty Z với Công ty N đối với các công việc của Công ty A

- Công ty N chỉ phải thanh toán cho Công ty A khoản tiền trượt giá đã nhận được từ Tổng Công ty Z và do khoản tiền trượt giá đã nhận là (-) nên không có tiền thanh toán cho Công ty A

- Phụ lục hợp đồng số 09 quy định khoản tiền hỗ trợ 312 tỷ đồng không bao gồm các hạng mục công việc do Công ty A thực hiện nên Công ty A không có quyền yêu cầu Chủ đầu tư thanh toán khoản giá trị này trong trường hợp Công ty N không thực hiện nghĩa vụ thanh toán giá trị trượt giá cho Công ty A

Trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan là Tổng Công ty Z (TỔNG CÔNG TY Z) xác nhận nội dung các hợp đồng đã ký và các văn bản trao đổi giải quyết tranh chấp giữa các bên; đồng ý với quan điểm của Công ty A đồng thời trình bày:

- Kể từ ngày 18/7/2015 Công ty A không phải là Công ty con của Tổng Công ty Z. Khi Công ty N đệ trình yêu cầu chủ đầu tư thanh toán thì Công ty N xác định là tiền trượt giá, tuy nhiên cách tính trượt giá không được Tư vấn giám sát chấp thuận. Sau đó, Tư vấn giám sát đã đưa ra một cách tính trượt giá khác gửi cho Công ty N. Do các bên không thống nhất được, để tránh dẫn đến việc chấm dứt Hợp đồng với Công ty N và tránh gây thiệt hại cho Dự án, TỔNG CÔNG TY Z đã báo cáo Bộ Giao thông vận tải và Thủ tướng Chính phủ và được Thủ tướng Chính phủ chấp thuận việc điều chỉnh giá trị hợp đồng bằng việc hỗ trợ nhà thầu Công ty N trong gói thầu EX-10. Sau khi trao đổi, đàm phán, TỔNG CÔNG TY Z và Công ty N đã thống nhất TỔNG CÔNG TY Z sẽ thanh toán thêm cho Công ty N là 312 tỷ đồng bao gồm thuế VAT và gọi khoản tiền này là tiền hỗ trợ. Tuy nhiên bản chất số tiền này là tiền trượt giá của dự án được hai bên thỏa thuận trong quá trình đàm phán.

- Hợp đồng EX-10 là hợp đồng đơn giá điều chỉnh, do đó Công ty N được tính điều chỉnh giá đối với tất cả các hạng mục của hợp đồng (bao gồm hạng mục do Công ty A thực hiện); theo chỉ đạo của Thủ tướng Chính phủ, Ngày 28/3/2014, HĐQT của TỔNG CÔNG TY Z ban hành nghị quyết 140328.01/NQ-HĐQT về phương án hỗ trợ nhà thầu thi công gói thầu EX-10 và giao Tổng Giám đốc TỔNG CÔNG TY Z quyết định phương pháp thanh toán và phân bổ chi phí hỗ trợ cho nhà thầu; theo Phụ lục số 09, việc phân bổ chi phí hỗ trợ cho một số hạng mục không phải là việc điều chỉnh đơn giá của các hạng mục đó, chỉ là cơ sở để lập hồ sơ thanh toán.

Mặt khác, theo yêu cầu của Công ty N (Thư số 090638.NK.EX10.PCT.2348A ngày 18/3/2014 của Công ty N về việc tranh chấp điều chỉnh giá – Chi phí hỗ trợ điều chỉnh giá và Điều kiện thanh toán) khoản hỗ trợ được sử dụng cho mục đích hoàn thành gói thầu và thanh toán theo tiến độ thực hiện của gói thầu EX-10 vì theo tính toán tại thời điểm đề xuất, gói thầu EX-10 đã đạt tiến độ 50% do đó nhà thầu Công ty N sẽ được nhận ngay 50% giá trị hỗ trợ để có kinh phí thực hiện gói thầu. Do vậy, để lập hồ sơ thanh toán phải thực hiện lựa chọn các hạng mục đã có khối lượng hoàn thành lớn đến thời điểm hiện tại để phân bổ nhằm đảm bảo tỷ lệ thanh toán 50% giá trị hỗ trợ. Do đó, các hạng mục có khối lượng hoàn thành nhỏ tại thời điểm hỗ trợ (bao gồm hạng mục do Công ty A thực hiện – khoảng 18%, không được lựa chọn để phân bổ). Trong phần Ghi chú bảng phân bổ chi phí hỗ trợ kèm theo Phụ lục số 09 cũng đã ghi rõ: *bảng này được dùng làm cơ sở tính toán giá trị hỗ trợ trong các IPC được giải ngân vào Tài khoản hỗ trợ và giá trị hỗ trợ là cố định không phụ thuộc vào khối lượng hoàn thành thực tế của các hạng mục được phân bổ.*

Do đó, việc phân bổ giá trị hỗ trợ vào các hạng mục nhất định chỉ nhằm mục đích thanh toán giá trị hỗ trợ cho nhà thầu theo tiến độ của gói thầu EX-10. Theo quan điểm của TỔNG CÔNG TY Z, bất kỳ ý kiến cho rằng chỉ có các hạng mục được phân bổ mới được nhận giá trị hỗ trợ là không có cơ sở.

- Theo quy định của Bộ Xây dựng (Thông tư 08/2010/TT-BXD ngày 29/7/2010) hướng dẫn phương pháp điều chỉnh giá đối với hợp đồng xây dựng, khi áp dụng phương pháp dùng hệ số điều chỉnh giá thì “*Trường hợp mà tiền tệ của chỉ số giá hoặc giá điều chỉnh (được nêu trong bảng) không phải là tiền tệ thanh toán tương ứng, thì sẽ được chuyển đổi sang tiền tệ thanh toán tương ứng theo tỷ giá bán ra do ngân hàng Nhà nước Việt Nam ấn định vào ngày mà chỉ số giá hoặc giá sẽ được yêu cầu áp dụng.*” Như vậy, theo phương pháp dùng hệ số điều chỉnh giá (P_n), tiền tệ của chỉ số giá phải là tiền tệ thanh toán, trong trường hợp khác biệt chỉ số giá đó phải được chuyển đổi sang tiền tệ thanh toán theo tỷ giá quy định.

Phụ lục số 02 của hợp đồng thầu phụ, Công ty N và Công ty A thỏa thuận áp dụng việc điều chỉnh giá theo cách mà Chủ đầu tư áp dụng. Trong khi đó, tại

Phụ lục số 09 của hợp đồng EX-10, Chủ đầu tư và Công ty N đã thỏa thuận để nhân mạnh lại nguyên tắc đồng tiền của chỉ số giá phải là đồng tiền thanh toán. Do đó, vì Công ty A được Công ty N thanh toán bằng đồng VNĐ nên chỉ số giá theo đồng VNĐ phải được áp dụng để tính hệ số điều chỉnh giá (Pn).

Do đó, việc Công ty A tính toán giá trị điều chỉnh giá theo phương pháp sử dụng hệ số điều chỉnh giá Pn và sử dụng chỉ số giá đồng VNĐ do Tổng cục thống kê Việt Nam cung cấp tại địa bàn thành phố Hải Phòng là phù hợp với quy định pháp luật và hợp đồng thầu phụ giữa Công ty A và Công ty N.

- Ngày 29/01/2016, Tổng Công ty Z có gửi Công văn số 160129.09/PMB HNHP-TKDA3 trong đó ghi rõ: Nếu đến ngày 15/3/2016, Công ty N tiếp tục không thanh toán cho Công ty A thì chủ đầu tư sẽ thanh toán trực tiếp giá trị trượt giá cho Công ty A theo tính toán của TVGS tại văn bản ngày 03/11/2015 (Điều 6 Phụ lục 6 giữa Chủ đầu tư và Công ty N ngày 22/09/2013). TỔNG CÔNG TY Z chưa thực hiện việc thanh toán trực tiếp khoản tiền trượt giá cho Công ty A vì các lý do sau:

+ Theo quy trình thanh toán của Hợp đồng EX-10, Nhà thầu Công ty N được thanh toán trực tiếp từ Ngân hàng xuất nhập khẩu Hàn Quốc (KEXIM), nguồn tiền VNĐ trong nước chỉ được sử dụng để thanh toán thuế VAT.

+ Công ty A và Công ty N đang có tranh chấp về việc xác định và thanh toán giá trị trượt giá nên phải chờ phán quyết của Tòa án.

Giải quyết của Tòa án cấp sơ thẩm: Căn cứ các Điều 138, 143, 144 và 146 Luật Xây dựng; các Điều 388, 389, 401, 402, 405, 408, 409 Bộ luật Dân sự năm 2005; Điều 688 Bộ luật Dân sự năm 2015; các Điều 30, 35, 39, 147 và 227 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015; Điều 27 Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án; Điều 48 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; Tòa án nhân dân quận Lê Chân tuyên xử: :

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn;

1.1. Buộc Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N phải trả cho Công ty Cổ phần Bê tông A số tiền **59.746.107.994 đ** bằng chữ (*Năm mươi chín tỷ, bảy trăm bốn mươi sáu triệu, một trăm linh bảy nghìn, chín trăm chín mươi bốn đồng*), trong đó:

- Tiền gốc là **48.710.399.347 đ** (*Bốn mươi tám tỷ, bảy trăm mười triệu, ba trăm chín mươi chín nghìn, ba trăm bốn mươi bảy đồng*); đã bao gồm thuế VAT nhưng chưa bao gồm 5% giá trị giữ lại bảo hành là **2.563.705.229 đồng**.

- Tiền lãi tính đến ngày xét xử sơ thẩm là **11.035.708.647 đ** (*Mười một tỷ, không trăm ba mươi lăm triệu, bảy trăm linh tám nghìn, sáu trăm bốn mươi bảy đồng*).

1.2. Kể từ ngày bản án có hiệu lực pháp luật và Công ty Cổ phần Bê tông A có đơn yêu cầu thi hành án, nếu Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N chưa thi hành khoản tiền trên, thì hàng tháng còn phải chịu lãi chậm trả theo mức lãi suất qui định tại khoản 2 Điều 468 Bộ luật dân sự tương ứng với số tiền và thời gian chưa thi hành án.

2. Không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn về việc đề nghị Tòa án tuyên Chủ đầu tư là Tổng Công ty Z thanh toán trực tiếp khoản tiền trên cho nguyên đơn trong trường hợp bị đơn không thanh toán tiền trượt giá cho nguyên đơn.

Ngoài ra bản án còn tuyên về án phí và quyền kháng cáo.

Nội dung kháng cáo: Ngày 09/02/2018, bị đơn là Công ty TNHH Xây dựng và Kỹ thuật Công ty N kháng cáo toàn bộ Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 01/2018/KDTM-ST ngày 02/02/2018 của Tòa án nhân dân quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Người kháng cáo là Công ty N có ý kiến: Thay đổi nội dung kháng cáo, đề nghị sửa bản án sơ thẩm theo hướng không chấp nhận toàn bộ yêu cầu của nguyên đơn buộc bị đơn phải thanh toán số tiền trượt giá, tiền lãi. Bởi lẽ: Việc Tòa án sơ thẩm nhận định khoản tiền 312 tỷ mà chủ đầu tư thanh toán cho Công ty N là tiền trượt giá/điều chỉnh giá bao gồm cả khoản tiền trượt giá/điều chỉnh giá cho các hạng mục công việc nguyên đơn thực hiện là không có cơ sở, khoản 312 tỷ đồng này là gói hỗ trợ mà Công ty N nhận được để nhằm mục đích tiếp tục thực hiện dự án và trong đó không có các hạng mục công việc của nguyên đơn; việc Tòa án sơ thẩm nhận định Công ty N có trách nhiệm thanh toán khoản tiền điều chỉnh giá cho các hạng mục công việc nguyên đơn là hoàn toàn không có căn cứ; việc Tòa án sơ thẩm nhận định và chấp nhận áp dụng chỉ số giá theo VNĐ để tính giá trị điều chỉnh giá/trượt giá cho các công việc nguyên đơn thực hiện là không có cơ sở và hoàn toàn trái ngược với các nội dung đã thỏa thuận giữa nguyên đơn và Công ty N tại Phụ lục hợp đồng số 01 của Hợp đồng thầu phụ ký ngày 23/01/2014; việc Tòa án cấp sơ thẩm nhận định Công ty N phải chịu lãi chậm trả trên giá trị trượt giá/điều chỉnh giá là không có căn cứ; bản chất của khoản tiền 312 tỷ đồng là gói hỗ trợ và trong đó không có hạng mục của nguyên đơn; việc giải ngân gói hỗ trợ 312 tỷ đồng dưới sự phê duyệt, chấp thuận và giám sát của chủ đầu tư và tư vấn giám sát; chứng từ, chứng cứ cho việc Công ty N đã giải ngân gói hỗ trợ 312 tỷ đồng một cách minh bạch. Tại phiên tòa hôm nay, chủ đầu tư khẳng định 312 tỷ đồng là gói hỗ trợ và chưa bao giờ có ý kiến để Công ty N thanh toán cho nguyên đơn phần công việc của nguyên đơn vì khi đó tỷ lệ % thực hiện công việc của nguyên đơn rất thấp nên không đưa vào danh sách 15 hạng mục được hỗ trợ. Chủ đầu tư xác nhận giá trị trượt giá/ điều chỉnh giá cho phần công việc của nguyên

đơn -1,9 tỷ đồng (làm tròn) tại bản quyết toán mà chủ đầu tư, tư vấn giám sát, Công ty N đã ký quyết toán; chủ đầu tư xác nhận chủ đầu tư và Công ty N tính bằng KRW, không tính bằng VNĐ.

Nguyên đơn trình bày giữ nguyên ý kiến đã nêu ở Tòa án cấp sơ thẩm, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm giữ nguyên bản án sơ thẩm. Nguyên đơn bổ sung ý kiến phản bác ý kiến trình bày của bị đơn tại phiên tòa: Việc đưa ra danh mục 15 hạng mục được hưởng hỗ trợ tiền 312 tỷ đồng thực chất và đơn thuần chỉ mang tính hình thức để Chủ đầu tư có thể tiến hành thanh toán đúng theo quy trình của Hợp đồng thầu chính, để giải trình và kiểm soát được tiến độ hoàn thành công trình của gói thầu EX-10. Bị đơn đã sử dụng số tiền 312 tỷ đồng để trả nợ cho các nhà thầu phụ chứ không phải thanh toán cho tiền gọi là hỗ trợ giá cho 15 hạng mục nêu trong Phụ lục 09 của Hợp đồng thầu chính.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trình bày giữ nguyên ý kiến đã nêu ở Tòa án cấp sơ thẩm, đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Những người làm chứng đã được Tòa án triệu tập hợp lệ nhưng vắng mặt tại phiên tòa đã được chủ tọa phiên tòa công bố các tài liệu, chứng cứ có liên quan trong hồ sơ vụ án thể hiện nội dung: Các công ty đều nhận được tiền thanh toán công nợ của Công ty N chứ không phải là tiền trượt giá, bởi hợp đồng ký giữa Công ty N với Công ty là hợp đồng đơn giá cố định. Quan điểm của TVGS tại đơn đề nghị xét xử vắng mặt thể hiện: Giữ nguyên lời khai tại Tòa án cấp sơ thẩm. Quan điểm của Tư vấn giám sát trong Văn bản số MI/C/11.2/151103.01 phát hành ngày 03/11/2015 về việc “Gói thầu EX10- Giá trị trượt giá đối với Công ty A là đúng và không thay đổi, cụ thể: Phương pháp tính trượt giá cho Hợp đồng xây lắp Gói thầu EX10 cho Hợp đồng thầu phụ giữa Nhà thầu chính Công ty N và nhà thầu phụ Công ty A là đồng tiền của chỉ số giá phải là đồng tiền thanh toán. Trong trường hợp khác biệt, chỉ số giá đó phải được chuyển đổi sang đồng tiền thanh toán theo tỷ giá quy định theo hướng dẫn của Thông tư 06/2017/TT-BXD; Thông tư số 08/2010/TT-BXD và mẫu hợp đồng của Hiệp hội Tư vấn giám sát quốc tế FIDIC. Văn bản MI/C/11.2/151103.01 của TVGS thực chất là văn bản tham vấn, hỗ trợ tư vấn cho Chủ đầu tư, kiến nghị Nhà thầu thực hiện theo các quan điểm, phân tích dựa trên năng lực, trình độ nghiệp vụ, chuyên môn của TVGS trong phạm vi công việc quy định của Hợp đồng TVGS.

Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng phát biểu ý kiến về việc tuân theo pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án ở giai đoạn phúc thẩm và phát biểu ý kiến về nội dung kháng cáo:

- Trong quá trình giải quyết vụ án theo thủ tục phúc thẩm, Hội đồng xét xử đã chấp hành đúng các quy định của Bộ luật tố tụng dân sự. Những người tham gia tố tụng đã thực hiện đúng các quy định về quyền và nghĩa vụ của mình.

- Về nội dung kháng cáo: Ngày 02/02/2018, Tòa án nhân dân quận Lê Chân đã mở phiên tòa xét xử vụ án. Bị đơn gửi đơn kháng cáo đề ngày 9/02/2018 tới Tòa án nhân dân ngày 9/02/2018, trong thời hạn kháng cáo theo quy định tại Điều 273 BLTTDS. Nội dung đơn kháng cáo phù hợp với các quy định tại khoản 1 điều 272 BLTTDS. Về đường lối giải quyết vụ án đối với bản án sơ thẩm bị kháng cáo: Về tố tụng: Tòa án cấp sơ thẩm đã thụ lý và giải quyết đúng trình tự thủ tục tố tụng theo quy định của BLTTDS. Về nội dung :

+ Về việc áp dụng chỉ số giá tính giá trị điều chỉnh giá/trượt giá cho các công việc Công ty A thực hiện:

Theo quy định tại Điều 6 của Phụ Lục số 09 của Hợp đồng thầu chính thay thế Điều 70.3 của Hợp Đồng Thầu Chính: *“Khi thực hiện thanh toán bằng đồng Won Hàn Quốc (KRW), chỉ số giá theo KRW phía trên sẽ được áp dụng cho tính toán điều chỉnh giá. Khi đồng tiền thanh toán cho phần chi phí trong nước không phải là KRW mà là VND, chỉ số giá theo VND do Trung tâm tư liệu Thống kê thuộc Tổng cục Thống kê Việt Nam cung cấp sẽ được áp dụng cho tính toán điều chỉnh giá”*. Như vậy, khi tính toán giá trị trượt giá sẽ áp dụng loại tiền tệ thanh toán tương ứng (nếu đồng tiền thanh toán bằng đồng KRW, chỉ số giá theo KRW sẽ được áp dụng, ngược lại, nếu đồng tiền thanh toán bằng VND, chỉ số giá theo VND sẽ được áp dụng).

Phụ lục 6 Hợp đồng thầu chính, Chủ đầu tư và Bị đơn thỏa thuận rằng Nguyên đơn không còn là nhà thầu được chỉ định bởi Chủ đầu tư, theo đó Bị đơn và Nguyên đơn có thể ký kết hợp đồng thầu phụ mới *“với điều kiện là hợp đồng thầu phụ mới phải đảm bảo nguyên tắc thanh toán không kém thuận lợi hơn”*.

Các Hợp Đồng Thầu Chính và Hợp Đồng Thầu Phụ là các quan hệ giao dịch khác nhau, nên không bắt buộc phải áp dụng phương pháp tính toán điều chỉnh giá tại Hợp Đồng Thầu Phụ giống hoàn toàn như phương pháp tính toán điều chỉnh giá của Hợp Đồng Thầu Chính. Tại phiên tòa sơ thẩm, đại diện Tổng Công ty Z và đại diện tư vấn giám sát đều thống nhất với quan điểm của nguyên đơn.

Mặt khác, tại văn bản số 090638.NK.EX10.PCT.2489 ngày 09/07/2014 gửi cho Tư vấn giám sát, bị đơn đã đệ trình bảng tính hệ số cho các chỉ số được lập bởi Công ty A để Tư vấn giám sát xem xét chấp thuận, theo văn bản này, quan điểm của Công ty N là hoàn toàn giống với quan điểm của Công ty A về cách tính trượt giá.

Căn cứ vào thỏa thuận của các bên trong các hợp đồng, khi tính toán giá trị trượt giá cho những hạng mục công việc do Công ty A thực hiện theo Hợp đồng thầu phụ được ghi nhận bằng VND nên việc thanh toán điều chỉnh giá cũng phải bằng VND, chứ không phải KRW.

Như vậy, cách tính toán điều chỉnh giá hợp đồng của Công ty A dựa trên các trường hợp được điều chỉnh giá, công thức điều chỉnh, nguồn chỉ số được áp dụng

để điều chỉnh như được quy định tại Điều 70 Phần II – Điều kiện cụ thể của Hợp Đồng Thầu Chính và chỉ số giá theo VNĐ và nguyên tắc điều chỉnh giá như quy định tại Phụ lục 9 theo đúng thỏa thuận của cả hai bên trong Hợp Đồng Thầu Phụ, phù hợp với thực tế và qui định của pháp luật. Vì vậy bản án sơ thẩm chấp nhận áp dụng chỉ số giá theo VNĐ để tính giá trị điều chỉnh giá/ trượt giá là có cơ sở

+ Về khoản tiền 312 tỷ có bao gồm khoản tiền trượt giá/điều chỉnh giá cho các hạng mục công việc Công ty A thực hiện hay không?

- Về bản chất của số tiền 312 tỷ: Phụ lục 09 của Hợp đồng thầu chính gọi khoản 312 tỷ là “giá trị khoản hỗ trợ” nhưng cần phải xem xét nguồn gốc của số tiền này như sau: Do giữa chủ đầu tư và Công ty N không thống nhất được cách tính trượt giá nên chủ đầu tư đã báo cáo Thủ tướng Chính phủ và sau khi được Chính phủ chấp thuận cho Chủ đầu tư hỗ trợ Nhà thầu các chi phí hợp lý, Chủ đầu tư đã đưa ra mức giá hỗ trợ cho Nhà thầu Công ty N không vượt quá giá trị chênh lệch giữa 2 phương pháp tính trượt giá được TVGS xác nhận. Như vậy, khoản tiền 312.000.000.000 đ ghi nhận tại Phụ lục 09 thực chất là khoản tiền điều chỉnh giá do trượt giá và là kết quả của quá trình đàm phán, thương lượng giữa Chủ đầu tư và Nhà thầu Công ty N.

Bị đơn cho rằng, theo tính toán số tiền giá trị trượt giá của gói thầu là khoản tiền mà Công ty N yêu cầu chủ đầu tư thanh toán là 410 tỷ đồng, nhưng do Tổng Công ty Z chỉ chấp nhận trả 312 tỷ đồng tương đương giá trị 15 hạng mục (không có hạng mục của Công ty A) nên số tiền khoản tiền trượt giá/điều chỉnh giá bị Tổng Công ty Z cắt lại bao gồm cả hạng mục của nguyên đơn. Như vậy, bị đơn cũng thừa nhận khoản tiền 312 tỷ trên là khoản tiền trượt giá/điều chỉnh giá của chủ đầu tư thỏa thuận thanh toán cho nhà thầu.

- Hợp đồng EX-10 là hợp đồng đơn giá điều chỉnh, do đó Công ty N được tính điều chỉnh giá đối với tất cả các hạng mục của hợp đồng (bao gồm hạng mục do Công ty A thực hiện); theo chỉ đạo của Thủ tướng Chính phủ, Ngày 28/3/2014, HĐQT của TỔNG CÔNG TY Z ban hành nghị quyết 140328.01/NQ-HĐQT về phương án hỗ trợ nhà thầu thi công gói thầu EX-10 và giao Tổng Giám đốc TỔNG CÔNG TY Z quyết định phương pháp thanh toán và phân bổ chi phí hỗ trợ cho nhà thầu; theo Phụ lục số 09, việc phân bổ chi phí hỗ trợ cho một số hạng mục không phải là việc điều chỉnh đơn giá của các hạng mục đó, chỉ là cơ sở để lập hồ sơ thanh toán.

Mặt khác, theo yêu cầu của Công ty N (Thư số 090638.NK.EX10.PCT.2348A ngày 18/3/2014 của Công ty N về việc tranh chấp điều chỉnh giá – Chi phí hỗ trợ điều chỉnh giá và Điều kiện thanh toán) khoản hỗ trợ được sử dụng cho mục đích hoàn thành gói thầu và thanh toán theo tiến độ thực hiện của gói thầu EX-10 vì theo tính toán tại thời điểm đề xuất, gói thầu EX-10 đã đạt tiến độ 50% do đó nhà

thầu Công ty N sẽ được nhận ngay 50% giá trị hỗ trợ để có kinh phí thực hiện gói thầu. Do vậy, để lập hồ sơ thanh toán phải thực hiện lựa chọn các hạng mục đã có khối lượng hoàn thành lớn đến thời điểm hiện tại để phân bổ nhằm đảm bảo tỷ lệ thanh toán 50% giá trị hỗ trợ. Do đó, các hạng mục có khối lượng hoàn thành nhỏ tại thời điểm hỗ trợ (bao gồm hạng mục do Công ty A thực hiện – khoảng 18%, không được lựa chọn để phân bổ). Trong phần Ghi chú bảng phân bổ chi phí hỗ trợ kèm theo Phụ lục số 09 cũng đã ghi rõ: *bảng này được dùng làm cơ sở tính toán giá trị hỗ trợ trong các IPC được giải ngân vào Tài khoản hỗ trợ và giá trị hỗ trợ là cố định không phụ thuộc vào khối lượng hoàn thành thực tế của các hạng mục được phân bổ.*

Do đó, việc phân bổ giá trị hỗ trợ vào các hạng mục nhất định chỉ nhằm mục đích thanh toán giá trị hỗ trợ cho nhà thầu theo tiến độ của gói thầu EX-10. Nên ý kiến cho rằng chỉ có các hạng mục được phân bổ mới được nhận giá trị hỗ trợ là không có cơ sở. Chủ đầu tư là TỔNG CÔNG TY Z về vấn đề này cũng đã có quan điểm nêu tại Công văn số 160129.09/PMB HNHP-TKDA3 ngày 29/01/2016, Chủ đầu tư đã xác định: *“Theo Phụ lục Hợp đồng số 9, Chủ đầu tư và Công ty N đã thống nhất bổ sung vào Giá Hợp đồng một khoản tiền hỗ trợ cho Công ty N với giá trị 312.000.000.000 đ đồng. Khoản tiền hỗ trợ này được tính trên tổng giá trị sản lượng của gói thầu EX-10, tức là đã bao gồm giá trị sản lượng các hạng mục dầm super T, tám bê tông đúc sẵn cho dầm super T do Công ty A thực hiện. Căn cứ để xác định khoản tiền hỗ trợ này là giá trị chênh lệch của hai phương pháp tính trượt giá (áp dụng chỉ số giá bằng đồng VND và áp dụng chỉ số giá bằng đồng KRW). Do vậy, khoản tiền hỗ trợ này phải được coi là một phần giá trị trượt giá mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư”*

Như vậy bản chất khoản tiền 312.000.000.000 đ (đã bao gồm VAT) Tổng Công ty Z hỗ trợ cho Nhà thầu thi công gói thầu EX-10 là tiền hỗ trợ điều chỉnh giá, trượt giá và bao gồm cả các hạng mục do C- Tổng Công ty Z thực hiện.

+ Về trách nhiệm thanh toán khoản tiền điều chỉnh giá cho các hạng mục công việc Công ty A thực hiện:

Công ty N có nghĩa vụ thanh toán trượt giá cho Công ty A vì: Tại Biên bản họp ba bên ngày 12/04/2014, Chủ đầu tư đưa ra quan điểm: *Nội dung sửa đổi Điều 70.3 Điều kiện cụ thể của Hợp đồng do Chủ đầu tư đề xuất được dựa trên phương pháp tính trượt giá đã được Tư vấn giám sát hướng dẫn và Nhà thầu đã cam kết tuân thủ khi nhận khoản hỗ trợ từ Chủ đầu tư.* Nhà thầu Công ty N trong Công văn số 090638.NK.EX10.PCT.2348A ngày 18/03/2014 cũng đã cam kết: *“Cách tính điều chỉnh giá cho phần nội tệ của hợp đồng sẽ áp dụng theo phương pháp của Tư vấn”*. Như vậy, cách tính trượt giá của Chủ đầu tư quy định tại Điều 4 Phụ lục 01 sẽ theo hướng dẫn của TVGS. Tại Công văn số MI/C/11.8/L1883 ngày 27/04/2012, TVGS đã hướng dẫn cách tính toán các hệ số trượt giá cho phần nội tệ

nhưng được trả bằng KRW. Sau đó, TVGS đã tính toán và xác định giá trị thực của tổng số tiền trượt giá Công ty N đã nhận được từ Chủ đầu tư tạm tính là 61,3 tỷ VNĐ.

Công ty N thực nhận từ Chủ đầu số tiền lớn hơn nhiều tổng giá trị trượt giá Công ty A yêu cầu và phù hợp với quan điểm của TVGS tại Công văn số MI/C/11.2/151103.01 đề ngày 03/11/2015: *Giá trị trượt giá dựa trên khối lượng công việc mà Công ty A thực hiện là 44.657.870.683 đ (chưa bao gồm thuế VAT) nhỏ hơn giá trị trượt giá cho gói thầu EX-10 mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư, do đó, việc Công ty N phải thanh toán cho Công ty A khoản tiền trên là phù hợp với Phụ Lục 1; Công ty N không có lý do gì để từ chối việc tuân thủ Điều 4 – Thanh toán đã được quy định trong Phụ Lục 1 của Hợp Đồng Thầu Phụ; Tư vấn giám sát kiến nghị Công ty N thanh toán cho Công ty A khoản tiền trượt giá nêu trên trên cơ sở thỏa thuận tại Hợp Đồng Thầu Phụ và các phụ lục đã ký để tránh xảy ra các vấn đề kiện cáo không đáng có.*

Như vậy, số tiền thanh toán trượt giá cho Công ty A nhỏ hơn số tiền Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư nên yêu cầu của nguyên đơn về việc bị đơn phải thanh toán giá trị trượt giá cho nguyên đơn là có cơ sở.

+ Công ty N phải chịu lãi chậm trả trên giá trị trượt giá/điều chỉnh giá vì:

Đến thời điểm xét xử sơ thẩm, giá trị điều chỉnh giá/trượt giá đối với các hạng mục công việc do Công ty A thực hiện tăng thêm là 2.247.943.524 đ, tổng cộng giá trị điều chỉnh giá/trượt giá là 48.710.399.347 đồng. Tuy nhiên, Công ty N chậm thanh toán cho Công ty A gây khó khăn cho doanh nghiệp. Yêu cầu của nguyên đơn về lãi suất chậm thanh toán ở mức 9%/năm là phù hợp với quy định pháp luật và bảo đảm sự công bằng trong môi trường kinh doanh nên có cơ sở để chấp nhận. Tuy nhiên, theo tài liệu bị đơn cung cấp, ngày 18/2/2016 Công ty A gửi công văn số 160218.01/CT-QLDA cho Nankwang đề nghị giải quyết dứt điểm việc thanh toán trượt giá, nếu không sẽ đưa ra trọng tài giải quyết và sẽ tiến hành tính lãi với số tiền chậm trả. Do đó thời điểm tính lãi chậm trả của Công ty N phải tính từ ngày 18/02/2016 mới hợp lý. Theo tính toán nếu tính từ 18/02/2016 đến ngày xét xử sơ thẩm thì tiền lãi chậm trả là 7.879.667.169 đồng chứ không phải 11.119.440.430 đồng như án sơ thẩm đã tuyên. Từ các phân tích nêu trên cho thấy yêu cầu kháng cáo của bị đơn chỉ có cơ sở để chấp nhận một phần đối với lãi chậm trả. Căn cứ Khoản 2 Điều 308 BLTTDS đề nghị HĐXX chấp nhận một phần kháng cáo của bị đơn, sửa bản án sơ thẩm số 01/2018/KDTM-ST ngày 02/02/2018 của Tòa án nhân dân quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng theo hướng phân tích nêu trên.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi xem xét các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ đã được xem xét tại phiên tòa, kết quả tranh tụng tại phiên tòa, yêu cầu kháng cáo của bị đơn, việc giải quyết xét xử của Tòa án cấp sơ thẩm và ý kiến của đại diện Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa.

- Về thủ tục tố tụng:

[1] Về thẩm quyền xét xử: Đây là vụ án kinh doanh thương mại tranh chấp về hợp đồng xây dựng. Theo hướng dẫn tại điểm d khoản 1 Điều 7 Nghị quyết số 03/2012/NQ-HĐTP ngày 03/12/2012 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thì đương sự ở nước ngoài bao gồm: “*Cơ quan, tổ chức không phân biệt là cơ quan, tổ chức nước ngoài hay cơ quan, tổ chức Việt Nam mà không có trụ sở, chi nhánh, văn phòng đại diện tại Việt Nam vào thời điểm Tòa án thụ lý vụ việc dân sự*”. Theo quy định tại khoản 6 Điều 2 Quy chế hoạt động của nhà thầu nước ngoài trong lĩnh vực xây dựng tại Việt Nam ban hành kèm theo Quyết định số 87/2004/QĐ-TTg ngày 19-5-2004 của Thủ tướng Chính Phủ: “*Văn phòng điều hành là văn phòng của nhà thầu nước ngoài được đăng ký hoạt động tại địa phương có công trình để thực hiện nhiệm vụ nhận thầu sau khi được cấp phép thầu. Văn phòng điều hành chỉ tồn tại trong thời gian thực hiện hợp đồng và giải thể khi thanh lý hợp đồng*”. Tại thời điểm Tòa án nhân dân quận Lê Chân thụ lý vụ án, bị đơn có văn phòng điều hành tại quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng, Việt Nam, căn cứ khoản 1 Điều 30, điểm b khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39 và điểm b khoản 1 Điều 40 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015, Tòa án nhân dân quận Lê Chân giải quyết vụ án là đúng quan hệ tranh chấp và đúng thẩm quyền theo quy định của pháp luật.

[2] Về xét xử vắng mặt người làm chứng: Những người làm chứng đã được Tòa án triệu tập hợp lệ nhưng đều vắng mặt tại phiên tòa, riêng đối với Tư vấn giám sát có đơn đề nghị xét xử vắng mặt người làm chứng, hơn nữa những người làm chứng đều có lời khai trong hồ sơ vụ án, do đó căn cứ Điều 229, Điều 294, Điều 296 Bộ luật Tố tụng dân sự, Hội đồng xét xử vẫn tiến hành xét xử vụ án theo quy định của pháp luật.

Về nội dung kháng cáo của bị đơn:

[3] Về áp dụng chỉ số giá theo VNĐ để tính giá trị điều chỉnh trượt giá cho công việc Công ty A thực hiện: Điều 4 Phụ lục 01 Hợp đồng thầu phụ ngày 23/01/2014 giữa Công ty N với Công ty A quy định: “*Việc tính trượt giá, bù giá cho Công ty A sẽ được tính và thanh toán theo cách của Chủ đầu tư đối với những hạng mục do Công ty A thực hiện. Công ty N không thể thanh toán cho Công ty A vượt quá số tiền trượt giá nhận được từ Chủ đầu tư*”. Giữa Tổng Công ty Z và Công ty N ký Phụ lục số 09 ngày 25/04/2014; ký Phụ lục số 12 ngày 31/10/2014 mà Phụ lục số 01 được ký ngày 23/01/2014 giữa Công ty N với Công ty A ký trước ngày ký phụ lục Hợp đồng số 09 và Phụ lục số 12 nên thỏa thuận của Điều 4

tại Hợp đồng thầu phụ số 01 về cách tính của Chủ đầu tư đối với những hạng mục do Công ty A thực hiện phải căn cứ theo cách tính đã thỏa thuận tại Hợp đồng xây lắp; Phụ lục Hợp đồng số 06 giữa Tổng Công ty Z với Công ty N mà không bị ảnh hưởng bởi quy định của Phụ lục Hợp đồng số 09. Theo 70.3 Phần V- Các điều kiện áp dụng cụ thể đính kèm Hợp đồng Thầu chính quy định về công thức tính trượt giá Hợp đồng như sau: *“Các khoản tiền thanh toán cho Nhà thầu, bằng các loại tiền tệ khác nhau, sẽ được điều chỉnh theo việc tăng hoặc giảm giá lao động, máy móc, thiết bị của Nhà thầu, vật tư và các yếu tố đầu vào khác của Công trình bằng cách cộng thêm hoặc trừ đi khoản tiền được xác định theo công thức quy định trong điều khoản này,... Các chỉ số giá có bản và hiện hành của vật liệu như: Nhiên liệu (diesel), đá cấp phối, nhừa, xi măng, thép, cát được lấy theo nguồn của Tổng cục Thống kê Việt Nam ban hành tại địa bàn thi công gói thầu”*. Về nguồn chỉ số, Điều 70.4 Phần II- Điều kiện cụ thể của Hợp đồng Thầu chính quy định như sau: *“Nguồn các chỉ số cho phần nội tệ là các nguồn nêu trong Khoản 70.3 và nguồn các chỉ số cho phần ngoại tệ sẽ được Nhà thầu (hoặc Chủ đầu tư) cung cấp và trình như đã nêu trong Khoản 70.3”*. Ngoài ra, căn cứ Bảng tính giá trị hợp đồng thầu phụ, Phụ lục 01 giữa Công ty N và Công ty A thuộc phần giá trị nội tệ trong gói thầu EX-10 nên Công ty N cho rằng việc tính chỉ số giá phải tính theo KRW là không có cơ sở. Tòa án cấp sơ thẩm buộc Công ty N phải thanh toán tiền trượt giá cho Công ty A là đúng.

[4] Về việc xác định khoản tiền 312 tỷ đồng mà Tổng Công ty Z đã trả cho bị đơn là tiền hỗ trợ hay giá trị điều chỉnh giá/trượt giá: Theo Nghị quyết số 140328.01/NQ-HĐQT ngày 28/3/2014 của Tổng Công ty Z về việc phương án hỗ trợ nhà thầu thi công gói thầu EX 10 Dự án đường ô tô cao tốc Hà Nội – Hải Phòng theo chỉ đạo của Thủ tướng Chính Phủ với nội dung: *“Thống nhất chủ trương hỗ trợ chi phí 312 tỷ đồng cho Nhà thầu gói thầu xây lắp EX -10 Dự án đường cao tốc Hà Nội – Hải Phòng theo nội dung Tờ trình HĐQT số 14038.01/TTr-TCT ngày 8/3/2014 của Tổng Giám đốc Công ty”*. Căn cứ Điều 7 Phụ lục 9 của Hợp đồng thầu chính quy định: *“Chủ đầu tư và Nhà thầu thống nhất bổ sung vào giá trị hợp đồng khoản hỗ trợ cho Nhà thầu thi công gói thầu EX-10 với giá trị 312.000.000 VNĐ (bằng chữ: Ba trăm mười hai tỷ đồng, giá trị đã bao gồm VAT) sau đây gọi là “Giá trị khoản hỗ trợ”*. Tại Thư số 090638.NK.EX10.PCT.2348A ngày 18/3/2014: *“Công ty N nhận được công văn của Tư vấn giám sát số MI/E/01.1/L4515A ngày 10/3/014, trong đó Tư vấn giám sát đề xuất Chủ đầu tư và Công ty N chi phí hỗ trợ 312 tỷ VNĐ nhằm giải quyết tranh chấp điều chỉnh giá... bằng công văn này, Công ty N xin xác nhận rằng Công ty N chấp thuận chi phí hỗ trợ điều chỉnh giá 312 tỷ VNĐ.. ,,, Như vậy bị đơn thừa nhận khoản tiền 312 tỷ đồng là khoản tiền trượt giá/điều chỉnh giá của chủ đầu tư thỏa thuận thanh toán cho các nhà thầu.*

[5] Về việc xác định trách nhiệm thanh toán khoản tiền điều chỉnh giá theo yêu cầu của nguyên đơn: Ngày 02/7/2014, Công ty A có Công văn số 140702.05/CT-QLDA với nội dung: Công ty A kính gửi nhà thầu chính bản tính hệ số để tính trượt giá, áp dụng riêng cho hạng mục Công ty A thực hiện để Nhà thầu chính xem xét và đệ trình Tư vấn, Chủ đầu tư phê duyệt làm cơ sở thanh toán cho Nhà thầu chính. Theo Thư số 090638.NK.EX.PCT.2489 ngày 09/7/2014 của Công ty N có ghi: “Bằng Công văn số 090638.NK.EX.PCT.2488, Công ty N đã yêu cầu Công ty A làm rõ cách tính, và vào ngày 07/7/2017 đã diễn ra cuộc họp với sự tham gia của Công ty N và Công ty A. Trong cuộc họp, Công ty A đã giải thích các giá trị, phương thức tính toán, cơ sở hợp đồng cho cách tính toán và Công ty N nhận thấy cách tính này là có thể chấp nhận được. Theo Thư số 090638.NK.EX10.PCT.2934 ngày 09/12/2015 của Công ty N có ghi: “Xin lưu ý rằng, Chủ đầu tư đang sử dụng tiền tệ KRW để thanh toán cho Công ty N. Điều này đã được quy định trong điều khoản 72.2 Điều kiện áp dụng cụ thể (CoPA) trong Hợp đồng. Trong khi đó, Công ty N thanh toán cho Công ty A bằng tiền tệ VNĐ, và điều này cũng được quy định trong Điều 7 của Thỏa thuận thầu phụ”. Tại Biên bản họp ba bên ngày 12-4-2014, Chủ đầu tư đưa ra quan điểm: “Nội dung sửa đổi Điều 70.3 Điều kiện cụ thể của Hợp đồng do Chủ đầu tư đề xuất được dựa trên phương pháp tính trượt giá đã được Tư vấn giám sát hướng dẫn và Nhà thầu đã cam kết tuân thủ khi nhận được khoản hỗ trợ từ Chủ đầu tư”. Theo Công văn số 090638.NK.EX.PCT.2348A ngày 18/3/2014: “Các tính điều chỉnh giá cho phần nội tệ của hợp đồng sẽ được áp dụng theo phương pháp của Tư vấn”. Như vậy, cách tính trượt giá của Chủ đầu tư quy định tại Điều 4 Phụ lục 01 sẽ theo hướng dẫn của Tư vấn giám sát. Tại Công văn số MI/C/11.8/L1883 ngày 27/4/2012, Tư vấn giám sát đã hướng dẫn cách tính toán các hệ số trượt giá cho phần nội tệ nhưng được trả bằng KRW. Sau đó, tại Công văn số MI/C/11.2/151103.01 ngày 03/11/2015, Tư vấn giám sát đã tính toán và xác định giá trị thực của tổng số tiền trượt giá Công ty N nhận được từ chủ đầu tư tạm tính là 61,3 tỷ đồng và nhận định, so sánh về giá trị trượt giá Công ty N thực nhận về giá trị Công ty A yêu cầu thanh toán: Giá trị trượt giá dựa trên khối lượng công việc mà Công ty A thực hiện là **44.657.870.683 đ** (chưa bao gồm thuế VAT) **nhỏ hơn** giá trị trượt giá cho gói thầu EX-10 mà Công ty N nhận được từ Chủ đầu tư, do đó, việc Công ty N phải thanh toán cho Công ty A khoản tiền trên là phù hợp với Phụ Lục 1; Công ty N không có lý do gì để từ chối việc tuân thủ Điều 4 – Thanh toán đã được quy định trong Phụ Lục 1 của Hợp Đồng Thầu Phụ; Tư vấn giám sát kiến nghị Công ty N thanh toán cho Công ty A khoản tiền trượt giá nêu trên trên cơ sở thỏa thuận tại Hợp Đồng Thầu Phụ và các phụ lục đã ký để tránh xảy ra các vấn đề kiện cáo không đáng có.

- Công ty N đã vi phạm nghĩa vụ theo quy định nên phải trả lãi đối với số tiền chậm thanh toán theo qui định của pháp luật. Theo Điều 4 phụ lục hợp đồng số 01 quy định: “Việc tính trượt giá, bù giá cho bên B sẽ được tính và thanh toán theo

cách của Chủ đầu tư đối với những hạng mục do Công ty A thực hiện. Bên A không thể thanh toán cho bên B vượt quá số tiền trượt giá nhận được từ Chủ đầu tư". Ngoài ra, tính từ thời điểm khởi kiện đến thời điểm xét xử, bởi khối lượng tăng thêm nên giá trị điều chỉnh giá/trượt giá đối với các hạng mục công việc do Công ty A thực hiện đã tăng thêm là 2.247.943.524 đồng. Tổng số tiền trượt giá nguyên đơn yêu cầu là: 48.710.399.347 đồng. Mặt khác, theo tài liệu có trong hồ sơ thể hiện hai công ty được bị đơn thanh toán tiền trượt giá trong đó có hai công ty là Công ty Xây dựng công trình giao thông cơ giới và Công ty THH Đầu tư và Thương mại Sao Thủy khẳng định không nhận được bất kỳ khoản tiền trượt giá nào. Như vậy, yêu cầu thanh toán trượt giá của Công ty A đối với Công ty N là có cơ sở, việc kháng cáo của Công ty N về các nội dung trên không có căn cứ.

[6] Về yêu cầu tính lãi chậm trả của nguyên đơn: Theo Điều 4 Phụ lục 01: “Bên A phải thanh toán cho bên B trong vòng ba (3) ngày làm việc kể từ ngày nhận được thanh toán từ Chủ đầu tư...”. Theo tài liệu do bị đơn cung cấp: Ngày 18/02/2016, Công ty A đã gửi Công văn số 160218.01/CT-QLDA cho Công ty N đề nghị giải quyết dứt điểm việc thanh toán giá trị trượt giá, nếu không sẽ đưa vụ việc ra giải quyết bằng con đường Trọng tài theo quy định tại Điều 17 của Hợp đồng Thầu phụ và sẽ tiến hành tính lãi đối với số tiền trượt giá mà Công ty N chậm trả cho Công ty A. Do đó, thời điểm tính chậm trả lãi của Công ty N phải tính từ ngày 18/02/2016, chứ không phải từ ngày 29/5/2015 như Tòa án cấp sơ thẩm đã tính.

[7] Về mức lãi suất: Đối với khoản tiền lãi phát sinh từ tiền trượt giá các bên không quy định trong hợp đồng nên căn cứ theo điểm d khoản 2 Điều 42 Nghị định 48/2010/NĐ-CP ngày 07 tháng 5 năm 2010 của Chính Phủ quy định về hợp đồng trong hoạt động xây dựng có quy định: “*Bên giao thầu chậm thanh toán thì phải bồi thường cho bên nhận thầu theo lãi suất quá hạn áp dụng cho ngày đầu tiên chậm thanh toán do ngân hàng thương mại mà bên nhận thầu mở tài khoản công bố kể từ ngày đầu tiên chậm thanh toán cho đến khi bên giao thầu đã thanh toán đầy đủ cho bên nhận thầu*”. Công ty A có mở tài khoản tại Ngân hàng Thương mại cổ phần Á Châu. Theo thông báo lãi suất tiền vay của Ngân hàng TMCP Á Châu tại thời điểm tháng 02 năm 2016 là: 6,5%, lãi suất quá hạn là $150\% \times 6,5\% = 9,75\%$, do Công ty Công ty N chậm trả tiền trượt giá cho Công ty A nhưng hai bên không thỏa thuận về mức lãi suất chậm trả tiền trượt giá trong hợp đồng và phụ lục hợp đồng nên áp dụng mức lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường của ba ngân hàng theo quy định tại Điều 306 Luật Thương mại. Theo mức lãi suất của các Ngân hàng tại thời điểm xét xử sơ thẩm, cụ thể: Ngân hàng TMCP Ngoại thương Việt Nam 6%; Ngân hàng TMCP Nông nghiệp và Phát triển nông thôn Việt Nam 7,5%; Ngân hàng TMCP Công thương 9%. Lãi suất quá hạn trung bình trên thị trường của 3 Ngân hàng tại thời điểm tháng 02 năm 2018 là $(6\% + 7,5\% + 9\%) / 3 \times 150\% = 11,25\%$. Như vậy mức lãi suất theo hai cách tính trên đều cao hơn mức lãi

suất 9%. Công ty A yêu cầu Công ty N phải thanh toán lãi chậm trả với mức lãi suất 9% là phù hợp với quy định của pháp luật và có lợi cho Công ty N nên cần chấp nhận.

[8] Số tiền lãi chậm trả của nguyên đơn: Như vậy từ thời điểm ngày 18/02/2016 đến ngày xét xử sơ thẩm là 02/02/2018: 18/02/2016 đến 17/02/2017 (01 năm): $44.657.870.683 \text{ đồng} \times 9\% = 4.019.208.361 \text{ đồng}$; 18/02/2017 đến 17/01/2018 (11 tháng): $44.657.870.683 \text{ đồng} \times 9\% \times 11 \text{ tháng}/12 \text{ tháng} = 3.684.274.331 \text{ đồng}$; 18/01/2018 đến 02/02/2018 (16 ngày): $44.657.870.683 \text{ đồng} \times 9\% \times 16/365 \text{ ngày} = 176.184.476 \text{ đồng}$. Tổng lãi chậm trả là: 7.879.667.169 đồng.

[9] Từ những phân tích trên, chấp nhận một phần kháng cáo của Công ty N, sửa một phần bản án sơ thẩm.

[10] Về án phí: Căn cứ Điều 148 của Bộ luật Tố tụng dân sự; 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, do bản án kinh doanh thương mại sửa nên người kháng cáo là Công ty Công ty N không phải chịu án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm. Về án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm, Công ty N phải chịu án phí đối với yêu cầu của Công ty A được chấp nhận ($48.710.399.347 \text{ đồng} + 7.879.667.169 \text{ đồng} = 56.590.066.516 \text{ đồng}$) là 164.590.067 đồng; Công ty A phải chịu án phí phần vượt quá không được chấp nhận ($11.035.708.647 \text{ đồng} - 7.879.667.169 \text{ đồng} = 3.156.041.478 \text{ đồng}$) là 95.120.830 đồng.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ các Điều 138,143,144 và 146 Luật Xây dựng; các Điều 388, 389, 401, 402, 405, 408, 409 Bộ luật Dân sự năm 2005; Điều 688 Bộ luật Dân sự năm 2015; Điều 306 Luật Thương mại, các Điều 30, 35, 39, 147, 227 và khoản 2 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015; Điều 27 Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án; Điều 26, 29 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; Án lệ số 09/2016/AL ngày 17 tháng 10 năm 2016 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao;

Xử: Sửa Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 01/2018/KDTM-ST ngày 02 tháng 02 năm 2018 của Tòa án nhân dân quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng:

1. Buộc Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N phải trả cho Công ty Cổ phần Bê tông A số tiền **56.590.066.516 đồng** (năm mươi sáu tỷ, năm

trăm chín mươi triệu, không trăm sáu mươi sáu nghìn, năm trăm mười sáu đồng), trong đó:

1. 1. Buộc Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N phải trả cho Công ty Cổ phần Bê tông A tiền gốc là **48.710.399.347 đồng** (*bốn mươi tám tỷ, bảy trăm mười triệu, ba trăm chín mươi chín nghìn, ba trăm bốn mươi bảy đồng*); đã bao gồm thuế VAT nhưng chưa bao gồm 5% giá trị giữ lại bảo hành là **2.563.705.229 đồng**.

2.2. Buộc Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N phải trả cho Công ty Cổ phần Bê tông A số tiền lãi tính đến ngày xét xử sơ thẩm là **7.879.667.169 đồng** (*Bảy tỷ, tám trăm bảy mươi chín triệu, sáu trăm sáu bảy nghìn, một trăm sáu chín đồng*).

2. Không chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn về việc đề nghị Tòa án tuyên Chủ đầu tư là Tổng Công ty Z thanh toán trực tiếp khoản tiền trên cho nguyên đơn trong trường hợp bị đơn không thanh toán tiền trượt giá cho nguyên đơn.

Kể từ ngày người được thi hành án có đơn yêu cầu thi hành án, nếu người phải thi hành án chưa thi hành thì hàng tháng phải chịu tiền lãi theo mức lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường của 03 Ngân hàng Thương mại (Ngân hàng Nông nghiệp và Phát triển nông thôn Việt Nam, Ngân hàng TMCP Công Thương, Ngân hàng TMCP Ngoại thương) tại thời điểm thanh toán, tương ứng với thời gian chậm trả theo Án lệ số 09/2016/AL ngày 17 tháng 10 năm 2016 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

3. Án phí kinh doanh thương mại:

- Về án phí sơ thẩm:

+ Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kỹ thuật và Xây dựng N phải chịu **164.590.067 đồng** (*một trăm sáu mươi bốn triệu, năm trăm chín mươi nghìn, không trăm sáu mươi bảy đồng*).

+ Công ty Cổ phần Bê tông A phải chịu **95.120.830 đồng** (*chín mươi năm triệu, một trăm hai mươi nghìn, tám trăm ba mươi nghìn đồng*). Đối trừ với số tiền tạm ứng án phí mà Công ty Cổ phần Bê tông A đã nộp gồm: Số tiền tạm ứng án phí đã nộp **77.180.600 đồng** theo biên lai thu tiền số 00741 ngày 12/10/2016 của Cục Thi hành án dân sự thành phố Hà Nội và **38.500.000 đồng** theo biên lai thu tiền số 0004901 ngày 10/11/2017 của Chi cục Thi hành án dân sự quận Lê Chân, thành phố Hải Phòng. Trả lại cho Công ty Cổ phần Bê tông A số tiền **20.559.770 đồng** (*hai mươi triệu, năm trăm năm mươi chín nghìn, bảy trăm bảy mươi đồng*).

- Về án phí phúc thẩm: Công ty TNHH Kỹ thuật và Xây dựng Công ty N không phải chịu án phí sơ thẩm. Giữ lại 2.000.000 đồng mà Công ty TNHH Kỹ thuật và Xây dựng Công ty N đã nộp tạm ứng án phí kinh doanh thương mại sơ

thẩm theo Biên lai thu tạm ứng án phí, lệ phí tòa án số 0004932 ngày 22 tháng 02 năm 2018 của Chi cục Thi hành án quận Lê Chân, Hải Phòng để đảm bảo thi hành án.

4. 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 kinh doanh thương mại phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án./.

Nơi nhận:

- VKSND TP Hải Phòng
- TAND quận Lê Chân;
- Chi cục THADS quận Lê Chân;
- Cục Thi hành án DS TP Hà Nội;
- Các đương sự (để thi hành);
- Lưu hồ sơ.

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

Vũ Thị Thu Hà

