

Bản án số: **601/2022/ KDTM-PT**

Ngày 22 tháng 9 năm 2022

V/v: “Tranh chấp hợp đồng hợp  
tác kinh doanh”.

**NHÂN DANH  
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM  
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

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

*Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa:* Bà Hoàng Thị Bích Thảo

*Các Thẩm phán:* Bà Phùng Thị Như Mai

Bà Lê Thị Tuyết Trinh

**- Thư ký phiên tòa:** Bà Võ Thị Thu Hà – Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

**- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh:** Bà Vũ Thị Minh – Kiểm sát viên.

Trong các ngày 16 và 22/9/2022 tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 84/2022/TLPT-KDTM ngày 10/8/2022 về việc “Tranh chấp hợp đồng hợp tác kinh doanh”.

Do Bản án sơ thẩm số 11/2022/KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh có kháng cáo và kháng nghị.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 4640/2022/QĐXX-PT ngày 22/8/2022, Thông báo số 12123/TB-TA ngày 12/9/2022 về việc dời ngày mở phiên tòa; Quyết định tạm ngừng phiên tòa số 12805/2022/QĐPT-KDTM ngày 16/9/2022, giữa:

**Nguyên đơn:** Công ty TNHH N.

Địa chỉ trụ sở: Phường A, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện theo ủy quyền: Bà Nguyễn Thị Thu D, sinh năm 1988 (Có mặt)

Địa chỉ liên lạc: Phường B, quận P, Thành phố Hồ Chí Minh (Văn bản ủy quyền ngày 17/5/2018).

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn: ông Nguyễn T.N – Luật sư của Văn phòng luật sư Nguyễn T.N thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh (Có mặt)

**Bị đơn:** Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P.

Địa chỉ: Cư xá L, Phường M, Quận N, TP. Hồ Chí Minh.

Đại diện theo ủy quyền: Ông Dương Hồng H, sinh năm 1977 (Có mặt)

Địa chỉ: Cư xá L, Phường M, Quận N, TP. Hồ Chí Minh.

(Văn bản ủy quyền ngày 26/11/2021)

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

1. Ông Ngô Kỳ N, sinh năm 1976 (Yêu cầu xét xử vắng mặt)

Địa chỉ: Phường X, Quận Y, Tp. Hồ Chí Minh.

Tạm trú: Phường A, quận B, Tp. Hồ Chí Minh.

2. Công ty cổ phần N

Địa chỉ: Phường C, Quận A, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Ngô Kỳ N, sinh năm 1976 (Yêu cầu xét xử vắng mặt)

Địa chỉ: Phường X, Quận Y, Tp. Hồ Chí Minh.

Tạm trú: Phường A, quận B, Tp. Hồ Chí Minh.

\* **Người kháng cáo:** Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P là bị đơn.

\* **Viện kiểm sát kháng nghị:** Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh theo Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 02/QĐ-VKS-KDTM ngày 07/7/2022.

**NỘI DUNG VỤ ÁN:**

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

Công ty Trách nhiệm hữu hạn N (gọi tắt là Công ty TNHH N) và Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P (gọi tắt là Công ty P) ký kết Hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Văn hóa Đ (gọi tắt là Công viên Đ) số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016. Theo đó, Công ty TNHH N bỏ vốn đầu tư, cải tạo, lắp đặt, trang trí các cụm cảnh và trang trí ánh sáng theo thỏa thuận. Công ty P chịu trách nhiệm tổ chức hoạt động và phân chia doanh thu trong thời gian kinh doanh đêm tại Công viên Đ theo tỷ lệ thỏa thuận giữa hai bên. Thời gian hợp tác là 03 năm từ ngày 01/01/2017 đến hết ngày 31/12/2019, cụ thể như sau:

- Thời gian khai thác kinh doanh buổi tối, ngày thường từ sau 18 giờ đến 22 giờ hàng ngày, ngày lễ Tết và các sự kiện đặc biệt từ sau 18 giờ đến hết giờ kinh doanh theo kế hoạch cụ thể từng sự kiện.

- Thời gian chia doanh thu và hạch toán chuyển tiền: Từ ngày 05 dương lịch lịch đến ngày 15 dương lịch hàng tháng sau khi Công ty P nhận được hóa đơn tài chính hợp lệ của Công ty TNHH N.

- Tỷ lệ phân chia doanh thu: Đối với vé có giá trị đến 100.000 đồng/vé phân chia doanh thu theo tỷ lệ mỗi bên nhận 50%; Đối với vé có giá trị lớn hơn 100.000 đồng/vé phân chia doanh thu theo nguyên tắc Công ty TNHH N nhận được 50.000 đồng/vé (đã bao gồm VAT), Công ty P nhận được giá trị còn lại.

Tổng số vốn đầu tư là 17.838.000.000 đồng, chia làm ba giai đoạn. Năm thứ nhất tổng vốn đầu tư và chi phí là 5.232.000.000 đồng. Thời gian xác định chia doanh thu từ ngày 01/01/2017 với điều kiện công trình phải được nghiệm thu đưa vào sử dụng trước ngày 01/01/2017 và có biên bản nghiệm thu được các bên ký.

Tổng số vốn mà Công ty TNHH N đã đầu tư vào công trình là 3.488.953.852 đồng các cụm công trình đầu tư này đã được hai bên nghiệm thu đưa vào sử dụng theo đúng tiến độ trước ngày 01/01/2017. Công ty P đã chia cho Công ty TNHH N doanh thu phát sinh từ tháng 01 đến hết tháng 7/2017 là 533.965.000 đồng.

Theo Biên bản họp (Về việc kinh doanh buổi tối tại Công viên Văn hóa Đ và các hoạt động liên quan) ngày 17/02/2017 giữa Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P (Bên A) và Công ty TNHH N (Bên B) có đoạn nội dung: “Bên B đồng ý để bên A toàn quyền quyết định kinh doanh buổi tối (sau 18h), giá vé bán, lịch hoạt động (ngày thường, Thứ 7, Chủ Nhật, lễ Tết) tại Công viên Đ”.

Với thỏa thuận như trên thể hiện, Công ty TNHH N chỉ đồng ý cho phía Công ty P quyết định về mặt điều hành việc kinh doanh buổi tối như: về giá vé, về hoạt động của các công trình cụm cảnh... của tất cả các ngày thường, Thứ 7, Chủ Nhật và lễ Tết tại Công viên Đ. Thỏa thuận này hoàn toàn không thể hiện là phía Công ty TNHH N đồng ý cho phía Công ty P được quyền ngưng mọi hoạt động kinh doanh ban đêm vào các ngày thường tại các cụm cảnh mà Công ty TNHH N đã đầu tư. Do đó, phía Công ty P vẫn phải có trách nhiệm tiến hành hoạt động kinh doanh tại các cụm cảnh mà Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ vào tất cả các ngày thường kể từ sau ngày 17/02/2017 cho đến khi kết thúc hợp đồng hợp tác giữa hai bên là ngày 31/12/2019, không phụ thuộc vào việc số lượng khách như thế nào.

Tuy nhiên, phía Công ty P đã dựa vào nội dung Biên bản họp này và viện lý do kinh doanh ban đêm không hiệu quả, ít có khách tham quan nên đã tự ngưng kinh doanh ban đêm vào các ngày thường trong tuần tại các cụm cảnh mà Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ bắt đầu từ sau ngày 17/02/2017.

Hành vi tự ngưng việc kinh doanh buổi tối vào các ngày thường của Công ty P làm thiệt hại nghiêm trọng về mặt doanh thu của phía Công ty TNHH N và vì vậy đã đẩy Công ty TNHH N vào tình thế bắt buộc là phải yêu cầu phía Công ty P thanh lý hợp đồng và giải quyết những hậu quả phát sinh để tránh gây thêm thiệt hại. Tất cả các văn bản của Công ty TNHH N gửi Công ty P về việc đề nghị thanh lý hợp đồng trước thời hạn đều là hệ quả xuất phát từ việc Công ty P tự ý ngưng kinh doanh buổi tối các ngày thường đã gây thiệt hại cho Công ty TNHH N. Đồng thời, trên tinh thần thiện chí, phía Công ty TNHH N đã đề xuất nhiều biện pháp để hai bên bàn bạc nhằm tìm biện pháp khắc phục hậu quả nhưng Công ty P viện nhiều lý do không chấp nhận.

Hiện nay, giữa Công ty TNHH N và Công ty P vẫn chưa giải quyết về việc thanh lý hợp đồng. Về mặt pháp lý thì Hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Đ số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016 đến nay vẫn còn hiệu lực.

Tính đến ngày 30/4/2017, tổng số vốn mà Công ty N đã đầu tư vào công trình cụm cảnh, trang trí tại Công viên Đ là 3.488.953.852 đồng. Sau thời gian này, phía Công ty TNHH N không còn tiếp tục đầu tư thêm nữa vì phía Công ty P không thực hiện kinh doanh ban đêm theo đúng thỏa thuận, gây thiệt hại cho Công ty TNHH N.

Từ đầu tháng 5/2017, phía Công ty P đã tự ý dỡ bỏ công trình cụm cảnh trang trí của Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ mà không có sự đồng ý của Công ty TNHH N và tự ý kết thúc toàn bộ hoạt động kinh doanh tại công trình mà phía Công ty TNHH N đã đầu tư. Từ sau thời điểm ngày 30/4/2017, phía Công ty TNHH N vẫn tiếp tục cho nhân viên đến Công viên Đ để quản lý và vận hành các trang thiết bị cho đến khi phía Công ty P tháo dỡ xong toàn bộ công trình thì phía Công ty TNHH N mới không còn đưa nhân viên đến Công viên Đ nữa. Các cơ sở vật chất để xây dựng công trình trang trí cụm cảnh này khi còn đang được vận hành và bảo dưỡng thì còn giá trị sử dụng, nhưng khi bị tháo dỡ thì rất dễ bị thất thoát, hư hao và không còn giá trị sử dụng nữa vì hầu hết được chế tạo bằng các vật liệu nhẹ (cây, ván, giấy carton, mút xốp, bóng đèn ...). Vì vậy, hợp đồng hợp tác kinh doanh giữa Công ty TNHH N và Công ty P không thể tiếp tục thực hiện được nữa là do lỗi của phía Công ty P. Ngoài ra, phía Công ty P đã tự ý cho chuyển một số vật dụng, trang thiết bị của công trình cho Công ty cổ phần N (không phải là Công ty TNHH N) và cho cá nhân ông Ngô Kỳ N, đã làm thất thoát tài sản và gây thiệt hại cho Công ty TNHH N. Quá trình hợp tác, phía Công ty P chỉ chia cho Công ty TNHH N doanh thu phát sinh từ tháng 01/2017 đến hết tháng 7/2017 là 533.965.000 đồng, rồi ngưng luôn không chia nữa.

Như vậy, Công ty P đã tự ý đơn phương chấm dứt hợp đồng hợp tác kinh doanh trái pháp luật và làm thất thoát tài sản của Công ty TNHH N. Hành vi của Công ty P đã gây thiệt hại nghiêm trọng đến quyền lợi hợp pháp của Công ty TNHH N. Căn cứ Đơn khởi kiện ngày 09/02/2018 và Đơn khởi kiện bổ sung nộp ngày 13/6/2019, Công ty TNHH N yêu cầu như sau:

- Yêu cầu Công ty P phải có trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho Công ty TNHH N bằng số tiền đã đầu tư công trình là 3.488.953.852 đồng. Yêu cầu bồi thường một lần sau khi bản án có hiệu lực pháp luật.

- Chấm dứt hiệu lực Hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Văn hóa Đ số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016.

- Tất cả các tài sản còn lại mà phía Công ty TNHH N Entertainment đã đầu tư để xây dựng cụm cảnh trang trí còn lại tại Công viên Văn hóa Đ sẽ để cho Công ty P tự có trách nhiệm xử lý vì phía Công ty P đã tự ý tháo dỡ công trình và tự chấm dứt hợp đồng hợp tác kinh doanh giữa hai bên.

- Tất cả các tài sản của Công ty TNHH N mà phía Công ty P đã chuyển cho Công ty cổ phần N và ông Ngô Kỳ N thì Công ty P phải có trách nhiệm tự thu hồi về nếu có nhu cầu và tự xử lý đối với các tài sản đó vì đó là do lỗi của Công ty P. Phía Công ty TNHH N không có yêu cầu thu hồi lại các tài sản này. Đồng thời, phía Công ty TNHH N cũng không có tranh chấp gì với Công ty P, Công ty cổ phần N và cá nhân ông Ngô Kỳ N về các tài sản trên.

- Phía Công ty P đã chia cho Công ty TNHH N doanh thu phát sinh từ tháng 01/2017 đến hết tháng 7/2017 là 533.965.000 đồng. Phía Công ty TNHH N không yêu cầu phía Công ty P phải chia doanh thu thêm một tháng nào nữa.

*\* Bị đơn trình bày:*

Công ty TNHH N khởi kiện Công ty P theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Đ số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016. Công ty P chỉ ký duy nhất 01 hợp đồng với Công ty TNHH N là Hợp đồng số 103-HĐ-2017 ngày 26/11/2016. Tuy nhiên, sau khi so sánh thì hai hợp đồng này cùng nội dung và cùng ngày, vì vậy Công ty P thống nhất hai hợp đồng nêu trên là một, việc có hai số hợp đồng khác nhau là do bộ phận văn thư của Công ty P cho nhầm số. Việc đầu tư của Công ty TNHH N đã được đưa vào sử dụng từ tháng 01/2017, nhưng do bên Công ty TNHH N thiếu các chứng từ nên việc nghiệm thu các công trình bắt đầu từ tháng 4/2017.

Công ty TNHH N cho rằng Công ty P tự ý không kinh doanh ban đêm vào các ngày thường trong tuần là không đúng do sự việc này đã được Công ty TNHH N có ông Ngô Kỳ N là người đại diện theo pháp luật và Công ty P cùng thống nhất thỏa thuận theo Biên bản họp ngày 17/02/2017, do hoạt động kinh doanh buổi tối tại Công viên Đ không hiệu quả nên Công ty TNHH N đã đồng ý để Công ty P toàn quyền quyết định việc kinh doanh buổi tối, giá vé bán và lịch hoạt động tại Công viên Đ,... các nội dung khác không nêu trong biên bản họp này vẫn thực hiện theo Hợp đồng số 103-HĐ-2017 ký ngày 26/11/2016. Như vậy việc không kinh doanh buổi tối các ngày thường trong tuần (từ thứ hai đến thứ sáu, ngoại trừ các ngày lễ, Tết) đã được hai bên thống nhất mà không phải một mình Công ty P tự ý quyết định.

- Theo điều 5.2 của hợp đồng thì “khi có bất kỳ sự thay đổi nào về thời gian – không gian hoạt động, phương thức vận hành kinh doanh, vị trí – địa điểm tổ chức các sự kiện... thì hai bên sẽ cùng thảo luận và thống nhất bằng văn bản”. Việc Công ty P ngưng kinh doanh buổi tối các ngày thường đã được thực hiện đúng theo hợp đồng, có sự thống nhất bằng biên bản họp ngày 17/02/2017 có chữ ký của ông Ngô Kỳ N – người đại diện pháp luật của Công ty TNHH N. Thông báo về việc ngưng kinh doanh buổi tối các ngày thường ngày 10/4/2017 đã được gửi cho ông Ngô Kỳ N một bản (chỉ là giao nhận trực tiếp, giữa hai bên không lập biên bản giao nhận).

Ngày 23/10/2017, phía Công ty TNHH N có văn bản gửi cho Công ty P về việc kết thúc hợp đồng và đề xuất Công ty P chia tiền vé cổng đến hết tháng 10/2017, hỗ trợ thu mua hai hạng mục Cùm cảnh Thiên Nga và Vòm đèn ánh sáng và đề xuất Công ty P hỗ trợ một phần chi phí đầu tư mà Công ty TNHH N đã đầu tư và chịu thiệt hại.

Xuất phát từ đề nghị của Công ty TNHH N nên hai bên đã họp vào ngày 03/11/2017, tại cuộc họp hai bên cùng thống nhất thỏa thuận thanh lý hợp đồng trước hạn và Công ty P sẽ chia doanh thu đến hết tháng 09/2017, Công ty P chưa có nhu cầu mua lại các hạng mục do Công ty TNHH N đầu tư. Sau khi hai bên thống nhất thỏa thuận thì Công ty P tiến hành soạn thảo nội dung cuộc họp và gửi

qua mail cho Công ty TNHH N. Tuy nhiên, sau đó, Công ty TNHH N đã tự ý sửa lại nội dung đã thỏa thuận giữa hai bên trong Biên bản họp ngày 03/11/2017 nên Công ty P không đồng ý ký vào biên bản họp này.

Phía Công ty P xác định thời điểm bắt đầu tháo dỡ công trình trang trí của Công ty TNHH N tại Công viên Đ là từ đầu tháng 5/2017 và tháo dỡ xong toàn bộ vào cuối tháng 5/2017. Từ đầu tháng 5/2017 phía Công ty TNHH N đã không còn cử người đến vận hành trang thiết bị tại Công viên Đ. Tuy nhiên, phía Công ty P không xác định được chính xác thời điểm phía Công ty TNHH N không còn cử người đến vận hành trang thiết bị và phía Công ty P cũng không có chứng cứ để chứng minh vấn đề này.

Đối với việc Công ty TNHH N yêu cầu Công ty P bồi thường thiệt hại bằng số tiền đã đầu tư vào công trình là 3.488.953.852 đồng do Công ty TNHH N cho rằng Công ty P vi phạm hợp đồng và gây thiệt hại thì Công ty P không đồng ý với các lý do sau:

- Việc chấm dứt hợp đồng hợp tác kinh doanh trước thời hạn là do đề nghị của Công ty TNHH N theo văn bản ngày 27/9/2017 gửi cho Công ty P.

- Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016, Công ty TNHH N cam kết đầu tư năm đầu tiên hợp tác (năm 2017) với tổng số tiền là 5.232.000.000 đồng với điều kiện công trình phải được nghiệm thu và sử dụng trước 01/01/2017. Tuy nhiên, đến ngày 30/4/2017 Công ty TNHH N chỉ thực hiện việc đầu tư trong năm 2017 với số tiền là 3.488.953.852 đồng, tương ứng chỉ mới thực hiện 66,68% cam kết đầu tư theo hợp đồng là vi phạm theo điều 3 Hợp đồng hợp tác kinh doanh nhưng Công ty P vẫn chia doanh thu cho Công ty N như thỏa thuận trong hợp đồng.

- Nay Công ty P đồng ý thanh lý hợp đồng số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016 trước hạn. Trên thực tế phía Công ty P đã chia doanh thu cho Công ty TNHH N đến hết tháng 7/2017 với số tiền là 533.965.000 đồng. Nay Công ty P đồng ý chia thêm doanh thu cho Công ty TNHH N đến hết tháng 9/2017, tương ứng với tỷ lệ chia doanh thu 75% của năm 2017, cao hơn tỉ lệ đầu tư của Công ty TNHH N theo như thỏa thuận trong hợp đồng, điều này cho thấy thiện chí của Công ty P trong việc giải quyết vụ việc. Công ty P sẽ chia doanh thu cho Công ty TNHH N của tháng 8 và tháng 9/2017 là 233.080.000 đồng.

- Đối với các tài sản, trang thiết bị mà Công ty TNHH N đã đầu tư xây dựng cụm cảnh trang trí tại Công ty Đ đã được phía Công ty P cho tháo dỡ toàn bộ và hiện nay đang được tập trung tại bãi kho trong công viên. Theo Biên bản xem xét, thẩm định tại chỗ ngày 20/02/2020 của Tòa án nhân dân Quận 11 được thực hiện tại Công viên Đ thì tất cả các tài sản được ghi nhận tại biên bản này đều là các tài sản của Công ty TNHH N, chứng minh qua các hình ảnh và Biên bản quyết toán công trình do phía Công ty P và Công ty TNHH N đã cung cấp cho Tòa án. Phía Công ty P yêu cầu Công ty TNHH N phải chuyển hết các tài sản trên ra khỏi Công viên Đ và trả lại mặt bằng cho Công viên Đ theo điều 4.2.8 của Hợp đồng hợp tác kinh doanh.

- Đối với các tài sản, trang thiết bị của Công ty TNHH N đã đầu tư mà Công ty P đã chuyển cho Công ty cổ phần N và cá nhân ông Ngô Kỳ N thì đây là sơ sót của Công ty P, là do Công ty P đã nhầm lẫn giữa Công ty TNHH N và Công ty cổ phần N, cũng đều do ông Ngô Kỳ N là người đại diện theo pháp luật. Tuy nhiên, các tài sản này hiện nay do ông Ngô Kỳ N đang cất giữ nên đề nghị Công ty TNHH N liên hệ với ông Ngô Kỳ N để thu hồi các tài sản trên.

\* Tại phiên tòa sơ thẩm ngày 17/6/2022, ông Dương Hồng H là người đại diện theo ủy quyền của Công ty P vẫn giữ các ý kiến và yêu cầu như trên. Đồng thời, ông Hải trình bày yêu cầu phản tố:

- Buộc Công ty cổ phần N, do ông Ngô Kỳ N là người đại diện theo pháp luật bồi thường toàn bộ tài sản mà Công ty P đã chuyển giao nhầm Công ty cổ phần N.

- Yêu cầu Tòa án nhân dân Quận 11 tiến hành định giá lại giá trị của toàn bộ công trình cụm cảnh tranh trí do Công ty TNHH N đã đầu tư sau 07 tháng hoạt động tại Công viên Văn hóa Đ theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A- HĐ-2016 ngày 26/11/2016.

\* Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan: Ông Ngô Kỳ N với tư cách cá nhân và đại diện theo pháp luật của Công ty cổ phần N trình bày:

a) Theo Biên bản lấy lời khai ngày 15/7/2019 tại Tòa án nhân dân Quận 11, cá nhân ông Ngô Kỳ N trình bày như sau:

- Đối với “Hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Văn hóa Đ” số 166A HĐ-2016 ngày 26/11/2016 giữa Công ty TNHH N và Công ty P, tại thời điểm đó do ông N đã ký với tư cách là người đại diện theo pháp luật của Công ty TNHH N. Về việc các thành viên của Công ty TNHH N khởi kiện yêu cầu Công ty P bồi thường thiệt hại thì ông N đề nghị Tòa án xem xét và giải quyết theo quy định pháp luật.

- Theo Biên bản họp ngày 17/02/2017 giữa Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P (Bên A) và Công ty TNHH N (Bên B) có đoạn nội dung: “Bên B đồng ý để bên A toàn quyền quyết định kinh doanh buổi tối (sau 18h), giá vé bán, lịch hoạt động (ngày thường, thứ 7, Chủ Nhật, lễ Tết) tại CVĐS”. Ông N xác định nội dung thỏa thuận trên là sự thống nhất giữa hai bên theo đúng biên bản đã ký, ông không có ý kiến gì khác.

- Phía Công ty P cho rằng đã ban hành “*Thông báo về việc ngưng kinh doanh buổi tối các ngày thường*” ngày 10/4/2017 và đã gửi cho ông N một bản: Về sự việc này thì ông N không xác định được phía Công ty P có gửi cho ông N thông báo này hay không. Nếu như phía Công ty P cho rằng đã giao cho ông N thông báo này thì phải cung cấp được chứng cứ thể hiện là ông N đã nhận được thông báo.

b) Công ty cổ phần N:

Theo Biên bản lấy lời khai ngày 15/7/2019 tại Tòa án nhân dân Quận 11, ông Ngô Kỳ N với tư cách là người đại diện theo pháp luật của Công ty cổ phần N trình bày như sau:

- Đối với việc chuyển các vật dụng, thiết bị của Công ty TNHH N ra khỏi Công viên Đ, ông N có làm đơn xin chuyển vào ngày 30/11/2017 đóng dấu của Công ty cổ phần N, tuy nhiên ông N đã không nhận được các vật dụng theo xét duyệt của đơn xin đó. Sau đó, do yêu cầu của các nhân viên của Công viên Đ, cần dùng kho chứa (nơi ông N để gửi các vật dụng) nên ông N buộc phải chuyển đồ đi theo Công văn ngày 07/6/2018 (Về việc đem một số vật phẩm, thiết bị trang trí của Công ty N ra Đ) do ông N là người ký với tư cách là người đại diện cho Công ty TNHH N. Ông N xác định Công ty P đã đồng ý để người của ông N mang các vật dụng, thiết bị (Trong đó có một số là tài sản của cá nhân ông N gồm: Các mục a, b, c, d trong công văn) ra khỏi Công viên Đ. Tất cả các vật phẩm, thiết bị của Công ty TNHH N mà ông N đã mang ra từ Công viên Đ thì hiện nay ông N vẫn còn giữ, bao gồm luôn một máy bơm (theo Giấy đề nghị ngày 21/9/2017), có một số đã hư hao, giảm giá trị sử dụng hoặc không còn giá trị sử dụng. Nay ông N chấp nhận trả lại toàn bộ các vật phẩm, trang thiết bị trên cho Công ty TNHH N hoặc Công ty P nếu bên nào có yêu cầu. Nếu những vật dụng nào có bị thất thoát, hư hao do lỗi của ông N thì ông N chấp nhận bồi thường theo sự thỏa thuận giữa hai bên.

- Ông Ngô Kỳ N xác định việc chuyển các vật dụng, trang thiết bị của Công ty TNHH N ra khỏi Công viên Đ là việc làm cá nhân của ông N, không liên quan đến Công ty cổ phần N.

Bản án sơ thẩm số 11/2022/KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh tuyên xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu của Công ty Trách nhiệm hữu hạn N Entertainment.

2. Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P có trách nhiệm bồi thường cho Công ty Trách nhiệm hữu hạn N số tiền 3.000.000.000 đồng (Ba tỷ đồng) theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A HĐ-2016 ngày 26/11/2016 ký kết giữa hai bên.

Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P có trách nhiệm trả một lần toàn bộ số tiền trên cho Công ty Trách nhiệm hữu hạn N sau khi bản án có hiệu lực pháp luật.

Trường hợp Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền thì Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P phải trả tiền lãi trên số tiền chậm trả theo lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả.

3. Chấm dứt Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A-HĐ-2016 ngày 26/11/2016 giữa Công ty Trách nhiệm hữu hạn N và Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P. Hợp đồng chấm dứt kể từ ngày 01/8/2017.

4. Ghi nhận sự tự nguyện của Công ty Trách nhiệm hữu hạn N về việc chịu giá trị khấu hao đối với công trình cụm cảnh tranh trí đã đầu tư trong thời gian hoạt động tại Công viên Văn hóa Đ theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A-



HĐ-2016 ngày 26/11/2016 với số tiền là 443.068.852 đồng (Bốn trăm bốn mươi ba triệu không trăm sáu mươi tám nghìn tám trăm năm mươi hai đồng).

5. Không chấp nhận yêu cầu của Công ty Trách nhiệm hữu hạn N về việc yêu cầu Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P bồi thường phần giá trị các tài sản hiện còn lại tại Công viên Văn hóa Đ theo Biên bản xem xét, thẩm định tại chỗ ngày 20/02/2020 và theo kết quả Chứng thư thẩm định ngày 16/02/2022 của Công ty Trách nhiệm hữu hạn Tư vấn và Thẩm định VASKA với số tiền là 45.885.000 đồng (Bốn mươi lăm triệu tám trăm tám mươi lăm nghìn đồng).

6. Buộc Công ty Trách nhiệm hữu hạn N phải có trách nhiệm chuyển hết các tài sản còn lại của mình theo Biên bản xem xét, thẩm định tại chỗ ngày 20/02/2020 ra khỏi Công viên Văn hóa Đ và giao trả lại mặt bằng cho Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P sau khi bản án có hiệu lực pháp luật. Các tài sản gồm có:

- 03 cụm vòm đèn trang trí.
- 01 quả cầu trang trí bằng sắt, màu đỏ và 02 quả cầu trang trí hình bán nguyệt.
- 04 bộ khung đu quay xích đu bằng sắt.
- 16 vỉ khung sắt có màng nhựa.
- Các dây nhựa trang trí cho cây thông (để thành một đồng).
- 01 tượng Chúa và 01 tượng Đức Mẹ.
- Các hộp quà trang trí đựng trong hai thùng giấy.
- 06 bao dây đèn trang trí và 04 thùng giấy đựng đèn trang trí.
- Mô hình 02 con lạc đà đặt trong nhà kho.
- Mô hình 02 con thiên nga đặt tại bờ hồ.
- 06 băng ghế gỗ dài.

7. Không chấp nhận yêu cầu của Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P về việc yêu cầu Công ty cổ phần N và ông Ngô Kỳ N bồi thường thiệt hại về giá trị những tài sản mà Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P đã chuyển giao nhằm Công ty cổ phần N và cá nhân ông Ngô Kỳ N. Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P có quyền khởi kiện yêu cầu Công ty cổ phần N hoặc các nhân ông Ngô Kỳ N bồi thường thiệt hại bằng một vụ án khác.

8. Không chấp nhận yêu cầu của Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P về việc yêu cầu định giá lại giá trị của toàn bộ công trình cụm cảnh tranh trí do Công ty TNHH N đã đầu tư sau thời gian hoạt động tại Công viên Văn hóa Đ theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A- HĐ-2016 ngày 26/11/2016.

9. Về án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm:

Nguyên đơn phải chịu án phí 24.722.754 đồng (Hai mươi bốn triệu bảy trăm hai mươi hai nghìn bảy trăm năm mươi bốn đồng), được trừ vào số tiền tạm ứng án phí nguyên đơn đã nộp là 50.889.538 đồng (Năm mươi triệu tám trăm tám mươi chín nghìn năm trăm ba mươi tám đồng) theo biên lai thu tiền số AG/2014/0004981 ngày 02/3/2018 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận 11,

Thành phố Hồ Chí Minh. Nguyên đơn được trả lại số tiền tạm ứng án phí chênh lệch là 26.166.784 đồng (Hai mươi sáu triệu một trăm sáu mươi sáu nghìn bảy trăm tám mươi bốn đồng).

- Bị đơn phải chịu án phí 92.000.000 đồng (Chín mươi hai triệu đồng), nộp tại Chi cục Thi hành án dân sự Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh.

Ngoài ra, bản án còn tuyên về quyền kháng cáo, giải thích quyền và nghĩa vụ thi hành án của đương sự.

Ngày 04/7/2022 bị đơn Công ty P có đơn kháng cáo.

Ngày 07/7/2022, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 02/QĐ-VKS-KDTM đối với bản án sơ thẩm nêu trên.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Đại diện bị đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo ngày 04/7/2022 và gửi thêm văn bản giải trình đơn kháng cáo ngày 13/9/2022, yêu cầu Tòa cấp phúc thẩm sửa toàn bộ nội dung Bản án sơ thẩm số 11/2022/KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh. Bác toàn bộ yêu cầu của Công ty TNHH N.

Đại diện Viện kiểm sát giữ nguyên Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 02/QĐ-VKS-KDTM ngày 07/7/2022 kháng nghị toàn bộ Bản án sơ thẩm số 11/2022/KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện nguyên đơn yêu cầu Tòa cấp phúc thẩm giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn trình bày:

Công ty P đã tự ý đơn phương chấm dứt hợp đồng hợp tác kinh doanh và làm thất thoát tài sản của Công ty TNHH N nên phải bồi thường thiệt hại. Công ty TNHH N đồng ý chấp nhận giảm trừ giá trị khấu hao của công trình đầu tư tại Công viên Đ sau thời gian hoạt động từ tháng 01/2017 đến hết tháng 04/2017 là 443.068.852 đồng, chỉ yêu cầu Công ty P bồi thường chi phí đầu tư công trình với tổng số tiền còn lại là 3.045.885.000 đồng.

Công ty TNHH N không đồng ý nhận lại các tài sản hiện còn tại Công viên Đ theo Biên bản xem xét, thẩm định tại chỗ ngày 20/02/2020 của Tòa án nhân dân Quận 11 vì tất cả công trình của Công ty TNHH N đầu tư đã bị Công ty P tháo dỡ từ lâu. Công ty P phải có trách nhiệm tự xử lý vì phía Công ty P đã tự ý tháo dỡ công trình và tự chấm dứt Hợp đồng hợp tác kinh doanh giữa hai bên, phía Công ty TNHH N không có trách nhiệm thu hồi lại các tài sản này. Đề nghị cấp phúc thẩm giữ nguyên án sơ thẩm.

*Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến:* Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh thụ lý và giải quyết vụ án đúng theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Tại phiên tòa Hội đồng xét xử và các đương sự tuân thủ đúng quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự.

Đề nghị cấp phúc thẩm: Căn cứ Khoản 3 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự:  
+ Chấp nhận một phần kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Quận 11.  
+ Chấp nhận một phần kháng cáo của bị đơn.  
+ Hủy Bản án sơ thẩm số 11/2022KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11.

### **NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:**

Căn cứ vào tài liệu, chứng cứ đã được xem xét tại phiên tòa, kết quả tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

#### **[1] Về tố tụng:**

Nguyên đơn, bị đơn là doanh nghiệp và đều có mục đích lợi nhuận khi hợp tác, cấp sơ thẩm xác định quan hệ pháp luật là tranh chấp hợp đồng hợp tác kinh doanh là hoàn toàn phù hợp và bị đơn có trụ sở tại 15 Đường số 2, cư xá Lữ Gia, Phường 15, Quận 11 thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh theo quy định tại điểm b Khoản 1 điều 35, điểm a Khoản 1 Điều 39 Bộ luật Tố tụng dân sự

Đơn kháng cáo của Công ty P làm trong hạn luật định, bị đơn đã làm thủ tục kháng cáo đúng theo quy định của pháp luật.

Về thời hạn kháng nghị: bản án sơ thẩm xét xử ngày 24/6/2022; Viện Kiểm sát nhân dân Quận 11 kháng nghị ngày 07/7/2022. Như vậy, việc kháng nghị của Viện Kiểm sát nhân dân Quận 11 còn trong thời hạn theo qui định tại Khoản 1 Điều 280 Bộ luật tố tụng dân sự.

Việc xét xử vắng mặt đương sự: Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan ông Ngô Kỳ N, với tư cách cá nhân và đại diện theo pháp luật của Công ty cổ phần N có yêu cầu Tòa án xét xử vắng mặt do đó Tòa án cấp phúc thẩm xét xử vắng mặt người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan theo quy định tại khoản 2 Điều 296 Bộ luật tố tụng dân sự.

#### **[2] Về nội dung kháng cáo:**

Ngày 26/11/2016 đại diện theo pháp luật của Công ty P và ông Ngô Kỳ N đại diện cho Công ty TNHH N ký hợp đồng hợp tác kinh doanh tại Công viên Đ số 166A-HĐ-2016 (Tại phiên tòa đại diện các đương sự thống nhất chỉ sử dụng hợp đồng số 166A-HĐ-2016).

Theo Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên mã số doanh nghiệp 0314135128 của Phòng đăng ký kinh doanh Sở Kế hoạch và Đầu tư Thành phố Hồ Chí Minh đăng ký lần đầu ngày 29/11/2016 Công ty TNHH N được thành lập, người đại diện theo pháp luật là ông Trần Đình Khánh và ông Ngô Kỳ N. Căn cứ Điều 19 Luật doanh nghiệp năm 2014, sau khi doanh nghiệp được thành lập thì doanh nghiệp phải tiếp tục thực hiện quyền và nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng đã ký kết.

[2.1] Xét các yêu cầu kháng cáo của bị đơn: Bị đơn cho rằng Biên bản họp ngày 17/02/2017 có hiệu lực để thi hành:

Biên bản họp ngày 17/02/2017 người đại diện theo pháp luật của nguyên đơn và bị đơn đã tự nguyện thỏa thuận, ký kết nhưng Biên bản họp không đóng dấu.

Căn cứ Khoản 1 Điều 13 của Luật doanh nghiệp 2014 quy định “*Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp là cá nhân đại diện cho doanh nghiệp thực hiện các quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch của doanh nghiệp...*” và Khoản 4 Điều 44 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định “*Con dấu được sử dụng trong các trường hợp theo quy định của pháp luật hoặc các bên giao dịch có thỏa thuận về việc sử dụng con dấu*”. Biên bản họp ngày 17/02/2017 chưa được đóng dấu không phải là căn cứ để xác định nội dung Biên bản họp này chưa có hiệu lực để thi hành như cấp sơ thẩm nhận định. Bởi lẽ, hai bên không có một thỏa thuận nào quy định nếu văn bản do các bên ký kết mà không có dấu thì văn bản đó không có hiệu lực. Biên bản họp ngày 17/02/2017 không vi phạm điều 117 Bộ luật dân sự 2015 về điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự, do thỏa mãn các quy định trên của pháp luật nên Biên bản họp ngày 17/02/2017 có hiệu lực để thi hành như bị đơn đề nghị là có cơ sở.

[2.2] Ngày 17/6/2022 (phiên tòa sơ thẩm), ông Dương Hồng H là người đại diện theo ủy quyền của Công ty P trình bày và nộp đơn phản tố yêu cầu:

- Buộc Công ty cổ phần N, do ông Ngô Kỳ N là người đại diện theo pháp luật bồi thường toàn bộ tài sản mà Công ty P đã chuyển giao nhằm Công ty cổ phần N.

- Yêu cầu Tòa án nhân dân Quận 11 tiến hành định giá lại giá trị của toàn bộ công trình cụm cảnh trang trí do Công ty TNHH N đã đầu tư sau 07 tháng hoạt động tại Công viên Văn hóa Đ theo Hợp đồng hợp tác kinh doanh số 166A- HĐ- 2016 ngày 26/11/2016.

Về yêu cầu định giá lại giá trị của toàn bộ công trình cụm cảnh trang trí cần xác định chỉ là yêu cầu phản bác, không phải yêu cầu phản tố của bị đơn.

Tại Bản án phúc thẩm số 123/2019/KDTM-PT ngày 22/02/2019 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh cũng đã đề cập đến việc cần đưa Công ty cổ phần N và ông N vào tham gia với tư cách người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan để tránh hệ quả phát sinh một vụ án khác. Phía bị đơn đã không thực hiện quyền phản tố theo đúng quy định của pháp luật, đây là lỗi của bị đơn, việc Tòa án sơ thẩm không tạm ngừng phiên tòa để tiến hành xem xét, thụ lý giải quyết phản tố của bị đơn là đúng quy định tại Điều 200 Bộ luật tố tụng dân sự. Tuy Tòa án cấp sơ thẩm không tiến hành thụ lý đơn phản tố của bị đơn nhưng tại phần nhận định Tòa án lại nhận định về yêu cầu phản tố của bị đơn “Việc Công ty P yêu cầu Công ty cổ phần N và cá nhân ông Ngô Kỳ N bồi thường thiệt hại trong vụ án này là không phù hợp nên Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu phản tố của Công ty P” và tại phần quyết định của Bản án đã quyết định: “7. Không chấp nhận yêu cầu của Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P về việc yêu cầu Công ty cổ phần N và ông Ngô Kỳ N bồi thường thiệt hại về giá trị những tài sản mà Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P đã chuyển giao nhằm Công ty cổ phần N và cá nhân ông Ngô Kỳ N” nhưng cấp sơ thẩm lại dành cho “Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P có quyền khởi kiện yêu cầu Công ty cổ phần N hoặc cá nhân ông Ngô Kỳ N bồi thường thiệt

hại bằng một vụ án khác”. Tuyên như trên là vượt quá phạm vi giải quyết tại Điều 5, khoản 1 Điều 188 của Bộ luật tố tụng dân sự. Do cấp sơ thẩm đã vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nên kháng cáo của bị đơn đề nghị sửa toàn bộ vụ án là không có cơ sở chấp nhận.

[3] Xét kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 11:

[3.1] Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 cho rằng, cần phải ngừng phiên tòa để tiến hành xem xét yêu cầu phản tố của Công ty P thụ lý giải quyết yêu cầu này trong vụ án để giải quyết vụ án một cách toàn diện là không có cơ sở chấp nhận bởi lẽ, bị đơn đã đưa ra yêu cầu phản tố sau thời điểm pháp luật quy định tại Điều 200 Bộ luật tố tụng dân sự. Cấp sơ thẩm không chấp nhận ngừng phiên tòa để thụ lý giải quyết yêu cầu phản tố của bị đơn là có cơ sở.

[3.2] Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 cho rằng, cần phải ngừng phiên tòa để tiến hành định giá lại toàn bộ giá trị công trình của Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ sau thời gian đưa vào kinh doanh.

Cấp sơ thẩm nhận định việc định giá lại toàn bộ giá trị công trình cụm cảnh của Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ sau thời gian hoạt động để có cơ sở tính lại mức bồi thường của Công ty P đối với Công ty TNHH N là đúng quy định pháp luật. Tuy nhiên, trên thực tế toàn bộ công trình này đã bị tháo dỡ từ lâu và không còn tồn tại. Việc phải tiến hành định giá lại toàn bộ các tài sản công trình cụm cảnh của Công ty TNHH N đã đầu tư tại Công viên Đ sau thời gian hoạt động là vô cùng khó khăn và không khả thi, sẽ kéo dài thời gian giải quyết vụ án và gây thiệt hại thêm cho phía Công ty TNHH N.

Hội đồng xét xử xét thấy do công trình Công ty TNHH N đầu tư vào Công viên Đ là công trình trang trí cụm cảnh, hầu hết được chế tạo bằng các vật liệu nhẹ (cây, ván, giấy carton, mút xốp, bóng đèn ...) nên sau thời gian đưa vào kinh doanh thì cũng cần phải định giá lại theo tỷ lệ phần trăm khấu hao do cơ quan có thẩm quyền xác định hoặc trong trường hợp tài sản cần định giá đã hư hao, mất mát thì định giá trên sổ sách kế toán, xác định giá trị khấu hao theo tài khoản 211 (tài khoản tài sản cố định), tài khoản 214 (tài khoản khấu hao tài sản cố định) để tính giá trị thiệt hại thực tế. Cấp sơ thẩm chấp nhận giảm trừ của nguyên đơn sau thời gian hoạt động từ tháng 01/2017 đến hết tháng 04/2017 là 443.068.852 đồng mà không có sự thống nhất của bị đơn là không có cơ sở. Kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 có cơ sở chấp nhận.

[3.3] Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 kháng nghị về án phí:

Tại tòa nguyên đơn tự nguyện giảm trừ giá trị khấu hao của công trình đầu tư tại Công viên Đ sau thời gian hoạt động từ tháng 01/2017 đến hết tháng 04/2017 là 443.068.852 đồng, chỉ yêu cầu Công ty P bồi thường chi phí đầu tư công trình với tổng số tiền còn lại là 3.045.885.000 đồng nhưng cấp sơ thẩm lại buộc nguyên đơn phải chịu án phí trên số tiền nguyên đơn tự nguyện giảm trừ là không đúng. Do đó, kháng nghị về án phí của Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 là có cơ sở chấp nhận

[3.4] Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 kháng nghị về chi phí thẩm định: Nhận thấy, trong quá trình giải quyết vụ án, Tòa án có Thông báo số 04/TB-TA ngày 22/12/2021 về việc thẩm định giá tài sản, theo đó, Công ty Vaska đã tiến hành thẩm định giá theo yêu cầu của Tòa án, chi phí thẩm định giá là 40.000.000 đồng theo Biên lai thu tiền ngày 01/01/2022. Tuy nhiên, phần Quyết định của Bản án Tòa án sơ thẩm đã không tuyên nguyên đơn hay bị đơn chịu chi phí thẩm định là vi phạm quy định tại Điều 165, 166 Bộ luật Tố tụng dân sự. Do đó, kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Quận 11 là có cơ sở chấp nhận.

[4] Về nghĩa vụ chậm thi hành án: Do các bên đương sự không thỏa thuận về việc trả lãi đối với trường hợp chậm trả nên cấp sơ thẩm áp dụng “Trường hợp Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền thì Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P phải trả tiền lãi trên số tiền chậm trả theo lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả” là chưa chính xác mà phải áp dụng “Kể từ ngày nguyên đơn có đơn yêu cầu thi hành án cho đến khi thi hành án xong, bên phải thi hành án còn phải chịu khoản tiền lãi của số tiền còn phải thi hành án theo mức lãi suất quy định tại Điều 306 Luật thương mại”.

[5] Tại phiên tòa phúc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đề nghị hội đồng xét xử hủy án sơ thẩm, chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp sơ thẩm để tiếp tục giải quyết vụ án do cấp sơ thẩm vi phạm thủ tục tố tụng. Đề nghị của đại diện Viện kiểm sát là phù hợp với nhận định của Hội đồng xét xử nên chấp nhận.

[6] Về án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm: Sẽ được xem xét khi giải quyết lại vụ án.

Về án phí phúc thẩm: Do hủy bản án sơ thẩm nên người kháng cáo không phải chịu án phí phúc thẩm.

*Vì các lẽ trên,*

- Căn cứ Khoản 2 Điều 310, Khoản 3 Điều 308, điểm c Khoản 5 Điều 314 của Bộ luật Tố tụng dân sự;

- Căn cứ Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 của Ủy ban Thường vụ quốc hội có hiệu lực ngày 01/01/2017 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí, lệ phí Tòa án

### **QUYẾT ĐỊNH:**

**1.** Chấp nhận một phần kháng cáo của bị đơn Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P.

**2.** Chấp nhận một phần Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 02/QĐ-VKS-KDTM ngày 07/7/2022 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh.

**3.** Hủy Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 11/2022/KDTM-ST ngày 24/6/2022 của Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh.

Chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm.

**4.** Án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm được xác định lại khi giải quyết lại vụ án.

**5.** Về án phí phúc thẩm: Do hủy bản án sơ thẩm nên người kháng cáo không phải chịu án phí phúc thẩm.

Hoàn trả cho bị đơn Công ty Cổ phần Dịch vụ Du lịch P 2.000.000 đồng (Hai triệu đồng) tiền tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp theo Biên lai thu tiền số AA/2021/0020221 ngày 05/7/2022 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận 11, Thành phố Hồ Chí Minh.

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

**Nơi nhận:**

- Tòa án nhân dân tối cao;
- Tòa án nhân dân cấp cao tại TP HCM;
- Viện kiểm sát nhân dân tối cao;
- VKSND Thành phố Hồ Chí Minh;
- Cục THA DS TPHCM;
- Chi cục THA DS Quận 11;
- TAND Quận 11;
- Các đương sự;
- Lưu VP, hồ sơ vụ án.

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

**Hoàng Thị Bích Thảo**