

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ CẦN THƠ**

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

Bản án số 22/2021/DS-PT

Ngày 08-02-2021

Vv Tranh chấp BTTH

ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ CẦN THƠ

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

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Thùy Trang

Các Thẩm phán:

Ông Phạm Văn Bình

Bà Võ Bích Hải

- Thư ký phiên tòa: Ông Trương Vũ Linh – Thư ký Tòa án nhân dân thành phố Cần Thơ.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ tham gia phiên tòa: Bà Lê Hồng Trang – Kiểm sát viên.

Trong các ngày 05– 08 tháng 02 năm 2021 tại Trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Cần Thơ xét xử công khai vụ án dân sự phúc thẩm thụ lý số 141/2020/TLPT-DS ngày 18 tháng 8 năm 2020 về “Tranh chấp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm”. Do Bản án dân sự sơ thẩm số 35/2020/DSST ngày 09/6/2020 của Tòa án nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ bị kháng cáo, kháng nghị.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 47/2021/QĐXXPT-DS ngày 21 tháng 01 năm 2021 giữa các đương sự:

- Nguyên đơn: Ông Nguyễn Thanh L, sinh năm 1971 và bà Nguyễn Thị K, sinh năm 1972; cùng cư trú: Ấp Thạnh Lợi 2, xã Trung A, huyện Cờ Đ, thành phố Cần Thơ.

Người đại diện theo ủy quyền: ông Nguyễn Trường Th, sinh năm 1961; cư trú số 58C, đường Hùng Vương, phường Thới B, quận Ninh K, thành phố Cần Thơ – văn bản ủy quyền ngày 04/6/2020.

- *Bị đơn:* **Bà Nguyễn Thị Kim H**, sinh năm 1974; cư trú ấp Thạnh Lợi 2, xã Trung A, huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ.

Người đại diện theo ủy quyền: ông Nguyễn Minh T, sinh năm 1998; cư trú số 67/20/2, Kênh Hiệp Tân, phường Hiệp T, quận Tân P, Thành phố Hồ Chí Minh – văn bản ủy quyền ngày 08/12/2020.

- *Người giám định:* Công ty Cổ phần thẩm định, giám định C. Trụ sở: số 190, đường Xuân Thủy, phường An B, quận Ninh K, thành phố Cần Thơ.

Người đại diện theo pháp luật: ông Trần Văn H – Tổng giám đốc.

- *Người kháng cáo:* Ông Nguyễn Thành L và bà Nguyễn Thị K.

- *Kháng nghị:* Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ.

NỘI DUNG CỦA VỤ ÁN:

Phần trình bày của nguyên đơn theo đơn khởi kiện ngày 27/02/2017 và trong quá trình tố tụng như sau: Vào tháng 02 năm 2012, nguyên đơn xây 01 (một) căn nhà cấp 4 với diện tích là 129m² trên thửa đất số 2198, tờ bản đồ số 03, loại đất trồng cây lâu năm, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất (gọi là giấy đất) số CH01663 do Ủy ban nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ cấp ngày 14/9/2015.

Đến tháng 10 năm 2016, phía bị đơn có thuê phần đất liền kề với nguyên đơn để mở cửa hàng bán vật liệu xây dựng. Ngày 14/10/2016, bị đơn cho xe cuốc đào đất sâu 02 mét, chiều ngang 06 mét, chiều dài 12 mét để tạo thành hố chứa đá 4 × 6cm. Ngày 09/11/2016, bị đơn khai trương cửa hàng bán vật liệu xây dựng nên bắt đầu có nhiều xe cẩu, xe cuốc liên tục ra vào hoạt động vận chuyển hàng hóa tạo nên độ rung và chấn động rất cao. Ngày 22/11/2016, nguyên đơn phát hiện nhà mình bị nứt tường, gãy đà, gãy cột, vỡ la phong trần nhà. Sau khi nhờ chính quyền địa phương giải quyết thì đến tháng 02 năm 2017, bị đơn đã cho san lấp hố chứa đá 4 × 6cm lại bằng phẳng và chất gạch lên bán, không còn dấu vết cũ.

Tại đơn khởi kiện, nguyên đơn yêu cầu bị đơn bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm số tiền là 500.000.000 đồng (năm trăm triệu đồng).

Tại phiên tòa sơ thẩm, nguyên đơn căn cứ vào kết luận giám định của Công ty Cổ phần Thẩm định – giám định Cửu L (gọi là Công ty) nên thay đổi yêu cầu khởi kiện, chỉ yêu cầu bị đơn bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm số tiền là 92.975.000 đồng (chín mươi hai triệu chín trăm bảy mươi lăm ngàn đồng) và số tiền lãi từ ngày 01/10/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm là

23.380.960 đồng (hai mươi ba triệu ba trăm tám mươi ngàn chín trăm sáu mươi đồng).

Tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn khẳng định không yêu cầu giám định lại vì cho rằng giữa nguyên đơn và bị đơn đã đồng ý Công ty giám định nên căn cứ vào kết luận giám định của Công ty này làm chứng cứ chứng minh yêu cầu khởi kiện.

Phần trình bày của bị đơn: Ngày 09/10/2016, bị đơn có thuê phần đất giáp ranh nhà của nguyên đơn để làm cửa hàng bán vật liệu xây dựng. Cửa hàng hoạt động từ ngày 10/10/2016 đến 19/10/2016 thì bị bị đơn phản đối vì cho rằng xe cẩu, xe cuốc hoạt động nhiều tạo nên rung lắc nền đất làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến nhà của nguyên đơn. Khi hòa giải ở xã, vì muốn hoạt động kinh doanh ổn định, không ảnh hưởng uy tín kinh doanh nên bị đơn tự nguyện hỗ trợ cho nguyên đơn số tiền 10.000.000 đồng (mười triệu đồng) để sơn sửa lại nhà nhằm giữ tình làng nghĩa xóm chứ không phải là thừa nhận những vết nứt của nhà nguyên đơn là do lỗi của bị đơn. Chỉ có nguyên đơn cho rằng ảnh hưởng gây nứt tường, sụp lún trong khi những hộ lân cận khác thì không bị ảnh hưởng. Nhà của nguyên đơn được xây dựng trên đất trồng cây lâu năm, không có giấy phép xây dựng, không có nền móng vững chắc nên không biết các vết nứt tường đã có từ khi nào.

Căn cứ Điều 604, Điều 605 của Bộ luật dân sự năm 2005, khoản 1 Mục 1 của Nghị quyết số 03/2006/NQ-HĐTP ngày 08/7/2006 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thì trách nhiệm bồi thường thiệt hại chỉ phát sinh khi có đầy đủ các yếu tố: thiệt hại thực tế xảy ra, hành vi trái pháp luật, mối quan hệ nhân quả giữa thiệt hại thực tế xảy ra và hành vi trái pháp luật, lỗi của người gây thiệt hại. Nguyên đơn không chứng minh được hành vi trái pháp luật của bị đơn, không chứng minh được mối quan hệ nhân quả giữa thiệt hại và hành vi trái pháp luật của bị đơn và lỗi của bị đơn trong việc gây ra thiệt hại.

Ngoài ra, Công ty thực hiện giám định chỉ dựa trên biên bản xác minh của Tòa án nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ để xác định nguyên nhân gây ra các vết nứt, sụp lún mà không xác định được thời điểm xuất hiện vết nứt, sụp lún và nguyên nhân xuất hiện vết nứt, sụp lún có phải do hành vi trái pháp luật của bị đơn gây ra hay không là vi phạm nguyên tắc thực hiện giám định quy định tại khoản 2 Điều 3, không có phương pháp giám định theo quy định tại điểm e khoản 1 Điều 32 của Luật giám định tư pháp năm 2012. Công ty không phải là đơn

vị có chức năng giám định tư pháp xây dựng nên kết luận giám định không được sử dụng là chứng cứ.

Tại Bản án dân sự sơ thẩm số 35/2020/DSST ngày 09/6/2020 của Tòa án nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ đã tuyên:

Áp dụng: khoản 6 Điều 26, điểm a khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 217, Điều 230, Điều 273 của Bộ luật tố tụng dân sự; Điều 19, Điều 20 của Luật Giám định tư pháp; Nghị định số 62/2016/NĐ-CP ngày 01/7/2016; Điều 604, Điều 607 của Bộ luật Dân sự năm 2005; khoản 3 Điều 26 của Nghị quyết số 326/2016/NQ-UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016.

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị Ki về việc yêu cầu bị đơn bà Nguyễn Kim H bồi thường thiệt hại với tổng số tiền 149.355.960 đồng (một trăm bốn mươi chín triệu ba trăm năm mươi lăm ngàn chín trăm sáu mươi đồng) vì chưa đủ cơ sở xem xét.

Đình chỉ xét xử yêu cầu của nguyên đơn đòi bị đơn bồi thường số tiền 350.644.040 đồng (ba trăm năm mươi triệu sáu trăm bốn mươi bốn ngàn không trăm bốn mươi đồng).

Về chi phí xem xét, thẩm định tại chỗ, chi phí giám định: nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K phải nộp số tiền 33.000.000 đồng (ba mươi ba triệu đồng), đã nộp xong.

Về án phí dân sự sơ thẩm: nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K phải chịu số tiền 7.467.000 đồng (bảy triệu bốn trăm sáu mươi bảy ngàn đồng), khấu trừ vào số tiền 12.000.000 đồng (mười hai triệu đồng) tạm ứng án phí theo biên lai số 000204 ngày 13/3/2017, ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K được nhận lại 4.533.000 (bốn triệu năm trăm ba mươi ba ngàn đồng) tại Chi cục Thi hành án dân sự huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ.

Ngày 22/6/2020, nguyên đơn kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm yêu cầu hủy án sơ thẩm vì bản án sơ thẩm vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng, nội dung bản án tuyên không đúng quy định pháp luật và không đảm bảo quyền lợi hợp pháp của nguyên đơn.

Ngày 08/7/2020, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ kháng nghị Bản án số 35/2020/DSST ngày 09/6/2020 của Tòa án nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ theo hướng hủy án sơ thẩm.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Nguyên đơn giữ nguyên yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo.

Phản phát biểu của Kiểm sát viên về việc tuân theo pháp luật tố tụng của Thẩm phán, Hội đồng xét xử, Thư ký phiên tòa và của người tham gia tố tụng trong quá trình giải quyết vụ án:

Về thủ tục: Hội đồng xét xử và các đương sự chấp hành đúng các quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

Về nội dung: cấp sơ thẩm có 02 (hai) vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng như sau:

Thứ nhất, căn cứ vào khoản 3 Điều 198 và điểm c khoản 2 Điều 97 của Bộ luật tố tụng dân sự quy định về nhiệm vụ, quyền hạn của Thẩm phán khi lập hồ sơ vụ án có quyền ra quyết định trưng cầu giám định. Tuy nhiên, Thẩm phán được phân công lại ra quyết định trưng cầu Công ty Cữu L giám định thiệt hại xây dựng nhưng không thẩm tra tính pháp lý của Công ty Cữu L và lại căn cứ vào Công ty Cữu L không có chức năng giám định xây dựng để không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là chưa thật sự khách quan vì thiệt hại của nguyên đơn là có thật.

Thứ hai, cấp sơ thẩm buộc nguyên đơn phải chịu án phí số tiền 7.467.000 đồng trên số tiền 149.355.960 đồng bao gồm cả số tiền 33.000.000 đồng chi phí giám định là không đúng quy định tại Điều 161 của Bộ luật tố tụng dân sự.

Những vi phạm này không thể khắc phục được, đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ vẫn giữ nguyên kháng nghị số 14/QĐKNPT-VKS-DS ngày 08/7/2020 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ. Đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm áp dụng khoản 3 Điều 308 của Bộ luật tố tụng dân sự để hủy án sơ thẩm, giao hồ sơ vụ án cho cấp sơ thẩm thụ lý, giải quyết lại theo đúng quy định pháp luật tố tụng dân sự.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về quan hệ pháp luật: Căn cứ vào yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn xác định quan hệ pháp luật của vụ án là tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm theo khoản 6 Điều 26 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

[2] Về phạm vi xét xử của vụ án:

Tại đơn khởi kiện, nguyên đơn yêu cầu bị đơn bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm số tiền là 500.000.000 đồng (năm trăm triệu đồng).

Tại phiên tòa sơ thẩm, nguyên đơn thay đổi yêu cầu khởi kiện, chỉ yêu cầu bị đơn bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm số tiền là

92.975.000 đồng (chín mươi hai triệu chín trăm bảy mươi lăm ngàn đồng) và số tiền lãi từ ngày 01/10/2017 đến ngày xét xử sơ thẩm là 23.380.960 đồng (hai mươi ba triệu ba trăm tám mươi ngàn chín trăm sáu mươi đồng).

Như vậy, phạm vi xét xử của vụ án chỉ xác định trong yêu cầu bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm – cụ thể là yêu cầu thay đổi tại phiên tòa sơ thẩm; yêu cầu về lãi suất tại phiên tòa sơ thẩm là vượt quá phạm vi khởi kiện ban đầu nên không xem xét, giải quyết trong vụ án này.

[3]Xét yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn:

Nhà của nguyên đơn được xây dựng vào năm 2012, diện tích xây dựng là 129m², không có giấy phép xây dựng. Bốn năm sau – năm 2016, bị đơn thuê phần đất giáp ranh với nhà của nguyên đơn để kinh doanh vật liệu xây dựng. Và nguyên đơn cho rằng, việc hoạt động liên tục của các phương tiện (như xe tải, xe Rube...) trong hoạt động bốc, tháo dỡ hàng hóa vật liệu xây dựng đã gây nên các vết nứt tường, sụp nền nhà, gãy cột nhà, vỡ la phong trần nhà của nguyên đơn. Để có căn cứ pháp lý chứng minh cho các thiệt hại về tài sản của mình, nguyên đơn đã yêu cầu và chọn Công ty cổ phần thẩm định, giám định Cửu Long để thực hiện việc giám định. Từ yêu cầu này, cấp sơ thẩm đã thực hiện việc trưng cầu giám định của nguyên đơn là đúng theo quy định tại điểm c khoản 2 Điều 97 và khoản 3 Điều 198 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

Tuy nhiên, theo công văn số 1526/GĐ-GD9 ngày 27/12/2018 của Cục giám định xác định Công ty không có tên trong danh sách tổ chức giám định tư pháp xây dựng trên trang thông tin điện tử của Bộ xây dựng. Có nghĩa là nguyên đơn đã lựa chọn một tổ chức không có chức năng pháp lý để thực hiện việc giám định trong xây dựng để chứng minh cho yêu cầu của mình. Ngoài ra, từ khi có xác nhận của Bộ xây dựng cho đến phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn vẫn không thực hiện quyền yêu cầu giám định lại để tiếp tục chứng minh. Trong tất cả các yêu cầu bồi thường thiệt hại về tài sản liên quan đến lĩnh vực xây dựng thì tất yếu phải có kết luận từ các tổ chức và cá nhân có đủ năng lực thẩm định được pháp luật công nhận thì các kết luận đó mới được xem xét, đánh giá trong giải quyết tranh chấp. Hội đồng xét xử phúc thẩm không thể xem xét, đánh giá dựa trên cơ sở suy đoán và cảm tính để bảo vệ quyền lợi cho nguyên đơn.

Như vậy, nguyên đơn có yêu cầu bị đơn bồi thường thiệt hại do tài sản bị xâm phạm nhưng không cung cấp được chứng cứ hợp pháp để chứng minh cho yêu cầu khởi kiện của mình theo quy định tại khoản 1 Điều 91 của Bộ luật tố tụng

dân sự. Từ những phân tích trên, việc cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là có căn cứ nên cần giữ nguyên phần này.

[4] Xét yêu cầu kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ:

Đối với nội dung kháng nghị về việc Tòa án cấp sơ thẩm không thẩm tra chức năng thẩm định của tổ chức giám định: vụ án này là vụ án tranh chấp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do tài sản bị xâm phạm. Nguyên đơn yêu cầu khởi kiện trong vụ án này đã yêu cầu Tòa án trung cầu giám định và chọn Công ty Cổ phần thẩm định, giám định Cửu L để yêu cầu Tòa án ra quyết định trung cầu giám định. Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm không thực hiện thẩm tra tổ chức giám định là đúng; vì Tòa án chỉ thẩm tra tổ chức giám định khi mà Tòa án phải tự mình thực hiện việc trung cầu giám định, không phải do đương sự yêu cầu. Trong quá trình tố tụng, khi đã có thông tin xác định Công ty Cổ phần thẩm định, giám định Cửu L không có chức năng giám định tư pháp trong xây dựng thì kết luận giám định của Công ty này là không chính xác, có vi phạm pháp luật thì nguyên đơn được quyền yêu cầu giám định lại để có chứng cứ chứng minh cho thiệt hại về tài sản của mình theo quy định tại khoản 5 Điều 102 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015. Nhưng nguyên đơn đã từ chối quyền này tại cả hai phiên tòa sơ thẩm và phiên tòa phúc thẩm.

Đối với nội dung kháng nghị về việc tính sai án phí, tính án phí luôn cả chi phí giám định: cấp sơ thẩm buộc nguyên đơn phải chịu án phí trên số tiền chi phí giám định là không đúng theo quy định tại Điều 161 của Bộ luật tố tụng dân sự. Xét vi phạm này chỉ cần điều chỉnh lại và không phải là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nên không hủy bản án sơ thẩm.

[5] Về án phí dân sự phúc thẩm: nguyên đơn không được chấp nhận yêu cầu kháng cáo nên phải chịu án phí dân sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 1 Điều 308 của Bộ luật tố tụng dân sự;

Tuyên xử:

Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K.

Không chấp nhận Kháng nghị số 14/QĐKNPT-VKS-DS ngày 08/7/2020 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Cần Thơ.

Giữ nguyên Bản án dân sự sơ thẩm số 35/2020/DSST ngày 09/6/2020 của Tòa án nhân dân huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ.

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K yêu cầu bị đơn bà Nguyễn Thị Kim H bồi thường thiệt hại do tài sản bị xâm phạm số tiền 92.975.000 đồng (chín mươi hai triệu chín trăm bảy mươi lăm ngàn đồng).

Về án phí dân sự:

Nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K phải chịu án phí dân sự sơ thẩm số tiền là 4.648.750 đồng (bốn triệu sáu trăm bốn mươi tám ngàn bảy trăm năm mươi đồng) và được nhận lại số tiền 12.000.000 đồng (mười hai triệu đồng) tạm ứng án phí sơ thẩm theo biên lai thu số 000204 ngày 13/3/2017 tại Chi cục Thi hành án dân sự huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ.

Nguyên đơn ông Nguyễn Thanh L và bà Nguyễn Thị K phải chịu án phí dân sự phúc thẩm số tiền là 300.000 đồng (ba trăm ngàn đồng), chuyển số tiền 300.000 đồng (ba trăm ngàn đồng) tạm ứng án phí phúc thẩm theo biên lai số 013205 ngày 23/6/2020 tại Chi cục Thi hành án dân sự huyện Cờ Đỏ, thành phố Cần Thơ thành án phí.

Về chi phí đo đạc, định giá: nguyên đơn phải chịu chi phí giám định số tiền là 33.000.000 đồng (ba mươi ba triệu đồng) – đã nộp xong.

Bản án này có hiệu lực pháp luật ngày 08/02/2021.

Trong trường hợp bản án 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 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.

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

Nơi nhận:

- Các đương sự;
- VKSND.TPCT;
- TAND quận Ninh Kiều;
- Chi cục THA quận Ninh Kiều ;
- Lưu (HS - 2b).

Đã ký

Nguyễn Thị Thùy Trang