

Bản án số: 160/2020/KDTM-PT  
Ngày 04 và 09 tháng 9 năm 2020.  
V/v: tranh chấp hợp đồng thi công  
xây dựng.

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

**TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI  
*Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:***

*Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa:* Ông Hoàng Minh Thành  
*Các Thẩm phán:* Bà Nguyễn Thị Hồng Hạnh  
Bà Ngô Tuyết Băng  
*Thư ký ghi biên bản phiên tòa:* Bà Lê Thị Giang- Thư ký Toà án.  
*Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội:*  
Bà Nguyễn Thị Hường - Kiểm sát viên.

Trong các ngày 04 và 09 tháng 9 năm 2020, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội xét xử phúc thẩm công khai vụ án kinh doanh thương mại thụ lý số 107/2020/KTPT ngày 28/4/2020 về việc tranh chấp hợp đồng thi công công trình xây dựng theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 462/2020/QĐXX-PT ngày 19/8/2020 và Quyết định hoãn phiên tòa số 484/2020/QĐ-HPT ngày 26/8/2020, giữa:

- \* *Nguyên đơn:* Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T ;  
Địa chỉ trụ sở: Tầng 2, số 6, ngõ 141A, phố C, phường N, quận T, Thành phố H;  
Người đại diện theo pháp luật: Ông Chung Chih M. Chức vụ: Chủ tịch Hội đồng thành viên;  
Đại diện theo ủy quyền: bà Phùng Tú Lsinh năm 1995 có địa chỉ tại: số 16 khu nhà ở H, ngõ 25 L, phường T, quận C, H.  
Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp: ông Nguyễn Việt C - Luật sư Văn phòng Luật sư Thái D thuộc Đoàn Luật sư Thành phố Hà Nội. Bà L, ông C có mặt.
- \* *Bị đơn:* Công ty Xây dựng H (TNHH);  
Địa chỉ trụ sở: Số nhà 5/54 phố Q , phường Q1, thành phố H , tỉnh H1.  
Người đại diện theo pháp luật: Ông Phạm Mạnh H . Chức vụ: Giám đốc; Đại diện theo ủy quyền: Bà Nguyễn Thị Mai H , sinh năm 1979; Địa chỉ: Số 108 H , quận T , Thành phố H . Bà H có mặt.

**NỘI DUNG VỤ ÁN:**

1. Theo đơn khởi kiện và lời khai tiếp theo của của nguyên đơn trình bày:

Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T (sau đây gọi tắt là Công ty T ) nhận làm tổng thầu xây dựng, lắp đặt một nhà máy cho chủ đầu tư là Công ty Hữu hạn Kỹ thuật Chín lan shing Rubber Hà Tây tại Cụm Công nghiệp thị trấn Phùng, huyện Đan Phượng, Thành phố Hà Nội, trong đó phần xây dựng cơ bản gồm 19 hạng mục.

Ngày 24/04/2014, Công ty T (Bên A) ký Hợp đồng Công trình số 20140420-HD-KTTX với Chi nhánh Công ty Xây dựng H (sau đây gọi tắt là Công ty H (Bên B) giao trọn gói công trình cho Công ty H thi công với giá trọn gói là 33.000.000.000 đồng (ba mươi ba tỷ) đã bao gồm cả thuế VAT. Thời hạn thi công từ ngày 10/5/2014 đến ngày 25/10/2014. Quá trình thực hiện Hợp đồng, do chủ đầu tư thay đổi, bổ sung thiết kế nên có phát sinh thêm khối lượng công việc có trị giá là 849.436.936 đồng, hai bên đã thống nhất về việc này nên giá trị của Hợp đồng được điều chỉnh thành 33.849.436.936 đồng.

Do bên Chi nhánh Công ty Xây dựng H không đủ năng lực nên không làm được 04 hạng mục gồm: hạng mục 14 – hạng mục phòng cháy chữa cháy, hạng mục 15 – hệ thống chống sét, hạng mục 12 – nhà cải tạo 02 tầng và hạng mục 18 –giấy phép “Tài nguyên môi trường, phòng cháy chữa cháy, xây dựng”. Hai bên đã thống nhất trừ phần giá trị của 04 hạng mục này là 4.240.000.000 đồng. Giá trị Hợp đồng còn lại giữa hai bên là 29.609.436.936 đồng (33.849.436.936 đồng - 4.240.000.000 đồng), đã bao gồm cả thuế.

Quá trình thực hiện Hợp đồng, Công ty T đã thanh toán cho Công ty H được số tiền là 23.950.000.000 đồng.

Như giao kết tại Hợp đồng số 20140420-HD-KTTX ký ngày 24/04/2014 thì ngày 25/10/2014 Công ty H phải bàn giao công trình nhưng Công ty H đã không hoàn thành trong khoảng thời gian đó nên gây tổn thất cho Công ty T cũng như chủ đầu tư. 04 hạng mục Công ty H không đủ khả năng thi công nên Công ty T phải thi công thay thế để khắc phục sự chậm trễ tiến độ, nhưng cũng không khắc phục được các khuyết điểm về năng lực thi công của Công ty H về chất lượng, dẫn đến kéo dài thời gian bàn giao công trình.

Có 15 hạng mục Công ty H đã thi công nhưng chất lượng không đảm bảo. Công ty T đã nhiều lần gửi công văn đề nghị Công ty H bảo hành sửa chữa những khuyết điểm trong khi thi công (Công văn số 208/TX/2015 ngày 20/8/2016 về việc bảo hành hệ thống xử lý thoát nước nhà văn phòng và đường ống; Công văn số 03/TX/2015 ngày 31/8/2015 về việc khắc phục tường chắn mái của nhà văn phòng bị nứt...), nhưng Công ty H không hợp tác nên Công ty T đã phải làm thay.

Nay Công ty T khởi kiện, yêu cầu Công ty H phải trả các khoản tiền gồm:

- Tiền phạt chậm tiến độ là 2.960.943.694 đồng, bằng 10% giá trị của Hợp đồng theo thỏa thuận tại Điều 9 của Hợp đồng.
- Tiền chi phí sửa chữa đối với 15 hạng mục do Công ty H thi công không đạt chất lượng là 3.516.982.629 đồng.

Tổng số tiền Công ty T yêu cầu Công ty H phải trả là: 2.960.943.694 đồng + 3.516.982.629 đồng = 6.477.926.323 đồng.

- Đề nghị Công ty H phối hợp với Công ty T để hoàn tất hồ sơ để nghiệm thu, thanh quyết toán hợp đồng giữa hai bên.

2. Theo lời khai của người đại diện theo ủy quyền của bị đơn và đơn phản tố của bị đơn, trình bày:

Chi nhánh Công ty H đã trực tiếp thực hiện việc thi công xây dựng công trình, xưởng của Công ty Hữu hạn kỹ thuật CHINLANSHING RUBBER HÀ TÂY, theo Hợp đồng công trình xây dựng số 20140420-HD-KTTX ngày 24 tháng 04 năm 2014 với Công ty T.

Theo Hợp đồng đã ký thì Công ty H phải thực hiện 19 hạng mục công việc và thời gian thi công là từ ngày 10/05/2014 đến ngày 25/10/2014. Sau khi ký Hợp đồng, hai bên đã có một số điều chỉnh dẫn đến thay đổi tổng giá trị Hợp đồng, cụ thể là: Chủ đầu tư thay đổi, bổ sung thiết kế công trình nên hai bên thống nhất phân phát sinh là 849.436.936 đồng và thời gian thi công kéo dài thêm 30 ngày.

Có 04 hạng mục trong số 19 hạng mục công việc gồm: Nhà cải tạo 2 tầng; hạng mục Phòng cháy chữa cháy; Hệ thống chống sét; Giấy phép tài nguyên môi trường, phòng cháy chữa cháy để lại cho Công ty T trực tiếp thực hiện. Công ty H chỉ còn thi công 15 hạng mục công việc. Hai bên đã thống nhất và trừ vào giá trị của hợp đồng thể hiện tại bảng dự toán, bảng đối chiếu công nợ là 4.240.000.000 đồng.

Tổng giá trị Hợp đồng được thống nhất điều chỉnh là: 33.849.436.936 đồng - 4.240.000.000 đồng = 29.609.436.936 đồng.

Khi triển khai thực hiện thi công thì có một số điểm phát sinh như sau:

- Ngay từ đầu Công ty T đã tạm ứng cho Công ty H thiếu số tiền là 1,3 tỷ đồng theo quy định của Hợp đồng. Theo thỏa thuận thì Công ty T phải tạm ứng cho Công ty H số tiền là 3,3 tỷ đồng, nhưng mới chỉ tạm ứng được 02 tỷ đồng vào ngày 12/5/2011.

- Tháng 6/2014 do bất ổn về chính trị, Công ty T về nước nên không có người giám sát và không thông báo cho Công ty H nên thời hạn thi công bị gián đoạn.

- Thời tiết mưa quá to không thể thi công được.

- Công trình đang thi công thì Công ty T và chủ đầu tư tự ý chất trọng tải vượt quá so với khả năng chịu lực của công trình, dẫn đến hạng mục do Công ty H thi công bị hư hỏng. Việc này giữa Công ty T và Công ty H không thỏa thuận được, nên Công ty H không đồng ý bảo hành đối với hạng mục này.

Ngoài ra, Công ty T chậm thanh toán tiền các hạng mục công việc khác mà Công ty H đã hoàn thành và có nghiệm thu.

Tương ứng với những lý do phát sinh như đã nêu trên, tổng thời gian thi công phát sinh theo các sự kiện gồm:

- Thời gian chậm thanh toán tiền dẫn đến kéo dài thời gian thi công là: 1.048 ngày. Diễn giải chi tiết như sau:

Ngày TT	Nội dung công việc thực hiện hợp đồng	Công ty T đã trả	Công ty T còn nợ lại	Ảnh hưởng tiến độ, tài chính
13/5/2014	Tạm ứng HĐ 10%	2.000.000.000	1.300.000.000	tương ứng 39% thời gian chậm tiến độ ứng với 900 ngày
1/8/2014	Nghiệm thu phần cọc	3.300.000.000		Thời gian chậm thanh

	móng 10/7/2014			toán 20 ngày
22/8/2014	Nghiệm thu phần móng cơ bản ngày 01/8/2014	3.300.000.000		Thời gian chậm thanh toán 20 ngày
8/10/2014	Nghiệm thu phần kết cấu thép ngày 29/9/2014	6.600.000.000	1.650.000.000	Thời gian chậm thanh toán 03 ngày
18/11/2014	Nghiệm thu phần mái tôn ngày 07/10/2014	3.300.000.000	1.650.000.000	Thời gian chậm thanh toán 30 ngày do thay đổi kết cấu thay kèo PR2
19/12/2014	Nghiệm thu phần xây trát ngày 4/12/2014	3.300.000.000	1.650.000.000	Thời gian chậm thanh toán 15 ngày
5/01/2015	Nghiệm thu phần xây trát ngày 4/12/2014	1.650.000.000		Thời gian chậm thanh toán 30 ngày
13/02/2015	Xuất hóa đơn GTGT số 80 ký ngày 02/01/2015	500.000.000	2.800.000.000	Thời gian chậm thanh toán 30 ngày
Tổng thời gian chậm thanh toán		23.950.000.000		1.048 ngày

- Theo Nhật ký thi công: Bất khả kháng theo thời tiết 69 ngày.

- Thời gian bất khả kháng do nhân sự của Công ty T về nước có biến cố chính trị: 70 ngày.

- Thời gian thi công phát sinh theo yêu cầu của Công ty T : 30 ngày.

Tổng cộng thời gian thi công phát sinh là 1.217 ngày (chi tiết theo nhật ký thi công).

Theo quy định tại Điều 8 của Hợp đồng “Kéo dài thời gian thi công” “Nếu do sự thay đổi thiết kế công trình của Bên A hoặc do nhân tố bất khả kháng của nhân lực (thiên tai, chính trị, điều kiện thời tiết xấu...), mất điện, không phải bên B gây ra mà dẫn đến đình công, Bên A không đúng hạn cung cấp điều kiện phối hợp thi công và không đúng hạn thanh toán khoản tiền công trình, với lý do trên, thời gian thi công sẽ được kéo dài tương ứng”.

Do đó, Công ty H không vi phạm thời gian thi công. Không chấp nhận yêu cầu phạt Hợp đồng của Công ty T đưa ra.

Sau khi thực hiện xong các hạng mục công việc theo thỏa thuận, Công ty H đã bàn giao hồ sơ nghiệm thu công trình cho Công ty T rất nhiều lần nhưng Công ty T cố tình trì hoãn và không công nhận.

Cụ thể: Ngày 20/04/2015, ngày 27/04/2015 bàn giao cho bà Đỗ Thị Lan Phương kế toán trưởng Công ty T ; ngày 10/07/2015 bàn giao cho bà Phương và ông Nguyễn Xuân Thành là Kỹ sư trưởng công trình.

Hiện tại, công trình đã hoàn thành và đưa vào sử dụng và đã hết thời gian bảo hành. Phía Công ty T đưa ra những yêu cầu không chính đáng. Cụ thể:

1. Phần công việc Công ty H không thực hiện, bên T đã đồng ý để lại để tự thực hiện và thống nhất trừ vào tiền của Hợp đồng nên Công ty T yêu cầu đòi phạt vi phạm là không phù hợp.

2. Về nghĩa vụ thực hiện thanh toán: Công ty T vi phạm nghĩa vụ thanh toán một cách nghiêm trọng.

3. Về mặt thực tế, Công trình đã được chủ đầu tư đưa vào sử dụng hết thời gian bảo hành nhưng Công ty T cố tình không ký nghiệm thu công trình với Công ty H. Như vậy, Công ty T đang có dấu hiệu chiếm đoạt tài sản của Công ty H.

*Công ty H phản tố, đề nghị Tòa án giải quyết:*

+ Buộc Công ty T phải thanh toán cho Công ty H số tiền còn thiếu theo bản đối chiếu công nợ ngày 04/8/2015 là 2.670.236.936 đồng và 690.700.000 đồng tiền lãi, tính từ 04/8/2015, với lãi suất 06%/năm.

+ Yêu cầu Công ty T ký nghiệm thu công trình và thanh toán tiền bảo hành công trình cho Công ty H là 2.989.200.000 đồng.

Tổng số tiền Công ty H yêu cầu Công ty T phải thanh toán cho Công ty H là 6.350.139.936 đồng.

\* *Biên bản làm việc ngày 04/8/2015 tại Công an huyện Đan Phượng:* Hai bên lập biên bản thống nhất giá trị thực tế bên B (Công ty H) thi công công trình cho bên A (Công ty T) với tổng giá trị làm tròn là 29.892.000.000 đồng. Tính đến ngày 04/8/2015 bên A còn phải thanh toán cho bên B số tiền là 2.670.236.936 đồng.

\* *Công văn số 200819/CV-CLS ngày 20/8/2019 của Công ty Hữu hạn Kỹ thuật Chín lan shing Rubber Hà Tây gửi Tòa án nhân dân huyện Đ, thể hiện:* Ngày 03/6/2015 Công trình được nghiệm thu; quyết toán toàn bộ giá trị công trình ngày 01/3/2016; ký thanh lý hợp đồng ngày 30/6/2016. Công ty đã trả toàn bộ tiền bảo hành cho Công ty T; Thời gian trả tiền bảo hành là ngày 01/7/2016. Toàn bộ giá trị quyết toán công trình đã được thanh toán hết tại thời điểm ngày 01/7/2016. Sau ngày 01/7/2016 hợp đồng đã được thanh lý. Nhà xưởng 03 tầng bị vỡ sập, Công ty T khắc phục sự cố này và phải chịu toàn bộ tổn thất.

*Tại bản án sơ thẩm số 05/2019/DS-ST ngày 25/11/2019 của Tòa án nhân dân huyện Đ, thành phố Hà Nội đã xử:*

1. Không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T đòi Công ty Xây dựng H (TNHH) thanh toán số tiền phạt vi phạm Hợp đồng và tiền sửa chữa chất lượng công trình là 6.447.926.323 đồng theo Hợp đồng công trình hai bên đã ký số 20140420- HD- CLS ngày 24/4/2014.

2. Chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của Công ty Xây dựng H (TNHH) về yêu cầu Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T phải thanh toán trả số tiền 2.670.236.936 đồng theo biên bản đối chiếu công nợ ngày 04/8/2015 giữa Công ty T với Công ty H và tiền lãi suất tính từ ngày 04/8/2015.

Buộc Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T phải thanh toán trả Công ty Xây dựng H (TNHH) số tiền gốc là 2.670.236.936 đồng và 690.700.000 đồng tiền lãi suất. Cộng là 3.360.936.936 đồng.

3. Không chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của Công ty Xây dựng H yêu cầu Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T phải thanh toán trả số tiền bảo hành công trình 2.989.200.000 đồng.

4. Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kiến trúc và Xây dựng T và Công ty Xây dựng H (TNHH) có trách nhiệm hoàn thiện hồ sơ để giải quyết hợp đồng theo quy định của Luật Xây dựng.

Ngoài ra bản án còn tuyên về án phí và quyền kháng cáo của các đương sự.

Không đồng ý với bản án sơ thẩm, nguyên đơn là Công ty TNHH Kiến trúc và Xây dựng T và bị đơn là Công ty Xây dựng H (TNHH) kháng cáo.

*Tại Tòa án phúc thẩm và tại phiên tòa phúc thẩm:*

Nguyên đơn vẫn giữ yêu cầu khởi kiện, yêu cầu kháng cáo.

Luật sư của nguyên đơn nêu luận cứ có nội dung chính là các tài liệu có trong hồ sơ có căn cứ để chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện cũng như kháng cáo của nguyên đơn.

Bị đơn vẫn giữ yêu cầu phản tố, yêu cầu kháng cáo.

Các bên đương sự không xuất trình thêm tài liệu, chứng cứ gì mới. Các bên xác nhận trong quá trình giải quyết vụ án đã được sao chụp, xem xét các tài liệu chứng cứ của bên kia giao nộp không thắc mắc phản đối gì mà chỉ có quan điểm khác nhau về đánh giá nội dung của các chứng cứ đó.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội phát biểu quan điểm có các nội dung chính sau: công trình bắt đầu thi công ngày 07/5/2014 cho đến ngày 28/3/2015 thì ngừng do đã xong. Có chậm tiến độ theo hợp đồng nhưng có nguyên nhân là do nguyên đơn tạm ứng và thanh toán chậm theo thỏa thuận, như vậy yêu cầu phạt vi phạm do chậm tiến độ của nguyên đơn không được chấp nhận. Yêu cầu đòi bồi thường do bị đơn thi công không đảm bảo của nguyên đơn không được chấp nhận, nguyên đơn phải tự chịu chi phí sửa chữa đã bỏ ra là hơn 3,5 tỷ đồng. Số tiền nguyên đơn còn thiếu bị đơn theo biên bản đối chiếu tại công an là hơn 2,6 tỷ đồng thì nguyên đơn phải trả cũng lãi suất chậm trả 6%/năm. Yêu cầu đòi tiền bảo hành của bị đơn không được chấp nhận, các bên phải hoàn tất hồ sơ quyết toán theo luật xây dựng. Đề nghị bác đơn kháng cáo của cả hai bên, sửa án sơ thẩm về án phí.

### **NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:**

*Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên tòa. Sau phần hỏi và tranh luận, Hội đồng xét xử nhận định:*

*[1]. Về tố tụng:*

- Đơn kháng cáo của nguyên đơn, bị đơn trong thời hạn luật định và đã nộp tạm ứng án phí phúc thẩm là hợp lệ.

- Về thẩm quyền giải quyết: Công ty T là đơn vị trực tiếp nhận thầu của chủ đầu tư là Công ty Hữu hạn Kỹ thuật Chin lan shing Rubber Hà Tây đối với công trình nhà xưởng tại Cụm công nghiệp thị trấn P, huyện Đ, Hà Nội. Công ty T và Chi nhánh Công ty H ký kết Hợp đồng công trình (Chi nhánh ký hợp đồng theo ủy quyền của Công ty), theo đó Công ty T giao thầu lại cho Chi nhánh Công ty H thi công một số hạng mục công trình của chủ đầu tư. Quá trình thực hiện Hợp đồng, tổng thầu và nhà thầu phụ đã xảy ra tranh chấp về nghĩa vụ trong hợp đồng và thời gian bàn giao và nghĩa vụ bảo hành công trình. Theo thỏa thuận giữa các bên tại Điều 20 của Hợp đồng, khi xảy ra tranh chấp sẽ giải quyết tại Tòa án nơi có công trình. Vì vậy, Tòa án nhân dân huyện Đ thụ lý sơ thẩm vụ án và xác định quan hệ pháp luật là “Tranh chấp Hợp đồng

thi công công trình xây dựng” là đúng quy định tại các Điều 30, 35 và Điều 40 của Bộ luật Tố tụng dân sự.

*[2]. Về nội dung:*

Xét yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn, bị đơn Hội đồng xét xử nhận thấy:

Xem xét kháng cáo thứ nhất của nguyên đơn đề nghị phạt bị đơn do vi phạm thời hạn xây dựng trong hợp đồng (chậm hoàn thành công trình) thì thấy rằng: Theo hợp đồng xây dựng hai bên ký kết (25/4/2014) thì thời hạn hoàn thành là ngày 25/10/2014. Trên thực tế công trình bắt đầu khởi công ngày 07/5/2014 và kết thúc vào ngày 28/3/2015 (theo nhật ký thi công phát sinh quá hơn 05 tháng).

Phía bị đơn cho rằng lý do chậm do bất khả kháng vì thời tiết 69 ngày, bất khả kháng do yếu tố chính trị nên nhân sự của T về nước 70 ngày. Phát sinh kéo dài thời gian 30 ngày do thay đổi thiết kế của chủ đầu tư. Đồng thời do phía nguyên đơn tạm ứng cũng như thanh toán chậm nên thì công bị chậm. Phía nguyên đơn không công nhận các lý do chậm trên.

Hội đồng xét xử thấy do thay đổi phương án thi công nên thời gian chờ phê duyệt phương án và thi công bị kéo dài 30 ngày là đúng. Theo nhật ký thi công do bị đơn lập thì chỉ có 08 ngày là thời tiết xấu không thể thi công được mà không thể hiện có 69 ngày, nhật ký thi công không hề ghi nhận do biến cố chính trị/ tàu Hải Dương vào Biển đông dẫn đến nhân sự của nguyên đơn về nước bị đơn không làm được (nguyên đơn là doanh nghiệp do người Đài Loan là đại diện), theo các biên bản nghiệm thu và nhật ký công trường thể hiện vẫn có cán bộ phụ trách công trường bên nguyên đơn tham gia và ký nhận đầy đủ.

Mặt khác, vào ngày 20/1/2015 hai bên đã có cuộc họp có xác nhận một số hạng mục liên quan đến phòng cháy chữa cháy và tác động môi trường bên bị đơn chưa làm được; ngày 01/4/2015 hai bên lại có biên bản xác nhận các hạng mục trên cộng với cải tạo nhà văn phòng cũ do chậm tiến độ phải chuyển sang cho nguyên đơn làm. Hai bên xác nhận có 04 hạng mục công việc (mang số 12, 14, 15, 18) bên bị đơn không thể làm được nên giao lại cho bên nguyên đơn làm. Tức là đã quá thời gian phải hoàn thành công trình (tháng 10/2015 được cộng thêm 30 ngày là ngày 25/11/2015) thì lúc đó bị đơn vẫn không hoàn tất được 04 hạng mục công việc số 12, 14, 15, 18 phải giao lại cho nguyên đơn nên có căn cứ xác định bị đơn vi phạm tiến độ thi công theo hợp đồng và việc phía nguyên đơn tạm ứng không đủ hoặc thanh toán tiền theo đầu việc chưa đủ không phải là nguyên nhân chính dẫn đến việc bị đơn vi phạm tiến độ thi công bàn giao theo thỏa thuận trong hợp đồng bởi lẽ trong suốt quá trình xây dựng cho đến hết tháng 11/2015 thì chưa bao giờ bị đơn thắc mắc phàn nàn việc nguyên đơn tạm ứng hay thanh toán chậm cả. Do vậy, yêu cầu phạt vi phạm do chậm tiến độ của nguyên đơn là có căn cứ.

Mức phạt các bên thỏa thuận theo hợp đồng là 10% tuy nhiên mức phạt này cao hơn mức phạt quy định tại Điều 301 Luật thương mại (Điều 6 Nghị định 37 năm 2015 quy định chi tiết thi hành Luật xây dựng có dẫn chiếu lại Điều 301 Luật thương mại) quy định tối đa 8% nên chỉ có thể áp dụng mức 8% đối với tổng giá trị hợp đồng xây dựng bị chậm tiến độ là:  $29.609.436.936 \text{ đồng} \times 8\% = 2.368.754.954 \text{ đồng}$ .

Tuy nhiên do xác định bên nguyên đơn cũng có vi phạm khi tạm ứng, thanh toán chưa đúng thỏa thuận nên số tiền phạt này nguyên đơn chỉ được chấp nhận 1/2 là 1.184.377.477 đồng.

Xem xét kháng cáo thứ hai của nguyên đơn thì thấy rằng do công trình sau khi thi công xong, chủ đầu tư vào sử dụng có một số hỏng hóc cần phải sửa chữa khắc phục. Một số phần việc bị đơn làm chưa đạt và sau khi làm xong thì có sự cố mà không khắc phục nên nguyên đơn phải đứng ra thi công sửa chữa là có thật. Biên bản hiện trường ngày 28/5/2015 đã thể hiện rõ các nội dung, hạng mục công việc bị đơn làm chưa đạt cũng phù hợp với các văn bản yêu cầu sửa của Chủ đầu tư gửi nguyên đơn. Đối với việc sàn tầng 2 của nhà xưởng bị võng phía bị đơn cho rằng do nguyên đơn để chủ đầu tư vào sử dụng và chất hàng sớm, còn nguyên đơn cho rằng bị đơn thi công không đảm bảo nên phải chịu trách nhiệm. Tòa án cấp phúc thẩm thấy rằng cần phải xem xét thẩm định hoặc giám định xây dựng để giải quyết cho chính xác, tuy nhiên công trình này đã được chủ đầu tư đưa vào sử dụng từ lâu và đã ký biên bản thanh lý với nguyên đơn và họ có văn bản không đồng ý tạo điều kiện để tiến hành xem xét thẩm định hoặc giám định vì sẽ ảnh hưởng đến việc kinh doanh, sản xuất của họ. Thấy rằng, do chủ đầu tư trong vụ án này chỉ là người làm chứng nên việc xem xét, thẩm định giám định không thể làm được nếu họ không tạo điều kiện, Tòa án sẽ căn cứ vào các tài liệu do các bên cung cấp để giải quyết. Cụ thể thì thấy rằng võng sàn là có thật và tại thời điểm võng khu đó có chứa hàng. Hợp đồng xây dựng giữa bị đơn (bên thi công) và nguyên đơn (tổng thầu) có quy định tải trọng của sàn tầng 2 là phải đạt trên 04 tấn (điểm 3 Điều 1 của hợp đồng), hợp đồng giữa nguyên đơn (tổng thầu) và chủ đầu tư cũng quy định vậy. Trên cơ sở hợp đồng này, chủ đầu tư đã có thiết kế chi tiết để thi công. Thời điểm đổ sàn tầng 2 là ngày 21/8/2014 (BL946) thời điểm phát hiện sàn võng và lập biên bản là ngày 23/4/2015 (BL 294), tải trọng tại thời điểm nguyên đơn và bị đơn lập biên bản chụp ảnh qua tính toán thì chỉ mới đạt mức dưới 2 tấn. Theo quy chuẩn xây dựng Việt Nam thì thời hạn sử dụng sàn bê tông là sau 28 ngày đổ bê tông mà từ khi đổ bê tông đến khi chủ đầu tư chất hàng và bị phát hiện võng sàn là hơn 08 tháng. Do vậy, có căn cứ để xác định việc thi công sàn tầng 2 khu xưởng của bị đơn có sai sót gây võng một phần sàn tầng 2. Do bị đơn không sửa, nguyên đơn đã phải sửa chữa, cải tạo khắc phục để bàn giao cho chủ đầu tư và chịu toàn bộ chi phí như văn bản của chủ đầu tư trả lời Tòa án cấp sơ thẩm.

Do vậy, số tiền 3.516.982.629 đồng nguyên đơn yêu cầu bị đơn phải trả do mình phải sửa chữa khắc phục sai sót trong thi công của bị đơn để bàn giao cho chủ đầu tư được chấp nhận.

Xem xét yêu cầu kháng cáo của bị đơn về yêu cầu phản tố đòi tiền bảo hành công trình thì thấy rằng: theo quy định tại Điều 35 và Điều 36 Nghị định số 46/2015/NĐ-CP của Chính Phủ ngày 12/5/2015 thì tiền bảo hành công trình là khoản tiền mà bên giao thầu giữ lại của bên thi công để khi hết thời hạn bảo hành mà công trình không có sự cố phát sinh, khiếm khuyết hoặc có mà đã được bên thi công khắc phục thì bên giao thầu sẽ trả nốt bên thi công. Nếu nhà thầu từ chối hoặc không thực hiện việc bảo hành sửa chữa các khiếm khuyết khi chủ đầu tư hoặc bên giao thầu yêu cầu thì họ sẽ tự sửa chữa khắc phục từ số tiền đang giữ để bảo hành nếu không hết thì trả lại cho nhà thầu, thiếu thì có quyền yêu cầu nhà thầu (thi công) phải trả thêm. Do vậy, trong vụ án này yêu cầu phản tố của bị đơn sẽ được chấp nhận và sẽ đối trừ vào khoản chi phí nguyên đơn phải bỏ ra để sửa chữa công trình trong thời gian bảo hành. Số tiền còn thiếu trong hợp đồng xây dựng cũng được khấu trừ vào khoản yêu cầu phạt vi phạm tiến độ.

Qua tính toán thì số tiền nguyên đơn yêu cầu gồm phạt vi phạm tiến độ xây dựng được Tòa án chấp nhận là 1.184.377.477 đồng và chi phí sửa chữa khắc phục sai sót của bị đơn khi thi công (trong thời gian bảo hành) là: 3.516.982.629 đồng, tổng cộng là



4.701.360.106 đồng. Số tiền bị đơn được nhận lại trong hợp đồng là: 2.670.236.936 đồng (còn thiếu) + 2.989.200.000 đồng (tiền bảo hành) = 5.659.436.936 đồng. Sau khi đối trừ thì nguyên đơn phải trả: 5.659.436.936 đồng - 4.701.360.106 đồng = 958.076.830 đồng và lãi suất chậm thanh toán 6%/năm của số tiền này tính từ ngày 01/4/2016 đến khi xét xử sơ thẩm ngày 25/11/2019 là 1.334 ngày là: 958.076.830 x 6%/năm x 1.334 ngày = 213.012.415 đồng, tổng cộng là 1.171.089.245 đồng.

Luận cứ của Luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn tương tự với kháng cáo của nguyên đơn đã được HĐXX phân tích trên nên không nêu lại nữa.

Kết luận của vị đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội tại phiên tòa phúc thẩm có nội dung chính là bác kháng cáo của cả hai bên, sửa án sơ thẩm về án phí không phù hợp với tài liệu có trong hồ sơ và nhận định của HĐXX nên không được chấp nhận.

Đối với quyết định về trách nhiệm của cả hai bên nguyên đơn và bị đơn trong việc hoàn thiện hồ sơ xây dựng theo quy định của Luật xây dựng sau khi hoàn thành công trình bản án sơ thẩm đã quyết định không có kháng cáo nên cấp phúc thẩm giữ nguyên mà không phải xét.

Từ những phân tích trên, HĐXX thấy có căn cứ chấp nhận một phần kháng cáo của nguyên đơn, bị đơn, sửa án sơ thẩm.

*[3]. Về án phí phúc thẩm:* do sửa án sơ thẩm nên nguyên đơn, bị đơn không phải chịu án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm.

Án phí sơ thẩm sẽ được tính lại, nguyên đơn phải chịu án phí sơ thẩm trên cơ sở đối với yêu cầu không được chấp nhận và đối với số tiền phải thanh toán; Bị đơn phải chịu án phí trên cơ sở đối với yêu cầu phản tố được chấp nhận nhưng bị đối trừ.

Bởi các lẽ trên,

Căn cứ vào khoản 2 Điều 308 và điểm a khoản 5 Điều 314 Bộ luật tố tụng dân sự 2015.

### **QUYẾT ĐỊNH:**

*Áp dụng:*

- Khoản 1 điều 30, khoản 1 điều 35, điểm b khoản 1 điều 39; Điều 227; Điều 228; Điều 271; Điều 273 của Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

- Điều 162, Điều 290 Bộ luật dân sự năm 2005;

- Điều 157, Điều 468, Điều 668 Bộ luật dân sự năm 2015;

- Điều 76, 81, 82 Luật xây dựng 2003;

- Điều 113, 123, 125, 144 Luật xây dựng 2014;

- Điều 301 Luật thương mại;

- Nghị định số 46/2015/NĐ-CP của Chính Phủ ngày 12/5/2015 và Nghị định số 37/2015/NĐ-CP của Chính phủ ngày 22/4/2015 quy định chi tiết về hợp đồng xây dựng;

- Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của UBTVQH quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án;

Sửa bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 05/2019/DS-ST ngày 25/11/2019 của Tòa án nhân dân huyện Đ , thành phố Hà Nội.

**Xử:**

**1.** Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kiến trúc và Xây dựng T đối với bị đơn là Công ty Xây dựng H (TNHH) theo Hợp đồng thi công công trình số 20140420- HD- CLS ngày 24/4/2014. Bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn các khoản như sau:

Tiền phạt vi phạm do chậm tiến độ thi công là 1.184.377.477 đồng; Tiền sửa chữa chất lượng công trình là 3.516.982.629 đồng; Tổng cộng là 4.701.360.106 đồng.

**2.** Chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của bị đơn là Công ty Xây dựng H (TNHH) về yêu cầu Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kiến trúc và Xây dựng T phải thanh toán, cụ thể như sau:

Tiền còn thiếu theo Hợp đồng thi công công trình số 20140420- HD- CLS ngày 24/4/2014 là 2.670.236.936 đồng; Tiền bảo hành công trình là 2.989.200.000 đồng. Tổng cộng là 5.659.436.936 đồng.

Sau khi đối trừ các khoản ở mục 1 và mục 2 của phần quyết định này thì nguyên đơn còn phải thanh toán cho bị đơn số tiền 958.076.830 đồng và lãi suất chậm thanh toán là 213.012.415 đồng. Tổng cộng nguyên đơn phải thanh toán cho bị đơn là 1.171.089.245 đồng.

**3.** Kể từ khi bản án có hiệu lực pháp luật và người được thi hành án có đơn yêu cầu thi hành án của bên được thi hành án cho đến khi thi hành xong tất cả các khoản tiền, hàng tháng bên phải thi hành án còn phải thi hành theo mức lãi suất theo quy định tại Điều 468 Bộ luật dân sự 2015 quy định tương ứng với thời gian chưa thi hành án.

**4.** Sau khi thi hành nghĩa vụ thanh toán xong thì Công ty Trách nhiệm hữu hạn Kiến trúc và Xây dựng T và Công ty Xây dựng H (TNHH) cùng có trách nhiệm hoàn thiện hồ sơ xây dựng công trình theo đúng quy định của Luật xây dựng.

**5.** Về án phí kinh doanh thương mại:

- Về án phí sơ thẩm: Nguyên đơn phải chịu 90.353.109 đồng án phí sơ thẩm được đối trừ vào số tiền 30.000.000 đồng tạm ứng án phí sơ thẩm đã nộp theo Biên lai số 0005336 ngày 09/11/2016 và 2.000.000 đồng tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp theo Biên lai số 14309 ngày 07/2/2020 tại Chi cục Thi hành án dân sự huyện Đ , thành phố Hà Nội; Còn phải chịu 58.353.109 đồng.

Bị đơn phải chịu 31.628.000 đồng án phí sơ thẩm, được đối trừ vào số tiền 30.000.000 đồng tạm ứng án phí sơ thẩm đã nộp theo Biên lai số 0005498 ngày 09/3/2017 và 2.000.000 đồng tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp theo Biên lai số 14332 ngày 13/2/2020 tại Chi cục Thi hành án dân sự huyện Đ , thành phố Hà Nội; Được hoàn trả 372.000 đồng.

Trường hợp 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 thoả 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 của Luật

Thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật Thi hành án dân sự.

Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án 09/9/2020.

***Nơi nhận:***

- VKSND TP Hà Nội;
- TAND huyện Đ ;
- Chi Cục THADS huyện Đ ;
- Các đương sự;
- Lưu hồ sơ;

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

**(Đã ký)  
Hoàng Minh Thành**