

Bản án số: **57/2022/KDTM - PT.**  
Ngày : 29/3/2023  
V/v: *Tranh chấp trong lĩnh vực xây  
dựng*

**NHÂN DANH**

**NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

**TOÀ ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: **Ông Hoàng Minh Thành**

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

**Bà Ngô Tuyết Băng**

Thư ký Toà án nhân dân thành phố Hà Nội ghi biên bản phiên tòa: Bà Dương Thị Huệ

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hà Nội: Ông Trần Chí Thành – Kiểm sát viên

Ngày 29 tháng 3 năm 2022, tại trụ sở Toà án nhân dân thành phố Hà Nội, xét xử phúc thẩm, công khai vụ án Kinh doanh thương mại thụ lý số: 208/2022/TLPT - KDTM ngày 19 tháng 10 năm 2022 về tranh chấp: Hợp đồng hợp tác kinh doanh.

Do Bản án Kinh doanh thương mại sơ thẩm số 90/2022/KDTM-ST ngày 31/8/2022 của Tòa án nhân dân quận ĐĐ đã bị Công ty Cổ phần TPĐ là nguyên đơn và Công ty Cổ phần tập đoàn Cienco 4 là bị đơn kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số **109/2023/QĐ-PT** ngày 09/3/2023 và Quyết định hoãn phiên tòa số **134/2023/QĐ-PT** ngày 21/3/2023 giữa các đương sự :

- **Nguyên đơn:** Công ty Cổ phần TPĐ

Trụ sở: Số 135 phố CHT, xã ĐT, thành phố VY, tỉnh VP

Đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Đức K – Tổng giám đốc

Đại diện theo ủy quyền: Ông Nguyễn Nam Đ

Địa chỉ: Đội 3, VG, xã ĐN, huyện MĐ, Hà Nội

- **Bị đơn:** Công ty Cổ phần tập đoàn C4

Trụ sở: Tầng 10 – 11, Tòa nhà ICON 4, số 243A đường ĐLT, phường LT quận ĐĐ , Hà Nội

Đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Tuấn H – Tổng Giám đốc

Đại diện theo ủy quyền: Ông Trần Hậu T – Sinh năm 1952 và ông Nguyễn Lê H – Sinh năm 1980

Địa chỉ liên hệ: Tầng 10 – 11, Tòa nhà ICON 4, số 243 đường Đê La T, phường LT, quận ĐĐ , Hà Nội

*\*Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn:* Ông Trần Huy T – Luật sư thuộc Văn phòng luật sư THT, địa chỉ liên hệ: Căn hộ E8, Tòa nhà 96B, số 96 ĐC, phường PL, quận TX, Hà Nội

(Tại phiên tòa có mặt: Ông Nguyễn Nam Đ, ông Nguyễn Lê H và luật sư Trần Huy T)

## **NỘI DUNG VỤ ÁN**

*\*Trong đơn khởi kiện cùng các lời khai trong quá trình giải quyết vụ án cũng như tại phiên tòa sơ thẩm đại diện nguyên đơn trình bày:* Ngày 21 tháng 12 năm 2021 giữa Công ty cổ phần TPĐ và Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 (sau đây viết tắt là C4 ) ký Biên bản thoả thuận hợp tác về việc thoả thuận hợp tác để tham gia đấu thầu cho gói thầu số 3.4 “Thi công xây dựng công trình San nền và thoát nước & Khảo sát thiết kế bản vẽ thi công” thuộc dự án “Đầu tư xây dựng Cảng hàng không Quốc tế LT giai đoạn 1”.

Thoả thuận nêu trên được tiến hành ký kết giữa đại diện hợp pháp của hai bên, có hiệu lực pháp luật và có nội dung quy định ràng buộc quyền và trách nhiệm của các bên tham gia ký kết.

Theo quy định tại khoản 3 Điều 1 của Thoả thuận đã ký giữa hai bên, có quy định về việc áp dụng xử phạt đối với hành vi vi phạm thoả thuận. Cụ thể: “Trường hợp thành viên của liên danh từ chối hoàn thành trách nhiệm riêng của mình như đã thoả thuận thì thành viên đó bị xử lý như sau: Chịu một khoản phạt đối với thành viên còn lại trong Liên danh tương ứng với 10% giá trị gói thầu”.

Tại điều khoản này bao hàm hai mệnh đề được phân tách ở đầu mỗi mệnh đề bằng từ ‘Trường hợp’. Theo đó mệnh đề đầu tiên áp dụng với trường hợp ‘Trúng Thầu’, tại mệnh đề tiếp theo áp dụng phạt vi phạm hợp đồng đối với các hành vi vi phạm tại thoả thuận đã ký giữa hai bên.

Theo quy định tại Hồ sơ mời thầu gói thầu số 3.4 của Tổng công ty cảng hàng không Việt Nam – CTCP (ACV). Thời hạn đóng thầu được quy định tại hồ sơ mời thầu là ngày 16/01/2022. Theo tiến trình khách quan của thoả thuận hợp tác, thì các bên tham gia phải cùng nhau chuẩn bị, hoàn thiện hồ sơ năng lực đáp

ứng yêu cầu của nhà thầu đến thời điểm ngày 16/01/2022. Tuy nhiên, ngày 11/01/2022, Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 đã có hành vi đơn phương chấm dứt thỏa thuận hợp tác giữa hai bên, không tiếp tục hoàn thành các công việc cần thiết nhằm chuẩn bị các thủ tục tham gia đấu thầu gói thầu số 3.4 “Thi công xây dựng công trình San nền và thoát nước & Khảo sát thiết kế bản vẽ thi công” thuộc dự án “Đầu tư xây dựng Cảng hàng không Quốc tế LT giai đoạn 1”. Hậu quả, Công ty cổ phần TPĐ không đủ thời gian và nguồn lực cần thiết để tiếp tục triển khai công việc nhằm tham gia đấu thầu dự án theo như thỏa thuận ban đầu.

Công ty C4 phải có trách nhiệm chứng minh đủ năng lực để tham gia liên danh thì ký luôn liên doanh, nếu trong trường hợp Công ty C4 không đủ năng lực thì công ty TPĐ mới phải tìm các đối tác. Tuy nhiên, công ty C4 đã tự ý dừng thỏa thuận nên không ký được liên danh.

Hành vi đơn phương chấm dứt hợp tác của Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 trước thời điểm ngày 16/01/2022 không thuộc trường hợp được quy định tại Khoản 2, Điều 3 của thỏa thuận ký kết giữa Công ty cổ phần TPĐ và Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 ngày 21/12/2021, quy định về việc các bên được chấm dứt hợp tác. Do đó, Công ty cổ phần TPĐ nhận thấy có đủ căn cứ để khẳng định, Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 vi phạm thỏa thuận hợp tác giữa hai bên.

Tại biên bản thỏa thuận đã quy định rõ các bên phải nỗ lực thực hiện các nghĩa vụ của mình đến thời điểm mở thầu (ngày 16/01/2022). Các hành vi đơn phương chấm dứt nghĩa vụ theo biên bản thỏa thuận là đã vi phạm các nghĩa vụ đã ký kết theo biên bản thỏa thuận.

Căn cứ quy định tại Điều 418 Bộ luật dân sự năm 2015; Điều 300 Luật thương mại 2005, trên cơ sở các luận điểm nêu trên, Công ty cổ phần TPĐ nhận thấy có đủ căn cứ để xác định phạt vi phạm thỏa thuận đối với C4 : Thỏa thuận giữa hai bên có hiệu lực pháp luật; Các bên có thỏa thuận áp dụng phạt vi phạm; Có hành vi vi phạm thỏa thuận.

Về số tiền phạt vi phạm thỏa thuận: Căn cứ Hồ sơ mời thầu gói thầu số 3.4 “Thi công xây dựng công trình San nền và thoát nước & Khảo sát, thiết kế bản vẽ thi công”, tổng giá trị gói thầu là: **4.434.837.420.937 VND** (Bốn nghìn bốn trăm ba mươi bốn tỷ, tám trăm ba mươi bảy triệu, bốn trăm hai mươi nghìn, chín trăm ba mươi bảy đồng), từ đó Công ty cổ phần TPĐ xác định giá trị của mức phạt là: **443.483.742.093 VND** (Bốn trăm bốn mươi ba tỷ, bốn trăm tám mươi ba triệu, bảy trăm bốn mươi hai nghìn, không trăm chín mươi ba đồng), tương đương 10% tổng giá trị gói thầu.

Ngày 31/03/2022, Công ty Cổ phần TPĐ đã gửi thông báo số 07/TB/TPĐ-C4 yêu cầu Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 thực hiện nghĩa vụ chịu phạt do vi phạm thỏa thuận đã ký giữa hai bên, căn cứ theo quy định của pháp luật liên quan. Ngày 08/04/2022, Công ty Cổ phần TPĐ nhận được văn bản số 1638/TĐ-

HTQT ngày 04/04/2022 của Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 , với nội dung không chấp thuận yêu cầu phạt vi phạm như nội dung đã nêu tại văn bản số 07/TB/TPĐ-C4 .

Để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của mình, Công ty Cổ phần TPĐ đề nghị Tòa án giải quyết: Buộc Công ty Cổ phần Tập đoàn C4 thanh toán số tiền phạt vi phạm thỏa thuận hợp tác với mức phạt là: 443.483.742.093 đồng (Bằng chữ: Bốn trăm bốn mươi ba tỷ, bốn trăm tám mươi ba triệu, bảy trăm bốn mươi hai nghìn, không trăm chín mươi ba đồng).

Ngoài ra Công ty cổ phần TPĐ không yêu cầu Tòa án giải quyết vấn đề gì khác.

***\*Tại bản tự khai và các văn bản tố tụng tiếp theo tại tòa cũng như tại phiên tòa đại diện bị đơn trình bày:*** Công ty cổ phần tập đoàn C4 xác nhận có ký biên bản thỏa thuận hợp tác để tham gia đấu thầu cho gói thầu số 3.4 ngày 21/12/2021. Nội dung thỏa thuận được thể hiện trong biên bản thỏa thuận hợp tác Công ty TPĐ xuất trình cho Tòa án là đúng.

Đến ngày 11/01/2022 Công ty CP Tập đoàn C4 có thông báo qua điện thoại cho đại diện của Công ty TPĐ về việc Công ty CP Tập Đoàn C4 đề nghị dừng thực hiện không tham gia gói thầu 3.4. Lý do Công ty CP Tập đoàn C4 dừng thỏa thuận vì Công ty TPĐ không tìm đủ đối tác để thành lập liên danh. Tại khoản 2 điều 1 của biên bản thỏa thuận đã quy định Công ty TPĐ phải có nghĩa vụ tìm đối tác để thành lập liên danh.

Việc Công ty cổ phần **TPĐ** khởi kiện đề nghị Tòa **án** giải quyết: Buộc Công ty cổ phần tập đoàn C4 thanh toán số tiền phạt vi phạm hợp đồng thỏa thuận đã ký giữa hai bên liên quan Hồ sơ mời thầu gói thầu số 3.4 “Thi công xây dựng công trình San nền và thoát nước & Khảo sát, thiết kế bản vẽ thi công”, tổng giá trị gói thầu là: 4.434.837.420.937 đồng, với giá trị của mức phạt, tương đương 10% tổng giá trị gói thầu số 1, số tiền yêu cầu phạt: 443.483.742.093 đồng, nêu tại Thông báo thụ lý vụ án số 1299/TB-TLVA ngày 10/5/2022 của Tòa án.

Công ty cổ phần Tập đoàn C4 bác bỏ toàn bộ yêu cầu của nguyên đơn, vì yêu cầu trên là không có cơ sở và trái pháp luật:

a) Theo khoản 3 Điều 1 của Biên bản thỏa thuận hợp tác ngày 21/12/2021 ký giữa Công ty cổ phần **TPĐ** (TPĐ) và Công ty cổ phần Tập đoàn C4 (C4) đã quy định: “ Trường hợp trúng thầu, không thành viên nào có quyền từ chối thực hiện các trách nhiệm và nghĩa vụ đã quy định trong hợp đồng trừ khi được sự đồng ý bằng văn bản của các thành viên trong liên danh. Trường hợp thành viên của liên danh từ chối hoàn thành trách nhiệm của mình như đã thỏa thuận thì thành viên đó bị xử lý như sau:

- Chịu một khoản phạt đối với thành viên còn lại trong liên danh tương ứng với 10% giá trị gói thầu.

- Bồi thường thiệt hại cho bên còn lại trong liên danh.

- Bồi thường thiệt hại đối với trách nhiệm của cả liên danh cho chủ đầu tư theo quy định nêu trong hợp đồng với chủ đầu tư.”

Theo thỏa thuận trên, thì đây giao dịch dân sự có điều kiện, chỉ áp dụng khi liên danh được thành lập và trường hợp liên danh “trúng thầu”. TPĐ yêu cầu phạt trong trường hợp liên danh chưa thành lập, C4 chưa phải là thành viên của một liên danh cụ thể, không có việc “trúng thầu” xảy ra, là yêu cầu trái pháp luật.

b) Trong quá trình làm việc giữa TPĐ và C4 đã thống nhất với nhau là đến ngày 31/12/2021 bên TPĐ sẽ chốt được các thành viên liên danh và ký thỏa thuận liên danh. C4 cũng đã rất hợp tác nhưng đến gần thời điểm hết hạn nộp hồ sơ dự thầu Gói thầu số 3.4 vẫn chưa thành lập được liên danh. Nhận thấy thời gian còn lại là quá ngắn không đủ để hoàn thiện và soát xét hồ sơ, phô tô tài liệu dự thầu nên C4 **đã** thông báo cho TPĐ là C4 không tham gia nữa. Trách nhiệm trong sự chậm trễ này do bên phía TPĐ đã không thực hiện đúng các nội dung như đã thống nhất, cũng như đã quy định tại Khoản 2 Điều 1 của Biên bản thỏa thuận.

Việc liên danh không được hình thành như Biên bản thỏa thuận hợp tác ngày 21/12/2021, là trách nhiệm và lỗi trực tiếp của TPĐ . TPĐ là bên vi phạm Biên bản thỏa thuận hợp tác ngày 21/12/2021, chứ không phải là C4 .

Do đó, yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là yêu cầu không có cơ sở. C4 đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của TPĐ .

Tại bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 90/2022/KDTM-ST ngày 31/8/2022 của Tòa án nhân dân quận ĐĐ đã quyết định.:

- Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần TPĐ yêu cầu phạt vi phạm với Công ty cổ phần tập đoàn C4 .

- Buộc Công ty cổ phần tập đoàn C4 phải thanh toán tiền phạt vi phạm cho Công ty cổ phần TPĐ số tiền là: **1.330.451.226 đồng** (Bằng chữ: Một tỷ ba trăm ba mươi triệu bốn trăm năm mươi một nghìn hai trăm hai mươi sáu đồng).

- Không chấp nhận yêu cầu của Công ty cổ phần TPĐ buộc Công ty cổ phần tập đoàn Ciencco 4 phải thanh toán tiền phạt số tiền là: **442.153.290.867 đồng** (Bằng chữ: Bốn trăm bốn mươi hai tỷ một trăm năm mươi ba triệu hai trăm chín mươi nghìn tám trăm sáu mươi bảy đồng).

Ngoài ra bản án còn quyết định về án phí và quyền kháng cáo của đương sự.

Không đồng ý với bản án sơ thẩm, nguyên đơn và bị đơn đều kháng cáo, cụ thể:

Nguyên đơn là Công ty TPĐ kháng cáo một phần bản án sơ thẩm, không chấp nhận mức phạt mà Tòa án sơ thẩm đã tuyên buộc bị đơn phải bồi thường cho nguyên đơn số tiền là 1.330.451.226 đồng với lý do yêu cầu của nguyên đơn tại Đơn khởi kiện là phù hợp với nội dung các bên thỏa thuận và phù hợp quy định của pháp luật. Công ty TPĐ đề nghị cấp phúc thẩm chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn

Bị đơn là Công ty Cổ phần tập đoàn Cienco 4 kháng cáo một phần bản án với lý do Tòa án cấp sơ thẩm tuyên buộc Cienco 4 phải bồi thường cho Công ty TPĐ là trái pháp luật. Công ty Cienco 4 đề nghị Tòa án không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn

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

Nguyên đơn trình bày: Nguyên đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo. Về căn cứ khởi kiện và căn cứ kháng cáo nguyên đơn đã có văn bản gửi các cấp Tòa án. Nguyên đơn khẳng định thỏa thuận của các bên là tự nguyện và hợp pháp nên phát sinh hiệu lực. Theo đó, nội dung biên bản đã thể hiện rõ nếu bên nào vi phạm sẽ bị phạt 10% giá trị gói thầu. Bị đơn đã đơn phương vi phạm thỏa thuận nên yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn là có căn cứ. Nguyên đơn đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện và yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn

Bị đơn trình bày: Bị đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo. Tòa án sơ thẩm căn cứ vào khoản 3 điều 1 biên bản hợp tác để chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là không đúng vì đây là thỏa thuận có điều kiện nhưng điều kiện các bên thỏa thuận chưa xảy ra. Tòa sơ thẩm áp dụng căn cứ để tính phạt là không đúng vì không có tài liệu nào chứng minh giá trị gói thầu là bao nhiêu nhưng Tòa án sơ thẩm căn cứ giá trị của gói thầu là 4.443.483.742.093 đồng và áp dụng mức phạt 0,00003% để phạt bị đơn là không đúng quy định của Luật thương mại và bộ luật dân sự. Vì vậy, đề nghị tòa án cấp phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội có quan điểm:

Quá trình tiến hành tố tụng, Thẩm phán và Hội đồng xét xử đã thực hiện đúng quy định của pháp luật. Quá trình tham gia tố tụng, các đương sự đã thực hiện đầy đủ quyền và nghĩa vụ của mình

Về yêu cầu kháng cáo: Về quan hệ pháp luật tranh chấp:

Tranh chấp giữa các bên không phải là tranh chấp hợp đồng xây dựng mà là tranh chấp trong thỏa thuận liên quan đến hợp đồng xây dựng. Về việc áp dụng pháp luật: Phải áp dụng Bộ luật dân sự và Luật đấu thầu. Tuy nhiên Tòa án sơ thẩm áp dụng luật thương mại là không đúng. Về bản thỏa thuận giữa các bên do các bên ký kết tự nguyện và đúng thẩm quyền nên phát sinh hiệu lực. Tại khoản 3 điều 1 của biên bản có quy định về mức phạt. Tuy nhiên, thỏa thuận này là thỏa thuận có điều kiện vì các bên chưa trúng thầu nên mức phạt này không được áp dụng với

Cienco 4. Vì vậy, yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn không được chấp nhận, cấp sơ thẩm chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là không đúng. Vì vậy, đề nghị Hội đồng xét xử sửa bản án sơ thẩm, không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn, chấp nhận kháng cáo của bị đơn.

### **NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:**

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

#### ***[1]. Về tố tụng:***

Xét thấy, đơn kháng cáo của nguyên đơn, bị đơn nằm trong thời hạn luật định và đã nộp tiền tạm ứng án phí nên Tòa nhân dân thành phố Hà Nội thụ lý và giải quyết vụ án theo trình tự phúc thẩm là đúng thẩm quyền.

Về thẩm quyền giải quyết tranh chấp: Tranh chấp giữa các đương sự là tranh chấp trong lĩnh vực xây dựng (thỏa thuận hợp tác để tham gia đấu thầu gói thầu thi công xây dựng). Bị đơn là Công ty Cổ phần tập đoàn Cienco 4 có trụ sở tại: Tầng 10 – 11, Tòa nhà ICON4, số 243A đường Đê La Thành, phường Láng Thượng, quận Đống Đa, Hà Nội. Căn cứ khoản 1 điều 30, điểm b khoản 1 điều 35, điểm a khoản 1 điều 39 Bộ luật tố tụng dân sự thì Tòa án nhân dân quận Đống Đa xét xử sơ vụ án theo trình tự sơ thẩm là đúng quy định của pháp luật.

Về việc tham gia tố tụng: Tại phiên tòa phúc thẩm, có mặt đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn là ông Nguyễn Nam Đàn, đại diện theo ủy quyền của bị đơn là ông Nguyễn Lê Hiếu. Ông Trần Hậu T là đại diện theo ủy quyền của bị đơn có đơn xin xét xử vắng mặt. Tuy nhiên, trước khi mở phiên tòa, đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn có nộp đơn đề nghị hoãn phiên tòa của ông Nguyễn Đức K là người đại diện theo pháp luật của Công ty TPĐ, ông Nguyễn Nam Đ cũng đề nghị hoãn phiên tòa để người đại diện theo pháp luật của Công ty có thể tham gia phiên tòa. Hội đồng xét xử phúc thẩm thấy, đây là lần thứ hai nguyên đơn xin hoãn phiên tòa với lý do không bố trí được người đến phiên tòa khác hẳn lời trình bày của đại diện nguyên đơn tại phiên tòa, còn bị đơn không đồng ý hoãn phiên tòa. Trong suốt quá trình tố tụng tại các cấp sơ thẩm, phúc thẩm, Công ty TPĐ đã ủy quyền cho ông Nguyễn Nam Đ tham gia tố tụng. Việc ủy quyền này là phù hợp với điều 138 Bộ luật dân sự 2015. Vì vậy, theo quy định tại khoản 2 điều 227 Bộ luật tố tụng dân sự, Hội đồng xét xử tiến hành xét xử vụ án.

#### ***[2]. Về nội dung:***

Sau khi xét xử sơ thẩm, cả nguyên đơn và bị đơn đều kháng cáo bản án với nội dung không đồng ý bản án sơ thẩm về số tiền buộc bị đơn bồi thường cho nguyên đơn, nguyên đơn đề nghị chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của mình, bị đơn đề nghị không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Xem xét kháng cáo của, bị đơn, Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm thấy:

Ngày 21/12/2021, nguyên đơn và bị đơn có ký kết biên bản thỏa thuận hợp tác về việc thỏa thuận hợp tác để tham gia đấu thầu cho Gói thầu số 3.4 “Thi công xây dựng công trình san nền và thoát nước & khảo sát, thiết kế bản vẽ thi công” thuộc dự án “Đầu tư xây dựng Cảng hàng không Quốc tế LT giai đoạn 1” với nội dung cơ bản là: Các thành viên tự nguyện cam kết để hình thành, tập hợp các đơn vị cho việc tham gia dự thầu gói thầu nêu trên, giao Công ty TPD làm đầu mối công việc trong giai đoạn đầu để tìm kiếm thêm đối tác để liên doanh (nếu cần) để đảm bảo năng lực dự thầu. Ngoài ra, biên bản thỏa thuận còn ghi nhận các thỏa thuận khác của hai bên.

Việc ký kết biên bản thỏa thuận này do người đại diện hợp pháp của các bên ký kết, việc ký kết là hoàn toàn tự nguyện, nội dung thỏa thuận không vi phạm điều cấm của pháp luật và được các bên thừa nhận nên phát sinh hiệu lực pháp luật

Xem xét thỏa thuận của các bên tại biên bản thỏa thuận này, thấy rằng:

Ngày 16/12/2021, Tổng Công ty Cảng hàng không Việt Nam – CTCP đã có hồ sơ mời thầu về việc thực hiện gói thầu: Thi công xây dựng công trình san nền và thoát nước & khảo sát, thiết kế bản vẽ thi công thuộc dự án đầu tư xây dựng cảng hàng không quốc tế LT giai đoạn 1.

Theo quy định tại hồ sơ mời thầu nêu trên của Tổng Công ty Cảng hàng không Việt Nam thể hiện thời hạn đóng thầu là ngày 16/01/2022 (tiểu mục 21.1. Chương 2 hồ sơ mời thầu). Do vậy, hồ sơ dự thầu phải được nộp trước thời điểm 16/01/2022. Tuy nhiên, đã hết thời hạn nêu trên, hồ sơ dự thầu giữa nguyên đơn và bị đơn chưa đủ điều kiện do vậy không tham gia dự thầu được. Nguyên đơn cho rằng bị đơn đã đơn phương chấm dứt thỏa thuận hợp tác, không tiến hành các công việc cần thiết nhằm chuẩn bị các thủ tục để tham gia đấu thầu gói thầu trên nên phải bồi thường cho nguyên đơn theo thỏa thuận

Xem xét các bước chuẩn bị hồ sơ dự thầu theo thỏa thuận của các bên, thấy rằng:

Tại khoản 2 điều 1 biên bản thỏa thuận hai bên có nội dung: Hai bên thống nhất giao Công ty TPD làm đầu mối công việc trong giai đoạn đầu để triển khai tìm kiếm thêm đối tác để liên danh (nếu cần) để đảm bảo năng lực dự thầu. Hai bên

cam kết không được tự ý tham gia độc lập hoặc liên danh hoặc làm thầu phụ với bên thứ 3 khác để tham gia dự thầu.

Thực hiện vai trò đầu mối của mình, Công ty TPD đã có thông báo đến Cienco 4 về việc Công ty CP Đầu tư và xây dựng giao thông Phương Thành sẽ tham gia liên danh để đấu thầu gói thầu nêu trên. Tuy nhiên, đến ngày 06/01/2022, Công ty Phương Thành đã thông báo đến Công ty TPD và Cienco 4 về việc không tham gia liên danh được. Công ty Phương Thành đã có ý kiến về việc không tham gia được liên danh là do: Công ty nhận thấy khối lượng yêu cầu (thiết bị, tài chính) của hồ sơ mời thầu là quá lớn, thời gian để chuẩn bị hồ sơ dự thầu quá ngắn, tính khả thi của việc trúng thầu không cao và căn cứ vào kế hoạch sản xuất, kinh doanh của đơn vị mình thì Công ty Phương Thành nhận thấy thời gian quá ngắn, hiệu quả không cao nên từ chối tham gia liên danh. Các nội dung này được đại diện Công ty Phương Thành và Công ty Cienco 4 xác nhận tại biên bản làm việc ngày 27/5/2022

Tiếp đó, ngày 23/12/2021, các bên tham gia thỏa thuận liên danh gồm có: Tổng Công ty 319 Bộ Quốc Phòng, Công ty Cổ phần tập đoàn Đèo Cả, Công ty Cienco 4, Công ty Cổ phần tư vấn đường cao tốc Việt Nam. Tuy nhiên, thỏa thuận này đã không được thành viên đứng đầu liên danh là Tổng Công ty 319 Bộ Quốc Phòng tham gia nên không có giá trị. Về phía Tổng Công ty 319 tại biên bản làm việc ngày 13/7/2022 của Tòa án cấp sơ thẩm đại diện Tổng Công ty 319 Bộ Quốc phòng đã có ý kiến: Công ty TPD có mời Tổng công ty 319 tham gia liên danh để tham gia đấu thầu cho đủ thành phần và tiêu chí của gói thầu 3.4 nhưng Công ty nhận thấy thời gian chuẩn bị tham gia gói thầu quá ngắn nên Tổng Công ty 319 đã từ chối tham gia.

Về phía Cienco 4, tại thời điểm các bên rút khỏi liên danh ( Công ty Phương Thành, Tổng Công ty 319 Bộ Quốc Phòng) thì Cienco 4 vẫn chưa ngừng hợp tác mà vẫn nỗ lực để tham gia thỏa thuận nên ngày 10/01/2022 Ban hợp tác quốc tế và phát triển trị trường của Tập đoàn Cienco 4 có văn bản gửi Ban Tài chính của Tập đoàn Cienco 4 đề nghị cung cấp tài liệu là bảo lãnh dự thầu với số tiền 31.500.000.000 đồng, cam kết cung cấp tín dụng với tổng giá trị 122.500.000.000 đồng.

Thấy rằng, việc các Công ty rút, không tham gia liên danh là do các Công ty đó tự thấy thời gian chuẩn bị hồ sơ quá ngắn, năng lực của mình chưa đáp ứng, không liên quan gì đến Cienco 4 và hoàn toàn không có lỗi của Cienco 4.

Cấp sơ thẩm nhận định cho rằng tại mục 2 điều 1 của Thỏa thuận hai bên có nội dung “TPĐ làm đầu mối công việc trong giai đoạn đầu để triển khai tìm kiếm thêm đối tác để liên danh (nếu cần) để đảm bảo năng lực dự thầu...” nên theo thỏa

thuận trên thì chỉ khi thấy cần thì Công ty TPĐ mới mời thêm đối tác, mặt khác Cienco 4 không có văn bản nào thể hiện mình không đủ năng lực tham gia gói thầu cần phải mời thêm đối tác gửi TPĐ nên cấp sơ thẩm xác định Cienco 4 đã vi phạm thỏa thuận và chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty TPĐ. Cấp phúc thẩm thấy rằng nhận định này của cấp sơ thẩm là không có căn cứ do: Tại biên bản thỏa thuận thì các bên đã thống nhất giao Công ty TPĐ làm đầu mối triển khai tìm kiếm đối tác để liên danh nên Cienco 4 không có nghĩa vụ phải có văn bản gửi TPĐ đề nghị mời đối tác mà phải do TPĐ chủ động tìm kiếm. Rõ ràng, TPĐ đã thấy cần thiết phải mời các đơn vị khác tham gia liên danh và thực tế đã mời Tổng Công ty 319 Bộ Quốc Phòng, Công ty Phương Thành, Công ty Đèo Cả.. tham gia liên danh, tuy nhiên các Công ty này đều đã từ chối và có thông báo cho TPĐ. Việc các Công ty này từ chối, không tham gia liên danh là do các Công ty đó tự nhận thấy thời gian dự thầu ngắn, năng lực không đảm bảo chứ không liên quan gì đến Cienco 4. Do sau khi các đơn vị này rút lui thì TPĐ cũng không tìm được đơn vị khác thay thế. Cienco 4 cho rằng: Do thời gian đóng thầu đã sắp hết nên ngày 11/1/2022 Cienco 4 mới ngừng hợp tác với TPĐ vì nhận thấy nếu liên danh này thành lập được lúc này sẽ không còn đủ thời gian để làm công tác chuẩn bị tham gia đấu thầu, hồ sơ năng lực biện pháp thi công. Mặt khác, theo báo cáo tài chính và hồ sơ năng lực của Công ty TPĐ nộp tại Tòa án cấp phúc thẩm cho thấy doanh thu các năm 2020-2021 không có, hoạt động kinh doanh rất thấp (thể hiện chi phí cho quản lý cho hoạt động kinh doanh chỉ 32 triệu đồng). Trang thiết bị xây dựng của Công ty không có nhiều mà hầu hết chỉ là đi thuê của các doanh nghiệp xây dựng khác. Chứng chỉ năng lực hoạt động xây dựng do cơ quan có thẩm quyền cấp chỉ là hạng II nên không đạt tiêu chuẩn nhà thầu chính hay phụ của gói thầu số 34 (hồ sơ mời thầu yêu cầu năng lực thi công hạng I). Như vậy thì 03 điều kiện năng lực tham gia gói thầu của Công ty TPĐ theo quy định của hồ sơ mời thầu là: Năng lực triển khai các công việc tương tự, năng lực tài chính, máy móc phục vụ thi công đều không có. Theo quy định tại mục 2, chương III thông tư số 05/2015/TT-BKHĐT quy định tiêu chuẩn đánh giá hồ sơ dự thầu của Bộ kế hoạch đầu tư: “Đối với nhà thầu liên danh thì năng lực, kinh nghiệm được xác định bằng tổng năng lực kinh nghiệm của các thành viên liên doanh song phải đảm bảo từng viên liên danh đáp ứng năng lực, kinh nghiệm đối với phần việc mà thành viên đó đảm trách trong liên danh. Nếu bất kỳ thành viên nào trong liên danh không đáp ứng được năng lực kinh nghiệm thì nhà thầu đó được đánh giá là không đáp ứng được yêu cầu”. Như vậy, thì Công ty TPĐ buộc phải mời thêm đối tác để liên danh và trên thực tế đã mời và dù có mời được thì TPĐ cũng không thể là một nhà thầu trong liên danh vì

không đủ điều kiện. Công ty Cienco 4 dừng hợp tác với Công ty TPĐ là đúng thỏa thuận trong hợp đồng cũng như quy định tại điều 428 Bộ luật dân sự 2015 và tình hình thực tế lúc đó nên Cienco 4 không có lỗi. Việc Cienco 4 dừng hợp tác cũng không vi phạm khoản 3 điều 1 biên bản thỏa thuận ngày 21/12/2021 vì: Tại khoản 3 điều 1 biên bản thỏa thuận hợp tác có nội dung: “Trường hợp trúng thầu, không thành viên nào có quyền từ chối thực hiện các trách nhiệm và nghĩa vụ đã quy định trong hợp đồng trừ khi được sự đồng ý bằng văn bản của các thành viên trong liên danh. Trường hợp thành viên của liên danh từ chối hoàn thành trách nhiệm riêng của mình như đã thỏa thuận thì thành viên đó bị xử lý như sau:

*-Chịu một khoản phạt đối với thành viên còn lại trong Liên danh tương ứng với 10% giá trị gói thầu*

*- Bồi thường thiệt hại cho bên còn lại trong liên danh*

*- Bồi thường thiệt hại đối với trách nhiệm của cả liên danh cho chủ đầu tư theo quy định nêu trong hợp đồng với chủ đầu tư”*

Thấy rằng, nội dung thỏa thuận về khoản phạt này chỉ áp dụng khi đã trúng thầu. Thực tế, các bên chưa thành lập liên danh, không tham gia đấu thầu nên chưa trúng thầu. Mặt khác quy định tại khoản 3 điều 1 của thỏa thuận này quy định là thành viên của liên danh phải chịu phạt nhưng thực tế các bên chưa thành lập liên danh. Thỏa thuận ngày 21/1/2021 giữa hai bên mới chỉ là thỏa thuận sơ bộ ban đầu để các bên tiến hành các bước tiếp theo: tìm kiếm đối tác, ký kết liên danh, chuẩn bị hồ sơ dự thầu... chứ chưa phát sinh quyền và nghĩa vụ của thành viên liên danh. Vì vậy, cấp sơ thẩm cho rằng Cienco 4 vi phạm thỏa thuận và phải chịu phạt theo khoản 3 điều 1 thỏa thuận là không đúng.

Đối với ý kiến của nguyên đơn cho rằng trong mục 3 của điều 2 hợp đồng có 02 đoạn thì đoạn 2 là mệnh đề của đoạn 1 nên yêu cầu của nguyên đơn là có văn cứ. Về vấn đề này Hội đồng xét xử phúc thẩm thấy: Theo từ điển Việt Nam thì mệnh đề chỉ có trong một câu (đơn hay câu phức) nên lập luận của nguyên đơn cho rằng câu thứ hai là mệnh đề của câu thứ nhất trong mục 3 điều 2 của hợp đồng là không đúng.

Ngoài ra, tranh chấp giữa các bên là tranh chấp trong lĩnh vực xây dựng nhưng cấp sơ thẩm áp dụng Luật thương mại để làm căn cứ chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn là không phù hợp. Đồng thời cấp sơ thẩm cũng không đưa ra được căn cứ cụ thể để áp dụng mức phạt là 0,00003% giá trị gói thầu là không đúng.

Từ những phân tích trên, cần sửa bản án sơ thẩm của Tòa án nhân dân quận ĐĐ , chấp nhận kháng cáo của Công ty Cienco 4, không chấp nhận kháng cáo của Công ty TPĐ , bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn

Lập luận của luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn là có căn cứ

Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát phù hợp với tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và phù hợp quy định của pháp luật nên được chấp nhận.

Về án phí: Do bị bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện nên nguyên đơn phải chịu toàn bộ án phí sơ thẩm. Do kháng cáo của Công ty TPĐ không được chấp nhận nên Công ty TPĐ phải chịu án phí phúc thẩm. Công ty Cienco 4 không phải chịu án phí phúc thẩm

### ***Từ những nhận định trên!***

Căn cứ điều 385, 398, 401, 418, 427, 428 Bộ luật dân sự 2015.

Căn cứ: Điều 3 Luật xây dựng 2014

Căn cứ: Điều 4 Luật đấu thầu.

Căn cứ điều 147, khoản 1 điều 148, khoản 2 điều 308, điều 313, 349 Bộ luật tố tụng dân sự.

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

## **QUYẾT ĐỊNH**

Chấp nhận kháng cáo của Công ty Cổ phần Tập đoàn Cienco 4, không chấp nhận kháng cáo của Công ty Cổ phần TPĐ . Sửa bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 90/2022/KDTM-ST ngày 31/8/2022 của Tòa án nhân dân quận ĐĐ , thành phố Hà Nội.

**Xử:** Không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của Công ty Cổ phần TPĐ .  
Cụ thể:

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Công ty Cổ phần TPĐ về việc buộc Công ty Cổ phần Tập đoàn Cienco 4 phải thanh toán cho Công ty Cổ phần TPĐ tiền phạt vi phạm với số tiền 443.483.742.093 đồng

3. Về án phí: Công ty Cổ phần TPĐ phải chịu 551.483.742 đồng án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm và 2.000.000 đồng án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm. Được trừ vào 275.000.000 đồng tạm ứng án phí sơ thẩm đã nộp theo biên lai số 70110 ngày 10/5/2022 và 2.000.000 đồng tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp theo biên lai số 70773 ngày 19/9/2022 của Chi cục thi hành án dân sự quận ĐĐ , thành phố Hà Nội. Công ty Cổ phần TPĐ còn phải nộp 276.483.742 đồng.

Trả lại Công ty Cổ phần tập đoàn Cienco 4 số tiền 2.000.000 đồng tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp theo biên lai số 70776 ngày 10/9/2022 của Chi cục thi hành án dân sự quận ĐĐ , thành phố Hà Nội

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 và người phải thi hành án dân sự có quyền thỏa thuận việc 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 Điều 30 Luật thi hành án dân sự.

Bản án phúc thẩm có hiệu lực kể từ ngày 29/3/2023

**Nơi nhận:**

- Viên kiểm sát ND TP Hà Nội;
- Tòa án ND Q. ĐĐ ;
- Chi cục THADS Q. ĐĐ ;
- Dương sự.
- Lưu.

**TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM**  
**Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa**

**Hoàng Minh Thành**

