



VĂN PHÒNG LUẬT SƯ AIC

LAWYERS & CONSULTANTS

Phòng 902, Tòa nhà 17T4, Khu đô thị Trung Hoà - Nhân Chính, Hà Nội

E-mail : aic2000@hn.vnn.vn
Http:// www.aiclawvers.com.vn

Tel : (84 4) 6251 2657
Fax: (84 4) 6251 2658

Số: 79/2013/CV-AIC

Hà Nội, ngày 18 tháng 9 năm 2013

(V/v: Nhận định pháp lý về toàn bộ vụ việc liên quan đến
chuyển nhượng khu TTTM Chợ Mơ)

Kính gửi: CÔNG TY CỔ PHẦN PHÁT TRIỂN THƯƠNG MẠI VINACONEX

Địa chỉ: 459C Bạch Mai – Trương Định – Hai Bà Trưng – Hà Nội

Văn Phòng Luật Sư AIC - Đoàn Luật sư thành phố Hà Nội xin chân thành cảm ơn sự tin tưởng của Quý Công ty đối với các dịch vụ pháp lý của chúng tôi.

Thực hiện Hợp đồng dịch vụ pháp lý số 23/2013/HĐDVPL ngày 12/9/2013 đã ký giữa Công ty Cổ phần Phát triển Thương mại Vinaconex với Văn Phòng Luật Sư AIC, chúng tôi xin đưa ra bản nhận định pháp lý về toàn bộ vụ việc cho Quý công ty tham khảo để Quý công ty đưa ra các quyết định nhằm giải quyết dứt điểm mọi tranh chấp/bất đồng liên quan đến việc chuyển nhượng Dự án Trung tâm thương mại Chợ Mơ.

I. TÓM TẮT NỘI DUNG VỤ VIỆC

Ngày 16/01/2010 Công ty cổ phần phát triển Thương mại Vinaconex và Công ty TNHH Đầu tư tư nhân Vina – VP Capital đã ký kết Hợp đồng nguyên tắc số 05 HĐ/2010/VCTD-KD về việc: “*đặt cọc thực hiện hợp đồng thuê hoặc mua khu Trung tâm thương mại thuộc Dự án đầu tư xây dựng Trung tâm Thương mại Chợ Mơ*” và các Phụ lục kèm theo số 01 về Bản vẽ mặt bằng và Phụ lục số 02 về Hạng mục công trình xây dựng thuộc bên cho thuê (Sau đây gọi tắt là “**Hợp đồng số 05 và các Phụ lục kèm theo**”).

Ngày 16/7/2010 Công ty cổ phần phát triển Thương mại Vinaconex (“**VCTD**”) và Công ty TNHH Đầu tư tư nhân Vina (“**VPC**”) đã ký Hợp đồng chuyển nhượng diện tích mặt sàn Khu trung tâm Thương mại Chợ Mơ số 33/2010/HĐ/VCTD-KD về việc chuyển nhượng Khu trung tâm thương mại (sau đây gọi tắt là “**Hợp đồng**” hoặc “**Hợp đồng chuyển nhượng**” hoặc “**Hợp đồng số 33**”). Trong đó, Hợp đồng số 33 quy định: “*Hợp đồng này và các Phụ lục kèm theo Hợp đồng này tạo thành thoả thuận chính thức giữa các bên và thay thế hoàn toàn cho mọi thoả thuận, ghi nhớ, dàn xếp, thông tin hay trình bày ý định trước đây liên quan đến chủ đề của Hợp đồng này*”(Điều 16.2 Hợp đồng số 33).

Như vậy, Hợp đồng số 33 đã thay thế toàn bộ Hợp đồng số 05 và các Phụ lục kèm theo. Hợp đồng số 33 là cơ sở pháp lý để các bên thực hiện quyền và nghĩa vụ liên quan đến việc chuyển nhượng và nhận chuyển nhượng diện tích mặt sàn khu Trung tâm Thương mại từ tầng 1 đến tầng 5 và tầng 5a tại Tổ hợp công trình Trung tâm Thương mại Chợ Mơ.

Thực hiện Hợp đồng số 33, VCTD đã tiến hành xây dựng công trình theo đúng thiết kế được phê duyệt, VCTD đã tiến hành bàn giao sản phẩm cho VPC trên thực tế.

Sau đó, VPC có đề nghị VCTD về một số vấn đề liên quan đến việc bố trí bãi đỗ xe, chỉnh sửa các hạng mục và hệ thống tại khu Trung tâm thương mại và các đề nghị về tài chính. Trong đó, VPC đề nghị VCTD:

- giảm giá 04 triệu USD (bốn triệu đô la Mỹ) so với Hợp đồng; và
- phân lãi suất chưa trả tính đến ngày bàn giao thực tế: đề nghị mỗi bên chịu một nửa 50%/50%;

Tổng số tiền VPC đề nghị VCTD giảm là 125.000.000.000 đồng (Một trăm hai mươi lăm tỷ đồng). Sau khi nhận được đề nghị của VCP, VCTD đã tổ chức cuộc họp Đại hội đồng cổ đông, họp với VCP để giải quyết vụ việc. Tuy nhiên, đến nay các bên vẫn chưa tìm ra được phương án để giải quyết dứt điểm vụ việc.

II. NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA HỢP ĐỒNG SỐ 33

Hợp đồng chuyển nhượng số 33/2010/HĐ/VCTD-KD có một số nội dung cơ bản như sau:

- **Đối tượng của Hợp đồng:** Bên chuyển nhượng theo Hợp đồng này đồng ý chuyển nhượng cho Bên nhận chuyển nhượng Khu trung tâm Thương mại nhằm mục đích duy nhất là nơi văn phòng giao dịch, kinh doanh, bán hàng, dịch vụ và không sử dụng vào các mục đích khác bao gồm nhưng không giới hạn ở các mục đích để ở.
- **Diện tích Khu TTTM tạm tính** là: 21.122,0 m². Khi bàn giao Khu trung tâm thương mại, hai bên sẽ tiến hành đo đạc để kiểm tra lại diện tích Khu trung tâm thương mại (thực tế) theo nguyên tắc do các bên thỏa thuận trong hợp đồng;
- **Giá trị chuyển nhượng tạm tính** (sau đây gọi là giá chuyển nhượng) tương đương 30.600.000,0 USD dựa trên diện tích Khu TTTM tạm tính.
- Giá chuyển nhượng đã bao gồm thuế GTGT 10%;
- **Ngày bàn giao Khu TTTM dự kiến** là: 01/10/2012.

Ngày bàn giao có thể sớm hơn hoặc muộn hơn 03 tháng theo thông báo bằng văn bản của bên chuyển nhượng hoặc theo thỏa thuận bằng văn bản giữa các bên. (Điều 8 Hợp đồng);

Ngoài ra, Hợp đồng còn các điều khoản quy định về thời hạn sử dụng của Khu Trung tâm thương mại, sửa chữa và bảo dưỡng, quyền và nghĩa vụ của Bên chuyển nhượng, quyền và nghĩa vụ của Bên nhận chuyển nhượng, bảo hiểm của các bên, vi phạm Hợp đồng và phạt vi phạm, ngày có hiệu lực và chấm dứt hợp đồng...

III. CĂN CỨ PHÁP LÝ

Nhận định pháp lý này được căn cứ vào hồ sơ vụ việc do VCTD cung cấp và dựa trên cơ sở các văn bản pháp luật dưới đây:

- Bộ Luật dân sự năm 2005;
- Luật xây dựng năm 2003;
- Luật kinh doanh bất động sản năm 2006;

- Luật thương mại năm 2005;
- Các văn bản pháp luật khác có liên quan.

IV. NHẬN ĐỊNH PHÁP LÝ VỀ VỤ VIỆC

1. Về giá trị của Hợp đồng số 05, Hợp đồng số 33 và các tài liệu liên quan

1.1 Về giá trị của Hợp đồng số 05 và các Phụ lục kèm theo Hợp đồng số 05

Căn cứ vào hồ sơ do VCTD cung cấp, chúng tôi nhận thấy: Hợp đồng nguyên tắc số 05HĐ/2010/VCTD-KD ngày 16/01/2010 về việc đặt cọc thực hiện hợp đồng thuê hoặc mua khu trung tâm thương mại thuộc dự án đầu tư xây dựng Trung tâm thương mại chợ Mơ ("**Hợp đồng số 05**") và các Phụ lục kèm theo Hợp đồng số 05 gồm có:

- Phụ lục số 01 về Bản vẽ mặt bằng khu thương mại trung tâm thương mại Chợ Mơ;
- Phụ lục số 02 về Hạng mục công trình xây dựng thuộc Bên cho thuê bao gồm nhưng không loại trừ được ghi nhận là điều khoản thiết yếu cấu thành Hợp đồng số 05HĐ/2010/VCTD-KD ngày 16/01/2010;
- Giấy ủy quyền số 022/2010/VCTD-KD ngày 16/01/2010 ("**Giấy ủy quyền**").

Hợp đồng số 05 và các Phụ lục kèm theo số 01 và Phụ lục số 02 và Giấy ủy quyền số 022/2010/VCTD-KD ngày 16/01/2010 là những bộ phận không tách rời với Hợp đồng này (Điều 8 của Hợp đồng) **đã bị thay thế bởi Hợp đồng số 33** kể từ ngày 16/7/2010 theo quy định tại khoản 16.2 của Hợp đồng số 33 "*Hợp đồng này và các Phụ lục kèm theo Hợp đồng này tạo thành thỏa thuận chính thức giữa các bên và thay thế hoàn toàn cho mọi thỏa thuận, ghi nhớ, dàn xếp, thông tin hay trình bày ý định trước đây liên quan đến chủ đề của Hợp đồng này*".

1.2 Về giá trị của Hợp đồng số 33 và các tài liệu liên quan:

Theo quy định tại Điều 16.4 của Hợp đồng chuyển nhượng diện tích mặt sàn Khu trung tâm Thương mại Chợ Mơ số 33/2010/HĐ/VCTD-KD thì Hợp đồng này gồm 16 Điều và 22 trang.

Tuy nhiên, trong hồ sơ có các tài liệu liên quan như sau:

- Có 02 (hai) tờ ghi là Phụ lục số 1 kèm theo Hợp đồng số 33 quy định về "*Bảng thống kê diện tích mặt sàn và bản vẽ mặt bằng khu TTTM được chuyển nhượng tại tổ hợp công trình TTTM Chợ Mơ*" ("**Phụ lục 1**") **chưa được các bên ký và đóng dấu;**
- Có 01 tờ ghi là Phụ lục số 2 kèm theo Hợp đồng số 33 nêu về "*Các hạng mục công việc mà Bên chuyển nhượng cần hoàn thành trước khi bàn giao cho bên nhận chuyển nhượng*" nhưng chưa có nội dung;
- Có văn bản ghi là Phụ lục số 3 kèm theo Hợp đồng số 33 xác định "*Danh mục vật tư, thiết bị chính trang bị, lắp đặt tại khu trung tâm thương mại*";
- Có 01 tờ ghi là Phụ lục số 4 ghi là kèm theo Hợp đồng số 33 liệt kê ra các giấy tờ pháp lý.

Tuy nhiên, tất cả các tờ giấy ghi là Phụ lục 1, 2, 3, 4 này đều chưa được các bên ký tên, đóng dấu, các bên chưa giao kết Phụ lục hợp đồng này. Việc VPC đóng dấu giáp lai vào các tờ giấy

này cũng không có giá trị ràng buộc nghĩa vụ của VCTD. Các tờ giấy ghi là Phụ lục 1, 2, 3, 4 này không phải là các Phụ lục kèm theo Hợp đồng số 33.

Theo quy định tại khoản 1 Điều 408 của Bộ luật dân sự về Phụ lục hợp đồng thì: “*Kèm theo hợp đồng có thể có phụ lục để quy định chi tiết một số điều khoản của hợp đồng. Phụ lục hợp đồng có hiệu lực như hợp đồng. Nội dung của phụ lục hợp đồng không được trái với nội dung của hợp đồng*”.

Theo quy định của khoản 4, Điều 404 Bộ luật dân sự năm 2005 về thời điểm giao kết hợp đồng bằng văn bản là “*thời điểm bên sau cùng ký vào văn bản*”. Đồng thời, Điều 405 của Bộ luật dân sự quy định: “*Hợp đồng được giao kết hợp pháp có hiệu lực từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc pháp luật có quy định khác*”.

Do đó, một văn bản được coi là Phụ lục Hợp đồng phải thỏa mãn điều kiện đó là cần có sự thỏa thuận, ký kết của hai bên. Tuy nhiên, các văn bản được ghi là Phụ lục đính kèm theo Hợp đồng số 33 đều không có sự thỏa thuận, không được các bên thống nhất, ký kết, xác nhận là phụ lục hợp đồng. Do đó, không thể coi Phụ lục số 1, 2, 3, 4 là một phần kèm theo Hợp đồng 33, đồng thời chúng không có giá trị ràng buộc quyền và nghĩa vụ của các bên.

Như vậy, căn cứ vào quy định của Luật dân sự năm 2005 và căn cứ vào khoản 16.4 của chính Hợp đồng số 33, thì Hợp đồng này chỉ bao gồm: 16 điều và 22 trang.

Các văn bản khác được ghép vào ghi là Phụ lục số 1, 2, 3, 4 đều không có giá trị pháp lý, không làm phát sinh quyền và nghĩa vụ của các bên.

1.3 Nhận định và đề xuất một số về vấn đề liên quan đến Hợp đồng 33:

Căn cứ vào hồ sơ, tài liệu do VCTD cung cấp, dựa trên các quy định của pháp luật có liên quan cho thấy:

Thứ nhất, Hợp đồng số 33 chỉ bao gồm 16 Điều, 22 trang và không có bất cứ Phụ lục nào kèm theo Hợp đồng này được các bên ký kết.

Thứ hai, văn bản được đóng kèm vào Hợp đồng có ghi các tiêu đề là Phụ lục số 1, 2, 3, 4 không có giá trị pháp lý ràng buộc giữa VCTD và VPC.

Thứ ba, Hợp đồng số 05 và các Phụ lục Hợp đồng số 01, 02 kèm theo Hợp đồng này đã hết hiệu lực thi hành và được thay thế bởi Hợp đồng số 33.

Đề xuất: để giúp các bên tuân thủ đúng quy định của pháp luật cũng như cam kết của các bên trong Hợp đồng số 33, đồng thời tránh nhầm lẫn cho các bên trong quá trình thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình, chúng tôi đề xuất các bên khi sử dụng hồ sơ, tài liệu liên quan đến Hợp đồng số 33 cần xác định rõ văn bản nào có giá trị pháp lý, giá trị ràng buộc giữa các bên. Các bên nên tách, loại bỏ ngay các văn bản không có giá trị pháp lý, không phải là một bộ phận gắn liền với Hợp đồng số 33 như các văn bản có tên là Phụ lục số 1, 2, 3, 4 ra khỏi Hợp đồng 33 và bởi các tài liệu đó các bên không ký kết, không có giá trị ràng buộc quyền và nghĩa vụ của VCTD cũng như VPC. Đồng thời, tách Hợp đồng số 05 và các Phụ lục kèm theo Hợp đồng 05 ra 01 bộ khác để không bị nhầm lẫn khi sử dụng.

2. Luật áp dụng đối với Hợp đồng số 33

Hợp đồng chuyển nhượng diện tích mặt sàn Khu trung tâm Thương mại Chợ Mơ số 33/2010/HĐ/VCTD-KD được ký giữa VCTD và VPC là **Hợp đồng thương mại**. Bởi vì:

- **Hình thức Hợp đồng:**

Các bên trong giao dịch lựa chọn hình thức Hợp đồng bằng văn bản.

- **Chủ thể giao kết hợp đồng:**

Cả VCTD và VPC đều là pháp nhân có đăng ký kinh doanh theo đúng quy định của Luật doanh nghiệp năm 2005. Theo quy định tại khoản 1, Điều 6 Luật Thương mại năm 2005 thì cả VCTD và VPC đều được coi là Thương nhân.

- **Mục đích Hợp đồng:**

Việc ký kết Hợp đồng số 33 giữa VCTD và VPC nhằm mục đích lợi nhuận.

Như vậy, Hợp đồng số 33 là Hợp đồng thương mại, theo quy định tại khoản 1, khoản 4 Luật thương mại năm 2005 thì "*Hoạt động thương mại phải tuân theo Luật thương mại và pháp luật có liên quan (...) Hoạt động thương mại không được quy định trong Luật thương mại và các luật khác thì áp dụng quy định của Bộ luật Dân sự*". Theo quy định nêu trên của pháp luật, thì đối với hoạt động thương mại luật ưu tiên áp dụng là Luật thương mại, chỉ trong trường hợp hoạt động đó không được quy định trong Luật thương mại và các luật khác thì mới áp dụng quy định của Luật dân sự. Căn cứ vào những viện dẫn của điều luật nêu trên thì Luật ưu tiên áp dụng đối với Hợp đồng 33 là Luật thương mại, do đó, các quy định về phạt, bồi thường thiệt hại...trong Hợp đồng này cũng sẽ dựa trên các quy định của Luật thương mại để áp dụng. Trong trường hợp Luật thương mại và các luật khác không có quy định về các vấn đề có liên quan đến hoạt động thương mại thì mới áp dụng quy định của Bộ luật dân sự.

3. **Về các yêu cầu của Công ty TNHH Đầu tư tư nhân Vina – VP Capital**

Các tài liệu có trong hồ sơ cho thấy, tổng số tiền VPC đề nghị VCTD giảm là 125.000.000.000 đồng (*Một trăm hai mươi lăm tỷ đồng*).

Trong đó, VPC đề nghị VCTD:

- giảm giá 04 triệu USD (bốn triệu đô la Mỹ) so với Hợp đồng; và
- đề nghị mỗi bên chịu một nửa 50%/50% phần lãi suất chưa trả tính đến ngày bàn giao thực tế.

3.1 **Về yêu cầu của VPC xin giảm 4,000,000 USD so với Hợp đồng**

Theo đề nghị của VPC tại Công văn số: 07/VCC-2013 ngày 26/7/2013, văn bản số 41/VPC-2013 các văn bản gửi VCTD, VPC đã yêu cầu VCTD giảm giá 04 triệu USD (*Bốn triệu đô la Mỹ*) so với Hợp đồng trước đây mà các bên đã ký. Đối với yêu cầu này của VPC, chúng tôi có một số ý kiến như sau:

Theo nguyên tắc của Luật dân sự, các bên có quyền tự thương lượng, thỏa thuận mọi vấn đề trong Hợp đồng. Đây là nguyên tắc cơ bản và quan trọng nhất trong việc giao kết, thực hiện Hợp đồng dân sự. VPC có quyền đưa ra các căn cứ để yêu cầu giảm giá và các bên có quyền đàm phán/thương lượng mức giảm cụ thể. Tuy nhiên, **VCTD hoàn toàn có quyền quyết định có**

giảm hay không, giảm bao nhiêu. Việc VPC xin giảm khoản tiền nêu trên sẽ phụ thuộc vào quyết định của VCTD, VCTD có quyền cân nhắc tất cả các yếu tố liên quan đến việc Hợp đồng 33, liên quan đến lợi ích của VCTD cũng như các vấn đề liên quan đến sự biến động của giá cả thị trường ...để có quyết định phù hợp nhằm bảo đảm tối đa lợi ích hợp pháp của mình. Việc VCTD có giảm giá hay không, giảm bao nhiêu là do các bên tự thỏa thuận và không chịu bất kỳ sự điều chỉnh nào của pháp luật hoặc Bên thứ ba nào khác. Việc giảm giá này không đồng nghĩa với việc bồi thường hay phạt hợp đồng.

3.2 Về yêu cầu của VPC liên quan đến phần lãi suất chưa trả, tạm tính đến ngày 30/6/2013.

Theo như chúng tôi được biết, sau khi nhận chuyển nhượng Dự án từ VCTD, VPC đã chuyển nhượng lại Dự án cho Bên thứ ba là Công ty TNHH Đầu tư Trung tâm thương mại ViNa (“VCC”). Ngày 06/8/2013, VCC có Công văn số 08/VCC-2013 yêu cầu VPC thanh toán khoản tiền lãi Ngân hàng (tạm tính đến ngày 01/7/2013), đây là khoản tiền mà VCC phải trả cho Ngân hàng xuất phát từ việc VPC chậm bàn giao mặt bằng. Cụ thể yêu cầu của VCC như sau:

- Tỷ lệ trả: mỗi bên có trách nhiệm trả 50%;
- Tổng số tiền lãi: 85.746.365.281 VNĐ

Ngày 08/8/2013, VPC có Công văn số: 40/VPC-2013 gửi VCTD, đề nghị VCTD có trách nhiệm thay VPC chịu khoản tiền lãi nêu trên. Bởi VPC cho rằng nguyên nhân chính xuất phát từ việc VCTD chậm bàn giao Dự án cho VPC.

Đối với yêu cầu của VPC, căn cứ quy định của pháp luật hiện hành, dựa trên Hợp đồng được ký kết giữa VCTD và VPC, **chúng tôi cho rằng VCTD không có nghĩa vụ phải thanh toán các khoản lãi suất của VCC (khách hàng của VPC) đã vay từ Ngân hàng. Bởi vì:**

- Thứ nhất, VCTD không vi phạm tiến độ bàn giao công trình

Theo quy định tại khoản 8.4 của Hợp đồng chuyển nhượng đã ghi nhận trách nhiệm của VCTD “*Bàn giao Khu trung tâm thương mại theo đúng cam kết về tiến độ: Ngày bàn giao (dự kiến) là ngày 01 tháng 10 năm 2012.*”

Ngày bàn giao có thể sớm hơn hoặc muộn hơn 03 tháng theo thông báo bằng văn bản của bên chuyển nhượng hoặc theo thỏa thuận bằng văn bản giữa các bên.

Như vậy, các bên đã thống nhất Khu trung tâm thương mại sẽ được bàn giao vào ngày dự kiến là 01/10/2012. Như vậy, ngày bàn giao ở đây chỉ là ngày dự kiến chứ chưa phải là ngày chính xác.

Hơn nữa, trong quá trình thực hiện Dự án, VCTD đã thông báo cho VPC biết toàn bộ những khó khăn, trở ngại làm ảnh hưởng đến tiến độ thi công Dự án. VCP đã có văn bản thông báo thời gian bàn giao, cụ thể, tại Công văn số: 21/VPC-2013 ngày 13/06/2013 VPC đã thông báo cho VCTD như sau: “*Để việc bàn giao mặt bằng và đưa Trung tâm thương mại Chợ Mơ chính thức đi vào hoạt động theo đúng thời gian chúng tôi đã gia hạn lần cuối và thỏa thuận với Quý công ty là ngày 30/6/2013*”. Như vậy, VPC đã thông báo cho VCTD ngày bàn giao là ngày 30/6/2013.

Sau đó, ngày 29/6/2013 Đại diện của VCTD và VPC đã họp về việc chuẩn bị công tác tiếp nhận bàn giao mặt bằng Trung tâm thương mại.

Tiếp theo, ngày 30/6/2013 VCTD và VPC đã tiến hành thực hiện việc bàn giao và nhận bàn giao khu Trung tâm Thương mại (sau đây viết tắt là "TTTM") trên thực tế. Tại Biên bản họp số: 395/2013/BB/VCTD - VPC về việc thực hiện "Công tác bàn giao khu TTTM (5 tầng) cho khách hàng VPC", VPC và VCTD đã thống nhất:

- (i). Đến thời điểm 15h (30/06/2013) toàn bộ mặt bằng không có người ra vào;
- (ii). Đồng ý để VPC đưa lực lượng bảo vệ (khoảng 3 đến 5 người) phối hợp với lực lượng của CĐT để bảo vệ các niêm phong và lối ra vào duy nhất (cũng được niêm phong);
- (iii). Cả chủ đầu tư và khách hàng đều thống nhất bằng cảm quan trực giác khu TTTM đủ điều kiện bàn giao.
- (iv). Sau thời điểm 15h ngày 30/6/2013 Chủ đầu tư và khách hàng không được mang thêm, tháo ra, vận hành thi công bất cứ hạng mục nào nằm trong phạm vi hoặc ngang qua không gian TTTM ngoại trừ hệ thống PCCC và âm thanh thông báo.

Biên bản này được lập vào hồi 16h30 ngày 30/6/2013 và được các bên ký VCTD, VPC, Đại diện tư vấn quản lý dự án, tư vấn giám sát ký tên đầy đủ.

Như vậy, trên thực tế VCTD đã bàn giao đúng hạn theo thông báo của VPC, VCTD không vi phạm thời hạn bàn giao công trình.

Thứ hai, VCTD không vi phạm nghĩa vụ liên quan đến việc lắp đặt các trang thiết bị cho Khu Trung tâm thương mại:

Theo như chúng tôi được biết, ngoài việc PVC cho rằng VCTD chậm bàn giao Khu Trung tâm thương mại, hiện VPC còn viện dẫn thêm một lý do nữa để buộc VCTD có trách nhiệm thanh toán khoản lãi phát sinh từ việc VPC bị khách hàng phạt đó là do VCTD đã không lắp đặt đầy đủ các trang thiết bị cho Khu Trung tâm thương mại. Đối với, lý do này, AIC xin có một số ý kiến đánh giá như sau:

Tại Hợp đồng chuyển nhượng Dự án các bên không quy định cụ thể về danh mục vật tư, thiết bị chính được lắp đặt tại Khu Trung tâm thương mại.

Văn bản ghi là Phụ lục 3 không phải là một phần cấu tạo nên Hợp đồng số 33, vì thế nó không có giá trị pháp lý ràng buộc quyền và nghĩa vụ của các bên. Do vậy, không có cơ sở để VPC yêu cầu VCTD lắp đặt trang thiết bị theo danh mục, yêu cầu của VPC.

Thứ ba, VPC chưa đủ điều kiện để được nhận bàn giao Dự án. Bởi:

Một là, VPC vi phạm nghĩa vụ thanh toán

Ngày 20/01/2010 VPC thanh toán cho VCTD số tiền là: 73.796.000.000 VNĐ; ngày 16/8/2010 VPC thanh toán tiếp cho VCTD số tiền là: 157.363.400.000 VNĐ; ngày 26/9/2011 VPC thanh toán cho VCTD 188.350.270.000 VNĐ. Tuy nhiên, căn cứ vào thời hạn thanh toán được các bên ghi nhận tại Điều 5 của Hợp đồng thì hiện nay VPC còn nợ VCTD khoản tiền Việt Nam tương đương 138.608,35 USD. Ngày 27/9/2011 VCTD đã có văn bản số: 395/2011/CV/VCTD-TCKD gửi đến VPC yêu cầu thanh toán khoản nợ nêu trên. Tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện tại VPC vẫn chưa thực hiện đầy đủ nghĩa vụ thanh toán cho VCTD. Mặt khác, tại khoản 9.2 của Hợp đồng ghi nhận về nghĩa vụ của Bên nhận chuyển nhượng như sau "Thanh toán giá trị chuyển

nhượng một cách đầy đủ và đúng hạn cho bên chuyển nhượng.” Như vậy, hiện nay VPC đã vi phạm nghĩa vụ thanh toán đối với VCTD.

Hai là, VPC chưa đáp ứng đủ điều kiện để nhận bàn giao Dự án.

Tại điểm d, khoản 8.4 của Hợp đồng số 33, VPC và VCTD đã cam kết *“Khu trung tâm thương mại chỉ được bàn giao cho Bên nhận chuyển nhượng hoặc đại diện hợp pháp của Bên nhận chuyển nhượng khi Bên nhận chuyển nhượng xuất trình cho Bên chuyển nhượng bản chính của Hợp đồng này kèm theo các chứng từ chứng minh rằng Bên nhận chuyển nhượng đã thanh toán đủ cho bên chuyển nhượng theo Điều 5 của Hợp đồng này”*.

Theo như quy định của điều khoản nêu trên thì điều kiện để VPC được nhận bàn giao đó là VPC phải xuất trình Hợp đồng cùng các chứng từ *chứng minh rằng Bên nhận chuyển nhượng đã thanh toán đủ cho bên chuyển nhượng theo Điều 5 của Hợp đồng này*. Tuy nhiên, VPC đã vi phạm điều khoản thanh toán, cho đến thời điểm ngày 30/6/2013, mặc dù VPC đã tiến hành nhận bàn giao khu TTTM trên thực tế, nhưng VPC vẫn chưa đáp ứng được điều kiện bàn giao, VPC không cung cấp đầy đủ được các chứng từ liên quan đến việc thanh toán cho VCTD. Do đó, VPC chưa đủ điều kiện để VCTD bàn giao Dự án.

Như vậy, theo quy định của Hợp đồng 33, khi bàn giao sản phẩm ngoài thời hạn bàn giao thì các bên còn phải tuân thủ điều kiện bàn giao, trong đó bên nhận chuyển nhượng chỉ được bàn giao khi đáp ứng đủ các điều kiện tại điểm d khoản 8.4. Khi VPC chưa đáp ứng đủ các điều kiện để được nhận bàn giao thì kể từ ngày bàn giao đó VPC cũng phải chịu trách nhiệm liên quan đến việc chậm nhận bàn giao.

3.3 Kết luận và Đề xuất của AIC liên quan đến các yêu cầu của VPC

Thứ nhất, đối với khoản tiền 4.000.000 USD, VCTD có toàn quyền quyết định giảm hoặc không giảm cho VPC.

Thứ hai, VCTD không có nghĩa vụ phải thanh toán khoản tiền vay Ngân hàng phát sinh từ việc chuyển nhượng Dự án giữa VPC và VCC.

Thứ ba, giả sử nếu VCTD đồng ý giảm cho VPC một phần tiền trong khoản 4.000.000 USD, VCTD và VPC nên xác định rõ: (i) đây là khoản tiền phạt, bồi thường thiệt hại liên quan đến Hợp đồng 33 hoặc (ii) đây là khoản tiền hỗ trợ của VCTD cho VPC. Tuy nhiên, để phù hợp với quy định của pháp luật, VCTD và VPC cần phải thực hiện các thủ tục sau:

- có văn bản cam kết về việc chấm dứt tranh chấp liên quan đến Hợp đồng 33;
- VPC phải thanh toán đầy đủ tiền cho VCTD theo đúng thoả thuận tại Hợp đồng 33 và đáp ứng đủ các điều kiện để được nhận bàn giao sản phẩm.
- hai bên tiếp tục hoàn thành việc bàn giao và nhận bàn giao sản phẩm; các bên tiến hành thanh lý Hợp đồng số 33, khi đó VCTD mới xem xét đến việc giảm giá hay hỗ trợ cho VPC.

Như vậy, để bảo đảm hài hoà lợi ích của các bên, VPC và VCTD nên giải quyết vụ việc thông qua đàm phán. VPC cần thanh toán nốt khoản tiền còn thiếu cho VCTD và cùng

VCTD hoàn thành việc bàn giao sản phẩm, hai bên cùng hoàn tất các nghĩa vụ theo Hợp đồng 33 và thanh lý Hợp đồng này.

4. **VCTD không có trách nhiệm đối với VCC**

Toàn bộ hồ sơ cho thấy, VCC không phải là một trong các chủ thể của Hợp đồng chuyển nhượng được ký kết giữa VCTD và VPC. Mặt khác, giao dịch giữa VPC và VCC độc lập với Hợp đồng mà VCTD đã ký kết với VPC.

Toàn bộ nội dung của Hợp đồng chuyển nhượng Dự án Trung tâm thương mại Chợ Mơ, về mặt chủ thể chỉ ghi nhận việc chuyển giao giữa VCTD và VPC. Trong tất cả các điều, khoản của Hợp đồng đều không ghi nhận bất kỳ trách nhiệm nào của VCTD đối với Bên thứ ba nhận chuyển nhượng lại từ VPC. Bên cạnh đó, giao dịch phát sinh giữa VPC và VCC là một quan hệ dân sự độc lập, các bên trong giao dịch này có toàn quyền thỏa thuận với nhau về quyền và nghĩa vụ, các bên có trách nhiệm tuân thủ những điều khoản mà mình đã ký kết. Tuy nhiên, các điều khoản đó chỉ có trách nhiệm ràng buộc với các chủ thể tham gia ký kết chứ không thể tác động đến một chủ thể độc lập khác. Bởi vậy, AIC cho rằng việc VPC yêu cầu VCTD có trách nhiệm chia sẻ phần lãi suất với VCC là không có căn cứ và trái với các nguyên tắc trong giao dịch dân sự.

V. **VẤN ĐỀ ĐẶT RA ĐỐI VỚI CÁC CỔ ĐÔNG CỦA VCTD**

1. **Đại hội đồng cổ đông của VCTD cần xem xét chức danh Phó Chủ tịch HĐQT đối với Ông Thái Quốc Minh.**

Do Ông Thái Quốc Minh – Phó chủ tịch Hội đồng quản trị là người quản lý VCTD lại chính là người quản lý của VPC. Do vậy, Ông Thái Quốc Minh khó có thể hoàn thành nghĩa vụ của người quản lý tại VCTD khi quyền lợi của VCTD lại đối lập với quyền lợi của VPC.

Hơn nữa, theo quy định tại điều 119 Luật doanh nghiệp năm 2005 thì: **“Điều 119. Nghĩa vụ của người quản lý công ty**

1. Thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc và người quản lý khác có các nghĩa vụ sau đây:

a) Thực hiện các quyền và nhiệm vụ được giao theo đúng quy định của Luật này, pháp luật có liên quan, Điều lệ công ty, quyết định của Đại hội đồng cổ đông;

b) Thực hiện các quyền và nhiệm vụ được giao một cách trung thực, cẩn trọng, tốt nhất nhằm bảo đảm lợi ích hợp pháp tối đa của công ty và cổ đông của công ty;

c) Trung thành với lợi ích của công ty và cổ đông của công ty; không sử dụng thông tin, bí quyết, cơ hội kinh doanh của công ty, lạm dụng địa vị, chức vụ và tài sản của công ty để tư lợi hoặc phục vụ lợi ích của tổ chức, cá nhân khác;

d) Thông báo kịp thời, đầy đủ, chính xác cho công ty về các doanh nghiệp mà họ và người có liên quan của họ làm chủ hoặc có phần vốn góp, cổ phần chi phối; thông báo này được niêm yết tại trụ sở chính và chi nhánh của công ty.

2. Ngoài các nghĩa vụ quy định tại khoản 1 Điều này, Hội đồng quản trị và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc không được tăng lương, trả thưởng khi công ty không thanh toán đủ các khoản nợ đến hạn.

3. Các nghĩa vụ khác theo quy định của Luật này và Điều lệ công ty”.

Vì vậy, các cổ đông cần xem xét đến việc có cần thiết phải bãi miễn tư cách thành viên Hội đồng quản trị của ông Thái Quốc Minh hay không nhằm bảo đảm lợi ích hợp pháp tối đa cho công ty và cổ đông của công ty.

2. Quyền biểu quyết của Ông Thái Quốc Minh – người đại diện phần vốn góp của VPC liên quan đến đề xuất VPC về khoản tiền 125.000.000.000 VNĐ

Theo quy định tại khoản 1, khoản 2, khoản 3 Điều 120 Luật doanh nghiệp năm 2005 thì: “1. Hợp đồng, giao dịch giữa công ty với các đối tượng sau đây phải được Đại hội đồng cổ đông hoặc Hội đồng quản trị chấp thuận:

a) Cổ đông, người đại diện uỷ quyền của cổ đông sở hữu trên 35% tổng số cổ phần phổ thông của công ty và những người có liên quan của họ;

b) Thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc;

c) Doanh nghiệp quy định tại điểm a và điểm b khoản 1 Điều 118 của Luật này và người có liên quan của thành viên Hội đồng quản trị, Giám đốc hoặc Tổng giám đốc.

2. Hội đồng quản trị chấp thuận các hợp đồng và giao dịch có giá trị nhỏ hơn 50% tổng giá trị tài sản doanh nghiệp ghi trong báo cáo tài chính gần nhất hoặc một tỷ lệ khác nhỏ hơn quy định tại Điều lệ công ty. Trong trường hợp này, người đại diện theo pháp luật phải gửi đến các thành viên Hội đồng quản trị; niêm yết tại trụ sở chính, chi nhánh của công ty dự thảo hợp đồng hoặc thông báo nội dung chủ yếu của giao dịch. Hội đồng quản trị quyết định việc chấp thuận hợp đồng hoặc giao dịch trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày niêm yết; thành viên có lợi ích liên quan không có quyền biểu quyết.

3. Đại hội đồng cổ đông chấp thuận các hợp đồng và giao dịch khác trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều này. Hội đồng quản trị trình dự thảo hợp đồng hoặc giải trình về nội dung chủ yếu của giao dịch tại cuộc họp Đại hội đồng cổ đông hoặc lấy ý kiến cổ đông bằng văn bản. Trong trường hợp này, cổ đông có liên quan không có quyền biểu quyết; hợp đồng hoặc giao dịch được chấp thuận khi có số cổ đông đại diện 65% tổng số phiếu biểu quyết còn lại đồng ý.”

Như vậy, theo quy định của pháp luật nêu trên thì Ông Thái Quốc Minh – Người đại diện phần vốn góp của VPC tại VCTD sẽ là cổ đông có liên quan hơn nữa, hiện Ông Minh còn là Phó chủ tịch HĐQT của VCTD, do đó các giao dịch được ký kết giữa Công ty và VPC phải được HĐQT hoặc Đại hội đồng cổ đông chấp thuận.

Đối với khoản tiền VPC đề nghị VCTD giảm 125.000.000.000 VNĐ so với Hợp đồng số 33, đây là một giao dịch mới phát sinh giữa Cổ đông – kiêm TVHĐQT Công ty với Công ty, do đó, giao dịch này cần phải được HĐQT hoặc Đại hội đồng cổ đông chấp thuận.

- Giả sử, nếu giao dịch này do HĐQT Công ty thông qua, Ông Thái Quốc Minh sẽ không có quyền biểu quyết tại cuộc họp HĐQT; hoặc
- Nếu giao dịch do Đại hội đồng cổ đông xem xét, phê chuẩn thì Ông Thái Quốc Minh cũng không có quyền biểu quyết tại Đại hội.

Như vậy, đối với việc quyết định các vấn đề liên quan đến khoản tiền 125.000.000.000 VNĐ nêu trên, VCTD có thể đưa ra HĐQT hoặc Đại hội đồng cổ đông quyết định, tuy nhiên dù cơ quan nào trong VCTD xem xét thì ông Thái Quốc Minh không có quyền biểu quyết các vấn đề liên quan đến khoản tiền này.

VI. KẾT LUẬN

Liên quan đến vụ việc này, chúng tôi nhận thấy:

- Đối với khoản tiền 125.000.000.000 VNĐ, VCTD có toàn quyền quyết định giảm hoặc không giảm cho VPC.
- VCTD không có nghĩa vụ phải thanh toán khoản tiền vay Ngân hàng phát sinh từ việc chuyển nhượng Dự án giữa VPC và VCC.
- Nếu VCTD đồng ý giảm cho VPC một phần tiền trong khoản 125.000.000.000 VNĐ, VCTD và VPC nên xác định rõ: (i) đây là khoản tiền phạt, bồi thường thiệt hại liên quan đến Hợp đồng 33 hoặc (ii) hay đây là khoản tiền hỗ trợ của VCTD cho VPC. Tuy nhiên, để phù hợp với quy định của pháp luật, VCTD và VPC cần phải thực hiện các thủ tục sau:
 - Có văn bản cam kết về việc chấm dứt tranh chấp liên quan đến Hợp đồng 33;
 - VPC phải thanh toán đầy đủ tiền cho VCTD theo đúng thoả thuận tại Hợp đồng 33 và đáp ứng đủ các điều kiện để được nhận bàn giao sản phẩm.
 - Hai bên tiếp tục hoàn thành việc bàn giao và nhận bàn giao sản phẩm;
 - Các bên tiến hành thanh lý Hợp đồng số 33. Khi đó, VCTD mới xem xét đến việc giảm giá hay hỗ trợ cho VPC.

VII. ĐỀ XUẤT

- VCTD cần có ngay các văn bản yêu cầu VPC thực hiện nghĩa vụ thanh toán và thông báo về việc VPC vi phạm nghĩa vụ thanh toán;
- VCTD cần có văn bản yêu cầu VPC đáp ứng các điều kiện bàn giao để VCTD hoàn thành việc bàn giao theo các thoả thuận trong Hợp đồng 33 và theo đúng quy định của pháp luật.
- Sau đó, VCTD có thể xem xét đến việc yêu cầu VPC thanh toán tiền phạt do VPC vi phạm nghĩa vụ thanh toán và nghĩa vụ khác (nếu có).
- Giải quyết vụ việc thông qua đàm phán;
- Nếu không đàm phán được thì việc khởi kiện và nghĩa vụ chứng minh cho yêu cầu của VPC là do VPC cần chứng minh. VCTD sẽ đưa ra ý kiến phản bác các yêu cầu đó;

- Trong quá trình giải quyết vụ việc này, các cổ đông của VCTD nên cân nhắc đến việc có cần thiết phải bãi miễn tư cách thành viên Hội đồng quản trị đối với ông Thái Quốc Minh hay không, nhằm bảo đảm lợi ích hợp pháp tối đa của công ty và cổ đông của công ty.

Trên đây là một số ý kiến của Văn Phòng Luật Sư AIC để Quý Công ty tham khảo.

Mọi thông tin chi tiết xin liên hệ với Văn Phòng Luật Sư AIC theo địa chỉ sau:

- **Văn Phòng Luật Sư AIC – Lawyer & Consultants**
- Địa chỉ: Phòng 902 – Toà nhà 17 T4 Khu đô thị mới Trung Hoà – Nhân Chính, đường Hoàng Đạo Thuý, quận Thanh Xuân, TP.Hà Nội.
- Điện thoại: 04.62512657/ 0903.236229 Fax: 04. 62512658

Chúng tôi xin chân thành cảm ơn!

VĂN PHÒNG LUẬT SƯ AIC

TRƯỞNG VĂN PHÒNG



LUẬT SƯ LÊ THANH SƠN