LIÊN ĐOÀN LUẬT SƯ VIỆT NAM	CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Số: 04 /BC-LĐLSVN	**Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Hà Nội, ngày 14 tháng 03 năm 2023

BÁO CÁO TỔNG HỢP
KẾT QUẢ ĐÓNG GÓP Ý KIẾN VỀ DỰ THẢO LUẬT ĐẤT ĐAI (SỬA ĐỔI)

*

Kính gửi: **Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam**

I. TÌNH HÌNH TRIỂN KHAI VIỆC LẤY Ý KIẾN:

1. Kế hoạch triển khai của Liên đoàn Luật sư Việt Nam được giao tổng hợp kết quả lấy ý kiến của các Đoàn Luật sư và luật sư thành viên:

Thực hiện Kế hoạch số 676/KH-MTTW-BTT ngày 01/02/2023 của Ban Thường trực Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam về việc tổ chức lấy ý kiến nhân dân đối với Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi); Công văn số 95/BTTP-CC,TPL ngày 02/02/2023 của Cục Bổ trợ Tư pháp - Bộ Tư pháp đề nghị đóng góp ý kiến đối với Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi) Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã có Công văn số 37/LĐLSVN ngày 8/02/2023 gửi tới các Đoàn Luật sư và đăng trên trang thông tin điện tử của Liên đoàn đề nghị các Đoàn Luật sư, các tổ chức hành nghề luật sư và các luật sư thành viên tham gia đóng góp ý kiến đối với Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi).

Nhiều Đoàn Luật sư đã tổ chức lấy ý kiến các luật sư, tham gia đóng góp ý kiến trong các cuộc họp do Ủy ban Mặt trận Tổ quốc hoặc Đoàn đại biểu Quốc hội địa phương tổ chức. Nhiều luật sư thành viên đã viết bài đăng tải trên các cơ quan truyền thông, báo chí Trung ương và địa phương. Đồng thời, ngày 28/02/2023, Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã tổ chức hội thảo đóng góp ý kiến của Liên đoàn Luật sư Việt Nam vào Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi).

2. Việc tổng hợp, xử lý kết quả lấy ý kiến và xây dựng Báo cáo tổng hợp ý kiến các thành viên đối với dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi)

Tính đến ngày 03/3/2023, Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã nhận được ý kiến của 21 Đoàn Luật sư, 05 Tổ chức hành nghề luật sư và 55 luật sư tham gia ý kiến đối với Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi).

Trên cơ sở các báo cáo, ý kiến gửi đến và qua tổ chức Hội thảo lấy ý kiến của các Đoàn Luật sư và các luật sư thành viên, Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã tiến hành tổng hợp các ý kiến một cách đầy đủ và khách quan.

II. Đánh giá chung

Dự thảo Luật đã có những sửa đổi, bổ sung cả về bố cục, cơ cấu và nội dung của các điều luật, số lượng điều luật tăng 24 điều so với Luật Đất đai năm 2013 (Dự thảo Luật có 236 điều, Luật Đất đai năm 2013 có 212 điều). Dự thảo đã cố gắng thể chế hóa Nghị quyết số 18-NQ/TW ngày 16/6/2022 của Ban chấp hành Trung ương Đảng (khóa XIII) về "*Tiếp tục đổi mới, hoàn thiện thể chế, chính sách, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý và sử dụng đất, tạo động lực đưa nước ta trở thành nước phát triển có thu nhập cao*". Nhiều chính sách mới đột phá, tác động đến phát triển kinh tế đất nước trong thời gian tới đã được cập nhật trong Dự thảo Luật.

Tuy nhiên, bên cạnh những điểm mạnh, trong Dự thảo Luật vẫn còn những tồn tại, thiếu sót cần được tiếp tục nghiên cứu, chỉnh lý như một số quy định mang tính tuyên ngôn, còn chung chung, thiếu tính khả thi, chưa thống nhất, đồng bộ với các quy định khác trong chính Dự thảo Luật, mâu thuẫn, chồng chéo với các luật khác (các quy định về quyền của người sử dụng đất)

Cũng như Luật Đất đai năm 2013, Dự thảo Luật không quy định về việc người sử dụng đất có quyền mượn và cho mượn đất (hay quyền sử dụng đất), mà chỉ quy định chế tài thu hồi đất nếu "cho mượn trái pháp luật", trong khi đây là một quyền rất cần thiết, hợp lý, chính đáng, khả thi và thực tế.

Đối với quy định về thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng, Dự thảo Luật đã phần nào khắc phục bất cập của Luật Đất đai 2013 khi đã bổ sung điều khoản diễn giải về các dự án cần thực hiện "thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng". Việc bổ sung quy định này thể hiện cách tiếp cận mang tính kế thừa và nâng cấp so với quy định hiện hành tại Luật Đất đai 2013 nhưng trong Dự thảo Luật chỉ mới liệt kê các dự án. Có thể thấy rằng điều khoản được bổ sung này mang tính mô tả khái quát chung mà chưa hoàn toàn cụ thể, chi tiết và có thể định lượng để xác định chính xác một dự án có đáp ứng nội hàm này hay không.

Các cơ chế đã được thiết lập tại Dự thảo Luật về việc phê duyệt, thông qua danh mục các công trình, dự án vẫn giữ thẩm quyền của Hội đồng nhân dân cấp tỉnh thông qua danh mục công trình, dự án thực hiện thu hồi đất, các khu vực cần thu hồi đất theo quy hoạch và đã bổ sung vai trò của Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam các cấp tham gia ý kiến về trường hợp cần thiết phải thu hồi đất, quy định này có thể được xem là một định hướng để cơ quan có thẩm quyền tại địa phương đóng vai trò chốt chặn và đưa ra các quyết sách phù hợp trong từng trường hợp cụ thể đối với các dự án cần thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng so với phương án chỉ liệt kê tên dự án tại Luật Đất đai 2013 hiện hành.

Trong Dự thảo cũng còn những lỗi về kỹ thuật soạn thảo, giao Chính phủ quy định quá nhiều.

III. TỔNG HỢP GÓP Ý CỤ THỂ ĐỐI VỚI DỰ THẢO LUẬT ĐẤT ĐAI (SỬA ĐỔI):

1. Về tính đồng bộ, thống nhất và phù hợp giữa Dự Thảo Luật và Hiến pháp

Điều 53 của Hiến pháp nước Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2013 quy định: "*Đất đai, tài nguyên nước, tài nguyên khoáng sản, nguồn lợi ở vùng biển, vùng trời, tài nguyên thiên nhiên khác và các tài sản do Nhà nước đầu tư, quản lý là tài sản công thuộc sở hữu toàn dân do Nhà nước đại diện chủ sở hữu và thống nhất quản lý.*". Cùng với quy định này, Dự thảo hiện cũng đã có sự ghi nhận về tư cách của Nhà nước với vai trò là (i) đại diện chủ sở hữu về đất đai và (ii) thống nhất quản lý về đất đai, tại Điều 13 của Dự thảo như sau "*Đất đai thuộc sở hữu toàn dân do Nhà nước đại diện chủ sở hữu và thống nhất quản lý.*"; và được ghi nhận cụ thể hơn thông qua các quy định tại Mục 1 Chương II về "*Quyền và trách nhiệm của Nhà nước là đại diện chủ sở hữu về đất đai*" và Mục 2 Chương II về "*Quản lý Nhà nước về đất đai*".

Mặt khác, có thể thấy mặc dù Dự thảo đã có sự bổ sung, cụ thể hóa quy định về "*Quyền và nghĩa vụ của công dân đối với đất đai*" tại Mục 3 Chương II so với Luật Đất đai 2013, tuy nhiên Dự thảo vẫn chưa làm rõ vai trò "*chủ sở hữu đất đai*" của toàn dân theo như quy định tại Điều 53 Hiến pháp năm 2013. Do đó, để tuân thủ đúng với tinh thần của Hiến pháp 2013, Liên đoàn đề nghị nên làm rõ và quy định cụ thể hơn về nội hàm của quyền sở hữu đối với đất đai của toàn dân, cụ thể là nhân dân sẽ có quyền trực tiếp gì và có quyền gián tiếp gì thông qua các cơ quan quyền lực do nhân dân bầu ra.

2. Về người sử dụng đất là hộ gia đình (Điều 5 Chương I. Quy định chung)

Khoản 2 Điều 5 Dự thảo quy định về người sử dụng đất theo hướng bỏ đối tượng là hộ gia đình sử dụng đất. Dự thảo quy định "*hộ gia đình sử dụng đất gồm những người có quan hệ hôn nhân, huyết thống, nuôi dưỡng theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình, có quyền sử dụng đất trước ngày Luật này có hiệu lực thi hành*". Nếu quy định này được chấp nhận có nghĩa là sau khi Luật Đất đai (sửa đổi) mới được thông qua và có hiệu lực Nhà nước sẽ không còn giao đất, cho thuê đất, công nhận quyền sử dụng đất, nhận chuyển quyền sử dụng đất cho hộ gia đình nữa.

Liên đoàn ủng hộ việc bỏ hộ gia đình là người sử dụng đất trong Dự thảo, vì các lý do sau đây:

Thứ nhất, do tính không bền vững của hộ gia đình (thay đổi về nhân khẩu), nên việc xác định thành viên hộ gia đình dù đã được hướng dẫn nhưng vẫn còn bất cập, vướng mắc trên thực tiễn (xác định thành viên hộ gia đình: Có nơi xác định hộ khẩu tại thời điểm đó, có nơi xác định hộ khẩu hiện tại; quyền sử dụng đất là của cha mẹ nhưng khi thực hiện quyền lại phải hỏi ý kiến của các con, đôi khi cả người không có quan hệ gì (không có quan hệ hôn nhân, huyết thống, nuôi dưỡng) nhưng có tên trong hộ khẩu…, dẫn đến thêm nhiều thủ tục phiền hà khi thực hiện quyền của người sử dụng đất.

Thứ hai, việc bỏ "hộ gia đình" phù hợp với quy định của Bộ luật Dân sự (BLDS) về thực hiện quyền dân sự của hộ gia đình (Điều 101 BLDS 2015 quy định các thành viên của hộ gia đình là chủ thể tham gia xác lập, thực hiện giao dịch dân sự hoặc ủy quyền cho người đại diện tham gia xác lập, thực hiện giao dịch dân sự); Điều 207, 212 BLDS về sở hữu chung và sở hữu chung của các thành viên gia đình và phù hợp với việc bỏ sổ hộ khẩu theo quy định của Luật cư trú.

Thứ ba, thực tế cho thấy hộ gia đình sử dụng đất hiện đang thực hiện quyền, nghĩa vụ với tư cách cá nhân của từng thành viên gia đình như nhóm cá nhân có chung quyền sử dụng đất.

3. Về quyền công dân đối với đất đai (Điều 24)

Khoản 7, 8, Điều 24 của Dự luật quy định nhóm quyền quan trọng của công dân đối với đất đai như sau: *"7. Tham gia đấu giá quyền sử dụng đất; tham gia đấu thầu dự án có sử dụng đất; đề nghị Nhà nước giao đất, cho thuê đất không thông qua đấu giá quyền sử dụng đất, đấu thầu dự án có sử dụng đất theo quy định của pháp luật*; *8.* ***Nhận chuyển nhượng****, nhận tặng cho, nhận thừa kế, nhận góp vốn, thuê quyền sử dụng đất; mua, bán,* ***nhận chuyển nhượng*** *cổ phần, phần vốn góp là giá trị quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật".*

Liên quan đến quy định này, Liên đoàn nhận thấy có các vấn đề pháp lý sau đây:

Thứ nhất, Dự thảo Luật quy định như vậy dẫn đến không phân biệt được người sử dụng đất nói chung, công dân nói riêng có những quyền gì. Chỉ riêng 2 khoản trên thì cộng lại (theo cách phân chia chi tiết quyền) đã thấy cá nhân có ít nhất 14 quyền và vẫn chưa đủ. Ví dụ ở trên có 2 quyền là "chuyển nhượng" và "nhận chuyển nhượng", nhưng lại chỉ có quyền "thế chấp" mà không có quyền "nhận thế chấp".

Thứ hai, trong 6 quyền đều mang tính chất "tiếp nhận" kể trên, thì lại quy định quyền "*mua, bán cổ phần, nhận chuyển nhượng cổ phần….*". Việc bổ sung quyền mới "*mua, bán, <u>nhận chuyển nhượng</u> cổ phần, phần vốn góp là giá trị*

quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật" là không hợp lý. Về nguyên tắc, việc "*quyền sử dụng đất*" hay "*giá trị quyền sử dụng đất*" đã góp vốn và được ghi nhận thành "*cổ phần*" hay "*phần vốn vốn*" thì giống như mọi loại cổ phần khác và không còn liên quan gì đến tài sản góp vốn. "*Đất*" hay "*quyền sử dụng đất*" hay "*giá trị quyền sử dụng đất*", khi đó là tài sản nhận chuyển nhượng, được giao hoặc được thuê của công ty, chứ cổ đông công ty (cổ phần) hoặc thành viên công ty (TNHH) không có quyền hoặc nghĩa vụ liên quan gì đến "*đất*" hay "*quyền sử dụng đất*" hay "*giá trị quyền sử dụng đất*".

Vì vậy, Liên đoàn đề nghị:

- Cần viết các điều khoản theo hướng quy định đầy đủ quyền của người sử dụng đất, trong đó tách thành các quyền và nhóm quyền khác nhau, sau đó các điều khoản khác viện dẫn đến từng quyền hoặc từng nhóm quyền hoặc toàn bộ quyền;

- Cần viết các điều khoản quy định về quyền của công dân hay người sử dụng đất để cho người đọc thấy ngay rằng đó là toàn bộ quyền hay một phần quyền, nếu chỉ là một phần quyền thì còn có quy định ở điều nào khác.

- Cần bỏ quy định về việc "*mua, bán, nhận chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp là giá trị quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật*".

4. Về "Quyền và nghĩa vụ của người sử dụng đất" (Chương 3)

4.1. Một số nhận xét chung đối với các quy định về quyền của người sử dụng đất

Thứ nhất, Khoản 8, Điều 24 về "Quyền của công dân đối với đất đai" của Dự thảo Luật quy định nhóm quyền quan trọng của công dân đối với đất đai như sau: "8. Nhận chuyển *nhượng, nhận tặng cho, nhận thừa kế, nhận góp vốn, thuê quyền sử dụng đất; mua, bán, nhận chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp là giá trị quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật".*

Theo quy định trên thì công dân chỉ có 6 quyền đối với đất đai theo hướng tiếp nhận quyền, trong khi đó khoản 1, Điều 28 về "Quyền chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, thừa kế, tặng cho, thế chấp, góp vốn bằng quyền sử dụng đất" lại quy định người sử dụng đất có 8 quyền hoàn toàn khác theo hướng chuyển giao quyền ("*chuyển đổi, **chuyển nhượng**, cho thuê, cho thuê lại, thừa kế, tặng cho, **thế chấp**, góp vốn bằng quyền sử dụng đất*".

Nếu liệt kê đầy đủ quyền của người sử dụng đất thì bao gồm 8 nhóm quyền riêng (theo các điểm a, b và c) và chi tiết thành 14 quyền như sau: cho thuê - thuê, cho thuê lại, chuyển đổi, chuyển nhượng – nhận chuyển nhượng, góp vốn - nhận góp vốn, tặng cho - nhận tặng cho, thế chấp - nhận thế chấp, thừa kế - nhận thừa kế (không có quyền "mua, bán, nhận chuyển nhượng cổ phần, phần vốn góp là giá trị

quyền sử dụng đất".

Ngoài ra, còn một số "Quyền chung của người sử dụng đất" (Điều 27 của Dự luật) như: "được bồi thường, hỗ trợ, tái định cư…", được cấp "sổ đỏ", được "hưởng thành quả…", được "hưởng các lợi ích…", được "khiếu nại, tố cáo, khởi kiện…", "được quyền chuyển mục đích sử dụng đất…".

Thứ hai, Dự thảo Luật chưa quy định rõ ràng, rành mạch, thống nhất về quyền nói chung, quyền chuyển nhượng và thế chấp nói riêng (trong đó có chuyển nhượng và thế chấp quyền sử dụng đất thuê trả tiền hằng năm) của người sử dụng đất.

Ví dụ, Điều 27 Dự thảo quy định về "Quyền chung của người sử dụng đất", thì sẽ phải hiểu là Điều 28 về "Quyền chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, thừa kế, tặng cho, thế chấp, góp vốn bằng quyền sử dụng đất" là quyền riêng hay quyền cụ thể bao quát chung trong chương mục quy định chung của Dự thảo Luật. Tuy nhiên, tất cả các quyền quy định trong 2 điều 27 và 28 này còn thiếu tính liên kết và chưa rõ ràng, chưa đầy đủ để bảo đảm tính bao quát chung.

Do vậy, với bản chất và hậu quả pháp lý như nhau, trên cơ sở phân tích nêu trên, Liên đoàn đề nghị quy định đơn giản, chính xác, dễ hiểu nhất về các quyền "chuyển nhượng quyền sử dụng đất" và "thế chấp quyền sử dụng đất".

Thứ ba, Có 16 điều của Dự thảo Luật nhắc đến việc thế chấp quyền sử dụng đất, trong đó có 3 điều không được thế chấp (các điều 193, 199 và 200). Trong tổng số 16 điều này thì việc sử dụng từ ngữ không thống nhất là thế chấp "quyền" hay "bằng quyền", cụ thể như sau:

- 3 lần quy định thế chấp "quyền sử dụng đất" (các điều 29, 40 và 49);

- 11 lần quy định thế chấp "bằng quyền sử dụng đất" (các điều 28, 31, 34, 35, 42, 44, 134, 178, 193, 199 và 200);

- 2 lần còn lại không chỉ rõ là thế chấp "quyền sử dụng đất" hay "bằng quyền sử dụng đất" (các điều 30 và 168).

Đề nghị rà soát, sử dụng thống nhất từ ngữ, quy định cụ thể, đầy đủ về các quyền của người sử dụng đất tập trung trong Dự thảo Luật này.

4.2. Về quyền sử dụng đất của các tổ chức xã hội – nghề nghiệp:

Theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 5 Dự thảo Luật thì tổ chức xã hội – nghề nghiệp là một trong các loại tổ chức trong nước thuộc đối tượng sử dụng đất. Tuy nhiên, nghiên cứu các quy định tại Chương IX về giao đất, cho thuê đất, chuyển mục đích sử dụng đất, chúng tôi nhận thấy các tổ chức xã hội – nghề nghiệp (ví dụ như Liên đoàn Luật sư Việt Nam) không thuộc trường hợp được nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất (Điều 118), giao đất có thu tiền sử dụng đất (Điều 119) hoặc cho thuê đất thu tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê

(quy định tại khoản 2 Điều 120) là chưa phù hợp với thực tế nhu cầu sử dụng đất của các tổ chức xã hội – nghề nghiệp nói chung, Liên đoàn Luật sư Việt Nam nói riêng (là tổ chức có tính chất đặc thù, có Đảng đoàn).

Đề nghị, cân nhắc, bổ sung quy định để các tổ chức xã hội – nghề nghiệp có tính chất đặc thù được Nhà nước giao nhiệm vụ chính trị- pháp lý quan trọng có thể được Nhà nước xem xét, giao đất không thu tiền sử dụng đất, giao đất có thu tiền sử dụng đất hoặc được cho thuê đất trả tiền một lần cho cả thời gian thuê để xây dựng trụ sở của mình, bảo đảm thực hiện tốt các nhiệm vụ được Đảng và Nhà nước giao.

4.3. Về "Nhận quyền sử dụng đất" (Điều 30)

Thứ nhất, Điểm g khoản 1 Điều 30 về quyền của người Việt Nam định cư ở nước ngoài vẫn chưa quy định cụ thể rõ ràng người Việt Nam định cư ở nước ngoài được nhận quyền sử dụng đất mà tiếp tục dẫn chiếu đến quy định của pháp luật về nhà ở. Như vậy, muốn biết mình có thuộc trường hợp được nhận quyền sử dụng đất hay không người Việt Nam định cư ở nước ngoài lại phải tìm hiểu pháp luật về nhà ở. Nếu pháp luật về nhà ở không được sửa đổi, bổ sung kịp thời, đồng bộ cùng pháp luật về đất đai thì có thể nhận thấy rằng các trường hợp người Việt Nam định cư ở nước ngoài bị phân biệt đối xử không bình đẳng với người Việt Nam trong nước nếu vẫn giữ nguyên như quy định hiện hành.

Vì vậy, đề nghị nghiên cứu, quy định cụ thể ngay trong Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi) này về các trường hợp người Việt Nam định cư ở nước ngoài được nhận quyền sử dụng đất.

Thứ hai, Điểm m khoản 1 Điều 30 Dự thảo Luật quy định: *"m) Tổ chức trong nước, cá nhân, người Việt Nam định cư ở nước ngoài, tổ chức kinh tế có vốn đầu tư nước ngoài được nhận quyền sử dụng đất theo kết quả hòa giải thành về tranh chấp đất đai được Ủy ban nhân dân cấp có thẩm quyền công nhận; thỏa thuận trong hợp đồng thế chấp để xử lý nợ; quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền về giải quyết tranh chấp đất đai, khiếu nại, tố cáo về đất đai, quyết định hoặc bản án của Tòa án nhân dân, quyết định thi hành án của cơ quan thi hành án đã được thi hành; văn bản công nhận kết quả đấu giá quyền sử dụng đất phù hợp với pháp luật; văn bản về việc chia tách quyền sử dụng đất phù hợp với pháp luật đối với nhóm người có quyền sử dụng đất chung".*

Quy định trên chỉ đề cập đến việc được nhận quyền sử dụng đất đối với các trường hợp được các cơ quan chức năng công nhận về quyền sử dụng đất, mà không quy định các trường hợp công nhận về tài sản trên đất thì sẽ giải quyết quyền sử dụng đất nói chung, đất thuê nói riêng như thế nào (tương tự như nhiều quy định khác đề cập đến quyền chuyển nhượng, thế chấp sử dụng đất trên đó có

tài sản và quyền chuyển nhượng, thế chấp tài sản gắn liền với quyền sử dụng đất).

Do đó, đề nghị quy định rõ việc công nhận quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất, đặc biệt trường hợp thi hành phán quyết của Trọng tài thương mại công nhận tài sản trên đất trong gắn liền với quyền sử dụng đất nói chung, đất thuê nói riêng.

4.4. Về "Quyền và nghĩa vụ của tổ chức trong nước được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất, cho thuê đất thu tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê" (Điều 35)

Các điểm a và d, khoản 2, Điều 35 của Dự thảo Luật quy định tổ chức kinh tế được Nhà nước cho thuê đất thu tiền thuê đất một lần có một số quyền, trong đó có 2 quyền sau đây: *"a) Chuyển nhượng quyền sử dụng đất, tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất"*; *"d) Thế chấp bằng quyền sử dụng đất, tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam, tại tổ chức kinh tế khác hoặc cá nhân theo quy định của pháp luật"*.

Về dự thảo quy định này, chúng tôi nhận thấy:

Thứ nhất, tên điều và nội dung có đề cập đến cụm từ "*cho thuê đất thu tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê*" và xuất hiện trong Dự thảo Luật ít nhất 12 lần (vấn đề tương tự ở nhiều điều luật khác), người sử dụng đất có một số quyền khác với trường hợp cho thu thuê đất thu tiền hằng năm hoặc thu tiền nhiều lần (nếu có). Tuy nhiên, trên thực tế dự thảo không xác định rõ, nên gây khó khăn cho việc thực hiện quyền (thường là thời hạn thuê còn lại ít nhất là 5 năm mới được thế chấp, theo quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 111 Luật Đất đai năm 2003).

Thứ hai, Dự thảo luật có nhiều quy định chỉ đề cập đến "quyền sử dụng đất" bên cạnh ít nhất là 24 lần đề cập đến "*quyền sử dụng đất, tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất*" như điểm d nêu trên, với nội dung lặp lại, dài dòng, phức tạp, khó theo dõi (vấn đề tương tự ở nhiều điều luật khác). Quy định này để phân biệt sự khác biệt về quyền giữa việc thuê đất trả tiền hằng năm và việc thuê đất mà thời hạn sử dụng chỉ còn lại 1 năm.

Thứ ba, quy định tại điểm d, chỉ được thế chấp quyền sử dụng đất tại "tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam" (và quy định tại nhiều điều khác) có thể dẫn đến cách hiểu rằng không được thế chấp tại các chi nhánh ngân hàng nước ngoài được thành lập và hoạt động tại Việt Nam (theo pháp luật Việt Nam). Lý do, quy định tại các khoản 1 và 2, Điều 2 về "Đối tượng áp dụng", Luật Các tổ chức tín dụng năm 2010 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) phân biệt rõ hai đối tượng khác nhau là "Tổ chức tín dụng" và "Chi nhánh ngân hàng nước ngoài".

Vì vậy, Liên đoàn đề nghị:

- Cần quy định cụ thể để hiểu rõ hơn, quyền không phụ thuộc vào thời hạn đã

trả tiền thuê đất còn lại.

- Cần đặt ra quy định chung, "tài sản thuộc sở hữu của cá nhân, tổ chức" trên đất được quyền thực hiện các giao dịch nói chung và giao dịch gắn với quyền sử dụng đất nói riêng theo quy định của pháp luật, trừ trường hợp có quy định khác. Như vậy, Dự thảo Luật không phải đề cập nhiều lần đến tài sản gắn liền với đất, trừ trường hợp cần thiết phải điều chỉnh khác với quy định chung.

- Bổ sung cụm từ "chi nhánh ngân hàng nước ngoài" vào sau cụm từ "tổ chức tín dụng".

4.5. Về "Quyền và nghĩa vụ của tổ chức kinh tế, đơn vị sự nghiệp công lập sử dụng đất thuê trả tiền thuê đất hàng năm" (Điều 36)

Các điểm b và c khoản 1 Điều 36 của Dự thảo Luật quy định tổ chức kinh tế được Nhà nước cho thuê đất thu tiền thuê đất hằng năm có một số quyền, trong đó có 2 quyền sau: *"b) Thế chấp tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất và quyền thuê trong hợp đồng thuê đất tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam; c) Bán hoặc cho thuê tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất và quyền thuê trong hợp đồng thuê đất khi có đủ điều kiện quy định tại* ***Error! Reference source not found.*** *của Luật này; người mua tài sản gắn liền với đất và quyền thuê trong hợp đồng thuê đất được tiếp tục sử dụng đất theo mục đích đã được xác định"*

Liên đoàn nhận thấy:

Thứ nhất, "Quyền thuê trong hợp đồng thuê đất" (ít nhất được đề cập đến 4 lần trong Dự thảo Luật) là quy định mới so với Luật Đất đai hiện hành năm 2013. Tuy nhiên, nếu quy định như điểm b nêu trên thì không rõ là người sử dụng đất được quyền thế chấp tài sản và được bán hoặc cho thuê tài sản gắn liền với "quyền thuê đất trong hợp đồng thuê đất" hay là được thế chấp riêng "quyền thuê đất trong hợp đồng thuê đất" ? Quy định tại điểm c khoản 1 Điều 36 có thể hiểu là chỉ được bán tài sản, chứ không được bán "quyền thuê đất trong hợp đồng thuê đất". Tuy nhiên, theo quy định tại khoản 4 Điều 178[1] về "Đất rừng sản xuất" của Dự thảo Luật thì có thể hiểu rằng, "quyền thuê trong hợp đồng thuê đất trả tiền thuê đất hàng năm" là một loại tài sản riêng (có thể được hay không được phép giao dịch):

Thứ hai, nếu chỉ là quy định về việc cho phép thế chấp "tài sản gắn liền với đất" hoặc thế chấp tài sản "gắn liền với quyền thuê trong hợp đồng thuê đất" thì chỉ cần viết "tài sản gắn liền với đất" đã bao trùm đầy đủ mà là không cần thiết viết thế chấp tài sản "gắn liền với quyền thuê trong hợp đồng thuê đất".

---

[1] Khoản 4 Điều 178 Dự thảo Luật quy định: "*4. Cá nhân được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất, cho thuê đất trả tiền hàng năm đối với rừng sản xuất là rừng tự nhiên không được thực hiện các quyền chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, thế chấp, góp vốn bằng quyền sử dụng đất và quyền thuê trong hợp đồng thuê đất trả tiền thuê đất hàng năm*".

Vì vậy, chúng tôi đề nghị:

- Nếu thừa nhận "*quyền thuê trong hợp đồng thuê đất trả tiền thuê đất hàng năm*" là một quyền tách rời thì mới quy định, còn nếu không phải thì không nên đề cập vì không có ý nghĩa pháp lý.

- Cần quy định rõ hơn nội dung trên để tránh nhầm lẫn. Một cách đơn giản, hợp lý nhất là các quyền sở hữu đối với tài sản thì không cần thiết cứ phải gắn liền với đất (dù là đất mua, đất giao, đất thuê, đất mượn,…) hay là quyền thuê trong hợp đồng thuê đất (trả tiền một lần hay trả tiền hằng năm) như đã nêu tại Mục 5 nêu trên.

4.6. Về "Quyền và nghĩa vụ của tổ chức kinh tế nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất, chuyển mục đích sử dụng đất" (Điều 37)

Khoản 2 Điều 37 của Dự thảo Luật quy định: "*2. Tổ chức kinh tế nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất có nguồn gốc do được Nhà nước giao có thu tiền sử dụng đất hoặc Nhà nước cho thuê đất trả trước tiền một lần cho cả thời gian thuê mà tiền sử dụng đất, tiền thuê đất đã trả không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước thì có quyền và nghĩa vụ quy định tại khoản 2 0 của Luật này".*

Dự thảo luật có cụm từ "tiền thuê đất đã trả không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước", liên quan đến quyền chuyển nhượng và thế chấp (ngoài ra cụm từ này còn được đề cập đến tại ít nhất 4 điều khác). Cụm từ "có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước" đã được quy định trong Luật Đất đai từ năm 2003 và Luật Đất đai hiện hành năm 2013, nhưng vẫn không được giải thích rõ.

Chúng tôi đề nghị, cần giải thích cụ thể cụm từ "có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước" ngay trong Luật hoặc chỉ dẫn theo quy định của pháp luật về quản lý, sử dụng tài sản nhà nước; pháp luật về quản lý, sử dụng tài sản nhà nước đầu tư vào doanh nghiệp hay theo pháp luật nào khác.

4.7. Về "Quyền và nghĩa vụ của cá nhân chuyển mục đích sử dụng đất từ loại đất không thu tiền sử dụng đất sang loại đất có thu tiền sử dụng đất hoặc thuê đất" (Điều 41)

Điểm b khoản 2 Điều 41 của Dự thảo Luật quy định cá nhân sử dụng đất được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất từ đất không thu tiền sử dụng đất sang thuê đất thu tiền hằng năm, có các quyền theo quy định tại "khoản 2 0 của Luật này". Tuy nhiên, tại điểm g khoản 2 Điều 40 về "Quyền và nghĩa vụ của hộ gia đình, cá nhân sử dụng đất" quy định một trong những quyền của người sử dụng đất là: "*g) Thế chấp quyền sử dụng đất tại tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam, tại tổ chức kinh tế khác hoặc cá nhân theo quy định của pháp luật*".

Quy định trên được hiểu là người sử dụng đất thuê của Nhà nước trả tiền hằng

năm được quyền "thế chấp quyền sử dụng đất". Quy định như vậy là mâu thuẫn với quy định tại khoản 3 Điều 40, theo đó, người sử dụng đất được nhà nước cho thuê đất thuê tiền thuê đất hàng năm chỉ được "thế chấp tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất thuê".

Vì vậy, cần rà soát lại quy định tại điểm b khoản 3 Điều 40 xem đã được quy định đúng phù hợp với ý chí của nhà làm luật hay chưa? Nghiên cứu và quy định rõ ràng, cụ thể, đơn giản hơn, tránh việc hiểu không đúng quy định của Luật.

4.8. Về "Quyền và nghĩa vụ của cộng đồng dân cư sử dụng đất" (Điều 42)

Khoản 2 Điều 42 của Dự thảo Luật quy định: *"2. Cộng đồng dân cư sử dụng đất không được chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, tặng cho quyền sử dụng đất; không được thế chấp, góp vốn bằng quyền sử dụng đất".*

Khoản 3 Điều 5 về "Người sử dụng đất" quy định: *"3. Cộng đồng dân cư gồm cộng đồng người Việt Nam sinh sống trên cùng địa bàn thôn, làng, ấp, bản, buôn, phum, sóc và các điểm dân cư tương tự có cùng phong tục, tập quán hoặc có chung dòng họ".*

Có một số vấn đề cần làm rõ như sau:

Thứ nhất, việc quy định cộng đồng dân cư sử dụng đất không được thực hiện các quyền trên có thể chỉ đúng đối với một số trường hợp như sử dụng đất thuê của Nhà nước trả tiền hàng năm hay được Nhà nước giao đất, cho thuê đất. Còn trường hợp cộng đồng dân cư mua đấu giá đất, nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất hoặc được giao đất có trả tiền (như mua đất) thì việc cấm họ giao dịch là không phù hợp (trừ trường hợp đi ngược lại ý chí của cộng đồng dân cư).

Thứ hai, theo quy định tại khoản 3 Điều 5 nêu trên thì không rõ là cộng đồng dân cư "*sinh sống trên cùng địa bàn thôn, làng, ấp, bản, buôn, phum, sóc và các điểm dân cư tương tự*" đồng thời phải "có chung dòng họ" hay chỉ cần cộng đồng "có chung dòng họ". Nếu hiểu theo cách thứ hai, thì không phù hợp với thực tế hiện nay có nhiều dòng họ có nhà thờ chung của cả nước như Nhà thờ họ Trương đã hoàn tất ở Ninh Bình hay Nhà thờ họ Nguyễn đang xây ở Bắc Ninh... Đây cũng không phải là "*Cơ sở tôn giáo gồm chùa, nhà thờ, thánh thất, thánh đường, tu viện, trường đào tạo riêng của tôn giáo, trụ sở của tổ chức tôn giáo và các cơ sở khác của tôn giáo*" theo quy định tại khoản 5, Điều 5 nêu trên.

Vì vậy, chúng tôi đề nghị, chỉ nên quy định cấm cộng đồng dân cư giao dịch nói chung, chuyển nhượng và thế chấp quyền sử dụng đất nói riêng, trong một số trường hợp cần thiết.

5. Về các trường hợp thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng (Điều 78)

5.1. Về các quy định tại khoản 2 và 3 Điều 78:

Khoản 2 Điều 78 mới chỉ liệt kê tên dự án mà chưa quy định về điều kiện, tiêu chí cụ thể để xác định các dự án này; các dự án được liệt kê tại khoản 3 Điều 78 đã nêu một số tiêu chí, điều kiện (tại khoản 4 Điều 78) theo hướng cụ thể hoá từng dự án tại Khoản 3 nhưng vẫn theo hướng nêu tên dự án và tiêu chí, điều kiện bổ sung mà chưa thể hiện tiêu chí để xác định một dự án có đúng là thuộc trường hợp được nêu tên hay không.

Trên thực tế, có trường hợp hai dự án cùng tên gọi nhưng có thể có những phạm vi, mục tiêu khác nhau, trong nhiều trường hợp có phạm vi, mục tiêu "phức hợp", đa mục đích. Điều này sẽ dẫn tới việc cơ quan nhà nước có thẩm quyền gặp khó khăn để phân biệt và "định lượng" một dự án chỉ cần có tên dự án bao gồm một trong các loại dự án được thu hồi đất theo quy định đã thoả mãn điều kiện thuộc trường hợp thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng hay chưa.

Vì vậy, chúng tôi đề nghị bổ sung vào Điều 78 Dự thảo Luật quy định về việc một dự án được nêu tên tại khoản 2 và 3 của Điều 78 cần đáp ứng tiêu chí có ít nhất 70- 80% diện tích sử dụng đất của dự án hoặc ít nhất 70- 80% các công trình của dự án theo đúng loại hình dự án được nêu tên thì sẽ được áp dụng Nhà nước thu hồi đất.

5.2. Đề nghị cân nhắc bổ sung vào Dự thảo Luật một số trường hợp được Nhà nước thu hồi đất đã được quy định tại Luật Đất đai năm 2013 gồm: các dự án kết cấu hạ tầng kỹ thuật như giao thông, thủy lợi, cấp nước, thoát nước, điện lực, thông tin liên lạc; hệ thống dẫn, chứa xăng dầu, khí đốt; kho dự trữ quốc gia…

Theo quy định tại Luật Đất đai 2013, các dự án không phân biệt nguồn vốn (vốn đầu tư công hay vốn tư nhân) thuộc trường hợp xây dựng kết cấu hạ tầng kỹ thuật gồm "giao thông, thủy lợi, cấp nước, thoát nước, điện lực, thông tin liên lạc; hệ thống dẫn, chứa xăng dầu, khí đốt; kho dự trữ quốc gia; công trình thu gom, xử lý chất thải" thuộc trường hợp Nhà nước thu hồi đất để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng. Tuy nhiên, đối với nhóm các dự án hạ tầng kỹ thuật này, Dự thảo Luật hiện mới chỉ quy định việc Nhà nước thu hồi đất để thực hiện các loại dự án liên quan như sau:

- Dự án công trình đầu tư công hoặc dự án đầu tư theo phương thức đối tác công tư (dự án vốn công hoặc PPP) (Khoản 1 Điều 78);

- Dự án do Quốc hội chấp thuận chủ trương đầu tư (phải do Quốc hội chấp thuận chủ trương đầu tư) (Khoản 1 Điều 78);

- Dự án công trình công cộng không nhằm mục đích kinh doanh (phải không nhằm mục đích kinh doanh) (Khoản 1 Điều 78); và

- Dự án xây dựng công trình thu gom, xử lý chất thải (không phân biệt nguồn vốn công hay tư nhưng chỉ với công trình thu gom, xử lý chất thải) (Điểm b Khoản 2 Điều 78);

Tuy nhiên, Dự thảo chưa dự liệu các loại dự án xây dựng kết cấu hạ tầng kỹ thuật như giao thông, thuỷ lợi, cấp nước, thoát nước, điện lực, năng lượng, thông tin liên lạc, chiếu sáng đô thị, hệ thống dẫn, chứa xăng dầu, khí đốt, kho dự trữ quốc gia thuộc trường hợp sử dụng hoàn toàn vốn tư nhân và/hoặc có mục đích kinh doanh như đề xuất ở trên.

Quy định này có thể hiểu là đã thu hẹp các trường hợp Nhà nước thu hồi đất đối với các dự án phát triển hạ tầng quan trọng cần huy động nguồn vốn tư nhân có mục đích kinh doanh mang lại lợi nhuận. Mặc dù đối với các dự án này, nếu không qua cơ chế Nhà nước thu hồi đất thì các nhà phát triển dự án tư nhân vẫn có thể thông qua cơ chế thoả thuận nhận quyền sử dụng đất để thực hiện. Tuy nhiên, các dự án hạ tầng này thường có quy mô sử dụng đất lớn, đã được cân nhắc kỹ và nằm trong các quy hoạch ngành với định hướng phát triển ngành có liên quan (ví dụ: các dự án đường bộ, sân bay, cảng biển, điện lực, năng lượng). Nếu các loại dự án này do các nhà phát triển dự án tư nhân thực hiện buộc phải qua cơ chế thoả thuận mà không thuộc trường hợp được Nhà nước thu hồi đất thì có thể dẫn đến việc phát triển hạ tầng chung đất nước bị chậm trễ, kéo dài chỉ vì một nhóm nhỏ chủ thể không đồng thuận phương án thoả thuận sử dụng đất của nhà đầu tư.

Đặc biệt đối với các dự án điện lực, năng lượng, năng lượng tái tạo là các dự án trọng điểm trong giai đoạn tới để hướng tới mục tiêu Việt Nam đạt được cam kết tại Hội nghị COP26 về mức phát thải ròng bằng "0" vào năm 2050, nên cũng cần phải nghiên cứu xem xét áp dụng cơ chế Nhà nước thu hồi đất bao gồm các dự án do các nhà đầu tư tư nhân thực hiện.

Do đó, chúng tôi đề xuất nghiên cứu chỉnh sửa, bổ sung điểm b Khoản 2 Điều 78 Dự thảo Luật, cụ thể như sau:

"b) Dự án xây dựng công trình kết cấu hạ tầng kỹ thuật gồm giao thông, thủy lợi, cấp nước, thoát nước, điện lực, năng lượng, thông tin liên lạc, chiếu sáng đô thị; hệ thống dẫn, chứa xăng dầu, khí đốt; kho dự trữ quốc gia; thu gom, xử lý chất thải;".

(2) Đề nghị cân nhắc trường hợp Nhà nước thu hồi đất để thực hiện các dự án đô thị có quy mô lớn không phân biệt chỉ sử dụng các loại đất không phải là đất ở.

Theo quy định tại Luật Đất đai 2013, các "Dự án xây dựng khu đô thị mới" thuộc diện Nhà nước thu hồi đất mà không phụ thuộc vào hiện trạng các loại đất tại khu vực dự án. Trong khi đó, Dự thảo đã sửa đổi quy định này theo hướng chỉ

"Dự án đô thị" không sử dụng đất ở mới thuộc trường hợp Nhà nước thu hồi đất theo quy định tại điểm h khoản 2 Điều 78 Dự thảo. Chúng tôi cho rằng, nội dung quy định này vẫn còn một số bất cập, cụ thể như sau:

Thứ nhất, tuy Dự thảo Luật sử dụng thuật ngữ *"dự án đô thị"* nhiều lần nhưng lại chưa có định nghĩa hoặc cách hiểu về thuật ngữ này. Các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành cũng chưa có định nghĩa về "dự án đô thị". Cụ thể, Luật Quy hoạch đô thị 2009 chỉ giải thích khái niệm về "đô thị", "đô thị mới", "khu đô thị mới" và nhắc đến thuật ngữ "dự án khu đô thị". Nghị định số 11/2013/NĐ-CP ngày 14/01/2013 của Chính phủ về quản lý đầu tư phát triển đô thị cũng chỉ có các định nghĩa về "dự án đầu tư phát triển đô thị", "dự án đầu tư xây dựng khu đô thị", "dự án đầu tư xây dựng công trình trong đô thị" (Khoản 8, 9, 10 Điều 2 Nghị định số 11/2013/NĐ-CP). Luật số 62/2020/QH14 sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Xây dựng có định nghĩa về "dự án đầu tư xây dựng khu đô thị" (Điểm đ Khoản 1 Điều 1); Nghị định số 15/2021/NĐ-CP ngày 03/03/2021 của Chính phủ quy định chi tiết một số nội dung về quản lý dự án đầu tư xây dựng cũng chỉ có các định nghĩa về "dự án đầu tư xây dựng khu đô thị có nhà ở" và "dự án đầu tư xây dựng khu đô thị không có nhà ở" (điểm 1(a) Mục VII Phụ lục IX). Các quy định đã nêu đều chưa/không sử dụng thuật ngữ "dự án đô thị".

Chúng tôi cho rằng, việc thiếu quy định cụ thể về định nghĩa, cách hiểu về "dự án đô thị" theo quy định tại Dự thảo Luật có thể khiến cơ quan nhà nước có thẩm quyền "loay hoay" trong việc áp dụng pháp luật, khó xác định đúng loại dự án đô thị được áp dụng hình thức thu hồi đất theo quy định của pháp luật đất đai. Do đó, chúng tôi đề nghị xem xét, bổ sung quy định về định nghĩa, cách hiểu "dự án đô thị" phù hợp, thống nhất với các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành để các bên liên quan có cơ sở triển khai thực hiện.

Thứ hai, Dự thảo Luật quy định chỉ các dự án đô thị *không sử dụng đất ở* mới thuộc diện Nhà nước thu hồi đất. Như vậy, đối với trường hợp trong khu vực quy hoạch để lập dự án xây dựng khu đô thị mà chỉ một phần diện tích rất nhỏ đất ở (thậm chí 1m^2 đất ở) thì cũng không thuộc trường hợp được Nhà nước thu hồi đất để đấu giá, đấu thầu thực hiện dự án. Trong trường hợp này, dù quy hoạch khu vực này đã được xác định là để xây dựng khu đô thị thì có thể việc triển khai lại bị đình trệ thời gian dài, thậm chí bế tắc do chủ đầu tư dự án buộc phải qua cơ chế thoả thuận nhận quyền sử dụng đất để thực hiện giải phóng mặt bằng.

Khác với các dự án xây dựng nhà ở thương mại có hình thức, quy mô rất đa dạng nên cần cân nhắc rất kỹ để tránh việc thu hồi đất tràn lan, đặc biệt là đối với những trường hợp đã có đất ở hiện hữu, các dự án khu đô thị thường có quy mô lớn và nằm trong tổng thể phát triển chung của vùng, khu vực. Việc quy định mang tính hình thức mà không có định lượng về việc chỉ cần có 1m^2 đất ở trong

khu vực quy hoạch dự án mà dẫn tới hai dự án phát triển khu đô thị với cùng đặc điểm, tính chất lại phải qua hai cơ chế tiếp cận đất đai khác nhau dẫn tới quy định này có thể mang tính chất hình thức và cản trở sự phát triển chung.

Do đó, chúng tôi đề nghị cân nhắc kỹ nội dung này, có thể tính đến phương án dung hoà hơn đối với cơ chế Nhà nước thu hồi đất trong chính sách tổng thể phát triển đô thị. Cụ thể, có thể cân nhắc quy định đối với dự án phát triển khu đô thị với đặc điểm đặc thù, quy mô lớn (ví dụ, hình thành từ bao nhiêu đơn vị ở hoặc quy mô diện tích từ bao nhiêu hécta trở lên) thì vẫn sẽ được áp dụng Nhà nước thu hồi đất cho dù trong khu vực quy hoạch dự án bao gồm cả một phần nhỏ diện tích đất ở. Phương án này có thể phần nào gây ảnh hưởng tới quyền lợi của những người dân có đất ở tại khu vực dự án nhưng sẽ được giải quyết thông qua cơ chế đền bù, tái định cư tại chỗ phù hợp. Ngược lại Nhà nước sẽ có cơ chế hiệu quả hơn để phát triển quỹ đất đô thị phù hợp phục vụ cho việc đấu giá, đấu thầu lựa chọn nhà đầu tư để xây dựng và phát triển các khu đô thị có quy mô lớn và đáp ứng các điều kiện cụ thể.

6. Về vấn đề bồi thường khi Nhà nước thu hồi đất

Thứ nhất, về khái niệm "Bồi thường quyền sử dụng đất khi Nhà nước thu hồi đất", Khoản 4 Điều 3 Dự thảo Luật quy định "*là việc Nhà nước bồi hoàn cho người sử dụng đất bằng tiền, bằng đất hoặc bằng lợi ích vật chất khác tương ứng với giá trị quyền sử dụng đất đối với diện tích đất thu hồi theo quy định của Luật này*". Theo chúng tôi, nội hàm thuật ngữ "lợi ích vật chất" tại đây mới quy định chung chung, chưa được quy định cụ thể. Điều này có thể dẫn đến tình trạng các cơ quan thu hồi thực hiện không thống nhất hoặc lạm dụng để bồi thường không thỏa đáng cho người dân.

Thứ hai, về nguyên tắc bồi thường về đất, khoản 2 Điều 89 Dự thảo Luật quy định: "*Việc bồi thường khi Nhà nước thu hồi đất phải bảo đảm người có đất bị thu hồi có chỗ ở, đảm bảo thu nhập và điều kiện sống bằng hoặc tốt hơn nơi ở cũ*". Quan điểm này phù hợp với lợi ích và đáp ứng được đông đảo nguyện vọng người dân có quyền lợi liên quan đến vấn đề được bồi thường do Nhà nước thu hồi đất, bám sát với tinh thần Nghị quyết số 18-NQ/TW về "Tiếp tục đổi mới, hoàn thiện thể chế, chính sách, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý và sử dụng đất, tạo động lực đưa nước ta trở thành nước phát triển có thu nhập cao". Tuy nhiên, tiêu chí về "tốt hơn nơi ở cũ" hiện cũng chưa được quy định rõ ràng trong Dự thảo Luật, đồng nghĩa với việc thiếu đi một cơ chế xác định rõ thế nào mới là "tốt hơn nơi ở cũ". Chúng tôi đề nghị quy định cụ thể tiêu chí "tốt hơn nơi ở cũ" trong Dự thảo Luật để tạo sự đồng bộ thống nhất về cách xác định, cách hiểu, đặc biệt đối với những chủ thể có quyền và lợi ích liên quan.

7. Về bảng giá đất, thẩm quyền quyết định giá đất

7.1. Việc quy định áp dụng bảng giá đất và giá đất cụ thể theo hướng liệt kê các trường hợp như Dự thảo mà không chỉ rõ là dựa trên nguyên tắc/tiêu chí nào thì sẽ không đảm bảo tính đầy đủ và rõ ràng, minh bạch. Do vậy, chúng tôi đề nghị cần xem xét, nghiên cứu làm rõ ngay trong Dự thảo Luật về nguyên tắc và tiêu chí áp dụng bảng giá đất và giá đất cụ thể, tránh tình trạng quy định nguyên tắc định giá đất một cách chung chung như tại Điều 153 của Dự thảo Luật hiện nay, có thể gây lúng túng và khó khăn cho các chủ thể áp dụng trên thực tế.

Đồng thời, đề nghị xem xét, quy định cụ thể để giải quyết bất cập trong sự khác biệt về giá giữa những thời điểm khác nhau trong năm, như sự chênh lệch giữa giá đầu năm và cuối năm phụ thuộc vào sự biến động của thị trường thì sẽ giải quyết như thế nào?

7.2. Dự thảo Luật vẫn giữ nguyên tinh thần của các điều khoản quy định của Luật Đất Đai 2013 về thẩm quyền quyết định hầu hết các vấn đề về giá đất là của Ủy ban nhân dân các cấp. Cụ thể, Ủy ban nhân dân là cơ quan xây dựng bảng giá đất, quyết định bảng giá đất, xác định và quyết định giá đất cụ thể và Ủy ban nhân dân cũng là cơ quan quyết định thành lập Hội đồng thẩm định bảng giá đất/giá đất cụ thể, đại diện lãnh đạo Ủy ban nhân dân là chủ tịch hội đồng thẩm định bảng giá đất.

Từ thực tiễn trong thời gian vừa qua, chúng tôi nhận thấy, với những quy định như hiện nay sẽ khó đảm bảo được tính khách quan trong việc xác định giá đất của cơ quan Nhà nước, đồng thời phát sinh những nhiễu, vấn đề về lợi ích nhóm cũng như gây ra nhiều hệ lụy khác có liên quan. Mặt khác, qua xem xét toàn bộ quy định của Mục 2 Chương XI về Giá đất của Dự thảo Luật, chúng tôi nhận thấy quy định về vai trò của Hội đồng nhân dân còn khá khiêm tốn, chỉ tham gia vào giai đoạn thông qua bảng giá đất trước khi Ủy ban nhân dân quyết định ban hành.

Vì vậy, đề nghị nghiên cứu bổ sung vai trò của Hội đồng nhân dân trong việc quá trình xem xét, thông qua bảng giá đất tại địa phương.

7.3. Dự thảo Luật cũng còn thiếu quy định về tham vấn trực tiếp ý kiến nhân dân (không chỉ thông qua hình thức dân chủ đại diện - thông qua các cơ quan như Quốc hội, HĐND, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam...) mà còn phải là cơ chế để nhân dân trực tiếp tham gia giám sát, cho ý kiến với tư cách là chủ sở hữu đất đai và quy định về trách nhiệm của các cơ quan đại diện chủ sở hữu đất đai trong việc tham vấn ý kiến nhân dân, giải trình trước nhân dân về các vấn đề liên quan đến việc thực hiện vai trò đại diện chủ sở hữu đất đai.

7.4. Về đăng ký giá đất

Khoản 4 Điều 132 quy định: "*Người sử dụng đất, chủ sở hữu tài sản gắn liền với đất thực hiện các giao dịch về quyền sử dụng đất phải đăng ký giá đất theo quy định của Chính phủ*". Tuy nhiên, Dự thảo Luật không có giải nghĩa nào về "đăng ký giá đất" và mục đích của thủ tục/nghĩa vụ này là gì.

Qua nghiên cứu chế định về giá đất trong Dự thảo Luật, có thể hiểu việc thiết kế quy định này cũng như kỳ vọng của Ban soạn thảo đối với điều khoản này là để thu thập, tạo cơ sở dữ liệu chính thống về thông tin giá đất được giao dịch trên thị trường, từ đó lưu trữ, kiểm tra và tạo lập nguồn xác định vùng giá trị hoặc "giá đất phổ biến trên thị trường trong điều kiện bình thường" (khoản 2 Điều 153 Dự thảo Luật) cũng như góp phần phục vụ công tác kiểm tra/kiểm soát giá đất.

Chúng tôi cho rằng, mục đích như vậy là tốt, tuy nhiên đề nghị quy định cụ thể, làm rõ ngay trong Dự thảo Luật này nội hàm về "đăng ký giá đất", ai thực hiện, thời điểm thực hiện việc này là lúc nào (trước hay sau khi các bên giao dịch) và thủ tục thực hiện việc "đăng ký giá đất" như thế nào (tách biệt hay gộp chung với đăng ký đất đai/tài sản) trên tinh thần càng rõ ràng, càng minh bạch thì càng giúp tăng tính khả thi của thủ tục này mà không làm rườm rà, sách nhiễu, tốn kém cho người sử dụng đất.

Mặt khác, thực tế chúng tôi hiểu rằng khi các tổ chức đi xin cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì đều phải thực hiện nghĩa vụ nộp thuế và các hợp đồng liên quan cho cơ quan thuế, điều này đặt ra vấn đề liệu việc bắt buộc người dân phải đi đăng ký giá đất như quy định trong Dự thảo Luật có cần thiết nữa không? Có phải vô hình chung tạo thêm thủ tục hành chính cho người dân hay không? Đây cũng là vấn đề mà chúng tôi đề nghị cần phải cân nhắc và làm rõ hơn trong Dự thảo Luật.

8. Về cơ chế thỏa thuận quyền sử dụng đất

Điều 128 Dự thảo Luật quy định thỏa thuận quyền sử dụng đất theo hướng cụ thể hơn, mở rộng hơn, chi tiết hơn việc sử dụng đất để thực hiện dự án đầu tư thông qua việc thỏa thuận về quyền sử dụng đất trong một số trường hợp nhất định, các điều kiện sử dụng đất để thực hiện dự án trong trường hợp thỏa thuận về quyền sử dụng đất, trình tự thực hiện việc thỏa thuận về quyền sử dụng đất đó cũng như các chính sách khuyến khích việc thỏa thuận về quyền sử dụng đất.

Đây là điểm đáng ghi nhận của Dự thảo Luật về cơ chế cho phép nhà đầu tư thỏa thuận về quyền sử dụng đất.

Một trong số các trường hợp sử dụng đất thực hiện dự án đầu tư thông qua cơ chế thỏa thuận về quyền sử dụng đất là "*Thỏa thuận về quyền sử dụng đất ở và các loại đất không phải là đất ở để chuyển mục đích sử dụng đất thực hiện dự án đô thị, nhà ở thương mại, khu dân cư nông thôn*" để phù hợp với tinh thần của

Nghị quyết số 18-NQ/TW. Tuy nhiên, song song với cơ chế tự thỏa thuận giữa các bên dân sự này thì các "dự án đô thị, nhà ở thương mại" cũng đang là đối tượng dự án được quy định về việc Nhà nước có thể thu hồi đất để tiến hành đấu giá quyền sử dụng đất, đấu thầu dự án có sử dụng đất (điểm a, khoản 1 Điều 126 của Dự thảo Luật).

Do đó, nếu không có quy định về nguyên tắc áp dụng (ưu tiên áp dụng) cụ thể giữa các cơ chế liên quan đến việc sử dụng đất trong các dự án này thì sẽ không tránh khỏi tình trạng chồng chéo, lúng túng do cùng tồn tại hai loại cơ chế, giá khác nhau cho cùng một đối tượng, có thể dẫn đến sự mâu thuẫn và bất ổn cho kinh tế, xã hội nói chung và các bên trong các giao dịch nói riêng.

Chúng tôi cho rằng, cần có nghiên cứu kỹ lưỡng và định hướng về vấn đề tự thỏa thuận về quyền sử dụng đất, bởi một khi thực hiện cơ chế này sẽ phát sinh hàng loạt những bất cập, khó khăn cho cả nhà đầu tư và người dân, đồng thời thực hiện cơ chế tự thỏa thuận có thể làm phát sinh những tiêu cực hay các giao dịch trục lợi dựa trên sự tự do thỏa thuận về đất và cũng có thể trở thành kẽ hở để các đối tượng thù địch chống phá chủ trương, định hướng phát triển kinh tế. Vì vậy, cần giải quyết tốt vấn đề định hướng, quy định chi tiết và chặt chẽ các quy định thì phương án trong Dự thảo Luật này cũng sẽ mang lại nhiều tín hiệu tích cực đối với xã hội, cũng như tăng trách nhiệm của Nhà nước trong việc (i) tôn trọng quan hệ dân sự giữa doanh nghiệp và người dân và đảm bảo cho quyền dân sự của người dân được thực thi; (ii) phục vụ được lợi ích của nhà đầu tư đồng thời cân bằng được lợi ích giữa nhà đầu tư và người dân và (iii) giải quyết được các vấn đề phát sinh từ thỏa thuận thực hiện dự án đô thị như giải quyết công ăn việc làm cho bộ phận lớn nông dân chuyển nhượng đất nông nghiệp làm đô thị nhưng không kịp chuyển đổi nghề nghiệp.

9. Về các trường hợp giao đất, cho thuê đất không đấu giá quyền sử dụng đất, không đấu thầu dự án có sử dụng đất (Điều 125)

Trong số các trường hợp Nhà nước giao đất, cho thuê đất không đấu giá quyền sử dụng đất, không đấu thầu dự án có sử dụng đất có 2 trường hợp nêu tại khoản 2 Điều 125 của Dự thảo Luật là: *"e) Cho thuê đất làm mặt bằng sản xuất, kinh doanh đối với người được Nhà nước cho thuê đất thu tiền thuê đất hàng năm nhưng phải di dời ra khỏi vị trí cũ do ô nhiễm môi trường theo quy định của pháp luật; hỗ trợ cho thuê đất để tiếp tục sản xuất kinh doanh đối với trường hợp thu hồi đất cơ sở sản xuất phi nông nghiệp của người đang sử dụng; ...; m) Giao đất, cho thuê đất cho tổ chức kinh tế bị thu hồi đất sản xuất kinh doanh theo quy định tại Điều 77 và Điều 78 của Luật này mà tại thời điểm thu hồi đất còn thời hạn sử dụng đất và tổ chức có nhu cầu sử dụng đất tại vị trí khác để tiếp tục sản xuất, kinh doanh";*

Hai nội dung trên đều nhằm mục đích cho chủ thể sử dụng đất có thể tiếp tục sản xuất, kinh doanh khi gặp các sự kiện khách quan như ô nhiễm môi trường mà phải di dời ra khỏi vị trí cũ, đất bị thu hồi vì mục đích quốc phòng, an ninh hoặc để phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng.

Tuy nhiên, pháp luật về đầu tư hiện hành hiện chưa có quy định cụ thể về trình tự, thủ tục đầu tư đối với các trường hợp đã có dự án đầu tư mà thuộc diện được tiếp tục sản xuất kinh doanh như nêu tại điểm (e) và điểm (m) trên đây. Liệu dự án khi được chuyển ra vị trí khác thì có cần thực hiện điều chỉnh dự án, hay khi dự án đã đi vào vận hành thì chỉ cần thực hiện thủ tục thuê đất với nhà nước? Do đó, cần xem xét pháp luật về đầu tư có cần cân nhắc, sửa đổi gì liên quan đến nội dung này khi dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi) được thông qua, ban hành và có hiệu lực.

Ngoài ra, nếu điểm e chỉ quy định việc nhà nước tiếp tục hỗ trợ cho thuê đất tiếp tục sản xuất kinh doanh với chủ thể được nhà nước cho thuê đất thu tiền thuê đất hàng năm mà không đề cập tới chủ thể được nhà nước cho thuê đất trả tiền một lần cho cả thời gian thuê thì sẽ chưa thực sự công bằng với chủ thể này.

10. Về các trường hợp đấu giá quyền sử dụng đất, đấu thầu dự án có sử dụng đất

10.1. Về đấu giá quyền sử dụng đất:

Khoản 1 Điều 126 Dự thảo Luật quy định 03 trường hợp đấu giá quyền sử dụng đất là:

"a) Đất do Nhà nước thu hồi để thực hiện dự án đô thị, dự án khu dân cư nông thôn, dự án xây dựng nhà ở thương mại.

Giao đất, cho thuê đất để thực hiện dự án đô thị, dự án khu dân cư nông thôn, dự án xây dựng nhà ở thương mại;

Sử dụng đất nông nghiệp, sử dụng đất phi nông nghiệp không phải là đất ở để thực hiện dự án đô thị, dự án khu dân cư nông thôn, dự án xây dựng nhà ở thương mại;

b) Sử dụng quỹ đất do Nhà nước quản lý, quỹ đất được tạo lập từ dự án tạo quỹ đất do Nhà nước đầu tư, quỹ đất do Nhà nước thu hồi khi sắp xếp lại, xử lý trụ sở làm việc, cơ sở hoạt động sự nghiệp, cơ sở sản xuất, kinh doanh mà tài sản gắn liền với đất thuộc sở hữu nhà nước để thực hiện dự án sử dụng đất vào mục đích cơ sở sản xuất phi nông nghiệp, thương mại, dịch vụ;

c) Cá nhân được giao đất ở mà không thuộc trường hợp giao đất tái định cư, giao đất ở cho đối tượng là người có công.

Về các trường hợp đấu giá quyền sử dụng đất này, chúng tôi đề nghị: *Cần phân biệt rõ các trường hợp đấu giá quyền sử dụng đất để thực hiện "dự án đô thị, dự án khu dân cư nông thôn, dự án xây dựng nhà ở thương mại.*

- Dự thảo Luật đang quy định đất do "Nhà nước thu hồi" hoặc "Giao đất, cho thuê đất" hoặc "sử dụng đất nông nghiệp, sử dụng đất phi nông nghiệp không phải là đất ở" để thực hiện "dự án đô thị, dự án khu dân cư nông thôn, dự án xây dựng nhà ở thương mại" là một trong các trường hợp phải đấu giá quyền sử dụng đất. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng cần nghiên cứu kỹ lưỡng, thận trọng, có quy định cụ thể, rõ ràng về "*Sử dụng đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở*" phải đấu giá. Lý do vì quy định này chưa rõ ràng, chưa đủ để xác định trường hợp nào được coi là "*Sử dụng đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở*".

- Khoản 6 Điều 27 Dự thảo quy định quyền được phép chuyển mục đích sử dụng đất của người sử dụng dất và theo quy định tại Khoản 3 Điều 125 Dự thảo, "*Người sử dụng đất chuyển mục đích sử dụng đất thuộc quy định tại Điều 121 của Luật này*" thuộc trường hợp giao đất, cho thuê đất *không phải thông qua đấu giá, đấu thầu.*

Như vậy, nếu Nhà đầu tư có đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở và muốn đầu tư Dự án nhà ở thì trường hợp này sẽ cho phép thực hiện thủ tục xin chuyển mục đích sử dụng đất sang đất ở để chính người sử dụng đất đó thực hiện Dự án? Hay không cho chuyển mục đích sử dụng đất và bắt buộc mang đất ra đấu giá? Nếu bắt buộc phải mang đất đó ra đấu giá thì cơ chế đấu giá như thế nào để không xâm phạm quyền lợi chính đáng của người sử dụng đất? và khi quy định như vậy có hạn chế quyền được chuyển mục đích sử dụng đất của người sử dụng đất và mâu thuẫn với quy định tại Khoản 3 Điều 125 Dự thảo hay không?

10.2. Liên quan đến quy định về đấu giá quyền sử dụng đất:

- Nên xem xét lại tính khả thi của quy định về điều kiện đất thực hiện đấu giá quyền sử dụng đất tại Điểm d Khoản 3 Điều 126 Dự thảo. Điểm d Khoản 3 Điều 126 Dự thảo quy định đất để thực hiện đấu giá phải đảm bảo điều kiện "*có quy hoạch chi tiết 1/500 được cơ quan có thẩm quyền lựa chọn*". Tuy nhiên, theo quy định của pháp luật về quy hoạch thì không phải mọi trường hợp đều có thể sử dụng kinh phí từ ngân sách nhà nước để thanh toán chi phí lập quy hoạch (Điều 12 Luật Quy hoạch đô thị 2009) trước khi lựa chọn được Nhà đầu tư. Do đó, khi Dự thảo quy định điều kiện này thì cần rà soát để thống nhất với quy định của pháp luật liên quan đến quy hoạch (trách nhiệm, thẩm quyền, nguồn kinh phí lập quy hoạch, thời hạn quy hoạch,...) để bảo đảm tính khả thi của điều kiện này trong thực tiễn.

- Cân nhắc điều chỉnh điều kiện của tổ chức, cá nhân tham gia đấu giá "*phải có đề xuất dự án đầu tư*". Điều kiện "*phải có đề xuất dự án đầu tư trên khu đất đưa ra đấu giá và tiến độ thực hiện dự án*" của tổ chức, cá nhân tham gia đấu giá quyền sử dụng đất (quy định tại điểm đ Khoản 3 Điều 126 Dự Thảo) gây ra sự chồng chéo giữa các quy định pháp luật. Điều 29 Luật Đầu tư 2020 quy định các hình thức lựa chọn nhà đầu tư thực hiện dự án đầu tư bao gồm: đấu giá, đấu thầu và chấp thuận nhà đầu tư. Trong đó, Khoản 2 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 này quy định rất rõ lựa chọn nhà đầu tư trong trường hợp đấu giá được thực hiện "*sau khi chấp thuận chủ trương đầu tư, trừ trường hợp dự án đầu tư không thuộc diện chấp thuận chủ trương đầu tư*". Theo quy định của pháp luật về đầu tư, trước khi thực hiện đấu giá quyền SDĐ, cơ quan nhà nước có thẩm quyền đã phải ban hành quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư dự án với các nội dung về dự án do cơ quan nhà nước có thẩm quyền trình và thẩm định. Như vậy, quy định "*phải có đề xuất dự án đầu tư*" là không phù hợp với quy định tại Luật Đầu tư 2020, đề nghị xem xét lại điều kiện này.

Bên cạnh điều kiện *"phải có đề xuất dự án đầu tư..."* như phân tích ở trên, điều kiện "*tổ chức, cá nhân trúng đấu giá quyền sử dụng đất không được thay đổi mục đích sử dụng đất, chiều cao, chiều sâu công trình, hệ số sử dụng đất*" là một quy định có phần cần xem xét sửa đổi. Ngoài trường hợp xin thay đổi vì lý do từ bản thân nhà đầu tư trúng đấu giá, có thể nhà làm luật đang lo ngại, có trường hợp bắt buộc phải thay đổi vì lý do khách quan. Ví dụ: Sau khi trúng đấu giá, khi tiến hành khảo sát địa chất để đưa ra thiết kế công trình có phát hiện túi bùn, hang caster, … dẫn đến việc chủ đầu tư không thể xây dựng công trình có chiều sâu, chiều cao như nội dung đầu tư đã được duyệt (dựa theo quy hoạch chi tiết 1/500 mà không dựa vào thiết kế công trình), dẫn đến phải điều chỉnh các thông số về chiều sâu, chiều cao, kéo theo điều chỉnh cả hệ số sử dụng đất. Do đó, chúng tôi cho rằng, Dự thảo không nên quy định cứng "*không được*" trong mọi trường hợp mà nên quy định theo hướng linh hoạt như trao quyền cho Chính phủ quy định các trường hợp được điều chỉnh m*ục đích sử dụng đất, chiều cao, chiều sâu công trình, hệ số sử dụng đất*" và có kiểm soát bằng cơ chế tính lại tiền SDĐ mà chủ đầu tư phải nộp.

- Cần sửa đổi quy định ràng buộc trách nhiệm của người trúng đấu giá "*phải đảm bảo hoàn thành dự án theo tiến độ nhưng không quá 05 năm kể từ ngày được bàn giao đất thực địa*" tại Điểm h Khoản 3 Điều 126 Dự thảo. Chúng tôi cho rằng, không có căn cứ, cơ sở khi xác định khoảng thời gian là 05 năm phải hoàn thành mọi dự án theo tiến độ. Khoảng thời gian 05 năm có thể sẽ không đủ đối với các dự án có quy mô lớn. Quy định này nên điều chỉnh thành "*người trúng đấu giá phải đảm bảo hoàn thành dự án theo đúng thời hạn thực hiện dự án đã được*

duyệt", vừa đảm bảo hài hòa lợi ích của người trúng đấu giá, vừa đảm bảo đất sau khi đấu giá không bị sử dụng lãng phí.

10.3. Về "tiêu chí đối với các trường hợp" đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư

Khoản 2 Điều 127 Dự thảo liệt kê 07 "tiêu chí đối với các trường hợp" đấu thầu dự án để lựa chọn nhà đầu tư, bao gồm:

(i) Cho thuê đất sử dụng vào mục đích công cộng có mục đích kinh doanh;

(ii) Cho thuê đất đối với đơn vị sự nghiệp ngoài công lập có mục đích kinh doanh;

(iii) Giao đất có thu tiền SDĐ để thực hiện dự án đầu tư hạ tầng nghĩa trang, nghĩa địa, nhà tang lễ, cơ sở hỏa táng để chuyển nhượng quyền SDĐ gắn với hạ tầng;

(iv) Các trường hợp được miễn tiền SDĐ, miễn tiền thuê đất mà có từ 02 nhà đầu tư quan tâm trở lên;

(v) Cho thuê đất để xây dựng công trình ngầm có mục đích kinh doanh mà có từ 02 nhà đầu tư quan tâm trở lên;

(vi) Dự án chỉnh trang và phát triển đô thị, khu dân cư nông thôn theo quy hoạch được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt đối với trường hợp cần lựa chọn nhà đầu tư;

(vii) Dự án đô thị, nhà ở thương mại có quy mô từ 50 ha trở lên tại khu vực nông thôn và 20 ha trở lên tại khu vực đô thị.

Về vấn đề "tiêu chí đối với các trường hợp" đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư, chúng tôi có một số ý kiến như sau:

Thứ nhất, nên thay thế thuật ngữ "tiêu chí đối với các trường hợp" bằng thuật ngữ "các trường hợp". "Tiêu chí" thường sử dụng tính chất, dấu hiệu làm căn cứ để nhận biết/xếp loại/đánh giá,... Việc sử dụng từ "tiêu chí" sẽ phù hợp hơn nếu Dự thảo liệt kê các điều kiện/tiêu chuẩn để xác định trường hợp nào đáp ứng "tiêu chí" đó sẽ phải thực hiện đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư. Nếu Dự thảo vẫn sử dụng cách thức liệt kê 07 "trường hợp" phải thực hiện đấu thầu như cho thuê đất sử dụng vào mục đích công cộng có mục đích kinh doanh, cho thuê đất đối với đơn vị sự nghiệp ngoài công lập có mục đích kinh doanh,… thì chúng tôi cho rằng, không nên sử dụng từ "tiêu chí" mà thay bằng sử dụng từ "trường hợp" sẽ phù hợp hơn.

Thứ hai, không nên bó hẹp 07 trường hợp phải đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư như quy định tại Khoản 2 Điều 127 Dự thảo. Việc liệt kê 07 trường hợp phải đấu thầu lựa chọn Nhà đầu tư tại Khoản 2

Điều 127 Dự thảo dễ dẫn đến bỏ sót các trường hợp mà đáng ra cần/nên thực hiện đấu thầu dự án có SDĐ để lựa chọn nhà đầu tư. Vì vậy, chúng tôi cho rằng việc liệt kê tiêu chí đối với các trường hợp đấu thầu tại Khoản 2 Điều 127 Dự thảo là không cần thiết, mà nên quy định "nguyên tắc" chung theo hướng: Nếu dự án thuộc trường hợp Nhà nước thu hồi đất và không thuộc diện phải đấu giá quyền sử dụng đất hoặc không thuộc diện được Nhà nước giao đất, cho thuê đất không đấu giá, đấu thầu quy định tại Luật Đất đai thì phải đấu thầu lựa chọn nhà đầu tư thực hiện dự án đầu tư có sử dụng đất. Nhà nước giao đất/cho thuê đất cho nhà đầu tư trúng thầu thực hiện dự án đã được phê duyệt sau khi Nhà nước thực hiện giải phóng mặt bằng.

Thứ ba, cần xem xét, định nghĩa rõ ràng thế nào là "mục đích kinh doanh" trong trường hợp "cho thuê đất sử dụng vào mục đích công cộng có mục đích kinh doanh".

Vấn đề đặt ra, một dự án đầu tư tiện ích công cộng (như Công viên) nhưng có một số hạng mục có tính chất kinh doanh thu tiền (Nhà nước thông qua tổ chức mà Nhà nước giao nhiệm vụ/lựa chọn thu tiền dịch vụ từ khách thăm quan, sử dụng dịch vụ) thì dự án đó có được coi là dự án có mục đích kinh doanh và phải đấu thầu hay không ? Hoặc đối với các dự án có tính chất/mục đích hỗn hợp (bao gồm cả mục đích công cộng, mục đích kinh doanh và mục đích khác) thì có được áp dụng cơ chế đấu thầu dự án có SDĐ hay không. Vì vậy, Ban soạn thảo cần để ý tới các dự án có tính chất/mục đích hỗn hợp để quy định rõ ràng việc áp dụng các quy định, đảm bảo áp dụng đúng chính sách của Nhà nước trên thực tế.

Thứ tư, cần xem xét tính hợp lý của quy định "giao đất có thu tiền sử dụng đất để thực hiện dự án đầu tư hạ tầng nghĩa trang, nghĩa địa, nhà tang lễ, cơ sở hoả táng để chuyển nhượng quyền sử dụng đất gắn với hạ tầng" (Điểm c Khoản 2 Điều 127 Dự thảo) là một trong các trường hợp đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư.

Trước tiên, cần thống nhất hình thức giao đất, cho thuê đất đối với dự án đầu tư hạ tầng nghĩa trang, nghĩa địa, nhà tang lễ, cơ sở hoả táng trong Dự thảo, bởi một số quy định của Dự thảo chưa thống nhất về giao đất, cho thuê đất đối với trường hợp này. Cụ thể, Khoản 5 Điều 119 Dự thảo quy định tổ chức kinh tế thực hiện dự án đầu tư hạ tầng nghĩa trang, nghĩa địa, nhà tang lễ, cơ sở hoả táng để chuyển nhượng quyền sử dụng đất gắn với hạ tầng sẽ được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất; trong khi đó, Điểm b Khoản 3 Điều 205 Dự thảo quy định tổ chức kinh tế được Nhà nước "cho thuê đất để dự án xây dựng nhà tang lễ, cơ sở hoả táng". Theo Dự thảo, đấu thầu chỉ áp dụng đối với "giao đất có thu tiền sử dụng đất" do đó cần xác định thống

nhất "dự án xây dựng nhà tang lễ, cơ sở hoả táng" được áp dụng giao đất hay chỉ được thuê đất để thống nhất quy định tại điều khoản về đấu thầu dự án có sử dụng đất để lựa chọn nhà đầu tư (Điểm c Khoản 2 Điều 127 Dự thảo).

Thứ năm, xem xét bỏ quy định tiêu chí đầu thầu dự án có SDĐ có quy mô diện tích từ 50 ha trở lên tại khu vực nông thôn và 20 ha trở lên tại khu vực đô thị

Điểm e Khoản 2 Điều 127 Dự Thảo quy định tiêu chí đối với trường hợp đấu thầu dự án có SDĐ để lựa chọn nhà đầu tư là *"Dự án đô thị, nhà ở thương mại có quy mô từ 50 ha trở lên tại khu vực nông thôn và 20 ha trở lên tại khu vực đô thị"*. Tiêu chí về số liệu 20 ha và 50 ha được đưa ra là không có căn cứ, cơ sở khoa học. Chúng tôi cho rằng, việc đặt ra các hạn mức về quy mô dự án sẽ kìm hãm sự phát triển và khó thu hút đầu tư kinh doanh tại những địa phương có trình độ phát triển kinh tế - xã hội chưa cao, dễ dẫn đến việc bỏ hoang đất đai, gây thất thoát lãng phí.

10.4. Một số ý kiến liên quan đến quy định về đấu thầu trong Dự thảo Luật:

- Nên bổ sung các quy định về thủ tục giao đất, cho thuê đất cho nhà đầu tư được lựa chọn thông qua đấu thầu dự án đầu tư có sử dụng đất.

- Khoản 1 Điều 116 Dự thảo có quy định "*văn bản phê duyệt kết quả trúng đấu giá quyền sử dụng đất, đấu thầu dự án có sử dụng đất của cơ quan nhà nước có thẩm quyền*" là căn cứ giao đất, cho thuê đất, cho phép chuyển mục đích sử dụng đất. Tuy nhiên, trình tự, thủ tục giao đất, cho thuê đất đối với nhà đầu tư trúng thầu chưa được quy định cụ thể tại Dự thảo. Do đó, chúng tôi cho rằng, nếu Khoản 6 Điều 127 Dự thảo chưa bao hàm việc trao thẩm quyền quy định chi tiết vấn đề này cho Chính phủ thì nên cân nhắc bổ sung quy định giao cho Chính phủ quy định chi tiết vấn đề này.

- Cân nhắc bỏ quy định trách nhiệm *"tổ chức lập hoặc thi tuyển để lựa chọn phương án quy hoạch chi tiết 1/500 với ý tưởng tốt nhất"* của UBND cấp tỉnh tại Dự thảo. Một trong các trách nhiệm của UBND cấp tỉnh được quy định tại Điểm b Khoản 4 Điều 127 Dự thảo là tổ chức lập hoặc thi tuyển để lựa chọn phương án quy hoạch chi tiết 1/500 với ý tưởng tốt nhất. Tuy nhiên, điều kiện để tổ chức đấu thầu quy định tại Khoản 1 Điều 127 Dự thảo thì không quy định đấu thầu khi có quy hoạch ở mức độ nào (phân khu hay chi tiết).

Khoản 4 Điều 11 Nghị định số 25/2020/NĐ-CP ngày 28/02/2020 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số Điều của Luật Đầu thầu về lựa chọn nhà đầu tư (được sửa đổi bởi Khoản 4 Điều 108 Nghị định số 31/2021/NĐ-CP ngày 26/03/2021 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành

một số điều của Luật Đầu tư) đang quy định điều kiện dự án đầu tư có sử dụng đất phải đấu thầu lựa chọn nhà đầu tư là phải phù hợp với "*quy hoạch xây dựng có tỷ lệ 1/2.000 hoặc tỷ lệ 1/500 (nếu có) hoặc quy hoạch phân khu đô thị có tỷ lệ 1/2.000 hoặc tỷ lệ 1/5.000 theo quy định của pháp luật*". Với quy hoạch đô thị, kinh phí từ ngân sách chỉ được sử dụng để lập và tổ chức thực hiện quy hoạch chung, quy hoạch phân khu và các quy hoạch chi tiết không thuộc dự án đầu tư xây dựng công trình theo hình thức kinh doanh (Điều 12 Luật Quy hoạch đô thị 2009).

Khi chưa đấu thầu dự án, chưa lựa chọn được nhà đầu tư thì nguồn kinh phí để "lập quy hoạch chi tiết 1/500" sẽ lấy từ đâu, nếu không có nhà đầu tư nào tài trợ kinh phí? Ngoài UBND cấp tỉnh có thẩm quyền lập, phê duyệt quy hoạch chi tiết thì UBND cấp quận/huyện cũng có thẩm quyền phê duyệt quy hoạch chi tiết trong một số trường hợp (Điều 19 Luật Quy hoạch đô thị 2009). Chúng tôi cho rằng, để hạn chế chồng chéo, các vấn đề liên quan đến quy hoạch (không phải là quy hoạch SDĐ) thì quy định và theo thống nhất tại pháp luật về xây dựng và quy hoạch chuyên ngành khác. Do đó, Dự thảo không nhất thiết phải quy định thêm trách nhiệm của UBND cấp tỉnh "*tổ chức lập hoặc thi tuyển để lựa chọn phương án quy hoạch chi tiết 1/500 với ý tưởng tốt nhất*".

Bên cạnh một số các góp ý chính về nội dung nêu trên, đề nghị hạn chế sử dụng một số từ ngữ mang tính định lượng chưa có tiêu chuẩn để xác định trong Dự thảo, ví dụ như "*ý tưởng tốt nhất*".

11. Về một số dự án có sử dụng đất theo cơ chế đặc thù, dự án thí điểm

Cần nghiên cứu bổ sung vào Dự thảo Luật quy định, cơ chế chuyển tiếp đối với các dự án đặc thù, thí điểm.

Từ thực tiễn tham gia các luật sư tư vấn, cung cấp dịch vụ pháp lý cho khách hàng là các nhà đầu tư lớn trong và ngoài nước thực hiện các dự án đầu tư tại Việt Nam, có một số dự án có sử dụng đất theo cơ chế đặc thù, dự án thí điểm theo quy định pháp luật trước đây, được Thủ tướng Chính phủ cho phép góp vốn bằng quyền sử dụng đất. Việc cho phép này không dựa trên cơ sở là đất đã đủ điều kiện góp vốn mà doanh nghiệp liên doanh phải tự bỏ các chi phí ra để giải phóng mặt bằng trước, sau khi đủ điều kiện thì mới ghi nhận việc góp vốn bằng quyền sử dụng đất cho phía doanh nghiệp trong nước. Để thực hiện dự án đầu tư hiệu quả theo cơ chế này, cho đến nay, các nhà đầu tư và doanh nghiệp thực hiện các dự án có sử dụng đất như vậy đã phải vượt qua vô vàn khó khăn và bỏ ra rất nhiều công sức, chi phí để triển khai, thực hiện các dự án này cũng như sử dụng đất một cách hiệu quả.

Tuy nhiên, pháp luật trong những năm qua đã thay đổi rất nhiều, hầu như các quy định điều chỉnh trực tiếp các cơ chế, dự án thí điểm, đặc thù như vậy đã bị thay thế, điều chỉnh, sửa đổi mà không có quy định cụ thể để điều chỉnh việc sử dụng đất áp dụng cho các dự án đầu tư có sử dụng đất này. Chúng tôi thấy trong Dự thảo Luật chưa có quy định rõ ràng về những vấn đề này, hay thẩm quyền quyết định các vấn đề liên quan đến dự án và quyền sử dụng đất trong các dự án thí điểm được cho phép triển khai trên cơ sở quyết định, chấp thuận của Thủ tướng Chính phủ. Sự thiếu vắng các quy định rõ ràng đã không phản ánh đúng thực tế, kỳ vọng cũng như nhu cầu của nhà đầu tư.

Việc không có quy định rõ ràng có thể dẫn đến việc giải quyết các vấn đề pháp lý về đầu tư và đất đai liên quan đến các dự án này bị chậm trễ, ảnh hưởng xấu đến đến hoạt động đầu tư, kinh doanh, đồng thời cũng làm phát sinh vấn đề đùn đẩy trách nhiệm, không minh bạch và không dựa trên pháp luật mà phải đi hỏi – đi xin sự hướng dẫn của cơ quan quản lý hành chính.

Do đó, đề nghị nghiên cứu kỹ để bổ sung ngay tại Dự thảo Luật này các quy định riêng hoặc quy định chuyển tiếp về một cơ chế phù hợp, các thủ tục cần thực hiện đối với các dự án sử dụng đất theo cơ chế đặc thù, dự án thí điểm trong lịch sử theo hướng đảm bảo quyền lợi chính đáng và các ưu đãi/khuyến khích đầu tư mà các nhà đầu tư này đã được hưởng theo quy định pháp luật và cam kết của Nhà nước trước đó, được tiếp tục sử dụng đất ổn định nhằm triển khai dự án đầu tư hiệu quả, đặc biệt là quy định cụ thể về cơ quan có thẩm quyền quyết định các vấn đề của dự án, bao gồm việc quản lý, sử dụng đất của dự án, tránh trường hợp do không có quy định rõ ràng nên các cơ quan quản lý bị động, sách nhiễu, đùn đẩy việc giải quyết các vấn đề của dự án lên cơ quan cấp cao hơn (Thủ tướng Chính phủ) dẫn đến kéo dài thời gian, tiêu tốn nguồn lực của nhà đầu tư để chờ hướng dẫn.

Việc xây dựng một cơ chế/quy định chuyển tiếp để xử lý, giải quyết các vấn đề pháp lý về đất đai, đầu tư của các dự án thí điểm, đặc thù sẽ tạo môi trường pháp lý thuận lợi, đồng bộ, nhất quán cũng như dễ dàng hơn cho việc quản lý của Nhà nước đối với các dự án này, góp phần tạo nên một môi trường kinh tế hấp dẫn, pháp lý minh bạch, uy tín, ổn định, có sức thu hút hơn đối với các nhà đầu tư nước ngoài khi hoạt động và đầu tư tại thị trường Việt Nam.

12. Về quyền tiếp cận thông tin

Điều 25 Dự thảo quy định về quyền tiếp cận thông tin của công dân nhưng chỉ mới quy định chung chung, thiếu tính khả thi.

Đề nghị làm rõ hơn những thông tin về đất đai là những thông tin loại gì? Hiệu lực pháp lý của các loại thông tin này, thứ tự ưu tiên như thế nào, thời hạn

hiệu lực của thông tin đã được công bố hoặc công khai; nếu có sự khác nhau giữa các loại thông tin thì cần làm rõ thông tin chính thống, có hiệu lực cao nhất là thông tin nào? (ví dụ, trường hợp có nhiều quy hoạch công bố qua các thời kỳ), quyền khai thác thông tin đối với thửa đất của người khác (khi muốn biết về chủ sở hữu và các thông tin liên quan đến mảnh đất có nhu cầu chuyển nhượng…); trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức khi cung cấp thông tin không đúng

13. Về quyền bề mặt

Theo quy định tại Điều 267 Bộ luật Dân sự 2015, quyền bề mặt là quyền của một chủ thể đối với mặt đất, mặt nước, khoảng không gian trên mặt đất, mặt nước và lòng đất mà quyền sử dụng đất đó thuộc về chủ thể khác. Nội dung của quyền bề mặt được quy định tại Điều 271, trong đó chủ sở hữu quyền bề mặt có "quyền khai thác, sử dụng mặt đất, mặt nước, khoảng không gian trên mặt đất, mặt nước và lòng đất thuộc quyền sử dụng đất của người khác để xây dựng công trình, trồng cây, canh tác..", "có quyền sở hữu đối với tài sản được tạo lập"… Quyền bề mặt trong Bộ luật Dân sự 2015 có phạm vi rất rộng, trên một thừa đất chỉ có một chủ thể sở hữu quyền bề mặt duy nhất và chủ sở hữu quyền có toàn quyền khai thác, sử dụng khoảng không gian bên trên và trong lòng đất mà có rất ít hạn chế.

Ngược lại, Luật Đất đai 2013 được ban hành trước Bộ luật Dân sự 2015 không có quy định về quyền bề mặt, dẫn đến những khó khăn, vướng mắc trên thực tế. Mặt khác, liên quan đến đất xây dựng công trình công cộng có hành lang bảo vệ an toàn, Điều 201 của Dự thảo Luật quy định: *"Việc sử dụng đất xây dựng công trình công cộng có hành lang bảo vệ an toàn phải bảo đảm kết hợp khai thác cả phần trên không và trong lòng đất, bố trí kết hợp các loại công trình trên cùng một khu đất nhằm tiết kiệm đất..."*. Tuy nhiên, đây mới chỉ là quy định mang tính chất nguyên tắc, chưa có quy định cụ thể nhằm bảo đảm thực hiện và tháo gỡ vướng mắc với trường hợp thuê đất trên không.

Do đó, cần thiết phải ghi nhận và bổ sung vào Dự thảo Luật quy định về "Quyền bề mặt", với các quy định về khái niệm, quyền, cơ chế trao quyền cho các cá nhân, tổ chức có nhu cầu… để vừa thống nhất, đồng bộ với quy định của Bộ luật Dân sự 2015, vừa tháo gỡ được các thắc mắc và khó khăn của người sử dụng đất về quyền bề mặt của mình.

14. Về giải quyết tranh chấp đất đai

Dự thảo Luật đã sửa đổi gần như toàn bộ Điều 203 của Luật Đất Đai 2013 về xác định tranh chấp đất đai và thẩm quyền giải quyết tranh chấp đất đai, theo hướng giao cho Tòa án nhân dân giải quyết. Quy định như vậy là phù hợp với nguyên lý pháp luật là cần có sự phân công và kiểm soát giữa quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp và theo đúng chức năng của tòa án là xét xử. Tuy nhiên, các

quy định cụ thể liên quan đến giải quyết tranh chấp đất đai cần được tiếp tục nghiên cứu, làm rõ.

Điều 225 Dự thảo Luật quy định: (1) đối với các "tranh chấp đất đai, tranh chấp đất đai và tài sản gắn liền với đất do Tòa án nhân dân giải quyết theo quy định của pháp luật về tố tụng dân sự" và khi đó "Ủy ban nhân dân các cấp có trách nhiệm cung cấp hồ sơ, tài liệu có liên quan đến việc quản lý, sử dụng đất để làm căn cứ cho Tòa án nhân dân giải quyết theo thẩm quyền khi được yêu cầu"; đối với (2) các "tranh chấp giữa các bên phát sinh từ hoạt động thương mại liên quan đến đất đai do Tòa án nhân dân giải quyết theo quy định của pháp luật về tố tụng dân sự hoặc do Trọng tài thương mại giải quyết theo quy định của pháp luật trọng tài thương mại".

Quy định này phân định thẩm quyền giải quyết tranh chấp theo hai nhóm quan hệ tranh chấp khác nhau mà tuỳ từng trường hợp, cơ quan giải quyết là Toà Án, và hoặc Toà Án hoặc Trọng tài thương mại. Tuy vậy, quy định này của Dự thảo Luật còn chung chung, chưa làm rõ ràng phạm vi của "tranh chấp đất đai", "tranh chấp đất đai và tài sản gắn liền với đất" và "tranh chấp giữa các bên phát sinh từ hoạt động thương mại liên quan đến đất đai". Cụ thể, khoản 50 Điều 3 Dự thảo Luật vẫn giữ nguyên giải thích về tranh chấp đất đai như tại khoản 3 Điều 24 Luật Đất Đai 2013, là "Tranh chấp đất đai là tranh chấp về quyền, nghĩa vụ của người sử dụng đất giữa hai hoặc nhiều bên trong quan hệ đất đai", và cũng không có quy định giải nghĩa/xác định rõ như thế nào là quan hệ đất đai.

Nếu theo định nghĩa này thì có thể hiểu tranh chấp đất đai là tất cả các tranh chấp liên quan đến quyền sử dụng đất/đất đai và có phạm vi rất rộng, gồm tranh chấp về quyền, nghĩa vụ của người sử dụng đất, tranh chấp về quyền, nghĩa vụ của các bên trong quan hệ dân sự có liên quan đến đất đai (như tranh chấp hợp đồng liên quan đến quyền sử dụng đất, tranh chấp về thừa kế bất động sản, v.v). Do vậy, cần xác định rõ bản chất "quan hệ đất đai" cũng như khoanh vùng các tranh chấp về quyền, nghĩa vụ của người sử dụng đất trong quan hệ đất đai gồm những tranh chấp nào, để phân biệt tranh chấp đất đai với các tranh chấp liên quan đến đất đai phát sinh trong quan hệ thương mại.

Hiện nay, việc phân định hai loại tranh chấp này đang được Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) hướng dẫn gián tiếp thông qua Khoản 2 Điều 3 Nghị quyết số 04/2017/NQ-HĐTP ngày 05/05/2017 theo hướng đối với tranh chấp ai là người có quyền sử dụng đất thì phải qua thủ tục hoà giải tại UBND cấp xã nơi có đất thì mới đủ điều kiện khởi kiện, còn đối với tranh chấp khác liên quan đến quyền sử dụng đất như: tranh chấp về giao dịch liên quan đến quyền sử dụng đất, tranh chấp về thừa kế quyền sử dụng đất, chia tài sản chung của vợ chồng là quyền sử dụng

đất,... thì thủ tục hòa giải tại Ủy ban nhân dân không phải là điều kiện khởi kiện vụ án.

Theo chúng tôi, nên hiểu loại tranh chấp đất đai quy định tại Khoản 1 Điều 255 Dự thảo Luật, cụ thể các đương sự tranh chấp trong việc xác định ai là người có quyền sử dụng đất, ai có quyền/nghĩa vụ đối với đất/phần đất nào, ranh giới/mốc giới đến đâu, và việc giải quyết tranh chấp này trực tiếp tác động tới, làm mất/làm gia tăng quyền sử dụng đất/đất đai của đương sự. Để giải quyết tranh chấp này thì cần phải thu thập chứng cứ, làm rõ nguồn gốc, quá trình sử dụng đất trên thực tế, ranh giới/mốc giới đất, v.v để xác định người sử dụng đất hợp pháp. Còn đối với tranh chấp được quy định tại Khoản 2 Điều 255 Dự Thảo Luật, điều khoản này cần làm rõ hơn, các tranh chấp được phân định vào nhóm này về bản chất không phải tranh chấp xác định đất đai/quyền sử dụng đất thuộc về ai, đất đai/quyền sử dụng đất trong trường hợp này không phải là đối tượng tranh chấp. Các tranh chấp này phát sinh từ và liên quan trực tiếp đến việc ký kết, thực hiện, các quyền và lợi ích giữa các đương sự trong các giao dịch dân sự liên quan đến đất đai/quyền sử dụng đất.

Việc phân định chính xác loại tranh chấp giúp cho việc xác định chính xác cơ quan có thẩm quyền giải quyết cũng như áp dụng trình tự, thủ tục giải quyết phù hợp, tránh tình trạng các toà án chuyển qua lại hồ sơ vụ án, đùn đẩy thẩm quyền, phải phụ thuộc vào hướng dẫn của Toà án cấp trên/TANDTC, hạn chế sự tham gia giải quyết tranh chấp của trọng tài thương mại mà có nguy cơ dẫn đến phán quyết trọng tài bị hủy vì bị cho rằng trọng tài không có thẩm quyền giải quyết, làm kéo dài thời gian giải quyết vụ án và gây tốn kém cho đương sự khi theo đuổi tranh chấp, khó khăn trong việc áp dụng các biện pháp khẩn cấp nhằm giải quyết vụ việc dân sự hiệu quả.

15. Về vai trò của Mặt trận tổ quốc Việt Nam trong quản lý, sử dụng đất đai

Điều 20 của Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi) quy định vai trò, trách nhiệm của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên của Mặt trận trong quản lý và sử dụng đất đai. Dự thảo Luật đã chú trọng đến vai trò của Mặt trận Tổ quốc các cấp, nhưng các quy định chưa đầy đủ và chưa bao quát hết tất cả các khâu của quá trình quản lý Nhà nước về đất đai. Cụ thể, tất cả các khâu của quản lý nhà nước về đất đai - từ khâu sử dụng của người sử dụng; điều tra đánh giá đất đai; quy hoạch kế hoạch sử dụng đất; đến thu hồi đất, trưng dụng đất; bồi thường, hỗ trợ, tái định cư khi nhà nước thu hồi; phát triển quỹ đất: đăng ký đất đai, cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất; tài chính về giá đất đai... đều phải có mặt của cơ chế nhân dân kiểm soát quyền lực nhà nước theo Hiến pháp năm 2013.

Cơ chế này bao gồm cơ chế nhân dân kiểm soát quyền lực, nhân dân với tư cách là công dân có quyền giám sát, kiến nghị, đề nghị, tố cáo, tham gia quản lý nhà nước,... trong các khâu của quá trình quản lý nhà nước về đất đai. Cơ chế này còn là tổ chức chính trị - xã hội nghề nghiệp của công dân mà trước hết là Mặt trận tổ quốc các cấp và các thành viên của Mặt trận thực hiện chức năng giám sát và phản biện xã hội (kiểm soát trước quá trình xây dựng và hình thành chính sách pháp luật về đất đai).

Đồng thời, sau khi chính sách pháp luật được hình thành thì giám sát việc tổ chức thực hiện chính sách pháp luật trong thực tế.

Theo đó, đề nghị bổ sung trách nhiệm của Mặt trận tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên của Mặt trận, không nên quy định chỉ 1 điều (Điều 20) như Dự thảo mà nên quy định trong tất cả các chương. Mặt trận tổ quốc và các tổ chức thành viên không những cho ý kiến về quy hoạch, kế hoạch đất (điểm b khoản 2 Điều 20); tham gia ý kiến về trường hợp cần thiết về thu hồi đất, phương án bồi thường, hỗ trợ tái định cư, trường hợp cưỡng chế khi thực hiện thu hồi đất (điểm c khoản 2 Điều 20) mà còn phải thực hiện quyền và trách nhiệm giám sát xã hội đối với việc thực hiện các công việc này.

Ngoài ra, cần bổ sung quy định về trách nhiệm của Mặt trận tổ quốc Việt Nam một cách toàn diện và đầy đủ ở các khâu trong các trình tự, thủ tục đất đai.

Chẳng hạn, tại Điều 85 Dự thảo luật về trình tự, thủ tục bồi thường, hỗ trợ, tái định cư, thu hồi đất vì mục đích quốc phòng, an ninh, phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng có quy định: *"Trường hợp người sử dụng đất, chủ sở hữu tài sản gắn liền với đất trong khu vực có đất thu hồi không phối hợp với tổ chức làm nhiệm vụ bồi thường, giải phóng mặt bằng trong việc điều tra, khảo sát, đo đạc, kiểm đếm thì Ủy ban nhân dân cấp xã, Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam cấp xã nơi có đất thu hồi và tổ chức làm nhiệm vụ bồi thường, giải phóng mặt bằng tổ chức vận động, thuyết phục để người sử dụng đất, chủ sở hữu tài sản thực hiện."*

Thực tế, Điều 85 dự thảo luật không quy định vai trò tham gia của Mặt trận trong: (1) tổ chức họp để phổ biến, tiếp nhận ý kiến của người dân; (2) Xây dựng và thực hiện kế hoạch thu hồi đất, điều tra, khảo sát, đo đạc, kiểm đếm trong các bước trình tự, thủ tục bồi thường, hỗ trợ, tái định cư, thu hồi đất vì mục đích quốc phòng, an ninh, phát triển kinh tế - xã hội vì lợi ích quốc gia, công cộng. Thế nhưng, đến bước người dân có đất thu hồi không phối hợp thì lại quy định Mặt trận Tổ quốc có mặt để vận động, thuyết phục để người sử dụng đất, chủ sở hữu tài sản thực hiện. Quy định như vậy rất khó vì ngay từ đầu Mặt trận không được tham gia

thì sao có thể vận động thuyết phục được người dân. Quy định như vậy thì Mặt trận cũng không thể hiện được vai trò giám sát xã hội của mình.

Trên đây là Báo cáo của Liên đoàn Luật sư Việt Nam tham gia đóng góp ý kiến đối với Dự thảo Luật Đất đai (sửa đổi) xin gửi Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam để tổng hợp, báo cáo cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

Trân trọng./.

Nơi nhận:
- Như trên;
- Văn phòng Chính phủ;
- Bộ Tài nguyên và Môi trường;
- Cục Bổ trợ tư pháp (Bộ Tư pháp);
- Chủ tịch Liên đoàn (để b/c);
- Lưu: VT, UBXDPL

KT. CHỦ TỊCH
PHÓ CHỦ TỊCH

LIÊN ĐOÀN LUẬT SƯ VIỆT NAM
HỘI ĐỒNG LUẬT SƯ TOÀN QUỐC

LS.TS. Phan Trung Hoài