

BÁO CÁO CỦA TIỂU NHÓM ĐẤT ĐAI

Trình bày bởi
Ông David Lim
Tiểu nhóm Đất đai

Trong những năm gần đây, lĩnh vực bất động sản đã lâm vào nhiều thời điểm cực kỳ khó khăn. Đầu tư vào bất động sản bị sụt giảm nghiêm trọng theo đà khủng hoảng tài chính toàn cầu và các chính sách tài chính nghiêm ngặt được áp dụng trong nước.

Luật đất đai được ban hành lần đầu vào năm 2003. Theo thời gian, thị trường bất động sản đã thay đổi đáng kể. Đây là kết quả trực tiếp từ sự tăng trưởng nhanh của Việt Nam. Cùng với sự phát triển kinh tế, nhu cầu về nhà ở phát triển thương mại cũng tăng lên. Các nhà đầu tư nước ngoài và trong nước đều đầu tư vào việc phát triển bất động sản để đáp ứng nhu cầu này. Cùng lúc đó, các văn bản pháp luật mới cũng đã được ban hành để quản lý thị trường bất động sản và bảo đảm việc phát triển bất động sản diễn ra một cách có trật tự.

Các lĩnh vực khác cũng đã có những thay đổi trực tiếp và gián tiếp liên quan đến lĩnh vực bất động sản. Không nghi ngờ gì, điều này đã dẫn đến sự thiếu nhất quán giữa các văn bản pháp luật và các chính sách chung liên quan đến các vấn đề quan trọng. Do luật đất đai sẽ được sửa đổi vào năm 2013, điều quan trọng là tất cả các vấn đề còn tồn đọng được tổng hợp giải quyết và một văn bản pháp luật chặt chẽ được ban hành và thực hiện để bảo đảm rằng bất động sản sẽ tiếp tục phát triển và đáp ứng nhu cầu của xã hội.

Cho mục đích của báo cáo này, những vấn đề chính mà lĩnh vực bất động sản gặp phải được chúng tôi phân loại thành 3 mảng chính và chúng tôi đề xuất những nhà làm luật cũng dùng 3 mảng này để xem xét văn bản pháp luật sắp được ban hành. Ba mảng chính đó là:

- a) các quyền ngang bằng cho mọi loại người sử dụng đất;
- b) việc quy định và thực hiện các thủ tục rõ ràng, nhất quán và minh bạch về bồi thường đất, giải phóng mặt bằng và định giá đất; và
- c) các thủ tục rõ ràng và đơn giản cho tất cả các giao dịch đất đai.

Chúng tôi dưới đây xin nêu tóm tắt các vấn đề mà chúng tôi hy vọng các nhà làm luật sẽ nhanh chóng giải quyết. Nội dung chi tiết của từng vấn đề cụ thể và các đề nghị của chúng tôi được nêu trong báo cáo đính kèm theo tài liệu bày tỏ ý kiến này (“**Báo Cáo**”).

I. Các quyền của người sử dụng đất

Có nhiều quyền khác nhau đi kèm với đất và bất động sản căn cứ vào tư cách pháp nhân của người sử dụng đất và loại đất. Sự khác biệt trong các quyền liên quan đến việc người sử dụng đất là một cá nhân hay doanh nghiệp; trong nước hay nước ngoài; và cũng tùy theo loại mục đích sử dụng đất. Chúng tôi xin nêu dưới đây ví dụ về những sự khác biệt nói trên với nội dung chi tiết hơn được trình bày tại Báo Cáo.

1. Các quyền về thuê đất

Các nhà đầu tư nước ngoài không thể thuê đất của các hộ gia đình và cá nhân. Xin xem mục 8 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

2. Các quyền về thế chấp

- a) Các hộ gia đình và cá nhân bị hạn chế chỉ được thế chấp đất để vay vốn cho mục đích sản xuất hoặc kinh doanh. Xin xem mục 9 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

- b) Các đơn vị Việt Nam, các tổ chức Việt Nam ở nước ngoài và các tổ chức và cá nhân nước ngoài chỉ được quyền thế chấp quyền sử dụng đất cho tổ chức tín dụng. Xin xem mục 9 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.
- c) Các bên cho vay ở nước ngoài không thể nhận thế chấp quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất. Quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất chỉ có thể được thế chấp tại bên cho vay trong nước. Xin xem mục 9 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

3. Hình thức sử dụng đất của doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài

Nhà đầu tư trong nước hoặc người Việt Nam định cư ở nước ngoài được giao đất để sử dụng ổn định và lâu dài nhưng doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài (ngoài đất để phát triển dự án nhà ở được cho phép có thời hạn 70 năm và được gia hạn nhiều lần mà không phải trả thêm tiền thuê đất) chỉ được cấp quyền sử dụng đất với thời hạn nhất định. Xin xem mục 13 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

4. Bồi thường đất – Giấy Chứng Nhận Quyền Sử Dụng Đất

So với nhà đầu tư trong nước, nhà đầu tư nước ngoài thực hiện dự án trên cơ sở sở hữu 100% vốn phải trải qua 2 bước nữa mới có được đất (họ phải thương lượng hợp đồng thuê đất với Nhà Nước và phải xin Giấy Chứng Nhận Đầu Tư). Xin xem mục 14 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

5. Quyền có thời hạn thuê 70 năm

Thời hạn thuê 70 năm và được phép gia hạn không hạn chế số lần, mỗi lần gia hạn không quá 70 năm và không phải trả tiền thuê cho thời gian gia hạn chỉ được áp dụng đối với các công trình phát triển đề ở của nhà đầu tư nước ngoài. Xin xem mục 15 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

6. Hạn chế đối với các tổ chức và cá nhân nước ngoài – Luật Kinh Doanh Bất Động Sản

Tổ chức, cá nhân nước ngoài không được thực hiện các hoạt động sau:

- a) Mua nhà, công trình xây dựng để bán, cho thuê, cho thuê mua;
- b) Thuê nhà, công trình xây dựng để cho thuê lại;
- c) Nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất, đầu tư công trình hạ tầng để chuyển nhượng, cho thuê; thuê quyền sử dụng đất đã có hạ tầng để cho thuê lại.
- d) Xin xem mục 22 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

7. Các hạn chế đối với các tổ chức và cá nhân nước ngoài không thường trú trong việc mua, thuê bất động sản

Các công ty, cá nhân nước ngoài không thường trú không được mua và/hoặc thuê bất động sản tại Việt Nam. Hơn nữa, các tổ chức, cá nhân nước ngoài thường trú chỉ được quyền mua một căn hộ chung cư nếu đáp ứng một số điều kiện nhất định. Xin xem mục 23 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

Chúng tôi đề nghị bãi bỏ những sự khác biệt nêu trên nếu có thể. Một số điểm khác nhau trên đây là không cần thiết do về thực chất và trong thực tế, các điểm khác biệt này là không hợp lý hoặc không còn thỏa đáng nữa bởi thị trường bất động sản đã phát triển đáng kể. Do đó, trong những trường hợp như vậy, các điểm khác biệt có thể và nên được bãi bỏ để bảo đảm rằng các văn bản pháp luật liên quan đến đất đai được thực hiện một cách dễ dàng và nhất quán.

II. Bồi thường đất, giải phóng mặt bằng và định giá đất

Cách đây không lâu, một loạt các văn bản pháp luật liên quan đến bồi thường đất, giải phóng mặt bằng và định giá đất đã được ban hành với mục đích cung cấp một khung pháp lý khả thi, tạo điều kiện để lĩnh vực bất động sản có thể phát triển một cách trật tự. Trong phần lớn các văn bản trên, các chủ trương đều đúng đắn và thể hiện ý định của các nhà làm luật muốn giải quyết các

vấn đề cực kỳ khó khăn. Rủi thay, việc áp dụng không thống nhất cơ chế tính toán giá đất cũng như các thủ tục bồi thường và giải phóng mặt bằng khác nhau đã dẫn đến những sự chậm trễ không đáng và gây khó khăn cho những chủ đầu tư bất động sản. Chúng tôi xin nêu dưới đây các vấn đề cần được cân nhắc và xem xét rõ thêm.

1. Tiền bồi thường về đất phải trả để thu hồi đất thuê

Nếu đất đã được Nhà Nước giao có thu tiền sử dụng đất có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước thì người sử dụng đất sẽ không được bồi thường. Trái lại, nếu đất thuê của Nhà nước thì không được bồi thường.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để những người sử dụng đất thuê được bồi thường trong trường hợp tiền thuê đất đã được trả trước toàn bộ một lần. Xin xem mục 4 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

2. Việc khấu trừ tiền bồi thường đất của các doanh nghiệp trong nước không có sự tham gia của Nhà Nước vào giải phóng mặt bằng

Vấn đề

Khi có sự thay đổi mục đích sử dụng đất, chủ đầu tư phải trả phần chênh lệch giữa tiền sử dụng đất theo các mục đích sử dụng cũ và mục đích sử dụng mới và không được trừ khoản đó vào các khoản đã ứng trước cho bồi thường, hỗ trợ và tái định cư, v.v.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi quy định về khoản bồi thường của các dự án sẽ không cần có sự tham gia của Nhà Nước trong việc bồi thường và việc giải phóng mặt bằng cũng được thực hiện như vậy đối với các dự án Nhà Nước có tham gia vào bồi thường và giải phóng mặt bằng. Xin xem mục 10 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

3. Định giá đất - Xác định lại giá đất

Vấn đề

Từ khi Nghị Định số 69 được ban hành, việc thiếu tính minh bạch và sự chắc chắn trong tiến trình xác định lại giá đất để tính tiền sử dụng đất và tiền thuê đất phải trả cho Nhà Nước dẫn đến việc các chủ đầu tư không thể định giá các dự án của mình.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị bãi bỏ toàn bộ quy định này hoặc đề nghị quy định một bộ chỉ tiêu phù hợp để đảm bảo các khoản thanh toán đều hợp lý. Ví dụ, nên xem xét quy định rằng giá sẽ chỉ được điều chỉnh trong trường hợp bảng giá bị tính sai quá nhiều, hoặc nên quy định một tỷ lệ phần trăm tối đa biên độ giá cho phép trong bảng giá.

Xin xem mục 17 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

4. Khấu trừ tiền thuê đất áp dụng cho người Việt Nam định cư ở nước ngoài và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài không có sự tham gia của Nhà Nước vào quá trình thỏa thuận bồi thường đất

Các nhà đầu tư được Nhà Nước cho thuê đất và đã chi trả tiền bồi thường đất và giải phóng mặt bằng, kể cả các nhà đầu tư đã thỏa thuận trực tiếp với người sử dụng đất, đều có quyền được khấu trừ các số tiền đã chi trả nói trên vào tiền thuê đất mà nhà đầu tư phải nộp cho Nhà Nước chỉ trong trường hợp việc bồi thường và giải phóng mặt bằng đã được thực hiện theo phương án đã được phê duyệt.

Hiện tại chưa có khung pháp lý nào cho việc khấu trừ các chi phí đã chi trả cho tiền bồi thường đất và giải phóng mặt bằng trong trường hợp nhà đầu tư (là người Việt Nam định cư ở nước ngoài hoặc doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài) trực tiếp thương lượng và thỏa thuận với người sử dụng đất và Nhà Nước không tham gia vào quá trình thỏa thuận bồi thường đất.

Sự phân biệt giữa các quá trình bồi thường đất và giải phóng mặt bằng có Nhà Nước tham gia và không có Nhà Nước tham gia là không hợp lý do luật đã công nhận quyền của nhà đầu tư được thương lượng trực tiếp với người sử dụng đất để bồi thường và giải phóng mặt bằng.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Thông Tư 94 để có thể khấu trừ tất cả các khoản tiền bồi thường đất vào các số tiền phải nộp cho Nhà Nước cho việc sử dụng đất dù quá trình bồi thường đất đã được tiến hành.

Xin xem mục 18 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

Đề nghị chung của chúng tôi là các nhà làm luật cần xem xét những khó khăn mà các cơ quan hữu quan gặp phải khi thực hiện các biện pháp và từ đó đơn giản hóa các thủ tục nếu có thể. Ngoài ra, cần phải chú trọng hơn vào việc thực hiện nhất quán và kịp thời các biện pháp để đảm bảo lĩnh vực bất động sản không bị kiểm giữ bởi những thủ tục phức tạp và không rõ ràng.

III. Các thủ tục không rõ ràng

Chúng tôi xin lưu ý một thủ tục mới đã được đưa ra gần đây và gây một số khó khăn cho nhà đầu tư và đề nghị xem xét lại thủ tục này.

1. Nghị Định 71/2010/NĐ-CP (“Nghị Định 71”) – Phê duyệt đầu tư

Vấn đề

Nhà đầu tư phải được cấp **Giấy Chứng Nhận Đầu Tư** nêu ngành, nghề kinh doanh bao gồm cả hoạt động đầu tư/phát triển bất động sản. Để có được Giấy Chứng Nhận Đầu Tư với ngành, nghề kinh doanh bất động sản, nhà đầu tư phải cung cấp tài liệu chứng minh đã đáp ứng (các) điều kiện quy định trong Luật Kinh Doanh Bất Động Sản và các văn bản hướng dẫn liên quan. Theo Điều 7 của Nghị Định 71, các điều kiện bao gồm phải xin được **Văn Bản Chấp Thuận Đầu Tư** từ một cơ quan có thẩm quyền.

Để được cấp Văn Bản Chấp Thuận Đầu Tư, nhà đầu tư phải xin được Văn Bản Công Nhận Chủ Đầu Tư. Tuy nhiên, để được cấp Văn Bản Công Nhận Chủ Đầu Tư, nhà đầu tư phải được cấp Giấy Chứng Nhận Đầu Tư nêu ngành, nghề kinh doanh bao gồm cả hoạt động đầu tư/phát triển bất động sản.

Rõ ràng là vòng tròn thủ tục và các quy định không cần thiết này không thể thực hiện trong thực tế và đã gây trở ngại lớn và làm chậm trễ cho nhiều dự án nhà ở.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi luật để nhà đầu tư chỉ phải qua thủ tục một cửa để được công nhận là đáp ứng các điều kiện kinh doanh ngành, nghề bất động sản.

Xin xem mục 3 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

IV. Cần có thêm hướng dẫn và các quy định

Chúng tôi xin nêu dưới đây các vấn đề cần làm rõ và hướng dẫn thêm để bảo đảm lĩnh vực bất động sản tiếp tục phát triển một cách nhất quán và trật tự.

1. Định nghĩa về "nhà đầu tư nước ngoài" trong Luật Đất Đai

Vấn đề

Có sự không nhất quán giữa Luật Đầu Tư và Luật Đất Đai về khái niệm "nhà đầu tư nước ngoài". Theo Luật Đất Đai, "nhà đầu tư nước ngoài" được diễn giải một cách không chính thức là các doanh nghiệp có vốn nước ngoài. Theo Luật Đầu Tư và các văn bản hướng dẫn, "nhà đầu tư nước ngoài" có nghĩa là các cá nhân hoặc tổ chức nước ngoài (Điều 3.5 của Luật Đầu Tư) hoặc doanh nghiệp có vốn nước ngoài chiếm từ 49% trở lên (quy định tại Quyết Định số 88/2009/QĐ-TTg).

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để khái niệm "nhà đầu tư nước ngoài" và "doanh nghiệp có vốn nước ngoài " phù hợp với Luật Đầu Tư.

Xin xem mục 1 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

2. Chuyển đổi hình thức sử dụng đất

Chúng tôi đề nghị cần có hướng dẫn rõ ràng về các nội dung sau:

- a) tỷ lệ sở hữu vốn của bên nước ngoài ở mức nào thì một doanh nghiệp Việt Nam trở thành doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài;
- b) một doanh nghiệp Việt Nam không thuê đất của Nhà Nước khi trở thành doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài có phải ký hợp đồng thuê đất và điều chỉnh hình thức/tình trạng đất trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất từ "đất được Nhà Nước giao" thành "đất thuê của Nhà Nước" hay không; và
- c) các quy trình thủ tục cần thực hiện.

Xin xem mục 19 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

3. Quy trình giải quyết tranh chấp đất đai

Vấn đề

Các tranh chấp liên quan đến đất đai trước tiên phải được đưa ra Ủy Ban Nhân Dân Xã, Phường, Thị Trấn nơi có đất tranh chấp để hòa giải. Nếu một bên không đồng ý với kết quả hòa giải thì khi đó tranh chấp sẽ được đưa ra tòa án hay Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh/Quận (tùy trường hợp) để giải quyết cuối cùng. Quy trình này có thể dễ dàng bị phá vỡ khi có một bên không hợp tác.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để có một cơ chế rõ ràng giải quyết vấn đề trong trường hợp một bên không hợp tác. Cơ chế đó có thể là nếu một bên trong các bên tranh chấp không tham dự buổi hòa giải (đã được gửi thông báo hai lần) thì quá trình hòa giải sẽ được xem là không thành, và (các) bên tham dự có thể đưa tranh chấp ra tòa án hay Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh/Quận giải quyết, bất kể việc không có chữ ký của bên không tham dự trong biên bản hòa giải.

Xin xem mục 6 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

4. Đất khu công nghiệp - Các nhà đầu tư tiếp theo

Có một số lúng túng về việc làm thế nào để một chủ đầu tư cấp 1 và chủ đầu tư tiếp theo trong đất khu công nghiệp có được đất trong khu công nghiệp.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai bằng cách xóa các nội dung quy định nhà đầu tư trong khu công nghiệp có quyền chọn để nhận giao đất hoặc thuê đất từ Nhà Nước. Xin xem mục 5 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

5. Các dự án khu đô thị mới - Chuyển nhượng và cho thuê lại đất

Hiện nay chưa có các hướng dẫn chi tiết thi hành thủ tục chuyển nhượng hoặc cho thuê lại đất. Xin xem mục 16 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

6. Diện tích đất mặt nước

Luật Đất Đai quy định rằng đất có mặt nước nội địa, đất có mặt nước ven biển và đất bãi bồi ven sông, ven biển chỉ được sử dụng cho mục đích nông nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng thủy sản và làm muối.

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai bằng cách bổ sung khung pháp lý cho việc sử dụng mặt nước để bao gồm tất cả các mục đích áp dụng rộng hơn cho đất kể cả mục đích thương mại và nhà ở. Xin xem mục 20 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

7. Chuyển nhượng một phần dự án không nằm trong khu đô thị mới

Không có đủ hướng dẫn thi hành cho việc chuyển nhượng một phần dự án trong công trình khu đô thị mới dù quyền này đã được pháp luật quy định. Xin xem mục 21 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

8. Thứ tự ưu tiên sử dụng đất khi chấm dứt việc góp vốn

Thiếu tính rõ ràng trong thủ tục xóa đăng ký góp vốn vào liên doanh bằng quyền sử dụng đất. Xin xem mục 7 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

V. Các vấn đề khác

1. Các khu vực riêng trong tòa nhà chung cư

Vấn đề

Có nhiều quy định khác nhau về việc sử dụng các khu vực riêng và khu vực chung trong các dự án bất động sản.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị lựa chọn quyền sở hữu riêng hay chung phải được mở rộng đến tất cả các phần của công trình phát triển ngoại trừ các tiện ích chung như chỗ đậu xe cho người khuyết tật. Các chủ đầu tư nên được trao quyền xác định các khu vực nào trong công trình phát triển được xem là các khu vực riêng và khu vực chung. Các hướng dẫn thi hành cần được ban hành để quy định rõ ràng các giấy chứng nhận quyền sở hữu có thể được cấp riêng rẽ cho các khu vực riêng đó.

Xin xem mục 24 của Báo Cáo để biết thêm chi tiết.

**BÁO CÁO CUỘC HỌP CỦA PHÂN NHÓM ĐẤT ĐAI VỚI ĐẠI DIỆN CỦA
NHIỀU BỘ NGÀNH KHÁC NHAU
NGÀY 29 THÁNG 3 NĂM 2012**

HỘI THẢO HOÀN THIỆN BÁO CÁO RÀ SOÁT LUẬT ĐẤT ĐAI

Chúng tôi đã được tạo cơ hội trình bày với Bộ Tài Nguyên và Môi Trường ý kiến của chúng tôi về sửa đổi Luật Đất Đai 2003 (“**Luật Đất Đai**”). Chúng tôi trình bày dưới đây các điểm mà chúng tôi dự định đưa ra thảo luận.

1. Định nghĩa về "nhà đầu tư nước ngoài" trong Luật Đất Đai

Vấn đề

Có sự không nhất quán giữa Luật Đầu Tư và Luật Đất Đai về khái niệm "nhà đầu tư nước ngoài". Theo Luật Đất Đai "nhà đầu tư nước ngoài" được diễn giải một cách không chính thức là các doanh nghiệp có vốn nước ngoài. Theo Luật Đầu Tư và các văn bản hướng dẫn, "nhà đầu tư nước ngoài" có nghĩa là các cá nhân hoặc tổ chức nước ngoài (Điều 3.5 của Luật Đầu Tư) hoặc doanh nghiệp có vốn nước ngoài chiếm từ 49% trở lên (quy định tại Quyết Định số 88/2009/QĐ-TTg).

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để khái niệm "nhà đầu tư nước ngoài" và "doanh nghiệp có vốn nước ngoài " phù hợp với Luật Đầu Tư.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ đưa nội dung kiến nghị này vào bản dự thảo sửa đổi Luật Đất Đai.

Đại diện của Bộ Kế Hoạch và Đầu Tư cho rằng khái niệm "nhà đầu tư nước ngoài" và "doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài" trong Luật Đầu Tư cũng chưa rõ ràng. Bộ đang xem xét tỷ lệ nắm giữ cổ phần cho một doanh nghiệp được xem là doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài.

2. Định nghĩa về "tổ chức kinh tế" theo Luật Đất Đai

Vấn đề

Theo Điều 103 của Bộ Luật Dân Sự 2005, tổ chức kinh tế bao gồm doanh nghiệp Nhà Nước, hợp tác xã, công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty cổ phần, công ty có vốn đầu tư nước ngoài và các tổ chức kinh tế khác đáp ứng mọi điều kiện quy định tại Điều 84 của Bộ Luật Dân Sự.

Theo Luật Đất Đai, không có định nghĩa về "tổ chức kinh tế". Tuy nhiên việc cụm từ "tổ chức kinh tế" khi sử dụng Luật Đất Đai được diễn giải một cách không chính thức là chỉ gồm có doanh nghiệp trong nước là không phù hợp với Bộ Luật Dân Sự.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để quy định thuật ngữ "tổ chức kinh tế" là chỉ nói đến "doanh nghiệp trong nước".

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời rằng trong Luật Đất Đai, thuật ngữ "tổ chức kinh tế" là chỉ nói đến doanh nghiệp trong nước. Tuy nhiên, Luật Đất Đai lại chưa có định nghĩa

thế nào là "tổ chức kinh tế". Do vậy, Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ đưa nội dung kiến nghị này vào bản dự thảo sửa đổi Luật Đất Đai.

3. Nghị Định 71/2010/NĐ-CP ("Nghị Định 71") – Phê duyệt đầu tư

Vấn đề

Theo Điều 29.1(e) của Luật Đầu Tư, để thực hiện một dự án bất động sản/nhà ở, nhà đầu tư phải được cấp **Giấy Chứng Nhận Đầu Tư** nêu ngành, nghề kinh doanh bao gồm cả hoạt động đầu tư/phát triển bất động sản.

Theo Điều 11.2, Điều 46 và Điều 47 của Nghị Định 108/2006/NĐ-CP ngày 22 tháng 9 năm 2006 hướng dẫn thi hành Luật Đầu Tư ("**Nghị Định 108**"), để có được Giấy Chứng Nhận Đầu Tư với ngành, nghề kinh doanh bất động sản, nhà đầu tư phải cung cấp tài liệu chứng minh đã đáp ứng các điều kiện quy định trong Luật Kinh Doanh Bất Động Sản và các văn bản hướng dẫn liên quan. Theo Điều 7 của Nghị Định 71, các điều kiện bao gồm phải xin được **Văn Bản Chấp Thuận Đầu Tư** từ một cơ quan có thẩm quyền.

Theo Điều 6.1(a) của Thông Tư 16/2010/TT-BXD, để được cấp Văn Bản Chấp Thuận Đầu Tư, nhà đầu tư phải xin được **Văn Bản Công Nhận Chủ Đầu Tư** theo Điều 12 của Nghị Định 71.

Tuy nhiên, theo Điều 12 của Nghị Định 71, để được cấp Văn Bản Công Nhận Chủ Đầu Tư, nhà đầu tư phải được cấp **Giấy Chứng Nhận Đầu Tư** nêu ngành, nghề kinh doanh bao gồm cả hoạt động đầu tư/phát triển bất động sản.

Rõ ràng là vòng tròn thủ tục và các quy định không cần thiết này không thể thực hiện trong thực tế và đã gây trở ngại lớn và làm chậm trễ cho nhiều dự án nhà ở.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Điều 7 và Điều 12 của Nghị Định 71 để nhà đầu tư chỉ phải qua thủ tục một cửa để được công nhận là đáp ứng các điều kiện kinh doanh ngành, nghề bất động sản.

Trả Lời

Bộ Xây Dựng sẽ xem xét đề nghị trên.

4. Tiền bồi thường về đất phải trả để thu hồi đất thuê

Vấn đề

Theo Điều 42(1) của Luật Đất Đai, quy định chung là người sử dụng đất bị Nhà Nước thu hồi đất sẽ được bồi thường, ngoại trừ các trường hợp được quy định cụ thể. Đối với các trường hợp ngoại trừ có sự phân biệt giữa người sử dụng đất giao và người sử dụng đất thuê nêu tại các Điều 43(1)(d) và (đ).

Các Điều 43(1)(d) và (đ) của Luật Đất Đai

"Nhà nước thu hồi đất mà không bồi thường về đất trong các trường hợp sau đây:

...

(d) *Đất được Nhà nước giao có thu tiền sử dụng đất, nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất mà tiền sử dụng đất, tiền nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước;*

(đ) *Đất thuê của Nhà nước..."*

Theo khoản (đ), nếu đất đã được Nhà nước giao có thu tiền sử dụng đất có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước thì người sử dụng đất sẽ không được bồi thường. Theo định nghĩa, khoản này có nghĩa là nếu người sử dụng đất đã được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất thì người sử dụng đất đó sẽ được bồi thường. Trái lại, khoản (đ) quy định là đất thuê của Nhà nước thì không được bồi thường.

Nếu tiền thuê đất được trả trước toàn bộ một lần thì số tiền nhìn chung giống như tiền sử dụng đất được nhà nước giao đất. Do đó, điều này xem ra không công bằng vì nhà đầu tư sẽ không được bồi thường nếu đất thuê của Nhà Nước và tiền thuê đất đã được trả trước toàn bộ một lần cho cả thời gian thuê.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Điều 43(1)(đ) của Luật đất đai để những người sử dụng đất thuê được bồi thường trong trường hợp tiền thuê đất đã được trả trước toàn bộ một lần cho cả thời gian thuê.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ đưa nội dung kiến nghị này vào bản dự thảo sửa đổi Luật Đất Đai.

5. Đất khu công nghiệp - Các nhà đầu tư tiếp theo

Vấn đề

Điều 90(3) của Luật Đất Đai quy định Nhà Nước sẽ giao đất hoặc cho thuê đất đối với chủ đầu tư hạ tầng khu công nghiệp. Tiếp đó, Điều 90(4) quy định cách các nhà đầu tư đầu tư trong khu công nghiệp có các quyền như sau:

Điều 90.4 của Luật Đất Đai

"Tổ chức kinh tế, hộ gia đình, cá nhân đầu tư vào sản xuất, kinh doanh trong khu công nghiệp được lựa chọn hình thức nhận giao đất có thu tiền sử dụng đất hoặc thuê đất của Nhà nước...

Người Việt Nam định cư ở nước ngoài đầu tư vào sản xuất, kinh doanh trong khu công nghiệp được lựa chọn hình thức nhận giao đất có thu tiền sử dụng đất, thuê đất của Nhà nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê hoặc trả tiền thuê đất hàng năm...

Tổ chức, cá nhân nước ngoài đầu tư vào sản xuất, kinh doanh trong khu công nghiệp được lựa chọn hình thức thuê đất của Nhà nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê hoặc trả tiền thuê đất hàng năm..."

Phần được gạch dưới trong Điều 90(4) quy định các nhà đầu tư trong các khu công nghiệp có thể chọn được giao đất hoặc thuê đất từ Nhà Nước. Tuy nhiên, điều này xung đột với Điều 90(3) quy định việc giao đất cho chủ đầu tư cấp 1 hoặc cho chủ đầu tư cấp 1 thuê đất. Nếu đất ban đầu được giao cho chủ đầu tư cấp 1 hoặc cho chủ đầu tư cấp 1 thuê thì sau đó Nhà Nước không thể giao đất trong khu công nghiệp cho các nhà đầu tư tiếp theo hoặc cho nhà đầu tư tiếp theo thuê đất trong khu công nghiệp. Cách diễn giải này được xác nhận trong Thông Tư 01/2005/TT-BTNMT hướng dẫn thực hiện một số điều của Nghị Định số 181 về thi hành Luật Đất Đai nêu rõ các nhà đầu tư trong các khu công nghiệp chỉ được quyền chuyển nhượng, thuê hay thuê lại trực tiếp từ chủ đầu tư hạ tầng khu công nghiệp và không phải từ Nhà Nước.

Sự không nhất quán giữa Điều 90(3) và Điều 90(4) có thể dẫn đến tình trạng không rõ ràng và gây khó khăn trong việc diễn giải và thi hành Điều 90(3) và Điều 90(4).

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai bằng cách xoá các nội dung quy định tại Điều 90(4) mà chúng tôi đã gạch dưới để không còn nội dung về nhà đầu tư trong khu công nghiệp có quyền chọn được giao đất hoặc thuê đất từ Nhà Nước.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời rằng không có sự mâu thuẫn giữa Điều 90(3) và Điều 90(4) vì hiện tại có hai phương thức để đầu tư phát triển khu công nghiệp. Thứ nhất, các tổ chức phát triển quỹ đất của nhà nước sẽ phát triển hạ tầng khu công nghiệp và trong trường hợp này nhà nước cho thuê hoặc giao đất có hạ tầng cho các nhà đầu tư đầu tư trong khu công nghiệp. Thứ hai, các nhà đầu tư tư nhân phát triển hạ tầng khu công nghiệp, trong trường hợp này các nhà đầu tư trong khu công nghiệp sẽ nhận chuyển nhượng, thuê hoặc thuê lại đất có hạ tầng từ doanh nghiệp phát triển hạ tầng khu công nghiệp.

Tuy nhiên, Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường cũng đồng ý rằng các quy định hiện hành tại Điều 90(3) và 90(4) là chưa rõ ràng và gây khó khăn trong việc diễn giải và thi hành các điều này. Do vậy, Bộ Tài Nguyên và Môi Trường sẽ xem xét việc sửa đổi Điều 90(3) và 90(4) để làm rõ các quy định này.

6. Quy trình giải quyết tranh chấp đất đai

Vấn đề

Theo Điều 135 và Điều 136 của Luật Đất Đai, các tranh chấp liên quan đến đất đai trước tiên phải được đưa ra Ủy Ban Nhân Dân Xã, Phường, Thị Trấn nơi có đất tranh chấp để hoà giải. Nếu một bên không đồng ý với kết quả hoà giải thì khi đó tranh chấp sẽ được đưa ra tòa án hay Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh/Quận (tùy trường hợp) để giải quyết cuối cùng.

Kết quả hoà giải ban đầu của Ủy Ban Nhân Dân Xã, Phường, Thị Trấn phải lập thành biên bản có chữ ký của các bên tranh chấp. Tuy nhiên, trên thực tế, có các trường hợp một trong các bên không hợp tác và không tham dự các buổi hoà giải. Điều này có nghĩa là sẽ không có biên bản hoà giải để làm cơ sở đưa tranh chấp ra tòa án hay Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh/Quận giải quyết. Tuy nhiên, pháp luật không quy định quy trình giải quyết khi một trong các bên không hợp tác và không tham dự các buổi hòa giải này.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để có một cơ chế rõ ràng giải quyết trường hợp một bên không hợp tác. Cơ chế đó có thể là nếu một bên trong các bên tranh chấp không tham dự buổi hòa giải (đã được gửi thông báo hai lần) thì quá trình hòa giải sẽ được xem là không thành, và (các) bên tham dự có thể đưa tranh chấp ra tòa án hay Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh/Quận giải quyết, bất kể việc không có chữ ký của bên không tham dự trong biên bản hòa giải.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ đưa nội dung kiến nghị này vào bản dự thảo sửa đổi Luật Đất Đai.

7. Thứ tự ưu tiên sử dụng đất khi chấm dứt việc góp vốn

Vấn đề

Điều 131(4) Luật Đất Đai quy định thủ tục xoá đăng ký góp vốn vào liên doanh bằng quyền sử dụng đất.

Điều 131(4)(a)

"..Trường hợp thời hạn sử dụng đất đã hết hoặc bên góp vốn bằng quyền sử dụng đất không còn nhu cầu tiếp tục sử dụng thì Nhà nước cho doanh nghiệp liên doanh tiếp tục thuê đất; nếu doanh nghiệp liên doanh chấm dứt hoạt động thì Nhà nước thu hồi đất đó.

Quy định này không nêu rõ điều gì sẽ xảy ra trong trường hợp thời hạn sử dụng đất đã hết và nếu bên góp vốn có nhu cầu tiếp tục sử dụng đất thì bên góp vốn đó có được quyền ưu tiên gia hạn sử dụng đất hay không.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Điều 131.4(a) bằng cách thay thế từ "và" bằng từ "hoặc" sao cho trong trường hợp thời hạn sử dụng đất đã hết và bên góp vốn không còn nhu cầu tiếp tục sử dụng đất thì doanh nghiệp liên doanh được tiếp tục sử dụng đất. Bằng cách bổ sung từ ngữ như trên, Điều này cũng có nghĩa là trong trường hợp bên góp vốn muốn tiếp tục sử dụng đất thì quyền lợi của bên đó sẽ được ưu tiên so với quyền lợi của doanh nghiệp liên doanh.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường giải thích rằng hiện trong Luật Đất Đai có hai phương thức góp vốn: phương thức 1 là góp vốn không hình thành pháp nhân mới và và phương thức 2 là góp vốn hình thành pháp nhân mới và Điều 131.4(a) quy định cho 2 trường hợp. Đề nghị sửa đổi nêu trên phù hợp cho phương thức 2 nhưng chưa phù hợp cho phương thức 1. Tuy nhiên Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường cũng đồng ý rằng các quy định hiện hành tại Điều 134.1(a) là chưa rõ ràng và gây khó khăn trong việc diễn giải và thi hành các điều này. Do vậy, Bộ Tài Nguyên và Môi Trường sẽ xem xét việc sửa đổi Điều 134.1(a) để làm rõ các quy định này.

8. Các hạn chế về việc nhà đầu tư nước ngoài thuê đất của các hộ gia đình và cá nhân

Vấn đề

Điều 93(3) của Luật Đất Đai quy định các trường hợp đất làm mặt bằng xây dựng cơ sở sản xuất, kinh doanh có thể được cho thuê. Điều này tạo nên sự phân biệt giữa các nhà đầu tư nước ngoài và các nhà đầu tư Việt Nam và cấm các nhà đầu tư nước ngoài thuê đất của các hộ gia đình và cá nhân.

Điều 93(3)

"Tổ chức kinh tế, hộ gia đình, cá nhân và người Việt Nam định cư ở nước ngoài sử dụng đất làm mặt bằng xây dựng cơ sở sản xuất, kinh doanh được lựa chọn hình thức nhận giao đất có thu tiền sử dụng đất hoặc thuê đất của Nhà nước; thuê đất, thuê lại đất của tổ chức kinh tế, hộ gia đình, cá nhân khác và người Việt Nam định cư ở nước ngoài; thuê lại đất gắn với kết cấu hạ tầng của tổ chức, cá nhân nước ngoài.

Tổ chức, cá nhân nước ngoài sử dụng đất làm mặt bằng xây dựng cơ sở sản xuất, kinh doanh được lựa chọn hình thức thuê đất của Nhà nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê hoặc trả tiền thuê đất hàng năm; thuê đất, thuê lại đất của tổ chức kinh tế, người Việt Nam định cư ở nước ngoài; và thuê lại đất gắn với kết cấu hạ tầng của tổ chức, cá nhân nước ngoài khác.

Đoạn thứ hai của Điều 93(3) liên quan đến các nhà đầu tư nước ngoài ngược lại với đoạn thứ nhất liên quan đến các đơn vị Việt Nam. Theo đoạn thứ hai này, nhà đầu tư nước ngoài không có quyền thuê hoặc thuê lại đất của hộ gia đình hoặc cá nhân.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để cho phép nhà đầu tư nước ngoài thuê hoặc thuê lại đất của hộ gia đình hoặc cá nhân vì, như một giao dịch dân sự hàng ngày, dường như không có cơ sở để cấm việc thuê hoặc thuê lại này.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ đưa nội dung kiến nghị này vào bản dự thảo sửa đổi Luật Đất Đai.

9. Thế chấp quyền sử dụng đất

Vấn đề

Có các hạn chế đối với các trường hợp đất có thể được thế chấp:

a) Hộ gia đình và cá nhân người Việt Nam

Hiện nay, theo Điều 113(7) của Luật Đất Đai, các hộ gia đình và cá nhân bị hạn chế chỉ được thế chấp đất để vay vốn cho mục đích sản xuất hoặc kinh doanh.

Điều 113(7) của Luật Đất Đai:

"Hộ gia đình, cá nhân sử dụng đất không phải là đất thuê có các quyền và nghĩa vụ sau đây:

- ...
(7) *Thế chấp, bảo lãnh bằng quyền sử dụng đất tại tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam, tại tổ chức kinh tế trong nước hoặc cá nhân để vay vốn sản xuất, kinh doanh"*

Tuy nhiên, hộ gia đình hoặc cá nhân có thể muốn vay vốn không cho mục đích kinh doanh.

b) Các đơn vị Việt Nam, người Việt Nam định cư ở nước ngoài và các tổ chức và cá nhân nước ngoài.

Theo Điều 110(2) và Điều 119(3)(d) của Luật Đất Đai, các đơn vị Việt Nam, các tổ chức Việt Nam ở nước ngoài và các tổ chức và cá nhân nước ngoài chỉ được quyền thế chấp quyền sử dụng đất cho tổ chức tín dụng.

Điều 110(2)

"Tổ chức kinh tế được Nhà nước giao đất... có các quyền và nghĩa vụ sau đây ...:

- ...
(d) *Thế chấp, bảo lãnh bằng quyền sử dụng đất và tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất tại tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam để vay vốn theo quy định của pháp luật."*

Điều 119(3)(d)

"Người Việt Nam định cư ở nước ngoài, tổ chức, cá nhân nước ngoài đầu tư tại Việt Nam được Nhà nước Việt Nam cho thuê đất thu tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê có các quyền ... sau đây:

- ...
- (d) Thế chấp, bảo lãnh bằng quyền sử dụng đất thuê và tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam trong thời hạn thuê đất.

Tuy nhiên, các đơn vị có thể muốn thế chấp vì các lý do ngoài huy động vốn, ví dụ như để cung cấp biện pháp bảo đảm nhằm tuân thủ các nghĩa vụ theo hợp đồng của các đơn vị đó.

Hơn nữa, luật hiện hành cũng chưa cho phép bên cho vay ở nước ngoài có thể nhận thế chấp quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất. Hiện nay quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất chỉ có thể được thế chấp tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam (đối với tổ chức) hoặc các tổ chức tín dụng được phép hoạt động tại Việt Nam, tại tổ chức kinh tế trong nước hoặc cá nhân (đối với cá nhân). Như vậy, các quy định hiện hành đã hạn chế nhà đầu tư huy động tài chính để đầu tư.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai như sau:

- a) Các hộ gia đình và cá nhân người Việt Nam

Các mục đích để các hộ gia đình và cá nhân người Việt Nam thế chấp đất có thể được mở rộng để bao gồm cả các mục đích không phải kinh doanh. Điều này phản ánh thực tế là các hộ gia đình hoặc cá nhân có thể muốn vay vốn cho các mục đích không phải kinh doanh như để hỗ trợ cuộc sống, du học, xây dựng hoặc nâng cấp nhà cửa hơn là cho các mục đích kinh doanh. Nếu có sự lo ngại về việc hộ gia đình và cá nhân vay vốn quá nhiều thì có thể đặt ra hạn chế bằng các cách khác, chẳng hạn như hạn chế quy mô thế chấp mà một cá nhân có thể thực hiện.

- b) Các đơn vị Việt Nam, người Việt Nam định cư ở nước ngoài và các tổ chức và cá nhân nước ngoài.

Các tổ chức kinh tế hoặc người Việt Nam định cư ở nước ngoài hoặc các tổ chức và cá nhân nước ngoài được phép thế chấp quyền sử dụng đất cho tổ chức kinh tế hoặc cá nhân trong nước chứ không chỉ cho tổ chức tín dụng. Điều này làm cho cơ chế đầu tư linh hoạt hơn và phản ánh thực tế là người sử dụng đất có thể thế chấp quyền sử dụng đất của mình cho một đơn vị khác ngoài tổ chức tín dụng, ví dụ như để làm tài sản bảo đảm trong một thỏa thuận kinh doanh như trong trường hợp đơn vị đó muốn thế chấp quyền sử dụng đất của mình cho tổ chức kinh tế khác trong nước để bảo đảm đơn vị đó sẽ thực hiện các nghĩa vụ của mình theo hợp đồng.

- c) quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất có thể được thế chấp cho các bên cho vay ở nước ngoài. Khi cần xử lý tài sản thế chấp, bên nhận thế chấp là bên cho vay ở nước ngoài chỉ có thể thực thi quyền bán quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất cho các đối tượng được phép nhận chuyển nhượng theo luật Việt Nam.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với nội dung kiến nghị nêu trên và giải thích rằng nội dung kiến nghị này đã được Bộ đưa vào bản báo cáo 11 điểm cần sửa đổi trong Luật Đất Đai.

10. Việc khấu trừ tiền bồi thường đất của các doanh nghiệp trong nước không có sự tham gia của Nhà Nước vào giải phóng mặt bằng

Vấn đề

Theo Điều 28 của Nghị Định 84, trong trường hợp nhà đầu tư nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất để thực hiện dự án đầu tư và khu đất phải được chuyển mục đích sử dụng cho phù hợp với quy hoạch sử dụng đất thì sau khi nhận chuyển nhượng, số tiền mà nhà đầu tư đã trả cho việc chuyển nhượng sẽ được trừ vào tiền sử dụng đất khi chuyển mục đích sử dụng đất hoặc sẽ được xem là khoản tiền thuê đất nhà đầu tư trả trước cho Nhà Nước. Số tiền nhà đầu tư thực tế trả cho việc chuyển nhượng quyền sử dụng đất sẽ được tính vào chi phí đầu tư dự án của nhà đầu tư.

Tuy nhiên, theo Điều 2.2 của Thông Tư 93/2011/TT-BTC đề ngày 29 tháng 6 năm 2011 của Bộ Tài Chính, nhà đầu tư không được phép trừ mà phải trả tiền sử dụng đất căn cứ trên chênh lệch giữa các giá đất theo các mục đích sử dụng mới và cũ vào thời điểm thay đổi.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi quy định để khoản bồi thường của các dự án sẽ không cần có sự tham gia của Nhà Nước trong việc bồi thường và việc giải phóng mặt bằng cũng được thực hiện như vậy đối với các dự án Nhà Nước có tham gia vào bồi thường và giải phóng mặt bằng.

Cụ thể, tiền sử dụng đất có thể được trừ vào các khoản tạm ứng cho việc bồi thường, hỗ trợ, tái định cư, v.v. Nếu các khoản tiền tạm ứng đã thanh toán cao hơn tiền sử dụng đất phải trả thì chỉ trừ số tiền bằng với tiền sử dụng đất. Phần còn lại sẽ là chi phí đầu tư dự án.

Chúng tôi cũng đề nghị tiền sử dụng đất, tiền bồi thường và tiền giải phóng mặt bằng sẽ được tính theo cách tương tự như các tính tiền sử dụng đất, ví dụ, dựa trên giá đất do Ủy Ban Nhân Dân Tỉnh ban hành hoặc theo giá thị trường.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời rằng trên thực tế, thông thường để phát triển một dự án bất động sản nhà đầu tư trong nước sẽ nhận chuyển nhượng đất nông nghiệp và sau đó sẽ làm thủ tục để chuyển mục đích sử dụng đất sang mục đích của dự án. Vì đây là dự án nhà nước sẽ không phê duyệt phương án bồi thường và nhà đầu tư sẽ nhận chuyển nhượng hoặc tự thỏa thuận bồi thường với người sử dụng đất nên giá đất sẽ cao hơn giá trị thật của đất nông nghiệp, vì vậy mà đơn giá theo mục đích sử dụng đất cũ và mục đích sử dụng đất mới đều phải được ủy ban nhân dân cấp tỉnh đồng ý. Thông Tư 93 quy định về cơ chế đóng tiền chênh lệch giữa mục đích mới và mục đích cũ là dựa trên căn cứ này. Với những kiến nghị nêu trên Bộ sẽ xem xét thêm.

11. Góp vốn bằng quyền đối với bất động sản và quyền phát triển dự án trên đất

Vấn đề

Theo Điều 2.1 của Nghị Định 108/2006/NĐ-CP của Chính Phủ ngày 22 tháng 9 năm 2006 (“**Nghị Định 108**”), vốn đầu tư bao gồm quyền đối với bất động sản, bao gồm cả quyền cho thuê, chuyển nhượng, góp vốn, thế chấp hoặc bảo lãnh. Trong thực tế, chúng tôi biết có một số dự án đầu tư trong đó các đối tác trong nước được phép góp vốn bằng “quyền phát triển dự án trên đất”.

Thuần túy trên quan điểm pháp lý, người ta không rõ là quyền đối với bất động sản hoặc “quyền phát triển dự án trên đất” có phải là “tài sản gắn liền với đất” hay không. Luật Đất Đai không nói rõ về việc gộp các quyền này.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai để định nghĩa tài sản gắn liền với đất bao gồm cả quyền đối với bất động sản và quyền phát triển dự án trên đất và cho phép nhà đầu tư gộp các vốn bằng các quyền này như quy định tại Nghị Định 108.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường cho rằng việc các nhà đầu tư, trên thực tế, gộp vốn bằng quyền đối với bất động sản và quyền phát triển dự án trên đất là không đúng với tinh thần và các quy định của pháp luật Việt Nam và Luật Đất Đai hiện tại chưa ghi nhận quyền này. Đại diện của Bộ Kế Hoạch và Đầu Tư cho rằng đây có thể xem tương tự như know-how của doanh nghiệp và Bộ sẽ xem xét và sửa đổi Luật Đầu Tư (nếu thấy hợp lý) để ghi nhận quyền này của các nhà đầu tư.

12. Giá tiền thuê đất

Vấn đề

Theo Thông Tư số 94/2011/TT-BTC ngày 15 tháng 8 năm 2011 của Bộ Tài Chính, tiền thuê đất hàng năm sẽ bằng 1,5% giá đất quy định do Ủy Ban Nhân Dân cấp tỉnh liên quan công bố. Trong một số trường hợp nhất định (như đất thuộc đô thị, khu thương mại có "khả năng sinh lợi đặc biệt" hoặc "có lợi thế đặc biệt"), mức giá cao hơn sẽ được áp dụng nhưng không vượt quá 3%. Không có hướng dẫn về "khả năng sinh lợi đặc biệt" và "lợi thế đặc biệt", các quy định nói trên cho phép các cơ quan địa phương toàn quyền xác định giá thuê đất.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị có hướng dẫn thêm về các trường hợp đặc biệt khi cơ quan địa phương có thể tính mức giá cao hơn 1,5%.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường ghi nhận các thuật ngữ nói trên chỉ mang tính định hình, chưa có tính định lượng cụ thể, rõ ràng. Tuy nhiên Bộ cho rằng trên thực tế các tổ chức định giá biết rất rõ cách thức để định giá đất. Bộ sẽ tiến hành xây dựng tiêu chí, nguyên tắc định giá phù hợp hơn và cụ thể hơn để hỗ trợ các cơ quan địa phương trong việc tính mức giá cao hơn 1,5% như trình bày tại nội dung đề nghị ở trên.

13. Hình thức sử dụng đất của doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài

Vấn đề

Theo Luật Đất Đai, các quyền và nghĩa vụ của người sử dụng đất trong Điều 110 và Điều 119.3 bao gồm (i) doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài trả tiền thuê đất một lần hoặc (ii) doanh nghiệp trong nước được giao đất có nội dung hầu như giống nhau.

Ngoài ra, theo Điều 13 của Nghị Định 69/2009/NĐ-CP ngày 13 tháng 8 năm 2009 của Chính Phủ (“**Nghị Định 69**”):

“ Người được Nhà nước cho thuê đất trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê thì số tiền thuê đất phải nộp một lần để được sử dụng đất trong trường hợp này được tính bằng với số tiền sử dụng đất phải nộp như trường hợp giao đất có thu tiền sử dụng đất có cùng mục đích sử dụng đất và cùng thời hạn sử dụng đất.”

Tuy nhiên, về thời gian sử dụng đất, chỉ có nhà đầu tư trong nước hoặc người Việt Nam định cư ở nước ngoài được giao đất ổn định và lâu dài (trong các trường hợp nêu tại Điều 66 của Luật Đất Đai). Doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài (ngoài đất để phát triển dự án nhà ở được cho phép có thời hạn 70 năm và được gia hạn nhiều lần mà không phải trả thêm tiền thuê đất) chỉ được cấp quyền sử dụng đất với thời hạn nhất định.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai sao cho nhà đầu tư nước ngoài có thể chọn hình thức thuê đất hoặc hình thức được giao đất với thời gian sử dụng đất giống như nhà đầu tư trong nước.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường đồng ý với đề nghị nêu trên và sẽ xem xét để gỡ bỏ mọi sự khác biệt giữa nhà đầu tư trong nước và nhà đầu tư nước ngoài về hình thức sử dụng đất. Cụ thể là nếu người sử dụng đất ổn định lâu dài sẽ được nhà nước giao đất và các trường hợp còn lại sẽ được thuê đất.

CÁC VẤN ĐỀ ĐÃ NÊU TRƯỚC ĐÂY NAY VẪN CHƯA ĐƯỢC GIẢI QUYẾT

14. Bồi thường đất – Giấy Chứng Nhận Quyền Sử Dụng Đất

Vấn đề

Đối với các nhà đầu tư trong nước, cho các dự án nhỏ mà họ đã thương lượng trực tiếp về việc giải phóng mặt bằng với người sử dụng. Đối với các dự án lớn hơn, quá trình bồi thường quy định tại Nghị Định số 84-2007-NĐ-CP (“**Nghị Định 84**”) theo đó Chính Phủ thông qua Ủy Ban Nhân Dân địa phương phê duyệt phương án bồi thường và thực hiện việc bồi thường là phù hợp.

Nhà đầu tư nước ngoài thực hiện dự án trên cơ sở sở hữu 100% vốn gặp bất lợi so với một nhà đầu tư trong nước sau khi hoàn tất giải phóng mặt bằng hoặc thương lượng với người sử dụng đất để giải phóng mặt bằng bởi vì họ không thể trả tiền bồi thường cho người sử dụng đất đó ngay lập tức. Họ phải trải qua 2 bước nữa mới có được đất (họ phải thương lượng hợp đồng thuê đất với Nhà Nước và phải xin Giấy Chứng Nhận Đầu Tư). Do phải mất từ 6 tháng đến một năm mới có được Giấy Chứng Nhận Đầu Tư, người sử dụng đất khó có thể chờ đến khi đó để nhận được tiền đền bù về đất.

Trong tình hình kinh tế hiện nay đang thiếu tín dụng, nhà chủ đầu tư Việt Nam mời các nhà đầu tư nước ngoài cùng đầu tư không chỉ vào các dự án mới mà còn cả vào các dự án hiện hữu. Các nhà đầu tư nước ngoài sẵn sàng hỗ trợ theo cách này nhưng khó cam kết vốn cho bất kỳ dự án nào khi không có sự chắc chắn hoặc bảo đảm nào về quyền sử dụng đất. Điều này tiếp tục là cản trở cho việc các nhà đầu tư nước ngoài tham gia vào các dự án từ các dự án đô thị lớn cho đến các dự án phát triển một tòa nhà duy nhất.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị các nhà đầu tư nước ngoài không cần phải qua bước thương lượng hợp đồng thuê đất với Nhà Nước (như các chủ đầu tư trong nước) và giấy chứng nhận quyền sử dụng đất được cấp cho các nhà đầu tư nước ngoài sau khi hoàn tất việc bồi thường để các nhà đầu tư nước ngoài có các quyền như quyền của nhà đầu tư trong nước trong việc thực hiện các dự án bất động sản.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường ghi nhận nội dung kiến nghị nêu trên tuy nhiên có giải thích thêm rằng quy trình này chỉ áp dụng đối với nhà đầu tư nước ngoài khi thuê đất trực tiếp từ nhà nước.

15. Quyền có thời hạn thuê 70 năm

Vấn đề

Theo Điều 32 của Nghị Định 84, các nhà đầu tư nước ngoài thực hiện các dự án đầu tư xây dựng nhà ở để bán hoặc cho thuê được hưởng thời hạn thuê 70 năm và được phép gia hạn không hạn chế số lần, mỗi lần gia hạn không quá 70 năm, và nhà đầu tư nước ngoài không phải trả tiền thuê cho thời gian gia hạn. Các nhà đầu tư nước ngoài thực hiện các dự án đầu tư xây dựng nhà ở để bán hoặc cho thuê được hưởng quyền đếu nếu họ thuê đất Nhà Nước dưới hình thức trả tiền thuê một lần hoặc tham gia đấu giá đất do Nhà Nước tổ chức áp dụng cho đất cho dự án đầu tư xây dựng nhà ở để bán hoặc cho thuê.

Kết quả trực tiếp của những phát triển tích cực đó là các nhà đầu tư đang đầu tư các số tiền lớn và cũng thực hiện các dự án phát triển phức tạp hơn. Hiện nay các nhà đầu tư đang tìm kiếm các dự án phát triển công trình đa dụng và phát triển đô thị. Tuy nhiên, với dạng phát triển này, người ta không rõ về những tiêu chuẩn để được xem là dự án “nhà ở”. Không có hướng dẫn rõ ràng về nội dung nào tạo thành một dự án “nhà ở” để có quyền thuê 70 năm theo quy định tại Nghị Định 84 này. Chúng tôi muốn đề nghị rằng dự án “nhà ở” trong trường hợp này sẽ không loại trừ các công trình xây dựng có thành phần thương mại hoặc không phải nhà ở. Việc các chủ đầu tư xây dựng các cơ sở tiện nghi và phương tiện bao gồm các thành phần thương mại, bán lẻ và giải trí phục vụ. Nếu nhà chủ đầu tư không được quyền thuê 70 năm chỉ vì họ đưa các thành phần nói trên thì đây là điều chưa khuyến khích họ đầu tư.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị có hướng dẫn cho phép mọi dự án phát triển với một thành phần nhà ở, hoặc không có các thành phần không phải nhà ở, đều được quyền thuê với thời hạn 70 năm theo Nghị Định 84. Chúng tôi cũng đề nghị rằng thời gian thuê 70 năm và được phép gia hạn với số lần không hạn chế với mỗi lần gia hạn không quá 70 năm và không phải trả tiền thuê trong bất kỳ thời gian gia hạn nào theo Nghị Định 84 cũng được mở rộng cho các dự án phát triển không phải nhà ở. Ngoài các lý do nêu trên, điều này sẽ tạo hướng tiếp cận nhất quán cho việc phát triển bất động sản nói chung và loại trừ mọi sự nhầm lẫn có thể có trong việc cấp quyền nói trên.

Trả Lời

Đại diện của Bộ Tài Nguyên và Môi Trường và Bộ Xây Dựng ghi nhận nội dung kiến nghị nêu trên. Tuy nhiên Bộ Tài Nguyên và Môi Trường cũng giải thích rằng thời hạn 70 năm quy định tại Điều 32 của Nghị Định 84 cũng chỉ là giải pháp tạm thời. Sắp tới, Bộ Tài Nguyên và Môi Trường và Bộ Xây Dựng sẽ xem xét để sửa đổi điều 32 của Nghị Định 84, Luật Nhà Ở và Luật Kinh Doanh Bất Động Sản để áp dụng thời hạn 70 năm cho mọi dạng phát triển bất động sản.

16. Các dự án khu đô thị mới - Chuyển nhượng và cho thuê lại đất

Vấn đề

Theo Điều 12(1)(e) của Quy Chế Khu Đô Thị Mới ban hành kèm theo Nghị Định số 02/2006/NĐ-CP ("**Nghị Định 02**") của Chính Phủ, một nhà đầu tư vào khu đô thị mới có quyền:

" Chuyển nhượng quyền sử dụng đất hoặc cho thuê lại đất phù hợp với dự án đã được

phê duyệt theo quy định của pháp luật về đất đai".

Nhiều chủ đầu tư đã được cấp giấy phép đầu tư vào khu đô thị mới. Điều đáng tiếc là hiện nay chưa có các hướng dẫn chi tiết thi hành thủ tục chuyển nhượng hoặc cho thuê lại đất trong khu đô thị mới. Điều này gây ra sự lúng túng khi thực thi các quyền nói trên trên thực tiễn.

Đề Nghị

Chúng tôi đề nghị có hướng dẫn chi tiết về thủ tục chuyển nhượng và cho thuê lại đất từ chủ đầu tư cấp 1 cho các chủ đầu tư cấp 2, thí dụ hợp đồng chuyển nhượng đất hoặc hợp đồng cho thuê lại đất có phải được công chứng nay không, dù chủ đầu tư cấp 2 thuê hoặc thuê lại đất từ chủ đầu tư cấp 1 có được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất hay không.

Trả Lời

Đại diện Bộ Xây Dựng trả lời rằng hiện tại các khu đô thị mới vẫn vận hành tốt và chưa nghe phản ánh của các doanh nghiệp phát triển khu đô thị mới phản ánh về vấn đề này. Tuy nhiên, Bộ cũng ghi nhận nội dung kiến nghị và sẽ xem xét lại các quy định về khu đô thị mới, nếu có vấn đề nào chưa rõ ràng sẽ tiến hành sửa đổi, bổ sung.

17. Định giá đất - Xác định lại giá đất

Vấn đề

Từ khi Nghị Định số 69/2009/NĐ-CP ngày 13 tháng 8 năm 2009 ("**Nghị Định 69**") được ban hành quy định bổ sung về các vấn đề như quy hoạch sử dụng đất, giá đất, thu hồi đất, bồi thường, hỗ trợ và tái định cư, nhiều nhà đầu tư đã gặp phải những khó khăn lớn trong việc lập kế hoạch và thực hiện các dự án đầu tư của họ. Cụ thể, việc thiếu tính minh bạch và sự chắc chắn trong tiến trình xác định lại giá đất để tính tiền sử dụng đất và tiền thuê đất phải trả cho Nhà Nước dẫn đến việc các chủ đầu tư không thể định giá các dự án của mình.

Điều 11 của Nghị Định 69:

"Khi Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất không thông qua hình thức đấu giá quyền sử dụng đất hoặc đấu thầu dự án có sử dụng đất, cho thuê đất, phê duyệt phương án bồi thường, hỗ trợ, tái định cư khi Nhà nước thu hồi đất và trường hợp doanh nghiệp nhà nước tiến hành cổ phần hóa lựa chọn hình thức giao đất mà giá đất do Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quy định tại thời điểm giao đất, cho thuê đất, thời điểm quyết định thu hồi đất, thời điểm tính giá đất vào giá trị doanh nghiệp cổ phần hóa chưa sát với giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường trong điều kiện bình thường thì Ủy ban nhân dân cấp tỉnh căn cứ vào giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường để xác định lại giá đất cụ thể cho phù hợp."

Về cơ bản, Điều 11 quy định rằng trong trường hợp giá đất do Ủy Ban Nhân Dân cấp tỉnh quy định vào thời điểm giao đất hoặc cho thuê đất thấp hơn mức giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trong điều kiện thị trường thông thường thì khi đó Ủy Ban Nhân Dân cấp tỉnh sẽ xác định lại giá đất căn cứ trên giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường.

Việc thực hiện quy định này gặp phải nhiều khó khăn do có thể dẫn đến việc trì hoãn nhiều ngày, cũng như làm gia tăng gánh nặng hành chính và sự không chắc chắn về mặt quản lý cho các nhà đầu tư bất động sản. Căn cứ Điều 5 của Nghị Định 188/2004/NĐ-CP ngày 16 tháng 11 năm 2004 (được điều chỉnh bởi Nghị Định 123/2007/NĐ-CP ngày 27 tháng 7 năm 2007 và Nghị Định 69), giá đất do Nhà Nước xác định đã được căn cứ trên giá thị trường thực tế, do đó có vẻ như các thủ tục bổ sung trên đây là không cần thiết và gây phiền hà. Ngoài ra, pháp luật hiện hành không có quy định về bất kỳ chỉ tiêu khách quan hoặc thủ tục rõ ràng và minh bạch nào đó để tính "giá thị

trường”, mà con số cụ thể sẽ do các cơ quan có thẩm quyền toàn quyền quyết định trong từng trường hợp. Điều này sẽ làm nản lòng các nhà đầu tư bất động sản do nó bổ sung thêm một yếu tố không chắc chắn vào các chi phí của một dự án phát triển bất động sản.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị bãi bỏ quy định này. Nếu không thể bãi bỏ quy định này, chúng tôi đề nghị cần quy định một bộ chỉ tiêu phù hợp để đảm bảo các khoản thanh toán đều hợp lý. Ví dụ, nên xem xét quy định rằng giá sẽ chỉ được điều chỉnh trong trường hợp bảng giá bị tính sai quá nhiều, hoặc nên quy định một tỷ lệ phần trăm tối đa biên độ giá cho phép trong bảng giá.

Trả Lời

Đại diện Bộ Tài Nguyên và Môi Trường ghi nhận quy định tại Nghị Định 69 chỉ là biện pháp tình thế và cách định giá của nhà nước hiện tại là không theo kịp giá thị trường. Bộ có ý kiến rằng hiện nay có 3 khung giá đất (khung giá do Chính Phủ ban hành, khung giá do Ủy Ban Nhân Dân cấp tỉnh ban hành và giá đất cụ thể của khu đất) theo luật hiện hành, và điều này xem ra không đủ do giá đất trên thực tế ở mỗi vùng địa lý khác nhau có sự chênh lệch rất lớn. Đại diện có ý kiến thêm là một số các nước đang định giá đất theo 2 phương pháp là phương pháp định giá hàng loạt và phương pháp định giá cá biệt. Phương pháp định giá hàng loạt là xây dựng khung giá ở nhiều vùng. Khi có giá đất cụ thể tại nhiều vùng theo phương pháp định giá hàng loạt thì việc định giá đất cá biệt cho mỗi khu đất xem ra sẽ dễ dàng hơn. Trong tương lai, Bộ sẽ nghiên cứu cách xây dựng khung giá đất cụ thể, minh bạch hơn và rõ ràng hơn.

18. Khấu trừ tiền thuê đất áp dụng cho người Việt Nam định cư ở nước ngoài và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài không có sự tham gia của Nhà Nước vào quá trình thỏa thuận bồi thường đất

Vấn Đề

Căn cứ Điều 3, Phần II của Thông Tư 141/2007/TT-BTC ngày 30 tháng 11 năm 2007 ("**Thông Tư 141**"), các nhà đầu tư được Nhà Nước cho thuê đất và đã chi trả tiền bồi thường đất và giải phóng mặt bằng, kể cả các nhà đầu tư đã thỏa thuận trực tiếp với người sử dụng đất, đều có quyền được khấu trừ các số tiền đã chi trả nói trên vào tiền thuê đất mà nhà đầu tư phải nộp cho Nhà Nước.

Điều 3 của Thông Tư 141 bị bãi bỏ bởi Điều 8(2) của Thông Tư 94/2011/TT-BTC ngày 29 tháng 6 năm 2011 ("**Thông Tư 94**") quy định chỉ được phép khấu trừ trong trường hợp việc bồi thường và giải phóng mặt bằng đã được thực hiện theo phương án được Nhà Nước phê duyệt.

Hiện tại chưa có khung pháp lý nào cho việc khấu trừ các chi phí đã chi trả cho tiền bồi thường đất và giải phóng mặt bằng trong trường hợp nhà đầu tư (là người Việt Nam định cư ở nước ngoài hoặc doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài) trực tiếp thương lượng và thỏa thuận với người sử dụng đất và Nhà Nước không tham gia vào quá trình thỏa thuận bồi thường đất.

Sự phân biệt giữa các quá trình bồi thường đất và giải phóng mặt bằng có Nhà Nước tham gia và không có Nhà Nước tham gia là không hợp lý do luật đã công nhận quyền của nhà đầu tư được thương lượng trực tiếp với người sử dụng đất để bồi thường và giải phóng mặt bằng.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Thông Tư 94 để có thể khấu trừ các khoản tiền bồi thường đất vào các số tiền phải nộp cho Nhà Nước cho việc sử dụng đất do các nhà đầu tư tự thỏa thuận với người sử dụng đất tương tự như trường hợp đất nhà nước có tham gia và phê duyệt phương án giải phóng mặt bằng.

Trả Lời

Đại diện Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời nếu khoản tiền bồi thường và giải phóng mặt bằng được cơ quan nhà nước phê duyệt, khoản tiền này sẽ được khấu trừ.

19. Chuyển đổi hình thức sử dụng đất**Vấn Đề**

Theo quy định tại Điều 3.6 của Luật Đầu Tư, doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài hoặc doanh nghiệp đầu tư nước ngoài bao gồm các loại doanh nghiệp sau:

- (a) doanh nghiệp do nhà đầu tư nước ngoài thành lập để thực hiện hoạt động đầu tư tại Việt Nam; hoặc
- (b) doanh nghiệp Việt Nam do nhà đầu tư nước ngoài mua cổ phần hoặc sáp nhập.

Điều khoản này không quy định tỷ lệ phần trăm vốn mà nhà đầu tư nước ngoài được phép nắm giữ trong doanh nghiệp Việt Nam trong đó nhà đầu tư nước ngoài mua lại vốn/cổ phần. Đây là một vấn đề cần quan tâm vì theo Điều 108 của Luật Đất Đai, thủ tục để doanh nghiệp Việt Nam và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài được giao/thuê đất là khác nhau. Cụ thể:

- (a) doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài sẽ chỉ được lựa chọn hình thức thuê đất của Nhà Nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê hoặc thuê đất trả tiền thuê đất hàng năm; và
- (b) trong trường hợp doanh nghiệp Việt Nam được Nhà Nước giao đất và nhà đầu tư nước ngoài mua lại vốn/cổ phần trong doanh nghiệp Việt Nam đó, liệu doanh nghiệp Việt Nam có phải ký kết hợp đồng thuê đất và điều chỉnh hình thức/tình trạng đất trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất từ “đất được Nhà Nước giao” thành “đất thuê của Nhà Nước” theo đó hay không;
- (c) trong trường hợp doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài thuê đất của Nhà Nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê và nhà đầu tư Việt Nam mua lại 100% vốn/cổ phần, liệu doanh nghiệp có phải điều chỉnh hình thức/tình trạng đất trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất từ “đất thuê của Nhà Nước” thành “đất được Nhà Nước giao” hay không; và
- (d) các quy trình thủ tục cần thực hiện.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị cần có hướng dẫn rõ ràng về các nội dung sau:

- (a) tỷ lệ sở hữu vốn của bên nước ngoài ở mức nào thì một doanh nghiệp Việt Nam trở thành doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài;
- (b) một doanh nghiệp Việt Nam không thuê đất của Nhà Nước khi trở thành doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài có phải ký hợp đồng thuê đất và điều chỉnh hình thức/tình trạng đất trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất từ “đất được Nhà Nước giao” thành “đất thuê của Nhà Nước” hay không; và
- (c) trong trường hợp doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài thuê đất của Nhà Nước trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê và nhà đầu tư Việt Nam mua lại 100% vốn/cổ phần, liệu doanh nghiệp có phải điều chỉnh hình thức/tình trạng đất trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất từ “đất thuê của Nhà Nước” thành “đất được Nhà Nước giao” hay không; và
- (d) các quy trình thủ tục cần thực hiện.

Trả Lời

Đại diện Bộ Kế Hoạch và Đầu Tư cho rằng nếu doanh nghiệp chuyển sang doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài hoặc doanh nghiệp trong nước thì hình thức sử dụng đất cũng phải được chuyển đổi cho phù hợp.

Đại diện Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời rằng, trong Nghị Định 84 chỉ có trường hợp trong liên doanh khi bên nước ngoài mua toàn bộ phần vốn góp của bên Việt Nam thì phải chuyển sang thuê đất, còn các trường hợp khác thì không phải chuyển đổi hình thức chuyển đổi hình thức sử dụng đất.

Tuy nhiên các Bộ cũng ghi nhận những kiến nghị nêu trên và sẽ xem xét sửa đổi cho phù hợp và rõ ràng hơn.

20. Diện Tích Đất Mặt Nước

Vấn Đề

Theo quy định tại Điều 78, 79 và 80 của Luật Đất Đai thì đất có mặt nước nội địa, đất có mặt nước ven biển và đất bãi bồi ven sông, ven biển chỉ được sử dụng cho mục đích nông nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng thủy sản và làm muối. Tuy nhiên, trên thực tế các nhà đầu tư có thể có nhu cầu kinh doanh các loại đất này cho nhiều mục đích khác các mục đích nêu trên, ví dụ: kinh doanh bến du thuyền, kinh doanh dịch vụ nghỉ dưỡng sinh thái, kinh doanh khu vui chơi, thương mại và nhà ở khác. Do vậy, việc thiếu quy định khung pháp lý hoàn chỉnh điều chỉnh việc sử dụng các loại đất nói trên cho các mục đích khác sẽ gây khó khăn cho nhà đầu tư trong việc lập kế hoạch phát triển trên các loại đất này.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị sửa đổi Luật Đất Đai bằng cách bổ sung khung pháp lý cho việc sử dụng mặt nước để bao gồm tất cả các mục đích áp dụng rộng hơn cho đất kể cả mục đích thương mại và nhà ở.

Trả Lời

Đại diện Bộ Tài Nguyên và Môi Trường trả lời rằng vấn đề này đã được đưa vào bản báo cáo 11 điều sửa đổi Luật Đất Đai.

21. Chuyển nhượng một phần dự án không nằm trong khu đô thị mới

Vấn Đề

Điều 6.2 của Nghị Định 02 nêu rõ các quy định về khu đô thị mới, cho phép chủ đầu tư cấp 1 trong dự án khu đô thị mới kêu gọi các chủ đầu tư cấp 2 đầu tư xây dựng các công trình trong dự án đó bằng cách chuyển nhượng một phần dự án cho nhà đầu tư cấp 2 chỉ khi chủ đầu tư cấp 1 đã hoàn thành các công trình hạ tầng kỹ thuật. Chủ đầu tư cấp 2 sau đó sẽ thực hiện các công việc còn lại theo quy hoạch dự án đã được duyệt. Xin lưu ý rằng Nghị Định 02 chỉ đề cập đến dự án trong các khu đô thị mới.

Theo Điều 24 của Nghị Định 84 và Phần V của Thông Tư 14/2008/TTLT-BTC- BTNMT ngày 31 tháng 01 năm 2008, tổ chức kinh tế liên doanh giữa nhà đầu tư trong nước và nhà đầu tư nước ngoài hoặc tổ chức kinh tế có một trăm phần trăm (100%) vốn nước ngoài được nhận chuyển nhượng dự án có sử dụng đất (toàn bộ hoặc một phần) của tổ chức kinh tế trong nước trong các trường hợp sau đây:

- (a) dự án đầu tư kết cấu hạ tầng khu công nghiệp, khu chế xuất hoặc khu kinh doanh tập trung;
- (b) dự án đầu tư thuộc khu kinh tế, khu công nghệ cao;
- (c) dự án đầu tư kết cấu hạ tầng khu đô thị, khu dân cư nông thôn;
- (d) dự án đầu tư sản xuất, kinh doanh; và
- (e) dự án đầu tư xây dựng kinh doanh nhà ở đã hoàn thành đầu tư xây dựng đồng bộ hạ tầng dùng chung của dự án.

Nghị Định 84 cũng quy định việc chuyển nhượng như trên phải được tiến hành theo pháp luật về kinh doanh bất động sản. Tuy nhiên đến nay, Nghị Định 153/2007/NĐ-CP ngày 15 tháng 10 năm 2007 ("**Nghị Định 153**") và các văn bản hướng dẫn thi hành Luật Kinh Doanh Bất Động Sản chỉ quy định và hướng dẫn các thủ tục để nhà đầu tư hiện tại (gồm các công ty trong nước và công ty được nước ngoài đầu tư) chuyển nhượng toàn bộ dự án khu đô thị mới, nhà ở hoặc hạ tầng kỹ thuật trong một khu công nghiệp cho nhà đầu tư mới (gồm các công ty trong nước và công ty được nước ngoài đầu tư).

Việc chưa có khung pháp lý điều chỉnh các hoạt động chuyển nhượng khác như nêu tại Điều 24 của Nghị Định 84 đồng nghĩa với việc hiện đang tồn tại nhiều vấn đề khi thực hiện tất cả các quy định về chuyển nhượng dự án quy định tại Điều 24 của Nghị Định 84.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị bổ sung các nội dung hiện còn thiếu của luật và ban hành các quy định chi tiết về tất cả các hoạt động chuyển nhượng nêu tại Điều 24 của Nghị Định 84. Điều này sẽ làm giảm số lượng dự án đã được cấp phép nhưng không thể tiếp tục xúc tiến do thiếu hướng dẫn thực hiện.

Trả Lời

Đại diện Bộ Xây Dựng ghi nhận nội dung kiến nghị nêu trên và sẽ nghiên cứu để sửa đổi cho đồng nhất. Về vấn đề chuyển nhượng một phần dự án, Bộ giải thích rằng hiện vấn đề này là không được phép thực hiện vì nhiều lý do như: ngăn ngừa tình trạng xé nhỏ dự án, ngăn ngừa việc đầu cơ đất.

22. Hạn chế đối với các tổ chức và cá nhân nước ngoài – Luật Kinh Doanh Bất Động Sản

Theo quy định tại Điều 9 và Điều 10 của Luật Kinh Doanh Bất Động Sản, tổ chức, cá nhân nước ngoài không được thực hiện các hoạt động sau:

- (a) Mua nhà, công trình xây dựng để bán, cho thuê, cho thuê mua;
- (b) Thuê nhà, công trình xây dựng để cho thuê lại;
- (c) Đầu tư cải tạo đất và đầu tư các công trình hạ tầng trên đất thuê để cho thuê đất đã có hạ tầng; và
- (d) Nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất, đầu tư công trình hạ tầng để chuyển nhượng, cho thuê; thuê quyền sử dụng đất đã có hạ tầng để cho thuê lại.

Bằng việc giới hạn hoạt động của các tổ chức và cá nhân nước ngoài, việc tiếp cận các nguồn vốn tối cần thiết để phát triển mảng bất động sản tại Việt Nam đã bị hạn chế. Ngoài ra, dù Điều 9 và Điều 10 điều chỉnh các hoạt động kinh doanh bất động sản, các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài hoạt động tại Việt Nam cần mua văn phòng, mặt bằng thương mại hoặc công trình xây dựng để sử dụng cũng bị quy định của luật hạn chế dù đó là cho doanh nghiệp sử dụng và không thuộc phạm vi hoạt động kinh doanh bất động sản.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị cho phép tiếp cận các nguồn vốn thay thế bằng cách dỡ bỏ các hạn chế áp dụng cho các tổ chức và cá nhân nước ngoài như nêu trên. Chúng tôi cũng đề nghị quy định khung pháp lý và các hướng dẫn rõ ràng cho phép doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài mua văn phòng, mặt bằng thương mại và công trình xây dựng để sử dụng.

Trả Lời

Đại diện Bộ Xây Dựng ghi nhận kiến nghị này và sẽ nghiên cứu thêm về vấn đề này.

23. Các hạn chế đối với các tổ chức và cá nhân nước ngoài không thường trú trong việc mua, thuê bất động sản

Vấn đề

Điều 131 của Luật Nhà Ở quy định rằng chỉ có tổ chức, cá nhân nước ngoài được phép vào Việt Nam có thời hạn từ ba tháng liên tục trở lên được thuê nhà ở tại Việt Nam.

Ngoài ra, Điều 2 của Nghị Quyết 19/2008/NQ-QH12 ngày 3 tháng 6 năm 2008 quy định rằng chỉ có tổ chức, cá nhân nước ngoài thuộc các đối tượng sau đây được mua và sở hữu nhà ở tại Việt Nam:

- (a) Cá nhân nước ngoài có đầu tư trực tiếp tại Việt Nam theo quy định của pháp luật về đầu tư hoặc được doanh nghiệp đang hoạt động tại Việt Nam theo quy định của pháp luật về doanh nghiệp (bao gồm doanh nghiệp trong nước và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài) thuê giữ chức danh quản lý trong doanh nghiệp đó;
- (b) Cá nhân nước ngoài có công đóng góp cho Việt Nam được Chủ tịch nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam tặng thưởng Huân chương, Huy chương; cá nhân nước ngoài có đóng góp đặc biệt cho Việt Nam do Thủ tướng Chính phủ quyết định;
- (c) Cá nhân nước ngoài đang làm việc trong lĩnh vực kinh tế - xã hội có trình độ đại học hoặc tương đương trở lên và người có kiến thức, kỹ năng đặc biệt mà Việt Nam có nhu cầu;
- (d) Cá nhân nước ngoài kết hôn với công dân Việt Nam; hoặc
- (e) Doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài đang hoạt động tại Việt Nam không có chức năng kinh doanh bất động sản, có nhu cầu về nhà ở cho những người đang làm việc tại doanh nghiệp đó ở.

Các quy định trên không cho phép các công ty, cá nhân nước ngoài không thường trú được mua và/hoặc thuê bất động sản tại Việt Nam. Hơn nữa, các tổ chức, cá nhân nước ngoài thường trú chỉ được quyền mua một căn hộ chung cư.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị cho phép tất cả các tổ chức, cá nhân nước ngoài thường trú, không thường trú được mua và thuê tất cả các loại bất động sản nhà ở, thương mại, văn phòng và công nghiệp tại Việt Nam. Điều này một lần nữa cho phép tiếp cận các nguồn vốn thay thế và tạo ra quyền lợi trong lĩnh vực bất động sản mang lại lợi ích lớn cho Việt Nam.

Trả Lời

Đại diện Bộ Xây Dựng ghi nhận kiến nghị này và sẽ nghiên cứu thêm về vấn đề này.

24. Các khu vực riêng trong tòa nhà chung cư

Vấn đề

Các khu vực chung và khu vực riêng trong các tòa nhà chung cư là vấn đề chính của các chủ đầu tư dự án, cụ thể là các vấn đề liên quan đến chỗ/khu vực để xe và quyền sở hữu một chỗ/khu vực để xe đó.

Việc sử dụng và bằng chứng sở hữu chỗ/khu vực để xe trong tòa nhà chung cư hiện đang được điều chỉnh theo Luật Nhà Ở và các văn bản hướng dẫn thi hành Luật Nhà Ở. Điều 49.2(c) của Nghị Định 71 quy định khu vực để xe ô tô do chủ đầu tư tòa nhà chung cư quyết định thuộc quyền sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư hoặc thuộc sở hữu riêng của chủ sở hữu nhà chung cư;

Điều 49.2(c) Nghị Định 71 lại quy định rằng chỗ/khu vực để xe dành cho xe động cơ hai bánh, xe đạp và xe cho người tàn tật cũng thuộc quyền sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư.

Đề nghị

Chúng tôi đề nghị lựa chọn quyền sở hữu riêng hay chung phải được mở rộng đến tất cả các phần của công trình phát triển ngoại trừ các tiện ích chung như chỗ đậu xe cho người khuyết tật. Điều này có nghĩa rằng chỗ/khu vực để xe cho xe động cơ hai bánh và xe đạp cũng có thể được xem là các khu vực riêng. Điều này có thể được chủ đầu tư và các chủ sở hữu căn hộ thỏa thuận để bảo đảm rằng các quyền và nghĩa vụ của tất cả các bên đều được ghi nhận đầy đủ.

Ngoài ra còn phát sinh vấn đề về quyền sở hữu riêng được ghi nhận như thế nào khi chủ đầu tư xác định rằng các khu vực đó là các khu vực riêng. Pháp luật hiện tại không nêu ra cơ chế quy định cụ thể cho vấn đề này và hiện không rõ giấy chứng nhận quyền sở hữu có thể được cấp riêng rẽ cho các khu vực riêng đó hay không (bao gồm cả chỗ/khu vực để xe). Chúng tôi đề nghị có các văn bản hướng dẫn quy định rõ việc cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu riêng rẽ cho các khu vực riêng đó.

Trả Lời

Đại diện Bộ Xây Dựng ghi nhận các nội dung kiến nghị và đồng ý rằng đây cũng là vấn đề gây nhiều tranh cãi trong thực tế áp dụng. Thời gian tới Bộ sẽ xem xét xây dựng Luật Chung Cư quy định chi tiết các vấn đề về chung cư.