

QUY ĐỊNH VỀ ĐIỀU KIỆN KÊ BIÊN QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG

■ BÙI NGUYỄN PHƯƠNG LÊ *

Tóm tắt: Điều kiện kê biên quyền sử dụng đất là một nội dung rất quan trọng, đặt nền móng cho quá trình kê biên tài sản là quyền sử dụng đất. Để kê biên, xử lý quyền sử dụng đất, chấp hành viên phải xác định điều kiện kê biên trong những trường hợp cụ thể. Bài viết này phân tích quy định pháp luật và thực tiễn áp dụng về điều kiện kê biên đối với quyền sử dụng đất, từ đó, đề xuất các giải pháp góp phần nâng cao hiệu quả công tác thi hành án dân sự.

Abstract: The condition of land use right seizure is a very important content, laying the foundation for the process of seizing assets as the land use right. In order to seizure and handle land use rights, executors must determine the conditions of seizure in specific cases. This paper analyzes legal provisions and practices applicable to land use seizure conditions, thereby proposing solutions that contribute to improving the efficiency of civil judgment execution.

1. Kê biên quyền sử dụng đất thuộc quyền sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác

Trên thực tế, rất nhiều trường hợp người phải thi hành án không có tài sản thuộc sở hữu riêng nên pháp luật về thi hành án cho phép chấp hành viên kê biên quyền sử dụng đất thuộc quyền sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác. Ở trường hợp này, ngoài những điều kiện được quy định tại Điều 110 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (được sửa đổi, bổ sung năm 2014) và Điều 188 Luật Đất đai năm 2013, còn phải xem xét điều kiện được quy định tại điểm a khoản 2 Điều 24 Nghị định số 62/2015/NĐ-CP ngày 18/7/2015 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Thi hành án dân sự (Nghị định số 62/2015/NĐ-CP), cụ thể như sau: "Cơ quan thi hành án dân sự chỉ kê biên, xử lý đối với tài sản chung là quyền sử dụng đất, nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất khi các tài sản khác

không đủ để thi hành án hoặc khi có đề nghị của đương sự theo quy định tại khoản 4 Điều 24".

Khi áp dụng quy định này, các chấp hành viên vẫn còn những cách hiểu khác nhau về quy định điều kiện kê biên quyền sử dụng đất thuộc sở hữu chung khi tài sản khác không đủ để thi hành án. Cách hiểu thứ nhất cho rằng, "không đủ" có nghĩa là chấp hành viên phải kê biên, xử lý tất cả các tài sản khác của người phải thi hành án, sau khi bán xong mà không đủ thì mới được kê biên quyền sử dụng đất thuộc sở hữu chung của người phải thi hành án với người khác. Cách hiểu thứ hai cho rằng, chỉ cần chấp hành viên xuất trình các minh chứng cho rằng giá trị của các tài sản khác không đủ để thi hành án là đã đủ điều kiện để kê biên, xử lý tài sản chung là quyền sử dụng đất. Theo tác giả, cách hiểu thứ nhất chưa phản ánh được bản chất pháp lý của quy định này. Trước thời điểm Luật Thi hành án dân sự năm 2008 được ban hành và có hiệu lực pháp luật, khi kê biên tài sản, chấp hành viên phải

tuần thủ nguyên tắc chi kê biên tài sản thuộc quyền sở hữu, sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác sau khi đã kê biên hết tất cả các tài sản thuộc sở hữu riêng của người phải thi hành án. Quy định nói trên đã làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của các bên tham gia quan hệ pháp lý này. Cụ thể, với người được thi hành án, nguyên tắc này làm kéo dài thời gian thi hành án; với người phải thi hành án, làm tăng chi phí cưỡng chế do phải xử lý nhiều tài sản; với cơ quan thi hành án, tốn nhiều thời gian, sức lực để thực hiện nhiều thủ tục thi hành án. Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014) và các văn bản hướng dẫn thi hành đã thay đổi nguyên tắc đó với mục tiêu nâng cao hiệu quả của công tác thi hành án dân sự, đảm bảo lợi ích hợp pháp của các bên đương sự. Vì lẽ đó, tác giả cho rằng, cách hiểu thứ nhất không phù hợp với mục tiêu mà điều luật hướng tới.

Với cách hiểu thứ hai, điều mà các chấp hành viên cũng như những người ủng hộ cho cách hiểu này băn khoăn là căn cứ nào để chứng minh rằng các tài sản khác không đủ? Thực tế, các chấp hành viên thường dựa vào một trong các cách thức sau để chứng minh cho việc áp dụng biện pháp cưỡng chế của mình là đúng quy định của pháp luật: (i) Thông qua việc ước tính giá trị trong biên bản xác minh; (ii) Thông qua thẩm định giá trị tài sản của tổ chức chuyên nghiệp và chi phí sẽ do người được thi hành án tự nguyện chi trả; (iii) Thông qua việc thu thập các chứng cứ về giá trị trường của tài sản. Dù theo cách nào, thì đó cũng chỉ là kinh nghiệm của mỗi chấp hành viên, thiếu căn cứ pháp lý bởi pháp luật chưa có bất kỳ quy định nào về vấn đề này. Đặc biệt với tài sản là quyền sử dụng đất, sự biến động khó lường về giá trị của tài sản này khiến cho các chấp hành viên đều cảm thấy thiếu cơ sở pháp lý khi áp dụng. Vì vậy, để đảm bảo cho các chấp hành viên tự tin, vững vàng trong quá trình tác

ngiệp, pháp luật cần xem xét bổ sung quy định về việc xác định giá trị tài sản trước khi kê biên trong trường hợp người phải thi hành án có nhiều tài sản, mà các tài sản đó không đủ để thi hành án như trường hợp xác định giá trị tài sản trước khi kê biên theo Điều 90 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014). Cụ thể, điểm c khoản 1 Điều 43 Nghị định số 62/2015/NĐ-CP quy định cho phép chấp hành viên được thanh toán chi phí cho việc xác định giá trị tài sản trước khi cưỡng chế kê biên tài sản đang cầm cố, thế chấp. Do đó, điều luật này nên bổ sung như sau: "Chi phí cho việc chấp hành viên xác minh, xác định giá trị tài sản trước khi cưỡng chế để áp dụng biện pháp cưỡng chế tương ứng với nghĩa vụ phải thi hành án, chi phí cần thiết để áp dụng theo Điều 90 Luật Thi hành án dân sự; xác định giá trị tài sản của người phải thi hành án trước khi cưỡng chế đối với tài sản thuộc sở hữu, sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác trong trường hợp người phải thi hành án có nhiều tài sản".

2. Kê biên quyền sử dụng đất được chuyển quyền trước hoặc sau khi có bản án, quyết định

Thực tế của hoạt động thi hành án cho thấy, nhiều trường hợp, người phải thi hành án cố tình tẩu tán tài sản để trốn tránh nghĩa vụ thi hành án. Vì vậy, pháp luật về thi hành án dân sự ngay từ những năm 2000 đã đặt nền móng đầu tiên để ngăn chặn tình trạng tẩu tán tài sản, trốn tránh nghĩa vụ thi hành án của người phải thi hành án bằng quy định tại điểm a khoản 1 mục IV Thông tư liên tịch số 12/2001/TTLT-BTP-VKSNDTC ngày 26/02/2001 của Bộ Tư pháp, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao hướng dẫn thực hiện một số quy định pháp luật về thi hành án dân sự. Hiện nay, vấn đề xử lý trường hợp quyền sử dụng đất được chuyển quyền trước hoặc sau khi có bản án, quyết định được quy định tại khoản 11 Điều 1 Nghị định số 33/2020/NĐ-CP ngày 17/3/2020 của Chính phủ sửa

đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 62/2015/NĐ-CP quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Thi hành án dân sự (Nghị định số 33/2020/NĐ-CP). Quy định này đã chia thành 03 trường hợp giao dịch để xử lý như sau:

Thứ nhất, giao dịch sau khi đã bị áp dụng các biện pháp ngăn chặn, biện pháp khẩn cấp tạm thời, biện pháp bảo đảm thi hành án, biện pháp cưỡng chế thi hành án; Tài sản vẫn bị kê biên, xử lý để thi hành án. Chấp hành viên có văn bản yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đối với tài sản đó vô hiệu hoặc yêu cầu cơ quan có thẩm quyền hủy giấy tờ liên quan đến giao dịch đối với tài sản đó. Như vậy, trong trường hợp này, kể cả người nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất đã đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì chấp hành viên vẫn có quyền kê biên, xử lý tài sản đó để thi hành án.

Thứ hai, trường hợp có giao dịch về tài sản mà người phải thi hành án không sử dụng toàn bộ khoản tiền thu được từ giao dịch đó để thi hành án và không còn tài sản nào khác hoặc có tài sản khác nhưng không đủ để đảm bảo nghĩa vụ thi hành án mà chưa hoàn thành việc chuyển quyền sở hữu, sử dụng thì chấp hành viên kê biên tài sản theo quy định. Khi kê biên tài sản, nếu có tranh chấp thì chấp hành viên thực hiện theo quy định tại khoản 1 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự, trường hợp cần tuyên bố giao dịch vô hiệu hoặc yêu cầu cơ quan có thẩm quyền hủy giấy tờ liên quan đến giao dịch thì thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự. Với quy định này, có thể hiểu là, trong trường hợp kết quả xác minh xác định người phải thi hành án vẫn đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì chấp hành viên vẫn có quyền kê biên tài sản, kể cả việc chuyển quyền được thực hiện trước khi có bản án. Theo tác giả, quy định như vậy sẽ ảnh hưởng đến quyền của người thứ ba ngay tình và ảnh hưởng đến

quyền định đoạt tài sản của chủ sở hữu tài sản do chưa tồn tại nghĩa vụ của người phải thi hành án.

Thứ ba, trường hợp có giao dịch về tài sản kể từ thời điểm bản án, quyết định có hiệu lực nhưng đã hoàn thành việc chuyển quyền sở hữu, sử dụng thì chấp hành viên không kê biên tài sản mà thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự và có văn bản thông báo cho các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan để phối hợp tạm dừng việc đăng ký, chuyển quyền sở hữu, sử dụng, thay đổi hiện trạng tài sản.

Như vậy, đối với quy định của pháp luật về thi hành án, các nhà lập pháp đã làm rõ được quyền, nghĩa vụ của các bên trong giao dịch nhằm tẩu tán tài sản. Tuy nhiên, liên quan đến nội dung này, vẫn còn vướng mắc trong quy định về việc thiếu sự thống nhất trong thời điểm chuyển giao quyền sở hữu, sử dụng khi xử lý quyền sử dụng đất có gắn với tài sản trên đất. Cụ thể, theo quy định của Luật Nhà ở năm 2014 thì tài sản được xác định sở hữu cho chủ tài sản thì thời điểm có hợp đồng công chứng đã ký¹ còn việc chuyển quyền sử dụng đất thì có hiệu lực từ thời điểm đăng ký vào sổ địa chính². Ngoài ra, quy định này mới giải quyết được phần "ngọn" của vấn đề là cách giải quyết của chấp hành viên khi xác định tài sản bị người phải thi hành án tẩu tán nhằm trốn tránh nghĩa vụ thi hành án nhưng chưa giải quyết được vấn đề ý thức của người phải thi hành án khi có nghĩa vụ và quyền của người thứ ba ngay tình. Cho nên, để xác định rõ điều kiện kê biên quyền sử dụng đất khi quyền sử dụng đất có gắn liền với tài sản trên đất, pháp luật về đất đai và pháp luật về nhà ở cần thống nhất quy định về thời điểm có hiệu lực của việc chuyển quyền sử dụng đất và thời điểm có hiệu lực của việc chuyển quyền sở hữu tài sản trên đất. Đồng thời, các quy định pháp luật liên quan đến vấn đề điều chỉnh hành vi tẩu tán tài sản cần được xem xét bổ sung hoặc sửa đổi như sau:

tuân thủ nguyên tắc chỉ kê biên tài sản thuộc quyền sở hữu, sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác sau khi đã kê biên hết tất cả các tài sản thuộc sở hữu riêng của người phải thi hành án. Quy định nói trên đã làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của các bên tham gia quan hệ pháp lý này. Cụ thể, với người được thi hành án, nguyên tắc này làm kéo dài thời gian thi hành án; với người phải thi hành án, làm tăng chi phí cưỡng chế do phải xử lý nhiều tài sản; với cơ quan thi hành án, tốn nhiều thời gian, sức lực để thực hiện nhiều thủ tục thi hành án. Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014) và các văn bản hướng dẫn thi hành đã thay đổi nguyên tắc đó với mục tiêu nâng cao hiệu quả của công tác thi hành án dân sự, đảm bảo lợi ích hợp pháp của các bên đương sự. Vì lẽ đó, tác giả cho rằng, cách hiểu thứ nhất không phù hợp với mục tiêu mà điều luật hướng tới.

Với cách hiểu thứ hai, điều mà các chấp hành viên cũng như những người ủng hộ cho cách hiểu này băn khoăn là căn cứ nào để chứng minh rằng các tài sản khác không đủ? Thực tế, các chấp hành viên thường dựa vào một trong các cách thức sau để chứng minh cho việc áp dụng biện pháp cưỡng chế của mình là đúng quy định của pháp luật: (i) Thông qua việc ước tính giá trị trong biên bản xác minh; (ii) Thông qua thẩm định giá trị tài sản của tổ chức chuyên nghiệp và chi phí sẽ do người được thi hành án tự nguyện chi trả; (iii) Thông qua việc thu thập các chứng cứ về giá thị trường của tài sản. Dù theo cách nào, thì đó cũng chỉ là kinh nghiệm của mỗi chấp hành viên, thiếu căn cứ pháp lý bởi pháp luật chưa có bất kỳ quy định nào về vấn đề này. Đặc biệt với tài sản là quyền sử dụng đất, sự biến động khó lường về giá trị của tài sản này khiến cho các chấp hành viên đều cảm thấy thiếu cơ sở pháp lý khi áp dụng. Vì vậy, để đảm bảo cho các chấp hành viên tự tin, vững vàng trong quá trình tác

ngiệp, pháp luật cần xem xét bổ sung quy định về việc xác định giá trị tài sản trước khi kê biên trong trường hợp người phải thi hành án có nhiều tài sản, mà các tài sản đó không đủ để thi hành án như trường hợp xác định giá trị tài sản trước khi kê biên theo Điều 90 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014). Cụ thể, điểm c khoản 1 Điều 43 Nghị định số 62/2015/NĐ-CP quy định cho phép chấp hành viên được thanh toán chi phí cho việc xác định giá trị tài sản trước khi cưỡng chế kê biên tài sản đang cầm cố, thế chấp. Do đó, điều luật này nên bổ sung như sau: "Chi phí cho việc chấp hành viên xác minh, xác định giá trị tài sản trước khi cưỡng chế để áp dụng biện pháp cưỡng chế tương ứng với nghĩa vụ phải thi hành án, chi phí cần thiết để áp dụng theo Điều 90 Luật Thi hành án dân sự; xác định giá trị tài sản của người phải thi hành án trước khi cưỡng chế đối với tài sản thuộc sở hữu, sử dụng chung của người phải thi hành án với người khác trong trường hợp người phải thi hành án có nhiều tài sản".

2. Kê biên quyền sử dụng đất được chuyển quyền trước hoặc sau khi có bản án, quyết định

Thực tế của hoạt động thi hành án cho thấy, nhiều trường hợp, người phải thi hành án cố tình tẩu tán tài sản để trốn tránh nghĩa vụ thi hành án. Vì vậy, pháp luật về thi hành án dân sự ngay từ những năm 2000 đã đặt nền móng đầu tiên để ngăn chặn tình trạng tẩu tán tài sản, trốn tránh nghĩa vụ thi hành án của người phải thi hành án bằng quy định tại điểm a khoản 1 mục IV Thông tư liên tịch số 12/2001/TTLT-BTP-VKSNDTC ngày 26/02/2001 của Bộ Tư pháp, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao hướng dẫn thực hiện một số quy định pháp luật về thi hành án dân sự. Hiện nay, vấn đề xử lý trường hợp quyền sử dụng đất được chuyển quyền trước hoặc sau khi có bản án, quyết định được quy định tại khoản 11 Điều 1 Nghị định số 33/2020/NĐ-CP ngày 17/3/2020 của Chính phủ sửa

đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 62/2015/NĐ-CP quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Thi hành án dân sự (Nghị định số 33/2020/NĐ-CP). Quy định này đã chia thành 03 trường hợp giao dịch để xử lý như sau:

Thứ nhất, giao dịch sau khi đã bị áp dụng các biện pháp ngăn chặn, biện pháp khẩn cấp tạm thời, biện pháp bảo đảm thi hành án, biện pháp cưỡng chế thi hành án: Tài sản vẫn bị kê biên, xử lý để thi hành án. Chấp hành viên có văn bản yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đối với tài sản đó vô hiệu hoặc yêu cầu cơ quan có thẩm quyền hủy giấy tờ liên quan đến giao dịch đối với tài sản đó. Như vậy, trong trường hợp này, kể cả người nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất đã đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì chấp hành viên vẫn có quyền kê biên xử lý tài sản đó để thi hành án.

Thứ hai, trường hợp có giao dịch về tài sản mà người phải thi hành án không sử dụng toàn bộ khoản tiền thu được từ giao dịch đó để thi hành án và không còn tài sản nào khác hoặc có tài sản khác nhưng không đủ để đảm bảo nghĩa vụ thi hành án mà chưa hoàn thành việc chuyển quyền sở hữu, sử dụng thì chấp hành viên kê biên tài sản theo quy định. Khi kê biên tài sản, nếu có tranh chấp thì chấp hành viên thực hiện theo quy định tại khoản 1 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự, trường hợp cần tuyên bố giao dịch vô hiệu hoặc yêu cầu cơ quan có thẩm quyền hủy giấy tờ liên quan đến giao dịch thì thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự. Với quy định này, có thể hiểu là, trong trường hợp kết quả xác minh xác định người phải thi hành án vẫn đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì chấp hành viên vẫn có quyền kê biên tài sản, kể cả việc chuyển quyền được thực hiện trước khi có bản án. Theo tác giả, quy định như vậy sẽ ảnh hưởng đến quyền của người thứ ba ngay tình và ảnh hưởng đến

quyền định đoạt tài sản của chủ sở hữu tài sản do chưa tồn tại nghĩa vụ của người phải thi hành án.

Thứ ba, trường hợp có giao dịch về tài sản kể từ thời điểm bản án, quyết định có hiệu lực nhưng đã hoàn thành việc chuyển quyền sở hữu, sử dụng thì chấp hành viên không kê biên tài sản mà thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 75 Luật Thi hành án dân sự và có văn bản thông báo cho các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan để phối hợp tạm dừng việc đăng ký, chuyển quyền sở hữu, sử dụng, thay đổi hiện trạng tài sản.

Như vậy, đối với quy định của pháp luật về thi hành án, các nhà lập pháp đã làm rõ được quyền, nghĩa vụ của các bên trong giao dịch nhằm bảo vệ tài sản. Tuy nhiên, liên quan đến nội dung này, vẫn còn vướng mắc trong quy định về việc thiếu sự thống nhất trong thời điểm chuyển giao quyền sở hữu, sử dụng khi xử lý quyền sử dụng đất có gắn với tài sản trên đất. Cụ thể, theo quy định của Luật Nhà ở năm 2014 thì tài sản được xác định sở hữu cho chủ tài sản thì thời điểm có hợp đồng công chứng đã ký¹ còn việc chuyển quyền sử dụng đất thì có hiệu lực từ thời điểm đăng ký vào sổ địa chính². Ngoài ra, quy định này mới giải quyết được phần "ngọn" của vấn đề là cách giải quyết của chấp hành viên khi xác định tài sản bị người phải thi hành án tẩu tán nhằm trốn tránh nghĩa vụ thi hành án nhưng chưa giải quyết được vấn đề ý thức của người phải thi hành án khi có nghĩa vụ và quyền của người thứ ba ngay tình. Cho nên, để xác định rõ điều kiện kê biên quyền sử dụng đất khi quyền sử dụng đất có gắn liền với tài sản trên đất, pháp luật về đất đai và pháp luật về nhà ở cần thống nhất quy định về thời điểm có hiệu lực của việc chuyển quyền sử dụng đất và thời điểm có hiệu lực của việc chuyển quyền sở hữu tài sản trên đất. Đồng thời, các quy định pháp luật liên quan đến vấn đề điều chỉnh hành vi tẩu tán tài sản cần được xem xét bổ sung hoặc sửa đổi như sau:

- Đối với pháp luật thi hành án dân sự, cần bổ sung quy định xác định rõ trách nhiệm của người phải thi hành án nếu có tình tẩu tán tài sản sau khi bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật.

- Đối với pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính, cần sửa đổi quy định về mức xử phạt đối với trường hợp người phải thi hành án tẩu tán tài sản để trốn tránh việc thi hành án. Cụ thể, theo quy định của pháp luật hiện hành thì mức xử phạt vi phạm hành chính trong trường hợp này đang là 10.000.000 đồng đến 20.000.000 đồng³. Nếu đặt trong mối liên hệ với giá trị tài sản mà người phải thi hành án có thể nhận được nếu tẩu tán tài sản thành công thì số tiền phạt này không đủ sức để "răn đe" người phải thi hành án. Do đó, pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính có thể xem xét để quy định mức xử phạt căn cứ vào giá trị tài sản tẩu tán mà không nên quy định một mức xử phạt chung căn cứ vào hành vi vi phạm.

- Đối với thủ tục truy tố tội không chấp hành án theo quy định của pháp luật hình sự, cần quy định rõ trách nhiệm của các cơ quan có thẩm quyền khi có đề nghị truy tố của chấp hành viên đối với trường hợp người phải thi hành án tẩu tán tài sản để trốn tránh việc thi hành án sau khi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật.

3. Kế biên quyền sử dụng đất được thế chấp

Quyền sử dụng đất được thế chấp cũng có thể là đối tượng của kê biên tài sản nhưng theo quy định của pháp luật, không phải mọi quyền sử dụng đất được thế chấp đều được kê biên. Vì vậy, xem xét điều kiện để kê biên quyền sử dụng đất đối với trường hợp quyền sử dụng đất được thế chấp cũng là một nội dung quan trọng trước khi kê biên quyền sử dụng đất. Cụ thể, theo quy định tại Điều 90 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (được sửa đổi, bổ sung năm 2014) thì: "Trường hợp người phải thi hành án không còn tài sản nào khác hoặc có tài sản nhưng không đủ để thi hành

án, chấp hành viên có quyền kê biên, xử lý tài sản của người phải thi hành án đang cầm cố, thế chấp nếu giá trị của tài sản đó lớn hơn nghĩa vụ được bảo đảm và chi phí cưỡng chế thi hành án". Để xác định giá trị tài sản bảo đảm có lớn hơn nghĩa vụ được bảo đảm và chi phí cưỡng chế thi hành án không, điểm c khoản 1 Điều 43 Nghị định số 62/2015/NĐ-CP cho phép chấp hành viên được xác định giá trị tài sản trước khi kê biên tài sản và chi phí được chi trả từ ngân sách nhà nước. Tuy nhiên, trong trường hợp quyền sử dụng đất đang thế chấp để đảm bảo cho khoản nợ xấu thì theo quy định tại Điều 11 Nghị quyết số 42/2017/QH14 ngày 21/6/2017 của Quốc hội về thi điểm xử lý nợ xấu của các tổ chức tín dụng (Nghị quyết số 42/2017/QH14), quyền sử dụng đất không bị kê biên để thực hiện nghĩa vụ khác theo quy định tại Điều 90 của Luật Thi hành án dân sự, trừ trường hợp thi hành bản án, quyết định về cấp dưỡng, bồi thường thiệt hại về tính mạng, sức khỏe và trường hợp có sự đồng ý bằng văn bản của tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài, tổ chức mua bán, xử lý nợ xấu. Như vậy, để xác định điều kiện kê biên quyền sử dụng đất khi quyền sử dụng đất đang được thế chấp, cần phân biệt hai trường hợp:

- Quyền sử dụng đất được thế chấp để đảm bảo cho khoản nợ xấu: Trong trường hợp này, chấp hành viên cần có văn bản xác nhận của ngân hàng, tổ chức tín dụng về việc đây là khoản nợ xấu và văn bản đồng ý của tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài, tổ chức mua bán, xử lý nợ xấu về việc đồng ý cho kê biên quyền sử dụng đất, trừ trường hợp thi hành bản án, quyết định về cấp dưỡng, bồi thường thiệt hại về tính mạng, sức khỏe. Đồng thời, phải đảm bảo điều kiện người phải thi hành án không có tài sản khác hoặc có nhưng không đủ và giá trị của quyền sử dụng đất phải lớn hơn nghĩa vụ bảo đảm và chi phí cưỡng chế.

- Quyền sử dụng đất được thế chấp để đảm bảo cho khoản nợ thông thường: Trong trường hợp này, chấp hành viên chỉ cần xem xét điều kiện người phải thi hành án không có tài sản khác hoặc có nhưng không đủ và giá trị của quyền sử dụng đất phải lớn hơn nghĩa vụ bảo đảm và chi phí cưỡng chế.

Ngoài ra, tương tự như trường hợp chuyển nhượng, lệnh cho quyền sử dụng đất để trốn tránh nghĩa vụ thi hành án như phân tích ở phần trên thi thực tế, nhiều trường hợp, người phải thi hành án cũng lựa chọn phương thức trốn tránh nghĩa vụ bằng cách thế chấp tài sản tại ngân hàng, tổ chức tín dụng. Để hạn chế tình trạng này, khoản 1 Điều 24 Nghị định số 62/2015/NĐ-CP quy định, kể từ thời điểm bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật, nếu người phải thi hành án thế chấp, cầm cố tài sản cho người khác mà không sử dụng khoản tiền thu được để thi hành án và không còn tài sản khác hoặc tài sản khác không đủ để đảm bảo nghĩa vụ thi hành án thì tài sản đó vẫn bị kê biên, xử lý để thi hành án. Tuy nhiên, quy định này đã bị thay thế bởi khoản 11 Điều 1 Nghị định số 33/2020/NĐ-CP và điều luật này chỉ quy định chung là: "Trường hợp có các giao dịch khác liên quan đến tài sản mà không chuyển giao quyền sở hữu tài sản, quyền sử dụng đất cho người khác thì chấp hành viên tiến hành kê biên, xử lý tài sản để thi hành án. Quyền và lợi ích hợp pháp của người tham gia giao dịch được thực hiện theo quy định của pháp luật về dân sự và các quy định của pháp luật có liên quan". Quy định này có thể hiểu là dù người phải thi hành án thế chấp quyền sử dụng đất trước hay sau khi có bản án thì chấp hành viên cũng đều phải xác định điều kiện kê biên theo quy định tại Điều 90 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (được sửa đổi, bổ sung năm 2014) và Điều 11 Nghị quyết số 42/2017/QH14. Điều này dẫn đến sự "phân

biệt đối xử" về quyền lợi của các bên tham gia giao dịch. Cụ thể, cũng là giao dịch đối với quyền sử dụng đất, nhưng nếu giao dịch chuyển nhượng được thực hiện sau khi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật thì dù người nhận chuyển nhượng đã đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì vẫn bị dừng việc định đoạt tài sản, còn giao dịch thế chấp được thực hiện sau khi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật thì vẫn được xem xét để ưu tiên thanh toán. Quy định này sẽ là một "kẽ hở" để người phải thi hành án tẩu tán tài sản. Vì vậy, để đảm bảo quyền, lợi ích hợp pháp của các bên đương sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan, đối với các giao dịch khác liên quan đến tài sản mà không chuyển giao quyền sở hữu tài sản, quyền sử dụng đất cho người khác (trong đó có cầm cố, thế chấp tài sản) thì cần phải quy định rõ trách nhiệm của người phải thi hành án khi có tình thực hiện giao dịch sau khi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật mà không sử dụng khoản tiền từ giao dịch để thi hành án. Đồng thời, pháp luật về thi hành án dân sự cũng cần bổ sung quy định cho phép chấp hành viên được quyền kê biên quyền sử dụng đất đối với trường hợp người phải thi hành án thế chấp quyền sử dụng đất sau khi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật để đảm bảo sự công bằng với người nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất được quy định tại khoản 11 Điều 1 Nghị định số 33/2020/NĐ-CP □

1. Điều 93 Luật Nhà ở năm 2014.

2. Điều 188 Luật Đất đai năm 2013.

3. Điểm a khoản 5 Điều 52 Nghị định số 110/2013/NĐ-CP ngày 24/9/2013 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bổ trợ tư pháp, hành chính tư pháp, hôn nhân và gia đình, thi hành án dân sự, phá sản doanh nghiệp, hợp tác xã.