

Một số bất cập đặt ra giữa Luật Đất đai năm 2013 và Luật Đầu tư, Luật Kinh doanh bất động sản

○ ThS. ĐẶNG TRẦN HIẾU

Văn phòng Quốc hội

Thời gian gần đây, hầu hết các lĩnh vực kinh doanh đặc thù, cần kiểm soát, đã được các luật chuyên ngành và văn bản hướng dẫn quy định, tạo ra hành lang pháp lý khá đầy đủ và thuận lợi cho hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp. Tuy vậy, qua nghiên cứu thực tế giữa Luật Đất đai năm 2013 và Luật Đầu tư, Luật Kinh doanh bất động sản hiện hành cho thấy, còn có những thủ tục, điều kiện quy định không thống nhất, chồng chéo, gây lúng túng cho nhà đầu tư.

Thứ nhất, chưa thống nhất về thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất (SDĐ) để thực hiện dự án đầu tư theo quy định tại Luật Đất đai (LDD) và Luật Đầu tư. Theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 32 Luật Đầu tư thì UBND cấp tỉnh sẽ có thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư đối với dự án có yêu cầu chuyển mục đích sử dụng đất, không phân biệt loại đất được chuyển. Điều 58 LDD quy định điều kiện cho phép chuyển mục đích SDĐ trong đó phải có Nghị quyết của HĐND cấp tỉnh đối với trường hợp chuyển mục đích sử dụng dưới 10 héc ta đất trồng lúa, dưới 20 héc ta đất rừng phòng hộ, đất rừng đặc dụng (điểm b khoản 1); đối với dự án SDĐ tại đảo và xã, phường, thị trấn biên giới, ven biển thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền chỉ được quyết định giao đất, cho thuê đất, cho phép chuyển mục đích SDĐ khi được sự chấp thuận bằng văn bản của các bộ, ngành có liên quan (khoản 2). Như vậy, quy định tại LDD, Luật Đầu tư là chưa thống nhất và chưa rõ ràng về thẩm quyền cho phép chuyển mục đích SDĐ, cụ thể: Đối với những dự án đầu tư có đề xuất chuyển mục đích dưới

10 héc ta đất trồng lúa, dưới 20 héc ta đất rừng phòng hộ, rừng đặc dụng thì thẩm quyền thuộc UBND hay HĐND? UBND chấp thuận chủ trương đầu tư theo quy định của Luật Đầu tư nhưng không có Nghị quyết của HĐND thì giải quyết thế nào? Đối với những dự án đầu tư có đề xuất chuyển mục đích dưới 10 héc ta đất trồng lúa, dưới 20 héc ta đất rừng phòng hộ, rừng đặc dụng tại đảo, xã, phường, thị trấn biên giới, ven biển thì sẽ phải xin chấp thuận của bao nhiêu cơ quan? (UBND, HĐND, bộ, ngành có liên quan?) Và các thủ tục sẽ thực hiện như thế nào? Thủ tục nào trước, thủ tục nào sau?... Điều này khiến cho các nhà đầu tư không nhận biết được thủ tục mình sẽ phải thực hiện. Hơn nữa, sự thiếu rõ ràng, chồng chéo về mặt thẩm quyền cũng khiến khó xác định được trách nhiệm của cơ quan quản lý khi các dự án đầu tư ở các trường hợp trên có vấn đề.

Thứ hai, chưa thống nhất về thời điểm và thời gian xác định nhu cầu SDĐ quy định tại LDD và Luật Đầu tư.

Theo quy định tại Điều 33 Luật Đầu tư thì nhà đầu tư sẽ đề

xuất nhu cầu SDĐ (nếu có nhu cầu) trong hồ sơ thực hiện thủ tục quyết định chủ trương đầu tư, các cơ quan có thẩm quyền sẽ thẩm định về nhu cầu SDĐ cùng các yếu tố khác trong thủ tục quyết định chủ trương đầu tư. Tuy nhiên, theo quy định tại Điều 52 LDD, nhà nước sẽ giao đất, cho thuê đất, cho phép chuyển mục đích SDĐ căn cứ trên “nhu cầu sử dụng đất thể hiện trong dự án đầu tư, đơn xin giao đất, thuê đất, chuyển mục đích SDĐ”. Cơ quan nhà nước quản lý về đất đai sẽ thẩm định nhu cầu sử dụng đất tại thời điểm thực hiện thủ tục giao đất, cho thuê đất, cho phép chuyển mục đích SDĐ (trừ các dự án đầu tư đã được Quốc hội hoặc Thủ tướng Chính phủ chấp thuận chủ trương đầu tư). Đối với những dự án đầu tư do UBND cấp tỉnh chấp thuận chủ trương đầu tư thì thời điểm thẩm định nhu cầu SDĐ là khác nhau và thực hiện hai lần (thời điểm chấp thuận chủ trương đầu tư và thời điểm giao đất, cho thuê đất, cho phép chuyển mục đích SDĐ). Hơn nữa, thời gian thẩm định cũng khác nhau: Đối với thủ tục thẩm định trong pháp luật đầu tư là 15 ngày, trong khi theo pháp luật đất đai là 30 ngày; cơ

quan tiếp nhận hồ sơ thủ tục cũng khác nhau: Một bên là cơ quan đăng ký đầu tư, một bên là cơ quan TN&MT. Như vậy, giữa LĐĐ và Luật Đầu tư đang quy định thiếu thống nhất về thời điểm thẩm định nhu cầu sử dụng đất, thời gian thẩm định và cơ quan tiếp nhận và trả hồ sơ đối với dự án đầu tư thuộc thẩm quyền quyết định đầu tư của UBND cấp tỉnh. Việc chồng lấn về thủ tục sẽ khiến cho Nhà nước bị lãng phí về nguồn nhân lực, thủ tục hành chính bị kéo dài và giảm cơ hội của các nhà đầu tư.

Thứ ba, chưa thống nhất và rõ ràng về chế độ sử dụng đất KCN trong quy định của Luật Đất đai và Luật Đầu tư. LĐĐ yêu cầu việc xây dựng khu nhà ở, công trình công cộng phục vụ đời sống người lao động làm việc trong KCN, khu chế xuất phải đặt bên ngoài KCN, khu chế xuất (khoản 1 Điều 149). Luật Đầu tư cũng quy định cho phép các địa phương gặp khó khăn trong bố trí quỹ đất để phát triển nhà ở, công trình dịch vụ, tiện ích công cộng cho người lao động làm việc trong khu công nghiệp được điều chỉnh quy hoạch KCN để dành một phần diện tích đất phát triển nhà ở, công trình, dịch vụ, tiện ích công cộng (Điều 21). Tuy nhiên, quy định tại Luật Đầu tư không xác định rõ phần diện tích để phát triển nhà ở sẽ nằm trong hay ngoài KCN. Thực tế, các địa phương lúng túng không biết quy hoạch phần diện tích phát triển nhà ở, công trình công cộng phục vụ cho người lao động. Để an toàn, nhiều địa phương đã điều chỉnh quy hoạch đưa diện tích đất này ra ngoài KCN để phù hợp với LĐĐ.

Thứ tư, chưa thống nhất về việc chấm dứt dự án đầu tư và thu hồi đất của dự án đầu tư

trong quy định của Luật Đầu tư và LĐĐ. Luật Đầu tư quy định dự án sẽ bị chấm dứt nếu sau 12 tháng mà nhà đầu tư không thực hiện hoặc không có khả năng thực hiện và không thuộc trường hợp được giãn tiến độ thực hiện dự án đầu tư (điểm g khoản 1 Điều 48). LĐĐ (điểm i khoản 1 Điều 64) cho phép gia hạn SĐĐ 24 tháng sau khi đất (được Nhà nước giao, cho thuê để thực hiện dự án đầu tư) không được sử dụng trong thời hạn 12 tháng liên tục hoặc tiến độ chậm 24 tháng và nhà đầu tư phải nộp cho Nhà nước khoản tiền tương ứng với mức tiền SĐĐ, tiền thuê đất đối với thời gian chậm tiến độ thực hiện dự án. Như vậy, giữa LĐĐ và Luật Đầu tư chưa thống nhất về căn cứ thu hồi đất của dự án đầu tư (đối với dự án không được triển khai sau 12 tháng thì theo Luật Đầu tư phải bị thu hồi còn theo LĐĐ lại được gia hạn). Điều này khiến các địa phương lúng túng trong việc lựa chọn giải pháp để thực hiện. Nhiều dự án đã ban hành quyết định chấm dứt hoạt động do vi phạm thời hạn triển khai dự án theo Luật Đầu tư nhưng không thể thu hồi đất vì vướng quy định của LĐĐ cho phép nhà đầu tư gia hạn thời gian sử dụng đất thêm 24 tháng. Nhiều dự án không thể đưa ra quyết định chấm dứt dự án theo Luật Đầu tư vì “sợ” vi phạm quy định của LĐĐ.

Thứ năm, chưa thống nhất về điều kiện năng lực tài chính của chủ đầu tư trong hoạt động kinh doanh bất động sản giữa các quy định của Luật Kinh doanh BĐS và LĐĐ. Theo quy định tại Điều 10 Luật Kinh doanh BĐS thì điều kiện để doanh nghiệp tham gia vào hoạt động kinh doanh BĐS là phải có “vốn

pháp định không được thấp hơn 20 tỷ đồng”. Theo khoản 1 Điều 3 Luật Kinh doanh BĐS thì “Kinh doanh BĐS là việc đầu tư vốn để thực hiện hoạt động xây dựng, mua, nhận chuyển nhượng để bán, chuyển nhượng; cho thuê, cho thuê lại, cho thuê mua BĐS”. Như vậy, theo hai điều khoản này thì doanh nghiệp chỉ cần có 20 tỷ là có thể xây dựng BĐS để kinh doanh. Trong khi đó, Điều 14 Nghị định 43/2014/NĐ-CP quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Đất đai quy định điều kiện về năng lực tài chính của chủ đầu tư dự án “có vốn thuộc sở hữu của mình để thực hiện dự án không thấp hơn 20% tổng mức đầu tư đối với dự án có quy mô SĐĐ dưới 20 héc ta; không thấp hơn 15% tổng mức đầu tư đối với dự án có quy mô SĐĐ từ 20 héc ta trở lên”. Điều này có nghĩa là doanh nghiệp phải có một khoản vốn tối thiểu tương ứng với tỷ lệ một tỷ lệ nhất định (15% hoặc 20% tùy trường hợp) của tổng mức đầu tư theo từng dự án mới được phép thực hiện đầu tư xây dựng BĐS để kinh doanh. Và khoản “vốn tối thiểu” này thay đổi theo tổng mức đầu tư của từng dự án, mà không phải cố định ở một mức cụ thể nào - do đó, nó có thể cao hơn hoặc thấp hơn 20 tỷ đồng. Như vậy, giữa các quy định của hai Luật này đang có sự không tương thích về điều kiện tài chính của doanh nghiệp khi hoạt động kinh doanh BĐS. Mặt khác, xét về tính hợp lý, việc Luật Kinh doanh BĐS yêu cầu vốn pháp định chung cho bất kỳ doanh nghiệp kinh doanh BĐS nào là chưa hợp lý và ít ý nghĩa khi pháp luật đất đai và pháp luật về đầu tư đã quy định về điều kiện tài chính của chủ đầu tư các dự án có SĐĐ. ■