

HIỆP HỘI BẤT ĐỘNG SẢN

Số: 42/2021/CV- HoREA

Tp. Hồ Chí Minh, ngày 03 tháng 05 năm 2021

*“V/vKiến nghị khẩn trương tháo gỡ
“ách tắc” thủ tục xác định chủ đầu
tư tất cả các dự án nhà ở thương mại và
dự án nhà ở xã hội”*

Kính gửi: - Thủ tướng Chính phủ

- Bộ Xây dựng

Ngày 28/04/2021, Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản, đại diện Bộ Xây dựng chủ trì cuộc họp báo về Nghị định 30/2021/NĐ-CP, được Báo Thanh niên phản ánh trong bài báo **“Nghị định 30 lại làm tắc thị trường bất động sản?”** đăng ngày 30/04/2021, như sau:

“Bộ xây dựng: Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp

Trong khi doanh nghiệp kêu trời vì những ách tắc từ Nghị định 30 gây ra thì ông Nguyễn Mạnh Khởi, Phó cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường BĐS (Bộ Xây dựng), khi trao đổi với báo giới lại khẳng định Nghị định 30 hoàn toàn không gây khó khăn hay cản trở doanh nghiệp, trái lại còn tháo gỡ nhiều vướng mắc trong thực tế khi phát triển nhà ở thương mại, đặc biệt đảm bảo tính thống nhất trong hệ thống văn bản quy phạm pháp luật. Có 4 điểm mới được sửa đổi đáng ghi nhận gồm: các vấn đề liên quan đến phát triển nhà ở; quản lý nhà ở mà nổi bật là phí bảo trì; quản lý việc bán nhà thuộc sở hữu của nhà nước và thủ tục hành chính.

Theo ông Khởi, luật Đầu tư và luật Xây dựng đã được sửa đổi năm 2020 nên cũng phải sửa và thay thế Nghị định 99/2015 bằng Nghị định 30. Khái niệm nhà đầu tư và chủ đầu tư sẽ được làm rõ và đảm bảo sự quản lý minh bạch, chặt chẽ của cơ quan quản lý nhà nước. Tại Nghị định 30 quy định rất rõ về các trường hợp lựa chọn nhà đầu tư làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại, dự án khu đô thị có nhà ở. Theo đó, nhà đầu tư trúng đấu thầu hoặc trúng đấu giá quyền sử dụng đất để thực hiện dự án đầu tư xây dựng nhà ở nếu có đủ điều kiện làm chủ đầu tư dự án quy định tại điều 21 của luật Nhà ở 2014, khoản 2 điều 119 của luật Đất đai 2013 và pháp luật về kinh doanh BĐS thì nhà đầu tư đó được làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại.

Nhà đầu tư có quyền sử dụng đất thuộc một trong các trường hợp như: có quyền sử dụng đất ở hợp pháp; có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở; nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại, mới đủ điều kiện làm chủ đầu tư dự án quy định tại điều 21 của luật Nhà ở 2014, pháp luật kinh doanh BĐS và pháp luật có liên quan. Khi đó, trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư sẽ đồng thời xác định nhà đầu tư đó được làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại.

Trên cơ sở quy định của luật Nhà ở 2014 và luật Đầu tư 2020 thì tại khoản 5 điều 1 Nghị định 30 đã rất rõ ràng khi quy định về 3 trường hợp được chấp thuận chủ trương đồng thời với công nhận chủ đầu tư dự án gồm: có quyền sử dụng đất ở hợp pháp; có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở; nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại. Trong 3 trường hợp này,

trường hợp thứ 2 đã bổ sung thêm theo quy định tại điểm c khoản 1 điều 75 luật Đầu tư 2020. Đối chiếu với quy định của luật Nhà ở 2014 và luật Đầu tư 2020, kiến nghị bổ sung thêm trường hợp nhà đầu tư chỉ cần có quyền sử dụng đất không phải là đất ở cũng được chấp thuận làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại là không phù hợp với quy định của 2 đạo luật này và cũng không phù hợp với quy định của luật Đất đai 2013. “Những điểm mới trong Nghị định 30 sẽ giúp đánh giá, chọn lọc được các chủ đầu tư có đủ năng lực và nhà nước có thể tăng thu ngân sách thông qua hình thức đấu giá quyền sử dụng đất tại các dự án nhà ở thương mại. Nếu bỏ quy định phải có đất ở và đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở sẽ dẫn đến tình trạng tự phát, nhà nhà làm BĐS, mất cân đối cung - cầu...”, ông Khởi nói” (Trích Báo Thanh niên ngày 30/04/2021).

Hiệp hội Bất động sản thành phố Hồ Chí Minh (HoREA) đã nghiên cứu các Nghị quyết của Đảng, đặc biệt là Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ XIII và các quy định pháp luật hiện hành, thì nhận thấy có **một số ý kiến** của Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng về công tác lựa chọn chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại **có tính chủ quan, tự suy diễn và chưa căn cứ đầy đủ các quy định của Luật Đất đai 2013, Luật Đầu tư 2020, Luật Xây dựng (sửa đổi) 2020, Luật Kinh doanh bất động sản 2014** và đã không thấu hiểu, không thấy hết các khó khăn, vướng mắc, ách tắc mà cộng đồng doanh nghiệp bất động sản đã **phải vất vả gánh chịu trong hơn 5 năm qua**, dẫn đến sự sụt giảm nguồn cung dự án nhà ở thương mại, **thiếu sản phẩm nhà ở**, nhất là nhà ở có giá vừa túi tiền, **làm cho giá nhà tăng cao, tăng nóng** và người có thu nhập trung bình, người có thu nhập thấp đô thị, người nhập cư càng **khó tạo lập nhà ở** hơn.

Hiệp hội nhận thấy, công tác tham mưu xây dựng pháp luật của các Bộ, ngành giữ vị trí cực kỳ quan trọng để thực hiện đột phá thứ nhất trong “03 đột phá chiến lược” của Đảng ta, đó là **“đột phá về thể chế pháp luật”**, để huy động tối đa các nguồn lực phục vụ phát triển kinh tế xã hội và kiến tạo môi trường đầu tư kinh doanh minh bạch, thông thoáng, cạnh tranh lành mạnh. Trong đó, Bộ Xây dựng chịu trách nhiệm tham mưu đề xuất xây dựng pháp luật về xây dựng, nhà ở, thị trường bất động sản.

Nếu một quy định pháp luật chưa chuẩn, chưa chính xác, không thống nhất, không đồng bộ với các quy định pháp luật có liên quan và không phù hợp với thực tiễn thì có thể gây tác động tiêu cực đến kinh tế xã hội, gây hậu quả rất lớn cho doanh nghiệp, thậm chí có thể dẫn đến doanh nghiệp bị phá sản.

1/- Các “vướng mắc” lớn bắt nguồn từ Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định 30/2021/NĐ-CP) cần sớm được cơ quan nhà nước có thẩm quyền sớm xem xét và có giải pháp xử lý:

1. “Vướng mắc” do Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP **không công nhận chủ đầu tư** dự án nhà ở thương mại đối với các trường hợp nhà đầu tư **đã nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở**, phù hợp với quy hoạch để thực hiện dự án đầu tư, dù việc nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất được doanh nghiệp thực hiện theo đúng quy định của Luật Đất đai 2013 và các trường hợp này vẫn được Sở Kế hoạch Đầu tư xem xét trình Ủy ban nhân dân cấp tỉnh ban hành văn bản **“chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời chấp thuận nhà đầu tư”** do phù hợp với các quy định của Luật Đầu tư 2020 và Nghị định 31/2021/NĐ-CP.

2. “Vướng mắc” do Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP quy định **“trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại”** và kể cả điểm b Khoản 2 Điều 8 Nghị định 100/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 7 Điều 1 Nghị định 49/2021/NĐ-

CP) quy định “trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội”, sẽ dẫn đến tất cả các dự án nhà ở thương mại và tất cả các dự án nhà ở xã hội đều sẽ bị “**ách tắc**” thủ tục công nhận chủ đầu tư, kể cả trường hợp nhà đầu tư “có quyền sử dụng đất ở hợp pháp, hoặc có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác, hoặc nhận chuyển quyền sử dụng đất ở”. Bởi lẽ Luật Đầu tư 2020 và Nghị định 31/2021/NĐ-CP đều không quy định thủ tục hành chính, hoặc hình thức văn bản trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại, dự án xây dựng nhà ở xã hội, mà chỉ quy định văn bản “**chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư**” (Ghi chú: Bộ Xây dựng không thống nhất khi sử dụng chữ “quyết định” trong cụm từ “trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư” trong Nghị định 30/2021/NĐ-CP và chữ “văn bản” trong cụm từ “trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư” trong Nghị định 49/2021/NĐ-CP).

3. “**Vướng mắc**” do Khoản 1 (mới), Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở và Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP sử dụng một số từ ngữ như “đất ở”, “đất ở hợp pháp”, “các loại đất khác”, “đất ở hợp pháp và các loại đất khác” không thống nhất với Luật Đất đai 2013 sử dụng chữ “đất”, “đất nông nghiệp”, “đất phi nông nghiệp, trong đó có đất ở”, “đất phi nông nghiệp không phải là đất ở”.

4. Hiệp hội đề nghị Bộ Xây dựng có ý kiến về việc Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng cho rằng “**Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp**”, hay đây chỉ là ý kiến của cá nhân?!

2/- Một số quy định của pháp luật về nhà ở về lựa chọn chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại đã cản trở sự phát triển bình thường của thị trường bất động sản và gây khó khăn cho doanh nghiệp trong 5 năm qua:

2.1)- Một số quy định có liên quan:

- Điểm c Khoản 2 Điều 22 Luật Nhà ở 2014 (trước khi được sửa đổi) quy định: “**Chỉ định chủ đầu tư trong trường hợp nhà đầu tư có đủ điều kiện quy định tại Điều 21 của Luật này, có quyền sử dụng đất hợp pháp theo quy định tại khoản 1 và khoản 4 Điều 23 của Luật này**”.

- Điểm c Khoản 2 Điều 22 Luật Nhà ở 2014 (sau khi được sửa đổi, bổ sung theo điểm b Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020) quy định “**Chấp thuận nhà đầu tư theo quy định của Luật Đầu tư. Trường hợp có nhiều nhà đầu tư được chấp thuận thì việc xác định chủ đầu tư theo quy định của Luật Xây dựng. Chính phủ quy định chi tiết điểm này**”.

- Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 (trước khi được sửa đổi) quy định trường hợp nhà đầu tư “**Sử dụng diện tích đất ở thuộc quyền sử dụng hợp pháp để xây dựng nhà ở thương mại**”.

- Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 (được sửa đổi, bổ sung theo điểm c Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020) quy định trường hợp nhà đầu tư “**Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác** được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở”.

- Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 quy định trường hợp nhà đầu tư “**Nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại**”.

- Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP quy định “**Trường hợp tổ chức, hộ gia đình, cá nhân có quyền sử dụng đất ở hợp pháp, phù hợp với quy hoạch xây dựng nhà ở, quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất đã được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt, có đủ điều kiện làm chủ đầu tư theo quy định tại Điều 21 của Luật Nhà ở và có nhu cầu tham gia đầu tư xây**

dựng nhà ở thì Sở Xây dựng kiểm tra và báo cáo Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quyết định giao cho nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư”.

-Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định 30/2021/NĐ-CP) quy định “Nhà đầu tư có quyền sử dụng đất thuộc một trong các trường hợp quy định dưới đây và có đủ các điều kiện làm chủ đầu tư dự án quy định tại Điều 21 của Luật Nhà ở 2014, pháp luật kinh doanh bất động sản, pháp luật có liên quan thì **trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại:**a) Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp;b) Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở;c) **Nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại”.**

-Điểm b Khoản 2 Điều 8 Nghị định 100/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 7 Điều 1 Nghị định 49/2021/NĐ-CP) quy định **“trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội”.**

2.2)- Tác động tiêu cực của các quy định tại Điểm c Khoản 2 Điều 22 và Khoản 1, Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 trong 5 năm qua:

Hiệp hội xin được tập trung phân tích các mặt “bất cập”, “vướng mắc” đã cản trở sự phát triển bình thường của thị trường bất động sản và gây thiệt hại cho doanh nghiệp, **do một số quy định chưa chuẩn xác** tại Điểm c Khoản 2 Điều 22 (cũ); Khoản 1 (mới) và Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 và Khoản 2 Điều 18 (cả cũ và mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP về việc lựa chọn chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại, như sau:

(1) Hiệp hội nhận thấy, điểm c Khoản 2 Điều 22 Luật Nhà ở 2014 (trước khi được sửa đổi) quy định chỉ định chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại nếu đáp ứng quy định tại Khoản 1 và Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 mà Khoản 4 Điều 23 quy định trường hợp nhà đầu tư “**nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại”.**

Căn cứ vào điểm c Khoản 2 Điều 22 và Khoản 1, Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014, nên Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (trước khi được sửa đổi) quy định chỉ có dự án nhà ở thương mại của nhà đầu tư **có 100% đất ở** thì mới được **chỉ định chủ đầu tư.**

Còn lại **tất cả các dự án nhà ở thương mại khác không có 100% đất ở đều không được công nhận chủ đầu tư trong 05 năm qua**, như các trường hợp sau đây: **(i)** Trường hợp nhà đầu tư đã nhận chuyển nhượng “đất ở và các loại đất khác”; **(ii)** Trường hợp nhà đầu tư nhận chuyển nhượng 100% đất nông nghiệp”, hoặc “100% đất phi nông nghiệp không phải là đất ở” phù hợp với quy hoạch phát triển nhà ở, khu đô thị, thì đều không được công nhận là chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại, **mặc dù doanh nghiệp đã thực hiện theo đúng quy định tại Điều 73, Điều 169, Điều 191 và Điều 193 Luật Đất đai 2013 cho phép tổ chức kinh tế (doanh nghiệp) được nhận chuyển nhượng các loại đất, bao gồm đất ở, đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp, phù hợp với quy hoạch để thực hiện dự án đầu tư.**

(2) Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 (được sửa đổi, bổ sung theo điểm c Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020) **chỉ xử lý được thêm một trường hợp công nhận chủ đầu tư** đối với nhà đầu tư “**có quyền sử dụng đất hợp pháp và các loại đất khác**”, nhưng **đã không đúng khi không công nhận chủ đầu tư** đối với các trường hợp nhà đầu tư đã nhận chuyển nhượng quyền sử dụng **đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở**, nên đã không đảm bảo được tính thống nhất và đồng bộ của hệ thống pháp luật và có dấu hiệu **“xung đột pháp luật”** với Luật Đất đai 2013 và Luật Đầu tư 2020.

(3) Quy định “các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở” cũng **bất cập** và **không thống nhất** với quy định của một số văn bản Luật có liên quan, như Điều 57 Luật Đất đai 2013 quy định về “chuyển mục đích sử dụng đất” phải được phép của cơ quan nhà nước có thẩm quyền bao gồm 6 trường hợp, trong đó có “chuyển đất phi nông nghiệp không phải là đất ở sang đất ở”, chứ **Luật Đất đạikhông quy định** dự án nhà ở thương mại **phải chuyển mục đích sử dụng đất 100% sang đất ở**; hoặc thực hiện **Luật Quy hoạch đô thị 2009**, Luật Xây dựng 2014 thì thông thường một dự án nhà ở thương mại có cơ cấu sử dụng đất, trong đó **đất ở** thường chỉ chiếm khoảng **trên dưới 40%** diện tích đất dự án, còn lại là đất giao thông, đất công viên cây xanh, đất y tế giáo dục, chứ không phải **toàn bộ** “các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở”, như Bộ Xây dựng đã đề xuất và đã được quy định tại Khoản 1 Điều 23 (mới) Luật Nhà ở 2014.

(4) Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng khẳng định Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP phù hợp với Luật Đầu tư 2020 là **không chuẩn xác**, mà ngược lại, **quy định này không phù hợp, không đồng bộ với điểm a Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020** quy định “*chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư*” đối với trường hợp **nhà đầu tư “có quyền sử dụng đất”**(không phân biệt là “đất ở”, hoặc “đất nông nghiệp”, hoặc “đất phi nông nghiệp không phải là đất ở” tương tự như quy định của Luật Đất đai). Bởi lẽ, tuy Khoản 1 Điều 75 là quy phạm pháp luật của Luật Đầu tư 2020, nhưng nội dung là sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Nhà ở 2014, trong đó có Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014, mà nội dung sửa đổi, bổ sung này là **do Bộ Xây dựng đề xuất**, nên **không thể nói** Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP phù hợp với Luật Đầu tư 2020.

(5) Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng khẳng định Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP quy định “*trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó là chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại*” sẽ **đảm bảo việc xác định chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại đúng theo quy định pháp luật là không chuẩn xác**, mà ngược lại, **Sở Xây dựng không thể thực hiện được thủ tục này**. Bởi lẽ, Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 và điểm c Khoản 2 và Khoản 5 Điều 29 Nghị định 31/2021/NĐ-CP **không hề quy định thủ tục và cũng không quy định hình thức văn bản này**, mà chỉ quy định hình thức văn bản “*chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư*”. Nên quy định “*trong quyết định chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó là chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại*” của Nghị định 99/2015/NĐ-CP là **“bất khả thi”**, vì Sở Kế hoạch và Đầu tư không thể thực hiện thủ tục này, do không được quy định trong pháp luật về đầu tư.

(6) Do các quy định này mà **trong 05 năm qua**, tính từ ngày Luật Nhà ở có hiệu lực 01/07/2015 (nhất là từ ngày Nghị định 99/2015/NĐ-CP có hiệu lực 10/12/2015), đến ngày Luật Đầu tư 2020 có hiệu lực 01/01/2021 (nhất là từ ngày Nghị định 30/2021/NĐ-CP có hiệu lực 26/03/2021), thì đã có **hàng trăm dự án** nhà ở thương mại trong cả nước **không được công nhận chủ đầu tư do không có 100% đất ở gây thiệt hại rất lớn cho các doanh nghiệp, thậm chí có nguy cơ bị phá sản**(Riêng thành phố Hồ Chí Minh tính đến tháng 09/2018 thì đã có **126 dự án** nhà ở thương mại, không được công nhận chủ đầu tư do không có 100% đất ở. Số lượng dự án bị “*ách tắc*” trên thực tế còn lớn hơn) và đây cũng là một nguyên nhân làm **sụt giảm nguồn cung dự án nhà ở, làm thiếu hụt sản phẩm nhà ở, giá nhà bị đẩy lên cao trong 5 năm vừa qua**.

(7) Riêng Điểm c Khoản 2 Điều 22 Luật Nhà ở 2014 (được sửa đổi, bổ sung theo điểm b Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020) là **cần thiết** để đảm bảo **sự thống nhất, đồng bộ** với Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020, đồng thời đã bãi bỏ sự phụ thuộc lẫn nhau

giữa Điều c Khoản 2 Điều 22 với Khoản 1 và Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 như quy định trước khi được sửa đổi.

2.3)- Quá trình đề xuất, xem xét xử lý các “bất cập”, “vướng mắc” pháp luật đối với dự án “có đất ở và các loại đất khác”, hoặc “có các loại đất khác, không phải là đất ở”:

Ngay từ tháng 08/2015 cho đến nay, Hiệp hội đã kiên trì đề xuất xử lý “vướng mắc, xung đột pháp luật” (nêu trên), nhưng cho đến khi sửa đổi Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2013 và ban hành Nghị định 30/2021/NĐ-CP, thì mới **xử lý được thêm một trường hợp công nhận chủ đầu tư** đối với nhà đầu tư đã nhận chuyển nhượng “đất ở và các loại đất khác” (có các loại đất khác “đính” với đất ở), còn các trường hợp nhà đầu tư nhận chuyển nhượng 100% đất nông nghiệp, hoặc “100% đất phi nông nghiệp không phải là đất ở”, thì **Bộ Xây dựng lại bỏ qua, không đề xuất xử lý** khi sửa đổi Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở (được sửa đổi, bổ sung tại điểm c Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020).

a. Quá trình phát hiện “vướng mắc” và đề xuất của Hiệp hội:

Hiệp hội nhận thấy **vướng mắc chủ yếu** là do chữ “**đất ở**” tại Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014, nên Hiệp hội đã kiên trì đề xuất sửa đổi Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014, đề xuất **thay thế chữ “đất ở”** bằng chữ “**đất**” để thống nhất với chữ “**đất**” trong các quy phạm pháp luật của Luật Đất đai 2013.

Nếu sửa đổi Điều 23 Luật Nhà ở 2014 **như đề xuất của Hiệp hội thì đã không gây ra “ách tắc” trong 5 năm qua và còn tiếp tục “ách tắc” trong thời gian tới đây**, do quy định tại Khoản 1 (mới) Điều 23 Luật Nhà ở 2014 sử dụng cụm từ “**đất ở hợp pháp và các loại đất khác**” và Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định 30/2021/NĐ-CP).

Nếu Bộ Xây dựng tán thành giải thích “**đất ở hợp pháp và các loại đất khác**” bao gồm 03 trường hợp: (i) Có 100% đất ở; (ii) Có “đất ở và các loại đất khác”; (iii) Có “các loại đất khác không phải là đất ở” thì sẽ không phát sinh ách tắc về lựa chọn chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại mà nhà đầu tư đã có quyền sử dụng đất.

Trước đây, Hiệp hội đã không đề xuất sửa đổi Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 vì nội dung Khoản này không sai. Nhưng rất “**đáng tiếc**” là Bộ Xây dựng đã không sửa đổi Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 (Khoản 4 này được giữ nguyên), mà đã đề xuất sửa đổi Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 (được sửa đổi, bổ sung theo điểm c Khoản 1 Điều 75 Luật Đầu tư 2020) quy định trường hợp nhà đầu tư “**có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác** được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở”.

Bộ Xây dựng sử dụng cụm từ “**đất ở hợp pháp và các loại đất khác**” khi sửa đổi Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở 2014, nên **chỉ xử lý được “vướng mắc”** đối với trường hợp nhà đầu tư “**có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác**”, còn các trường hợp nhà đầu tư đã nhận chuyển nhượng quyền sử dụng **đất nông nghiệp, đất phi nông nghiệp không phải là đất ở**, thì không được công nhận chủ đầu tư, nên **vẫn tiếp tục “ách tắc”**.

b. Giải thích không thoả đáng, không thuyết phục của Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng:

b1. Giải thích về cụm từ “đất ở hợp pháp và các loại đất khác”:

Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng đã giải thích không thoả đáng, không thuyết phục về cụm từ “**đất ở hợp pháp và các loại đất khác**” quy định tại Khoản 1 Điều 23 Luật Nhà ở, nên Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định

30/2021/NĐ-CP) quy định chỉ có 3 trường hợp sau đây được xác định chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại: “a) Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp; b) Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở; c) Nhận chuyển quyền sử dụng đất ở theo quy định của pháp luật về đất đai để xây dựng nhà ở thương mại”.

Hiệp hội nhận thấy, về thực chất thì các quy định trên chỉ bao gồm 2 trường hợp, vì Khoản 1, Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2013 và “điểm b”, “điểm c” Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP gần như trùng lặp về nội dung, cùng quy định điều kiện là phải có “đất ở”. Bộ Xây dựng đã bê “nguyên xi” Khoản 1 (mới) và Khoản 4 Điều 23 Luật Nhà ở 2014 trở thành điểm b và điểm c Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP (Xin lưu ý: Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, quy định Nghị định không lặp lại nội dung mà Luật đã quy định như cách làm của Bộ Xây dựng).

Thực hiện Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP sẽ dẫn đến sự “trái khoáy” như ví dụ sau đây:

Vi dụ: Nhà đầu tư có quyền sử dụng đất 50 ha đất trồng cây cao su (100% đất nông nghiệp, không “đính” đất ở), hoặc 01 ha đất có nguồn gốc là đất nhà xưởng ô nhiễm phải di dời (100% đất phi nông nghiệp, không “đính” đất ở), để thực hiện dự án xây dựng nhà ở thương mại, dự án khu đô thị có nhà ở, phù hợp với quy hoạch, nhưng Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP không công nhận chủ đầu tư. Tuy nhiên, nếu trong dự án 50 ha đất trồng cây cao su, hoặc 01 ha đất nhà xưởng (nêu trên) mà có “đính” đất ở, dù chỉ là 1 căn nhà với vài chục mét vuông “đất ở”, thì lại được công nhận chủ đầu tư (!).

b2. Về hướng giải quyết thủ tục công nhận chủ đầu tư đối với trường hợp nhà đầu tư có quyền sử dụng đất các loại đất khác không phải là đất ở:

Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng cho rằng nhà đầu tư có quyền sử dụng đất các loại đất khác không phải là đất ở để thực hiện dự án nhà ở thương mại phù hợp với quy hoạch, thì trước hết phải “được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở”, sau đó sẽ thực hiện thủ tục xác định chủ đầu tư theo quy định tại Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP.

Hiệp hội nhận thấy ý kiến này không phù hợp với quy định của Luật Đất đai 2013 (như đã nêu tại Mục 2.1 của Văn bản này); cũng không phù hợp với Khoản 7 Điều 19 Luật Quy hoạch đô thị quy định “Chủ đầu tư dự án đầu tư xây dựng tổ chức lập quy hoạch chi tiết khu vực được giao đầu tư”, mà có quy hoạch chi tiết tỷ lệ 1/500 thì mới xác lập được cơ cấu sử dụng đất, trong đó có đất ở (thường chỉ chiếm khoảng trên dưới 40% diện tích đất dự án); cũng không phù hợp với Điều 7 Luật Xây dựng (sửa đổi) 2020 quy định tại Khoản 1: “Chủ đầu tư được xác định trước khi lập dự án đầu tư xây dựng hoặc khi phê duyệt dự án hoặc các trường hợp khác theo quy định của pháp luật có liên quan”, hoặc tại điểm d Khoản 2 quy định “chủ đầu tư là nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận”; và cũng không phù hợp với Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 quy định “chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư” đối với trường hợp nhà đầu tư “có quyền sử dụng đất”.

“Vướng mắc máu chốt” là Bộ Xây dựng khi sửa đổi Khoản 1 (mới) Điều 23 Luật Nhà ở 2014 quy định trường hợp nhà đầu tư “Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở”, thì đã bỏ sót các trường hợp nhà đầu tư có quyền sử dụng các loại đất khác không phải là đất ở, không “đính” đất ở, nên đã không đảm bảo được tính đồng bộ, tính liên thông giữa các văn bản Luật.

Đồng thời, sau khi nghiên cứu nội dung Khoản 2 Điều 18 (mới) Nghị định 99/2015/NĐ-CP cho thấy Bộ Xây dựng đã hiểu liên từ “và” theo nghĩa hẹp, mà không hiểu theo nghĩa rộng, nghĩa thông thường tương đương chữ “hoặc”, nên đã không công nhận chủ đầu tư, đã loại bỏ tất cả các trường hợp nhà đầu tư có quyền sử dụng các loại đất khác không phải là đất ở, không “dính” đất ở (Ghi chú: Trong nhiều văn bản Luật đã sử dụng từ “và” với ý nghĩa tương tự từ “hoặc”).

b3. Về ý kiến “Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp”:

Ý kiến của Ông Nguyễn Mạnh Khởi - Phó Cục trưởng Cục Quản lý nhà và thị trường bất động sản Bộ Xây dựng cho rằng “**Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp**” là không chuẩn xác, bởi lẽ thị trường mới chính là nơi sàng lọc doanh nghiệp, trong đó có doanh nghiệp bất động sản. Thị trường sẽ thanh lọc các doanh nghiệp không có năng lực, không có uy tín thương hiệu, không có sức bền để chống chịu rủi ro, nhất là các rủi ro cực lớn và bất ngờ như đại dịch CoViD-19 trong 2 năm qua.

Hiệp hội nhận thấy, trong nền kinh tế thị trường thì sẽ luôn luôn có nhiều doanh nghiệp được thành lập mới, đồng thời cũng có một số doanh nghiệp không trụ được phải rời thị trường. Đây là điều rất bình thường, bởi theo số liệu thống kê, mỗi năm có khoảng 100.000 doanh nghiệp thành lập mới, nhưng cũng có khoảng trên dưới 40.000 doanh nghiệp giải thể hoặc ngừng hoạt động, rời thị trường và đại dịch CoViD-19 làm tăng thêm số lượng doanh nghiệp rời thị trường trong năm 2020.

Hiệp hội nhận thấy, chính sách phát triển kinh tế của Đảng, Nhà nước luôn khuyến khích và tạo điều kiện để phát triển khu vực kinh tế tư nhân trở thành một trong 03 động lực của nền kinh tế, thể hiện tại Khoản 3 Điều 51 Hiến pháp 2013 “**Nhà nước khuyến khích, tạo điều kiện để doanh nhân, doanh nghiệp và cá nhân, tổ chức khác đầu tư, sản xuất, kinh doanh; phát triển bền vững các ngành kinh tế, góp phần xây dựng đất nước. Tài sản hợp pháp của cá nhân, tổ chức đầu tư, sản xuất, kinh doanh được pháp luật bảo hộ và không bị quốc hữu hóa**” và các văn bản pháp luật, điển hình như quy định tại Khoản 1 Điều 7 Luật Kinh doanh bất động sản 2014: “**Nhà nước khuyến khích tổ chức, cá nhân thuộc các thành phần kinh tế đầu tư kinh doanh bất động sản phù hợp với mục tiêu phát triển kinh tế - xã hội của đất nước trong từng thời kỳ và từng địa bàn**”.

Do vậy, không thể nói và không có câu chuyện “**Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp**”, mà các quy định pháp luật sẽ giúp kiến tạo môi trường đầu tư kinh doanh, tạo hành lang pháp lý để các doanh nghiệp thực hiện các hoạt động sản xuất, kinh doanh.

Tuy nhiên, do “**kinh doanh bất động sản**” thuộc “**ngành, nghề kinh doanh có điều kiện**”, nên các doanh nghiệp bất động sản phải đảm bảo đầy đủ các điều kiện theo quy định của pháp luật và phải tuân thủ các quy định của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong quá trình đầu tư xây dựng kinh doanh.

Hiệp hội đề nghị Bộ Xây dựng có chính kiến không tán thành ý kiến “**Nghị định 30 giúp thanh lọc doanh nghiệp**”.

3/-Kiến nghị Bộ Xây dựng trình Chính phủ xem xét sửa đổi, bổ sung Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định 30/2021/NĐ-CP):

3.1)- Đề nghị công nhận chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại mà nhà đầu tư đã có quyền sử dụng đất các loại đất khác không phải là đất ở, phù hợp với quy hoạch sử dụng đất, quy hoạch phát triển nhà ở, khu đô thị:

Trước mắt để “**chữa cháy**”, Hiệp hội đề xuất lựa chọn một trong 02 phương án xử lý như sau:

a. Phương án 1:

Hiệp hội đề nghị xem xét **bổ sung thêm** cụm từ **“bao gồm có quyền sử dụng đất ở, hoặc có quyền sử dụng đất ở và các loại đất khác, hoặc có quyền sử dụng đất các loại đất khác (không phải đất ở)”** vào **cuối điểm b** Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP, như sau:

*b) Có quyền sử dụng đất ở hợp pháp và các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép chuyển mục đích sử dụng đất sang làm đất ở, **bao gồm có quyền sử dụng đất ở, hoặc có quyền sử dụng đất ở và các loại đất khác, hoặc có quyền sử dụng đất các loại đất khác không phải là đất ở**”.*

b. Phương án 2:

Hiệp hội đề nghị xem xét **bổ sung thêm điểm d (mới)** vào Khoản 2 Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP (*được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 5 Điều 1 Nghị định 30/2021/NĐ-CP*), như sau:

“d) Có quyền sử dụng đất các loại đất khác được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư nếu có đủ điều kiện làm chủ đầu tư dự án quy định tại Điều 21 Luật Nhà ở 2014, Khoản 3 Điều 58 Luật Đất đai 2013, Điều 10 Luật Kinh doanh Bất động sản 2014”.

c. Về lâu dài, Hiệp hội đề nghị Chính phủ và Quốc hội xem xét, **xây dựng lại mới Luật Nhà ở trong năm 2021**, trên cơ sở sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Nhà ở 2014, trong đó có Khoản 1 và Khoản 4 Điều 23, để giải quyết dứt điểm các *“vướng mắc, xung đột pháp luật”* (nêu trên).

3.2)- Đề nghị thủ tục xác định chủ đầu tư dự án nhà ở thương mại, khu đô thị có nhà ở:

Căn cứ điểm d Khoản 2 Điều 7 Luật Xây dựng (*sửa đổi*) 2020 quy định **“chủ đầu tư là nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận”**, Hiệp hội đề nghị Bộ Xây dựng trình Chính phủ xem xét sửa đổi, bổ sung **đoạn mở đầu của Khoản 2** Điều 18 Nghị định 99/2015/NĐ-CP, về **xác định chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại**, theo đúng quy định tại điểm d Khoản 2 Điều 7 Luật Xây dựng (*sửa đổi*) 2020 và thống nhất với Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 quy định **“chủ đầu tư là nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận”**, như sau:

*“2. Nhà đầu tư có quyền sử dụng đất thuộc một trong các trường hợp quy định dưới đây và có đủ các điều kiện làm chủ đầu tư dự án quy định tại Điều 21 của Luật Nhà ở 2014, pháp luật kinh doanh bất động sản, pháp luật có liên quan thì **trong quyết định nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định với chấp thuận nhà đầu tư thì** nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở thương mại”.*

4/- Kiến nghị Bộ Xây dựng trình Chính phủ xem xét **sửa đổi, bổ sung điểm b Khoản 2 Điều 8 Nghị định số 100/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 7 Điều 1 Nghị định số 49/2021/NĐ-CP)** về xác định chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội:

4.1)- Lý do đề xuất:

Việc xác định chủ đầu tư dự án nhà ở xã hội bị **“ách tắc, vướng mắc”** cũng tương tự như dự án nhà ở thương mại, do điểm b Khoản 2 Điều 8 Nghị định 100/2015/NĐ-CP (*được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 7 Điều 1 Nghị định 49/2021/NĐ-CP*) quy định **“trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội”**. Nhưng quy định này **không phù hợp và không thống nhất** với Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 và điểm c Khoản 2 và Khoản 5 Điều 29

Nghị định 31/2021/NĐ-CP, vì điểm c Khoản 2 và Khoản 5 Điều 29 Nghị định 31/2021/NĐ-CP chỉ quy định “*cơ quan chấp thuận chủ trương đầu tư xem xét chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời với chấp thuận nhà đầu tư*” và **không hề quy định pháp hình thức văn bản “trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội”**, nên Sở Kế hoạch Đầu tư không thể thực hiện thủ tục hành chính này, mà Sở Xây dựng thì lại không có chức năng đề xuất Ủy ban nhân dân cấp tỉnh ban hành văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư mà “*trong văn bản chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội*”.

4.2)- Kiến nghị:

Căn cứ điểm d Khoản 2 Điều 7 Luật Xây dựng (sửa đổi) 2020 quy định “**chủ đầu tư là nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận**”, Hiệp hội đề nghị Bộ Xây dựng trình Chính phủ xem xét sửa đổi, bổ sung điểm b Khoản 2 Điều 8 Nghị định số 100/2015/NĐ-CP (được sửa đổi, bổ sung tại Khoản 7 Điều 1 Nghị định số 49/2021/NĐ-CP) về **xác định chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội**, theo đúng quy định tại điểm d Khoản 2 Điều 7 Luật Xây dựng (sửa đổi) 2020 và thống nhất với Khoản 4 Điều 29 Luật Đầu tư 2020 quy định “**chủ đầu tư là nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận**”, như sau:

“b) Đối với trường hợp quy định tại điểm c khoản 2 Điều 57 Luật Nhà ở thì thực hiện theo quy định của pháp luật đầu tư. Nhà đầu tư đăng ký làm chủ đầu tư dự án nhà ở xã hội phải đáp ứng điều kiện có chức năng kinh doanh bất động sản theo quy định của pháp luật kinh doanh bất động sản và ~~trong~~ **nhà đầu tư được cơ quan nhà nước có thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư đồng thời xác định với chấp thuận nhà đầu tư, thì nhà đầu tư đó làm chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội**”.

Trân trọng kính trình!

Nơi nhận:

- Như trên;
- Văn phòng Chính phủ;
- Bộ Tư pháp;
- Bộ Kế hoạch Đầu tư;
- Bộ Tài nguyên Môi trường;
- Ủy ban nhân dân TP Hồ Chí Minh;
- Ban Chấp hành Hiệp hội;
- Quý vị Hội viên;
- Lưu VP.

**TM. BAN CHẤP HÀNH HIỆP HỘI
CHỦ TỊCH**

Lê Hoàng Châu

ĐTDD: 0903 811 069

Email: lehoangchau1954@gmail.com