

**VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI**

TRẦN THỊ MINH

**TẶNG CHO QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT Ở
THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM HIỆN NAY**

Ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 9380107

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

**Người hướng dẫn khoa học:
PGS.TS NGUYỄN THỊ NGÀ**

HÀ NỘI - 2019

LỜI CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan đề tài Luận án tiến sĩ là kết quả của quá trình học tập, nghiên cứu của riêng tôi.

Các số liệu được sử dụng trong Luận án hoàn toàn được thu thập từ thực tế, chính xác, đáng tin cậy, có nguồn gốc rõ ràng, được xử lý trung thực khách quan, chưa từng được ai công bố ở đâu và trong bất kỳ công trình nào khác.

Tác giả luận án

TRẦN THỊ MINH

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của việc nghiên cứu đề tài

Theo quy định của pháp luật đất đai hiện hành, đất đai tại Việt Nam được xác định là tài sản thuộc sở hữu toàn dân do Nhà nước đại diện chủ sở hữu, thống nhất quản lý và có quyền trao cho người sử dụng đất QSDĐ để sử dụng. Căn cứ theo quy định này có thể thấy, pháp luật Việt Nam không thừa nhận quyền tư hữu về đất đai mà thay thế nó bằng QSDĐ – một dạng quyền năng của chủ sở hữu đối với tài sản. Đây là sự khác biệt mang tính đặc trưng của pháp luật Việt Nam, theo đó người sử dụng đất có các quyền năng của chủ sở hữu đối với quyền tài sản là QSDĐ như quyền chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, thừa kế, tặng cho... Việc pháp luật Việt Nam cho phép chuyển QSDĐ giữa những người sử dụng đất là sự kết hợp biến thể của quyền tư hữu về đất dưới hai khía cạnh tài sản và quyền. Trong đó, xét về khía cạnh tài sản, QSDĐ được xác định như một loại tài sản có giá trị thay thế cho tài sản là đất đai để tham gia vào các giao dịch kinh tế, dân sự trên thị trường. Bên cạnh đó, về khía cạnh quyền, các quyền năng của người sử dụng đất được xây dựng trên cơ sở vật quyền đối với quyền tài sản là QSDĐ, đây được coi là sự thay thế đối với quyền của chủ sở hữu đất đai mà thông qua đó người sử dụng đất có quyền của chủ sở hữu đối với tài sản là đất. Có thể khẳng định rằng, sự ghi nhận và cho phép QSDĐ của những người sử dụng đất được phép chuyển QSDĐ cho nhau trên cơ sở phạm vi và điều kiện mà pháp luật cho phép trong Hiến pháp 1992¹ và Luật Đất đai 1993² đã biến QSDĐ của những người sử dụng đất trước đây được xác lập một cách áp đặt, thụ động, một chiều theo ý chí và mệnh lệnh của Nhà nước, trở thành một quyền tài sản được hình thành và phát triển một cách đa dạng, phong phú và linh hoạt nhiều chiều. Theo đó, QSDĐ của những người sử dụng đất không chỉ được xác lập trên cơ sở được Nhà nước giao, cho thuê, mà QSDĐ còn được xác lập từ các giao dịch dân sự, thương mại trên thị trường thông qua các giao dịch về QSDĐ giữa các chủ thể với nhau. Trong các giao dịch ấy, tặng cho QSDĐ là một trong những phương thức biểu hiện của sự dịch chuyển quyền từ chủ thể sử dụng đất này sang chủ thể sử dụng đất khác dựa trên mối quan hệ bình đẳng về địa vị pháp lý giữa chủ thể trao quyền và chủ thể

¹ Điều 17 Hiến pháp năm 1992.

² Khoản 3 Điều 2 Luật Đất đai 1993.

nhận quyền, chúng vượt qua sự chỉ định hay sự áp đặt của Nhà nước với tư cách là chủ sở hữu đại diện đối với đất đai. Chỉ cần đáp ứng các điều kiện luật định, tặng cho QSDĐ được xác lập dựa trên sự tôn trọng và ý chí tự nguyện, tự định đoạt, tự "dâng hiến" của chủ thể có QSDĐ hợp pháp cho một chủ thể khác mà họ mong muốn. Tặng cho QSDĐ theo quan niệm truyền thống với ý nghĩa là một quan hệ mang tính văn hóa, xã hội nhiều hơn là quan hệ mang tính kinh tế, chúng được thực hiện chủ yếu trong các mối quan hệ hôn nhân, huyết thống, thân quen. Tuy nhiên, trong nền kinh tế thị trường, khi QSDĐ không chỉ đơn thuần là một thứ tài nguyên thuần túy mà thiên nhiên ban tặng cho con người, mà chúng trở thành một tài sản có giá trị đối với đời sống vật chất và tinh thần của người dân, trở thành nguồn vốn có vai trò quan trọng trong các giao dịch thương mại thì tặng cho QSDĐ còn hàm chứa ý nghĩa kinh tế to lớn. Theo đó, QSDĐ ở là tài sản có giá trị phải được "dành cho ai" mà người đó có khả năng khai thác, sử dụng có hiệu quả đối với tài sản đó.

Với ý nghĩa đó, trên thực tế, việc tặng cho QSDĐ ở có thể diễn ra rất đa dạng từ chủ thể tặng cho như: những người có quan hệ huyết thống (cha mẹ, con cái), người thân quen, cho đến các tổ chức, cộng đồng dân cư hoặc Nhà nước... QSDĐ là đối tượng được tặng cho cũng rất đa dạng: QSDĐ nông nghiệp có đất trồng cây hàng năm, đất trồng cây lâu năm, đất lâm nghiệp để trồng rừng, đất nuôi trồng thủy sản và các loại đất nông nghiệp khác. QSDĐ phi nông nghiệp có loại đất phi nông nghiệp là đất ở và đất phi nông nghiệp không phải là đất ở... Cơ sở pháp lý của tài sản tặng cho cũng vô cùng phức tạp: có loại QSDĐ đã đầy đủ cơ sở pháp lý, song cũng có loại đất chưa đầy đủ cơ sở pháp lý, có loại QSDĐ thuộc quyền sử dụng hợp pháp duy nhất của người tặng cho, song có loại QSDĐ thuộc quyền sử dụng của nhiều chủ thể mà trong đó có chủ thể không đồng tình tặng cho QSDĐ ấy. Sự phức tạp ấy đòi hỏi cần phải được nghiên cứu một cách thấu đáo hệ thống pháp luật không chỉ là pháp luật dân sự về tặng cho tài sản, pháp luật đất đai về tặng cho QSDĐ mà còn pháp luật khác có liên quan như: pháp luật về hôn nhân và gia đình, pháp luật về công chứng, chứng thực, pháp luật về đăng ký...

Trong tặng cho các QSDĐ thì tặng cho QSDĐ ở có tính phức tạp hơn cả bởi xuất phát từ chính tính chất, đặc điểm, vai trò và giá trị hữu dụng của QSDĐ ở. Theo đó, QSDĐ ở - chúng không chỉ là nơi con người sinh ra, tồn tại và phát triển cuộc

sống, mà chúng còn gắn chặt với yếu tố tâm linh, là “quê cha, đất tổ”. Đặc biệt hơn, đất ở thì chúng không chỉ biểu hiện một chức năng đơn nhất là để ở mà chúng còn được sử dụng kết hợp làm mặt bằng cho các hoạt động kinh doanh, làm trụ sở văn phòng... nếu đất ở đó ở vị trí trung tâm, thuận lợi giao thông và gần các khu vực thương mại. Mặt khác, đất ở không chỉ thuần túy chỉ là đất ở, có thể bao gồm cả đất, nhà và các công trình xây dựng khác. Nguồn gốc đất ở khi tặng cho có thể đã được cấp giấy chứng nhận, nhưng cũng có loại đất, tài sản gắn liền với đất ở không có giấy chứng nhận. Có loại đất ở của riêng cá nhân, song có loại đất ở lại của chung của hộ gia đình... Về hợp đồng tặng cho QSDĐ, hiện nay pháp luật quy định hai loại hợp đồng là hợp đồng tặng cho QSDĐ không có điều kiện và hợp đồng tặng cho QSDĐ có điều kiện. Đối với hợp đồng tặng cho QSDĐ có điều kiện, người được tặng cho phải thực hiện trước hoặc sau khi tặng cho các nghĩa vụ mà người tặng cho yêu cầu. Các điều kiện do người tặng cho đưa ra cũng rất đa dạng và phong phú, chỉ cần không vi phạm các điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội thì người có QSDĐ được tự do đưa ra các điều kiện của mình theo mong muốn.

Sự phức tạp về chủ thể, về đối tượng, về cơ sở pháp lý của đối tượng tặng cho... cùng với sự phát triển sôi động của thị trường bất động sản, đất đai nói chung, đặc biệt là đất ở tại đô thị, khu vực cận trung tâm, khu vực nơi có tốc độ đô thị hóa cao thì đất ở ngày càng tăng cao và càng trở nên có giá trị đối với người có quyền sử dụng hợp pháp. Theo đó, tặng cho QSDĐ ở không còn bó hẹp ở phạm vi và ý nghĩa truyền thống là cho nhau tài sản mà mình không còn nhu cầu sử dụng, cho những người thân của mình tài sản với tinh thần "chia sẻ" hay tặng cho QSDĐ ở để thực hiện những ý tưởng nhân văn khác như: tặng cho cộng đồng dân cư, tặng cho Nhà nước để sử dụng đất đó phục vụ cho mục đích quốc gia, công cộng. Vượt ra xa phạm vi ấy, tặng cho QSDĐ còn hướng tới việc thay đổi tính năng và hiệu quả sử dụng đất, để tận dụng và phát huy tối đa hệ số sử dụng đất. Và điều đáng phải bàn là tặng cho QSDĐ ở còn nhằm những mục đích và ý đồ khác hơn để “tư lợi cá nhân”, để trốn thuế hay để thực hiện việc tẩu tán tài sản để trốn tránh việc thực hiện những nghĩa vụ tài sản khác. Đây là mặt trái của tặng cho QSDĐ nói chung và tặng cho QSDĐ ở nói riêng mà trên thực tế chúng phát sinh khá nhiều những tranh chấp, mâu thuẫn, bất đồng. Cụ thể, xuất phát từ bản thân các giao dịch tặng cho là các giao dịch không có đền bù ngang giá, chính vì vậy,

khi thấy giá trị QSDĐ, đặc biệt là đất ở đô thị và các vùng ven đô tăng, nhiều trường hợp người sử dụng đất đã tặng cho lại đòi lại QSDĐ đã tặng cho. Trên thực tế, nhiều trường hợp, QSDĐ ở tặng cho không có tranh chấp, song tranh chấp về tài sản là nhà, công trình xây dựng khi các tài sản đó không là tài sản thuộc quyền sở hữu của người tặng cho. Đặc biệt, những loại giấy chứng nhận QSDĐ cấp cho hộ gia đình song không ghi rõ hộ gia đình bao gồm những thành viên nào, khi tặng cho, một hoặc một số thành viên trong hộ gia đình khởi kiện đòi phần QSDĐ của mình với lý do họ không đồng ý tặng cho tài sản đó. Trong nhiều trường hợp, cơ quan có thẩm quyền vô cùng khó khăn và lúng túng khi công nhận hợp đồng hay xử lý hợp đồng vô hiệu, hợp đồng vô hiệu toàn phần hay vô hiệu từng phần. Trong thực tế, việc công nhận hợp đồng vô hiệu từng phần (phần không được tặng cho) có thể hợp lý, hợp pháp, song việc xử lý, thi hành án đối với bản án Tòa tuyên hợp đồng vô hiệu từng phần đó lại không thể thực hiện được trên thực tế khi quyền nhà đất đó nếu để chia trên thực tế sẽ không thể đảm bảo giữ nguyên được giá trị, thậm chí làm giảm giá trị nếu như diện tích nhà đất đó quá nhỏ. Hơn nữa, nếu có tách diện tích đó theo bản án công nhận một phần tài sản tặng cho thì người được tặng cho cũng không thể xác lập được quyền hợp pháp bởi cơ quan nhà nước có thẩm quyền sẽ từ chối việc cấp giấy chứng nhận do diện tích nhà đất sau khi cấp quá bé. Sẽ càng khó khăn hơn trong công tác thi hành án nếu nhà đất tặng cho là nơi ăn, ở, sinh hoạt duy nhất của tất cả các thành viên trong hộ...

Xuất phát từ những phức tạp nêu trên, tác giả lựa chọn đề tài: “*Tặng cho quyền sử dụng đất ở theo pháp luật Việt Nam hiện nay*” làm đề tài nghiên cứu nhằm góp phần hoàn thiện pháp luật về quyền tặng cho QSDĐ nói chung và tặng cho QSDĐ ở nói riêng.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Các công trình nghiên cứu ở nước ngoài về tặng cho đất đai hay QSDĐ theo tìm hiểu của tác giả cho thấy không nhiều, lại càng thiếu vắng những công trình nghiên cứu chuyên sâu về tặng cho đối với QSDĐ ở. Nhìn một cách tổng quan, các công trình nghiên cứu chủ yếu được thể hiện trong các Bộ luật hay các Luật quy định về tặng cho tài sản nói chung và tặng cho bất động sản nói riêng. Xuất phát từ sự thừa nhận quyền tư hữu về đất đai là chủ yếu của các quốc gia trên thế giới nên các công trình nghiên cứu phần lớn đều coi tặng cho QSDĐ hay tặng cho đất đai như tặng cho

các tài sản thông thường khác. Tiêu biểu như Bộ luật Dân sự Pháp, Bộ luật Dân sự Đức, Bộ luật Dân sự Liên bang Nga, Bộ luật Dân sự Nhật Bản, Bộ luật Dân sự và thương mại Thái Lan đều không quy định quy chế riêng cho tặng cho đất đai. Do đó, thường hiếm có các công trình nghiên cứu riêng về tặng cho QSDĐ hay đất đai. Theo đó, các bộ luật hay luật thường tập trung làm rõ bản chất, vấn đề cốt yếu của tặng cho là chuyển giao quyền sở hữu tài sản không đền bù³ hay hình thức pháp lý biểu hiện của quan hệ này được thể hiện thông qua một chứng thư⁴. Một số bộ luật có quy định thêm về tặng cho tài sản có điều kiện và các trường hợp tặng cho đặc biệt, các trường hợp bị cấm tặng cho.

Ở trong nước, một số các công trình nghiên cứu về tặng cho tài sản nói chung, tặng cho QSDĐ đất nói riêng ở các cấp độ nghiên cứu khác nhau trong thời gian qua như: luận án, luận văn, khóa luận; các bài viết được đăng tải trên các tạp chí chuyên ngành, các hội thảo khoa học; các giáo trình, sách chuyên khảo, các sách tham khảo chuyên về bình luận khoa học các chế định trong Bộ luật Dân sự cũng dành những thời lượng thích đáng để nghiên cứu về vấn đề tặng cho tài sản, tặng cho QSDĐ, hợp đồng tặng cho tài sản... Tình hình nghiên cứu cụ thể về vấn đề nêu trên NCS sẽ thể hiện cụ thể, chi tiết trong Phần Tổng quan tình hình nghiên cứu tại Luận án này.

Một cách tổng thể và khách quan, tác giả nhận thấy rằng, các công trình nghiên cứu khoa học trên đây đã cung cấp những góc nhìn đa chiều về tặng cho tài sản dưới khía cạnh nghiên cứu là những tiền đề lý luận và cơ sở lý luận của việc ghi nhận quyền tặng cho tài sản nói chung và tặng cho tài sản là bất động sản nói riêng; luận giải ở mức độ nhất định bản chất của tặng cho tài sản trong sự so sánh và đối chiếu với một số giao dịch dân sự khác; hình thức pháp lý và hiệu lực của giao dịch tặng cho tài sản... Một số công trình cũng đã nghiên cứu chuyên sâu về tặng cho QSDĐ, tặng cho nhà ở theo pháp luật Việt Nam, những tranh chấp liên quan đến tặng cho QSDĐ. Tuy nhiên, kể từ khi Luật Đất đai năm 2013 được Quốc hội thông qua ngày 26 tháng 11 năm 2013 (có hiệu lực kể từ ngày 01 tháng 7 năm 2014) và Bộ luật Dân sự năm 2015 được Quốc hội thông qua ngày 24 tháng 11 năm 2015 (có hiệu lực kể từ ngày 01 tháng 01 năm 2017) đến nay vẫn chưa có một công trình khoa học nghiên cứu pháp lý riêng

³Điều 893 Bộ luật Dân sự Pháp.

⁴Điều 894 Bộ luật Dân sự Pháp.

và chuyên sâu về vấn đề tặng cho QSDĐ một cách toàn diện, tổng thể trong mối liên hệ giữa pháp luật chung và pháp luật chuyên ngành và pháp luật khác có liên quan, cũng chưa có công trình nghiên cứu nào nghiên cứu một cách thấu đáo mối liên hệ giữa pháp luật thực định với những vấn đề phát sinh trong thực tiễn thông qua các án kiện, các tranh chấp phát sinh trong thực tế, càng thiếu vắng những công trình nghiên cứu chuyên biệt về tặng cho QSDĐ ở - một loại bất động sản có giá trị và hữu ích bậc nhất đối với mỗi người, nó vừa mang giá trị văn hóa, nhân văn và truyền thống đạo lý, song nó lại hết sức sống động và có giá trị kinh tế to lớn đối với người tặng cho cũng như người được tặng cho. Theo dõi giao dịch phát sinh trong thực tế thời gian qua về tặng cho QSDĐ và những tranh chấp phát sinh tại Tòa án thì NCS cũng nhận thấy rằng, sự vướng mắc, phức tạp và phát sinh tranh chấp nhiều nhất chủ yếu lại là tặng cho QSDĐ ở, trong khi đó, hiện chưa có bất kỳ công trình nào nghiên cứu trực tiếp về tặng cho loại QSDĐ này. Hơn nữa, trong bối cảnh Luật Đất đai đang trong thời kỳ nghiên cứu để sửa đổi, bổ sung thì việc nghiên cứu tặng cho QSDĐ nói chung và tặng cho QSDĐ ở nói riêng là rất cần thiết, góp phần quan trọng trong việc hoàn thiện pháp luật về vấn đề này trong thời gian tới nhằm thay thế “không gian chật hẹp” về tặng cho QSDĐ nói chung và tặng cho QSDĐ ở nói riêng trong pháp luật hiện hành, hướng tới sự đồng bộ của pháp luật về tặng cho QSDĐ ở nói riêng và QSDĐ nói chung trên nền tảng của pháp luật về dân sự, pháp luật về đất đai, pháp luật về hôn nhân và gia đình, pháp luật về công chứng, chứng thực và pháp luật khác có liên quan.

Các công trình nghiên cứu cụ thể sẽ được NCS chỉ rõ và phân tích, đánh giá tại Chương 1: Tổng quan tình hình nghiên cứu của đề tài trong Luận án này.

3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu của đề tài

3.1. Mục đích nghiên cứu

Mục đích nghiên cứu của Luận án là xây dựng cơ sở lý luận về tặng cho QSDĐ ở và pháp luật về tặng cho QSDĐ ở. Trên nền tảng lý luận đó, phân tích, đánh giá được các quy định của pháp luật thực định cũng như thực tiễn thực hiện pháp luật về tặng cho QSDĐ ở nhằm tìm ra mối quan hệ biện chứng giữa lý luận, pháp luật và thực tiễn của tặng cho QSDĐ; đồng thời chỉ ra những khoảng trống, những bất cập của vấn đề này trên thực tế đã và đang là rào cản cho quan hệ tặng cho QSDĐ ở. Việc tìm ra và khuyến nghị những giải pháp cho việc hoàn thiện pháp luật nhằm khắc phục những tồn

tại, hạn chế đã nghiên cứu cũng là một trong những mục đích chính trong Luận án mà NCS nhắm tới.

3.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Để thực hiện được những mục đích đặt ra nêu trên, nhiệm vụ nghiên cứu của Luận án tập trung những vấn đề cơ bản sau đây:

Một là, nghiên cứu xây dựng và làm rõ các khái niệm khoa học về QSDĐ ở, tặng cho QSDĐ ở, pháp luật về tặng cho QSDĐ ở. Cùng với đó, phân tích và làm sâu sắc hơn tính đặc thù về phương diện lý luận đối với tặng cho QSDĐ ở và tính đặc thù pháp luật về tặng cho QSDĐ ở ở Việt Nam trên cơ sở phân tích các yếu tố tác động và chi phối tới pháp luật về tặng cho QSDĐ ở, xây dựng các tiêu chí đánh giá mức độ phù hợp của pháp luật về tặng cho QSDĐ ở và từ đó đặt ra yêu cầu của việc xây dựng hoàn thiện pháp luật về tặng cho QSDĐ ở.

Hai là, nghiên cứu phân tích thực trạng các quy định pháp luật hiện hành về chủ thể, đối tượng, hình thức, điều kiện, quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ tặng cho QSDĐ ở. Trên cơ sở thực tiễn tranh chấp, giải quyết tranh chấp về tặng cho QSDĐ ở, Luận án chỉ rõ những hạn chế, vướng mắc của pháp luật hiện hành và những khó khăn trong thực tiễn xét xử các tranh chấp về tặng cho QSDĐ trên cơ sở tìm hiểu rõ nguyên nhân dẫn đến thực trạng này làm cơ sở cho việc đề xuất những giải pháp phù hợp để khắc phục.

Ba là, trên cơ sở lý luận, đề xuất định hướng, giải pháp về việc sửa đổi, bổ sung và đặc biệt là hướng dẫn thực hiện quy định của pháp luật về tặng cho QSDĐ ở nhằm hoàn thiện pháp luật về tặng cho QSDĐ ở trong bối cảnh nền kinh tế thị trường và xu thế hội nhập quốc tế.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu của đề tài

4.1. Đối tượng nghiên cứu

Đề tài Luận án nghiên cứu các vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật tặng cho QSDĐ ở Việt Nam hiện nay. Theo đó Luận án chỉ tập trung nghiên cứu pháp luật về tặng cho QSDĐ ở, không gian nghiên cứu là Việt Nam và thời gian nghiên cứu là thời điểm hiện nay. Mặc dù vậy ở chừng mực nhất định, NCS cũng nghiên cứu lịch sử phát triển của các quy định pháp luật Việt Nam về tặng cho QSDĐ ở, đặt trong mối quan hệ với tặng cho quyền sử dụng các loại đất khác, với các tài sản khác. Đồng thời, nghiên