



Original Article

## Compulsory Purchase of Lands: Foreign Countries' Experiences and Recommendations for Vietnam

Truong Trong Hieu\*

*University of Economics and Law under Vietnam National University, Ho Chi Minh City,  
No. 669, 1A National High Way, Linh Xuan Ward, Thu Duc city, Ho Chi Minh City*

Received 8 December 2021

Revised 24 March 2022; Accepted 17 November 2022

**Abstract:** Land recovery is the dominant pathway for the government recovering land use rights for public interests based on the entire-people ownership of land. This article is based on experiences from some countries and then makes recommendations that Vietnam is required to expand the provisions on a compulsory purchase or land requisition to necessary circumstances where the state has demands for land or land use rights recovery. Notably, land requisition needs to appear as the official direction rather than the land recovery in the long term. The analysis also reveals that this formulation could clearly characterize the relationship within economic aspects and particularly resolve the land recovery's drawbacks.

**Keywords:** Requisition, recovery, compensation, land, Vietnam, Japan.

\* Corresponding author.

E-mail address: [hieutt@uel.edu.vn](mailto:hieutt@uel.edu.vn)

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4415>

# Trung mua đất: Kinh nghiệm của thế giới và kiến nghị cho Việt Nam

Trương Trọng Hiếu\*

*Trường Đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh,  
Số 669, Quốc lộ 1A, Phường Linh Xuân, Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam*

Nhận ngày 8 tháng 12 năm 2021

Chỉnh sửa ngày 24 tháng 3 năm 2022; Chấp nhận đăng ngày 17 tháng 11 năm 2022

**Tóm tắt:** Dưới chế độ sở hữu toàn dân đối với đất đai, thu hồi đất là phương thức phổ biến để nhà nước thu lại quyền sử dụng để sử dụng cho các mục đích ưu tiên. Nghiên cứu kinh nghiệm các nước, bài viết cho rằng Việt Nam nên mở rộng phạm vi áp dụng của phương thức trung mua tài sản để nhà nước lấy đất khi cần thiết. Đặc biệt, trong dài hạn, trung mua đất cần được phát triển thành phương thức lấy đất phổ biến.

*Từ khoá:* Trung mua, thu hồi, bồi thường, đất đai, Việt Nam, Nhật Bản.

## 1. Trung mua tài sản: Phương thức lấy đất được sử dụng phổ biến trên thế giới

Hiện nay, có khá nhiều phương thức lấy đất được sử dụng trên thế giới, tùy thuộc vào truyền thống pháp luật của mỗi quốc gia. Theo Ngân hàng Thế giới, phương thức lấy đất được sử dụng phổ biến là trung mua, là các hoạt động sử dụng quyền lực của nhà nước để tước quyền về đất vì mục đích chung, không cần đến sự sẵn lòng chuyển giao của người chiếm hữu hay chủ đất [1].

Tuy nhiên, trung mua không thể là biện pháp duy nhất để lấy đất. Đơn cử, giải pháp này sẽ không cần thiết trong trường hợp người có đất tự nguyện bán hay đổi đất. Đặc biệt, phương án trung mua cũng sẽ không khả dụng trong trường hợp nhà nước chỉ cần mua lại một phần. Hay nói cách khác, nhà nước chỉ mua phần quyền (khai thác) còn chủ đất vẫn giữ quyền sở hữu của mình. Một ví dụ khác cho cách tiếp cận này là việc xây dựng những dự án có liên kết sử dụng

đất, khi mà sự hữu ích của một vùng đất cần cho việc phát triển dự án được chuyển giao cho một công ty đã nhận dự án và ảnh hưởng đến bên nắm giữ quyền sở hữu. Người chủ đất có thể vẫn tiếp tục sử dụng tài sản (đất) sử dụng cho hoạt động sản xuất nông nghiệp, trồng rừng, và chuyển giao cho công ty quyền tiếp cận đất để xem xét, duy trì và sửa chữa cầu kết đó.

Tuy nhiên, có những dự án mà cách tiếp cận này không khả thi bởi vì dự án đòi hỏi một quyền tuyệt đối về việc chiếm hữu tài sản. Lúc đó, trung mua sẽ trở thành là lựa chọn hiển nhiên nếu người có đất không tự nguyện bán/giao đất (có bồi thường ngang giá). Ngoài ra, cũng lưu ý là trung mua sẽ thường được sử dụng cho những vùng đất có nhiều chủ sở hữu, với khả năng chiếm được sự tự nguyện của tất cả các thành viên là khó, hoặc tốn khá nhiều thời gian và việc sử dụng các phương thức khác không mang hiệu quả.

Hay nói cách khác, trong nhiều tình huống, do quy mô của dự án hoặc là sự phức tạp trong kết cấu quyền sở hữu như vậy, chỉ có một sự lựa

\* Tác giả liên hệ.

*Địa chỉ email:* hieutt@uel.edu.vn

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4415>

chọn trưng mua là có thể thực hiện được. Điều quan trọng khi xem xét lựa chọn phương thức lấy đất thì nên chú ý đến sự công bằng/ lợi ích - chi phí và hiệu quả của phương thức sử dụng [2]. Khả thú vị là, nhằm bảo đảm quyền lợi của các đối tượng có liên quan, pháp luật đòi hỏi, nhà nước cần phải có những cuộc tiếp xúc với tất cả các bên có lợi ích bị ảnh hưởng khi quyết định lấy đất của nhà nước được đưa ra. Có nghĩa, trong những trường hợp như vậy, không phải chỉ có những ai được bồi thường mới được hỏi ý kiến mà cả các đối tượng tuy không thuộc diện được bồi thường vẫn có cơ hội được gặp gỡ, thương thảo [2].

**2. Trưng mua đất tại Nhật Bản**

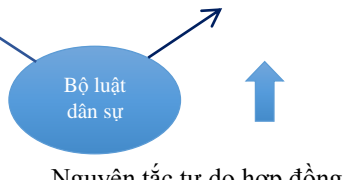


Tại Nhật Bản, chỉ có một lý do duy nhất để nhà nước lấy đất cho các trường hợp ưu tiên sử dụng là nhằm sử dụng cho mục đích công và cũng chỉ có một phương thức là trưng mua. Điểm nhân pháp lý trong cách tiếp cận của Nhật Bản là mặc dù trưng mua, nhưng quy trình tiến hành đã có một hướng mở để rẽ theo hai nhánh nhằm

mang lại hiệu quả cho quy trình cũng như bảo đảm quyền tự quyết và lợi ích của chủ đất [3].

Cụ thể, khi có phương án ưu tiên sử dụng đất và kế hoạch lấy đất chuyển đến người có nhu cầu sử dụng đất, cơ quan đại diện nhà nước thực hiện hoạt động này phải đứng ra thương lượng với chủ đất. Mọi thứ đều phải diễn ra theo nhánh thứ nhất theo nguyên tắc chung là thoả thuận. Thoả thuận việc bán và thoả thuận về giá giữa chủ đất và cơ quan đại diện. Chỉ khi nào kết quả thoả thuận không đạt, thì nhánh quy trình thứ hai mới lấy ra sử dụng, là trưng mua thực sự. Hay nói cách khác, chỉ khi nào không đạt được sự thoả thuận, lúc này nhà nước mới bắt buộc người có đất phải bán đất cho nhà nước để nhà nước ưu tiên sử dụng cho mục đích chung [4].

Cũng cần phải nói thêm là, Nhật Bản có sự phân định khá rõ giữa trường hợp lấy đất để sử dụng chung và mua đất vì mục đích riêng. Ở cả hai trường hợp, sự đồng ý giao hoặc bán của người có đất đều rất quan trọng và quy trình mua-bán đất đều diễn ra theo quy định của pháp luật dân sự.

Bảng 1. Mua và trưng mua đất ở Nhật Bản

	<b>Trưng mua đất để sử dụng chung</b>	<b>Mua đất của tư nhân</b>
Đồng ý	<i>Mua bán theo sự thoả thuận:</i> Mức giá mua: tham chiếu mức bồi thường tương xứng, và bảo đảm công bằng (Phụ thuộc vào nguồn lực tài chính: ngân sách,...)	Mức giá mua theo thoả thuận  Nguyên tắc tự do hợp đồng
Không đồng ý	<i>Trưng mua:</i> Chỉ những trường hợp theo luật: - Đúng quy trình - Bồi thường tương xứng	Không thể mua
	 <b>Tôn trọng quyền con người = Lợi ích chung</b>	 <b>Các bên bình đẳng</b>

Nguồn: The Japan Organization for Land Acquisition and Compensation, Japan, 12/2013.

Tuy nhiên, điểm khác biệt lớn là, trong trường hợp người có đất không đồng ý bán, nhà nước với lý do lấy đất để sử dụng chung có thể tiến hành trưng mua theo điều kiện và thủ tục được quy định. Nguyên tắc thoả thuận của pháp luật dân sự không thể được áp dụng trong trường hợp này. Ngược lại, người mua đất để sử dụng vào các mục đích của cá nhân không thể dựa theo đó để cưỡng mua hoặc bắt ép người có đất phải bán hay giao đất nếu họ không đồng ý. Nói cách khác, nền tảng căn bản của mua đất để sử dụng riêng là sự bình đẳng giữa các bên, còn trong hình thức lấy đất để sử dụng chung là sự dung hoà giữa quyền cơ bản của con người và lợi ích chung [3].

Trên thế giới, mặc dù sử dụng nhiều thuật ngữ tương ứng với nhiều phương thức lấy đất khác nhau, đa phần pháp luật các nước đều chỉ sử dụng một phương thức thích hợp nào đó. Trong đó, sự lựa chọn phổ biến nhất vẫn là phương thức trưng mua bởi vốn dĩ đây là phương thức thích ứng khó dễ nhất với những yêu cầu của phát triển kinh tế thị trường.

### 3. Trưng mua đất ở Việt Nam

Theo Điều 2, Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản năm 2008, trưng mua tài sản là việc nhà nước mua tài sản của các chủ sở hữu thông qua quyết định hành chính trong trường hợp thật cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh và vì lợi ích quốc gia. Người có tài sản trưng mua là các tổ chức, cá nhân, hộ gia đình trong nước, tổ chức, cá nhân nước ngoài có quyền sở hữu tài sản thuộc đối tượng trưng mua. Đương nhiên, trong trường hợp trưng mua, các chủ sở hữu tài sản buộc phải bán tài sản cho nhà nước. Mặt khác, theo logic, các tổ chức trong nước bán tài sản là các đơn vị dân doanh, không phải là cơ quan nhà nước, đơn vị sự nghiệp công lập, hay đơn vị vũ trang nhân dân.

Thực chất, cùng với trưng dụng, trưng mua là một khái niệm cũ, và hoạt động trưng mua đã được thực hiện ở Việt Nam từ rất lâu, gắn bó với quá trình xây dựng nhà nước xã hội chủ nghĩa kể từ những ngày đầu mới thành lập nước. Cơ sở pháp lý cho hoạt động này từ đó cũng được tạo

lập từ rất sớm, và được pháp điển hoá dần dần. Văn bản đầu tiên đề cập đến trưng mua là Sắc lệnh 09 ngày 6/9/1945 của Chủ tịch Chính phủ lâm thời nước Việt Nam dân chủ cộng hoà. Liên sau đó, hoạt động này được nhắc lại trong Sắc lệnh 68 ngày 30/11/1945.

Trong các giai đoạn sau, ngày càng nhiều văn bản pháp lý cũng đề cập đến hoạt động này. Tuy nhiên, mức độ pháp điển hoá đã thật sự phát triển cao khi Hiến pháp cũng dành ra những quy định thật cô đọng nhất cho hoạt động trưng mua. Gần đây nhất trưng mua (hay cả trưng dụng) đã được đề cập trong Hiến pháp năm 1992:

Tài sản hợp pháp của cá nhân, tổ chức không bị quốc hữu hoá. Trong trường hợp thật cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh và vì lợi ích quốc gia, nhà nước trưng mua hoặc trưng dụng có bồi thường tài sản của cá nhân hoặc tổ chức theo thời giá thị trường (Điều 23).

Nội dung này hiện nay vẫn tiếp tục được khẳng định lại tại khoản 3 Điều 32 Hiến pháp năm 2013.

Trên cơ sở quy định của Hiến pháp, nhiều văn bản khác trực tiếp hoặc gián tiếp lần lượt đề cập, và cụ thể hoá hoạt động trưng mua hay trưng dụng khi quy định về các nội dung có liên quan. Điều này cho thấy, hoạt động trưng mua có ảnh hưởng trên diện rộng, nhiều mặt của đời sống xã hội và lĩnh vực quản lý nhà nước. Sự ảnh hưởng đó được lý giải bởi các đặc điểm cơ bản sau:

*Một là*, hoạt động trưng mua buộc người có tài sản phải chuyển giao quyền sở hữu cho nhà nước. Hay nói cách khác, quyền sở hữu tài sản của người có tài sản bị trưng mua sẽ bị tước bỏ. Đương nhiên, khác với trưng dụng tài sản được phân tích sau đây, việc tước đoạt quyền sở hữu tài sản trong trưng mua là vĩnh viễn. Điều này lý giải vì sao, trưng mua được xem là một trong những phương thức lấy đất để lại hậu quả pháp lý khá nặng nề, tác động mạnh đến quyền và lợi ích hợp pháp của các tổ chức, cá nhân có liên quan. Chính vì vậy, pháp luật về trưng mua tài sản cũng đề phòng rủi ro bằng cách khống chế chặt chẽ nguy cơ cơ quan nhà nước lạm quyền. Cụ thể, Điều 5, Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản năm 2008 đặt ra rằng buộc là trưng mua chỉ được sử dụng trong những trường hợp thật cần

thiết - có nghĩa “chỉ được thực hiện khi nhà nước có nhu cầu sử dụng tài sản mà các biện pháp huy động khác không thực hiện được”.

Tuy cũng là biện pháp nhằm mục đích chuyển quyền sở hữu tài sản của các tổ chức, cá nhân khác thành sở hữu nhà nước, trung mua cần được phân định với quá trình quốc hữu hoá của nhà nước. Theo ghi nhận của tác giả Phan Trung Lý, trên cơ sở tổng hợp cách giải thích của các Từ điển Luật học, quốc hữu hoá được nhìn nhận là hành động hay biện pháp của quốc gia chuyển tài sản, những tư liệu sản xuất thuộc quyền sở hữu tư nhân (ruộng đất, hầm mỏ, nhà máy, ngân hàng) thành tài sản quốc gia, thuộc quyền sở hữu nhà nước, không đền bù hoặc có đền bù [5].

*Hai là*, việc trung mua tài sản nói chung, nhà và tài sản gắn liền với đất nói riêng được cơ quan nhà nước có thẩm quyền tiến hành bằng một quyết định hành chính mang tính mệnh lệnh, và luật pháp bắt buộc đó phải là văn bản. Chính vì vậy, trên thực tế, trung mua luôn được triển khai đi kèm với phương pháp hành chính và phương pháp cưỡng chế trong quản lý hành chính nhà nước.

*Ba là*, người có tài sản được trung mua sẽ được cơ quan nhà nước đứng ra trung mua trả tiền. Khoản tiền này được tính toán theo những quy định chặt chẽ của pháp luật, cụ thể là Điều 18, Luật Trung mua, trung dụng tài sản năm 2008, khác với khoản tiền bồi thường và khác với phương thức xác định khoản tiền bồi thường trong những phương thức lấy đất khác.

Hiện nay, theo quy định của Điều 13, Luật Trung mua, trung dụng tài sản năm 2008, một trong ba nhóm tài sản thuộc đối tượng của trung mua là “Nhà và tài sản khác gắn liền với đất”. Có hai điểm cần chú ý từ quy định này. Đầu tiên, đất không thuộc phạm vi đối tượng được trung mua trong hoạt động quản lý của nhà nước. Điều này xuất phát từ chế độ sở hữu đất đai ở Việt Nam là các tổ chức, cá nhân chỉ được nhà nước - đại diện chủ sở hữu - chuyển giao quyền sử dụng đất và họ có quyền khai thác, hoặc thực hiện chuyển nhượng hay các giao dịch khác đối với quyền sử dụng thửa đất theo quy định của pháp luật. Giao dịch mua - bán đất đai vì vậy không tồn tại ở Việt Nam. Tuy nhiên, pháp luật Việt Nam không thể

không giải quyết hậu quả pháp lý liên quan với diện tích đất gắn liền với nhà và tài sản khác gắn liền với đất khi nhà nước trưng mua nhà hoặc tài sản đó.

Tiếp theo, việc trưng mua nhà và tài sản gắn liền với đất chỉ được triển khai trong một trường hợp duy nhất được xác định tại khoản 1 Điều 5 của Luật Trưng mua, trung dụng tài sản năm 2008. Đó là trường hợp “khi đất nước trong tình trạng chiến tranh hoặc trong tình trạng khẩn cấp về quốc phòng”. Hay nói cách khác, đối tượng trưng mua và tình huống trưng mua tài sản hiện nay bị hạn chế và chỉ được áp dụng đối với hai trường hợp đặc biệt là có chiến tranh và có vấn đề về quốc phòng. Quy định này cho thấy, điều kiện đặt ra đối với hoạt động trưng mua là rất chặt chẽ. Ngoài hai lý do được nêu ở trên thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền cũng không thể sử dụng hình thức này để tước đoạt quyền sở hữu của các chủ sở hữu tài sản hiện thời mặc dù trong các tình huống đó nhà nước có thể sử dụng phương pháp cưỡng chế và hình thức quản lý hành chính khác.

#### **4. Thảo luận và kiến nghị: Mở rộng phạm vi trưng mua tài sản ở Việt Nam**

##### *4.1. Thảo luận về trưng mua*

Theo quy định của Luật Đất đai năm 2013, khi nhà nước cần đất để sử dụng cho các mục đích ưu tiên khác, nhà nước sử dụng phương thức thu hồi đất. Mặc dù có không ít ý kiến chưa thật sự đồng tình với hiệu quả của việc sử dụng phương thức lấy đất này [6 - 8], nhưng có thể nhận thấy, từ Luật Đất đai đầu tiên cho đến Luật Đất đai năm 2013 đều quy định phương thức này là phương thức duy nhất để lấy đất.

Vì cho rằng đất đai thuộc sở hữu toàn dân và nhà nước đại diện thực hiện quyền của chủ sở hữu, nên nhà nước có quyền định đoạt đất bằng cách thu hồi (thu lại, lấy lại) đất. Trong trường hợp gây thiệt hại về đất và bất động sản trên đất nhà nước bồi thường. Nhà nước với tư cách là đại diện chủ sở hữu không phải thực hiện việc trưng mua tài sản thuộc sở hữu của người đại diện. Lập luận này hoàn toàn có lý nếu không xét

đến các đặc trưng quyền sử dụng đất của người được chủ sở hữu trao quyền sử dụng đất (người sử dụng đất). Tuy nhiên, nếu xét đến các đặc trưng về chế độ sở hữu đất đai hiện tại, lập luận này có những điểm chưa phù hợp.

*Thứ nhất*, đất đai thuộc sở hữu toàn dân, người sử dụng đất chỉ có quyền sử dụng đất. Tuy nhiên, quyền sử dụng đất của người sử dụng đất lại có quyền tham gia vào các giao dịch như chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, thừa kế, thế chấp, góp vốn, tặng cho. Quyền sử dụng đất của người sử dụng được coi là một loại “tài sản” và người sử dụng đất được sử dụng các phương thức của chủ sở hữu để bảo vệ quyền sử dụng đất [9,10]. Như vậy, về nguyên tắc, nhà nước hay bất kỳ ai muốn có quyền sử dụng đất từ các chủ thể sử dụng đất khác thì họ phải thực hiện một trong số các giao dịch vừa nêu ở trên để nhận chuyển quyền sử dụng đất đó. Trong trường hợp nhằm tránh các chi phí giao dịch tăng cao, nhà nước có thể sẽ không thực hiện các giao dịch như vậy trên thị trường mở. Lúc đó, nhà nước thực hiện giao dịch theo các quy định của nhà nước.

Thông thường các nước hiện nay đều sử dụng phương thức trưng mua trong trường hợp muốn chấm dứt quyền sở hữu của chủ sở hữu và chuyển giao quyền sở hữu cho nhà nước. Hoặc là, hoạt động trưng dụng sẽ được áp dụng trong trường hợp việc lấy đất đó không cần chuyển giao quyền sở hữu, mà chỉ cần sử dụng trong một thời gian. Ngay cả ở các nước không sử dụng từ trưng mua thì phương thức lấy đất cũng mang bản chất của việc trưng mua. Ví dụ, ở Mỹ, mặc dù pháp luật không sử dụng từ trưng mua (ví dụ: compulsory purchase or land requisition như cách quy định về trưng dụng của Việt Nam), các nhà nghiên cứu gọi là lấy (taking) hoặc có thể chỉ là thu lấy (eminent domain hoặc acquisition) [11]. Nhưng dù gì, hiến pháp Mỹ cũng đặt ra hai điều kiện khá chặt cho việc lấy đất là i) đúng quy trình luật định, ii) chỉ khi có bồi thường tương xứng. “Chỉ khi có bồi thường tương xứng” được hiểu là bồi thường bất động sản bị thiệt hại do thu hồi đất theo giá thị trường [12].

Dù được gọi theo cách nào thì trước khi sử dụng quyền lực nhà nước để cưỡng chế chuyển giao bất động sản trong trường hợp ưu tiên sử

dụng đất, trên thực tiễn, cần sử dụng phương thức hỗ trợ - thỏa thuận để thực hiện giao dịch với chủ sở hữu bất động sản trên thị trường mở. Chỉ khi nào quá trình thỏa thuận tự do trên thị trường không thành công, việc sử dụng quyền lực nhà nước để lấy bất động sản mới được thực hiện [12]. Mặt khác, việc lấy bất động sản chỉ được thực hiện khi chủ sở hữu bất động sản được bồi thường cho việc mất quyền sở hữu bằng giá trị của bất động sản theo giá thị trường. Như vậy, nếu hiểu việc trưng mua là mua theo cơ chế nhà nước, bản chất của phương thức này không khác việc trưng mua.

Ngoài ra, khi nhà nước trao quyền sử dụng đất cho người sử dụng, nhà nước cũng sử dụng các phương thức như cho thuê, đấu giá để chuyển giao quyền sử dụng đất cho người sử dụng. Như vậy, nói nôm na, để có quyền sử dụng đất, người có nhu cầu sử dụng đất phải “mua” quyền sử dụng đất từ nhà nước. Hay nói cách khác, nhìn vào đặc tính kinh tế và tiền tệ của quan hệ chuyển giao quyền sử dụng đất, người sử dụng đất phải “trả tiền” ngang giá với giá trị quyền sử dụng đất (được phản ánh qua mức thu tiền sử dụng đất hay tiền thuê đất) cho nhà nước. Thậm chí, theo hướng dẫn mới tại Nghị định 01/2017/NĐ-CP ngày 06/01/2017 (sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 43/2014/NĐ-CP ngày 15/5/2014 hướng dẫn thi hành Luật Đất đai 2013) thì việc người sử dụng đất không nộp đủ tiền sử dụng đất, tiền thuê đất cũng được xem là không thực hiện nghĩa vụ với nhà nước và vì vậy có thể bị thu hồi đất. Tuy nhiên, khi cần quyền sử dụng đất, nhà nước lại không sử dụng các phương thức tương tự, mà sử dụng phương thức thu (lấy) lại quyền sử dụng đất. Điều này khó có lý do hợp lý để biện minh.

*Thứ hai*, việc sử dụng phương thức thu hồi không hợp lý ngay cả trong trường hợp người sử dụng đất không được quyền tham gia vào giao dịch, nhất là trong trường hợp trên đất có tài sản. Do tính chất của bất động sản chỉ tồn tại khi gắn liền với đất. Vì vậy, pháp luật quy định, trong trường hợp chủ sở hữu bất động sản đồng thời là người sử dụng đất, người mua tài sản trên đất có quyền trở thành người sử dụng đất.

Như vậy, quyền sử dụng đất của người sử dụng đất bị chấm dứt và chuyển giao cho người mua tài sản. Trên thực tế, các giao dịch mua tài sản trên đất thực chất là các giao dịch mua bất động sản bao gồm đất (quyền sử dụng đất) và tài sản trên đất. Điều này lý giải tại sao tài sản trên đất có cùng giá trị, nhưng nếu tài sản này nằm ở các vị trí khác nhau, giá trị của chúng hoàn toàn khác nhau.

Điều này có nghĩa, nếu không thuộc trường hợp bị thu hồi đất, người sử dụng đất đồng thời là chủ sở hữu tài sản vẫn là chủ sở hữu bất động sản và nếu muốn bán đã có thể bán và nhận được giá trị của bất động sản. Như vậy, khi nhà nước cần đất để sử dụng, sẽ không công bằng cho chủ sở hữu tài sản, nếu nhà nước không mua bất động sản, mà lại sử dụng quyền đại diện sở hữu của mình để lấy lại đất và chỉ bồi thường thiệt hại bằng giá trị thay thế tài sản.

*Thứ ba*, vấn đề thường phát sinh và gây tranh cãi khi việc sử dụng đất sau đó tạo ra nhiều giá trị tăng thêm. Nói chính xác là chính bản thân thửa đất đó đã sản sinh ra nhiều giá trị kinh tế mới. Ai sẽ là người thụ hưởng những giá trị mới đó từ thửa đất. Với lập luận, người chủ sở hữu tài sản được quyền thụ hưởng, câu trả lời sẽ dễ dàng được đưa ra là nhà nước. Với cách tiếp cận như vậy, vấn đề mâu thuẫn thường đi kèm với phương thức thu hồi đất sẽ được giải tỏa. Nhưng trên thực tế, sự lập luận như vậy chưa có sự thuyết phục đầy đủ. Bởi lẽ, bên cạnh người sở hữu đất đai, pháp luật cũng cần bảo vệ người có quyền tài sản, hay nói cách khác là người sở hữu đối với quyền tài sản: quyền sử dụng đất. Xuất phát từ chế độ sở hữu toàn dân đối với đất đai, và đặc trưng quan hệ sở hữu đất đai ở Việt Nam, người sử dụng đất có thể được xem như là chủ sở hữu phái sinh đối với đất đai: đó là sở hữu quyền tài sản gắn với đất như vừa đề cập. Vậy pháp luật bảo vệ quyền của họ như thế nào, nhất là trong bối cảnh cân bằng lợi ích của họ với lợi ích của chủ sở hữu là nhà nước? Nếu những vấn đề này không được giải quyết một cách thấu đáo, những nghi ngại về tình trạng thu hồi - và phân phối đất sau thu hồi - vì lợi ích nhóm vẫn còn, đặc biệt là sau khi có nhiều vụ án liên quan vấn

đề này được đưa ra xét xử trong thời gian gần đây [13, 14].

Có một đặc điểm pháp lý cần được lưu ý là nhà nước đã thực hiện quyền năng chủ sở hữu của mình trong hoạt động điều phối đất đai là chuyển giao cho các chủ thể khác sử dụng. Hoạt động phân phối đất đai đã cho phép nhà nước hưởng lợi đầy đủ đối với tài sản của mình khi chuyển giao đất cho người khác. Điều này phản ánh rõ qua chính sách tài chính đất đai của nhà nước trong giao đất và cho thuê đất. Khoản tiền sử dụng đất hay tiền thuê đất mà nhà nước thu về chính là lợi ích vật chất mà nhà nước - chủ sở hữu đất đai được hưởng. Một chủ thể quản lý công không bao giờ được hưởng những khoản lợi ích vật chất như thế.

Sẽ có ý kiến cho rằng, trong hoạt động điều phối đất đai, nhà nước cũng đảm bảo trật tự xã hội và các mục tiêu công thông qua việc giao đất không thu tiền sử dụng đất hay thực hiện chính sách miễn, giảm tiền sử dụng đất, tiền thuê đất cho một số đối tượng trong một số trường hợp. Tuy nhiên, điều này không đồng nghĩa với việc là nhà nước đã không thực hiện quyền tài sản của mình và bảo đảm quyền tài sản của mình. Một là, quyền này vẫn được thể hiện thông qua chính sách thuế tài sản mà nhà nước đã áp dụng, cụ thể là thuế sử dụng đất. Hai là, do trách nhiệm của nhà nước khi thu thuế, nên việc bảo đảm trật tự và công bằng xã hội phải được nhà nước gánh vác. Ba là, điều này cũng cần được nhìn nhận ở góc độ là khi quyết định không thu tiền có nghĩa là nhà nước đã từ bỏ quyền lợi vật chất của mình đối với tài sản mà trên thực tế nhiều chủ thể cũng sử dụng phổ biến thông qua giao dịch tặng cho tài sản. Đương nhiên, một tài sản đã được tặng cho, hay một thửa đất đã được chuyển giao không thu tiền sử dụng đất, thu đất không đồng nghĩa với việc nhà nước - chủ sở hữu tài sản quay lại đòi mình được hưởng lợi từ sản phẩm chuyển giao.

Trở lại luận điểm ở trên, nhà nước đã hưởng lợi ích vật chất khi chuyển giao đất cho người khác sử dụng. Và lợi ích vật chất phát sinh từ thửa đất sau đó các chủ thể tiếp nhận được sẽ được quyền hưởng. Chủ thể sử dụng đất đã nhận đất phải trả tiền hay đã/sẽ bù đắp vật chất cho nhà nước bằng nhiều cách có quyền được hưởng

những lợi lộc từ đất khi nhận đất. Sẽ trở nên vô lý khi người sử dụng đất không được hưởng lợi, và sẽ không thể chấp nhận khi những lợi ích đó sẽ do một ai khác giành lấy, kể cả nhà nước theo logic lập luận ở trên. Khi phúc lợi không được phân bổ công bằng thì đó cũng chính là nguyên nhân dẫn đến các tranh chấp đất đai trong thực tế [15].

Rõ ràng, với vai trò là chủ thể quản lý công, nhà nước cần bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp, hợp lý của chính mình (với tư cách là chủ sở hữu) và với người sử dụng đất. Ngoài ra, sự cân bằng lợi ích trong lấy đất để ưu tiên sử dụng cho một số mục đích cần được đặt ra khi nhà nước lấy đất để chuyển giao cho các chủ thể khác sử dụng. Lúc đó, sự cân bằng lợi ích của người thứ ba và chủ thể sử dụng đất cần được xem xét và tính toán kỹ lưỡng. Và đương nhiên, cần phải nhắc lại là người có đất phải bảo đảm quyền của mình để làm sao họ chính là người được hưởng lợi từ chính mảnh đất họ đang có quyền: “Đất đai là cuộc sống và sinh kế của người dân, nên sự phát triển kinh tế - xã hội trước hết phải có nghĩa là đem lại sự cải thiện cuộc sống cho chính những người có đất bị thu hồi” [16].

Lúc này, nhà nước không thể tiếp tục đòi hỏi quyền lợi của mình một khi nhà nước đã thu tiền khi chuyển giao đất cho người sử dụng trước đó, và như đã nói người được hưởng lợi phải là người đang sử dụng đất. Cũng vì điều này, về nguyên tắc nhà nước chỉ được quyền lấy lại đất vì mục đích chung. Việc nhà nước lấy đất đã chuyển giao, đã thu tiền - hưởng lợi từ tài sản - lại để giành lấy những giá trị tăng thêm từ đất một lần hay nhiều lần sau đó trên một thửa đất sẽ là không hợp lý. Điều này ít nhiều sẽ tạo ra sự phản ứng từ phía xã hội, và đặc biệt bản thân nhà nước cũng sẽ dễ bị chệch hướng chính sách lấy đất, vì lúc đó nhà nước dễ rơi vào trạng thái là lấy đất để thu ngân sách chứ không phải lấy đất để sử dụng chung.

Sẽ thuyết phục hơn khi nhìn nhận về bản chất của quan hệ lấy đất khi đề cập đến mục tiêu của pháp luật đất đai. Trong bối cảnh xây dựng kinh tế - xã hội của đất nước, vì đất đai là tài sản - là hàng hoá, thì vấn đề đưa quan hệ đất đai vận hành vào nền kinh tế thị trường trở thành nhiệm vụ quan trọng của luật đất đai. Cùng với lập luận

ở trên, chúng ta dễ dàng nhận thấy rằng: i) Pháp luật nên tiếp cận quyền lấy lại đất của nhà nước như là quyền quản lý công chứ không phải là việc nhà nước đang thực hiện quyền năng của chủ sở hữu; ii) Cùng với quyền năng của chủ sở hữu, quyền quản lý công cho phép nhà nước được quyền lấy đất của các chủ thể nhằm sử dụng chung. Có nghĩa, giới hạn kiểm soát của pháp luật trong mối quan hệ này là xác định trường hợp nào nhà nước được quyền lấy đất; iii) Bảo đảm tuyệt đối quyền của chủ thể có đất bị lấy, đặc biệt là trong việc cân bằng lợi ích của chủ thể nhận chuyển giao đất sau khi nhà nước lấy đất của chủ thể đang sử dụng.

Rõ ràng, cơ chế thị trường sẽ chỉ rõ, sự thoả thuận là nền tảng căn bản nhất để bảo đảm các tiêu chí nói trên. Ngoài cơ chế tự thoả thuận giữa người sử dụng đất với người cần đất để sử dụng, pháp luật cũng cần ghi nhận cơ chế thương lượng giữa người sử dụng đất với nhà nước trong trường hợp nhà nước muốn lấy đất. Chính việc thương lượng sẽ là cơ hội nhằm bảo đảm quyền của người sử dụng đất. Đương nhiên, điều này không thể và không bao giờ làm mất đi quyền được lấy đất của nhà nước. Sức mạnh quyền lực công của nhà nước sẽ được thể hiện khi việc thương lượng không đạt được kết quả cuối cùng.

#### 4.2. Một số đề xuất cụ thể

Với những lập luận như vậy, lấy đất qua trung mua tài sản là phương thức phù hợp. Đặc biệt, so với thu hồi đất không ít ý kiến cho rằng, pháp luật cần khoanh vùng cụ thể hơn các trường hợp nhà nước thu hồi đất để phát triển kinh tế. Đương nhiên, so với thu hồi đất, lấy đất qua trung mua có điểm ưu trội là nhà nước phải thương lượng và thống nhất mức giá với các bên một cách rõ ràng. Chính vì vậy, bài viết cho rằng, nhà nước cần áp dụng phương thức trung mua tài sản. Ở đây, đó là việc trung mua quyền sử dụng đất (bất động sản) trong trường hợp nhà nước cần lấy đất để ưu tiên sử dụng cho các mục đích được xác định. Tuy nhiên, việc áp dụng phương thức này sẽ được chia làm hai giai đoạn:

Trong dài hạn, pháp luật đất đai chỉ ghi nhận phương thức trung dụng tài sản là phương thức



duy nhất để nhà nước lấy đất khi cần thiết. Phương án này sẽ được áp dụng khi mà quá trình điều phối đất đai ở Việt Nam đã thật sự ổn định. Đồng thời, những đặc trưng của nền kinh tế thị trường đã được phản ánh rõ.

Trong ngắn hạn, pháp luật đất đai tiếp tục ghi nhận phương thức thu hồi đất, trưng dụng đất và bổ sung thêm phương thức trưng mua tài sản. Về mặt lập pháp, sẽ có một số điều chỉnh như sau: *Một là*, nhà nước cần xác định rõ cơ chế lấy đất qua thu hồi không phải là cơ chế để nhà nước “thu thêm” ngân sách. Vì vậy, việc xác định giá đất để bồi thường cho người có đất bị thu hồi cần được đánh giá chuẩn mực hơn. Để bảo đảm cơ chế đồng thuận trong thu hồi đất, ngoài việc tổ chức lấy ý kiến người có đất bị thu hồi như quy định hiện nay, pháp luật cần điều chỉnh ghi nhận cơ chế thỏa thuận, thương lượng rõ nét hơn giữa các bên. *Hai là*, bổ sung quy định trưng mua quyền sử dụng đất (bất động sản) trong Luật Đất đai đồng thời với việc mở rộng đối tượng tài sản được trưng mua trong Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản năm 2008 gồm có cả quyền sử dụng đất. Cần khẳng định rõ thêm, các trường hợp ưu tiên sử dụng đất cho các mục đích khác cần phải thu hồi (nếu phương thức lấy đất này tiếp tục được duy trì) hay trưng mua phải được quy định rõ ràng trong các văn bản luật, như cách Luật Đất đai năm 2013 quy định tại các Điều 61, 62 hay thậm chí là các Điều 64, 65 như hiện nay. Đương nhiên, trường hợp nào được xem là ưu tiên để lấy đất cần được thảo luận tiếp để tìm kiếm các phương án phù hợp nhất cho quá trình sửa đổi Luật Đất đai lần này.

## 5. Kết luận

Việt Nam đang xúc tiến các bước chuẩn bị để sửa đổi Luật Đất đai năm 2013. Ngoài các vấn đề khác nhận được sự quan tâm, thảo luận như sử dụng cơ chế trao quyền sử dụng đất phù hợp, có chính sách hiệu quả tạo động lực thu hút đầu tư vào đất, tiếp tục khơi thông và bảo đảm tính minh bạch cho thị trường bất động sản,... các quy định thu hồi đất là chủ đề nóng. Ngoài nội dung quy định về trường hợp thu hồi đất, vấn đề

bồi thường thiệt hại cho người sử dụng đất... thì nghiên cứu, đề xuất phương thức lấy đất phù hợp, đảm bảo quyền lợi của người sử dụng đất cũng được triển khai và tránh nguy cơ lợi dụng cơ chế thu hồi để tham nhũng.

Do dung lượng giới hạn, bài viết chưa trực tiếp thảo luận các quy định chi tiết về thu hồi đất. Ở phương diện lý luận, và nhằm theo đuổi mục tiêu nghiên cứu phân tích, so sánh đề xuất phương thức lấy đất có thể được áp dụng thay thế cho phương thức thu hồi đất có nhiều điểm hạn chế hiện nay, bài viết đề xuất sử dụng mô hình trưng mua quyền sử dụng đất. Từ các cơ sở pháp lý hiện tại, việc sử dụng phương thức này có thể được tiến hành trên cơ sở phát triển các quy định về trưng mua tài sản đang có hiệu lực. Đương nhiên, việc áp dụng thay thế phương thức này cần phải có thời gian và vì vậy chỉ có thể hoàn tất trong dài hạn. Đổi lại, trong ngắn hạn, việc tiếp tục sử dụng đồng thời hình thức thu hồi đất trong một số trường hợp có thể được duy trì.

## Tài liệu tham khảo

- [1] J. M. Lindsay, Compulsory Acquisition of Land and Compensation in Infrastructure Project, World Bank, Washington, D.C, 2012.
- [2] K. Vitonen, H. Falkenbach, K. Nuuja, Compulsory Purchase and Compensation: Recommendations for Good Practice, International Federation Surveyors - FIG: FIG commission, 2010.
- [3] Y. Yasuhiro, Land Acquisition and Compensation for Public Use in Japan: Framework, Compensation Theory and Expropriation, presented at the JOLAC, Japan, Dec. 2013, Available: <https://www.hosyoukikou.jp/business/pdf/201502Jica1.pdf> (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).
- [4] T. Kotaka, Compensation System in Japan: Just Compensation means Full Compensation, presented at the JOLAC, Japan, 2013 Available: [https://www.academia.edu/9803587/Compensation\\_System\\_of\\_Japan](https://www.academia.edu/9803587/Compensation_System_of_Japan) (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).
- [5] P. T. Lý, Trưng mua, trưng dụng: Khái niệm và điều kiện, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 119, 03/2008.
- [6] L. Đan, Thu hồi đất phải vì lợi ích quốc gia, Báo Chính phủ điện tử, <http://baochinhphu.vn/Tin-noi-bat/Thu-hoi-dat-phai-vi-loi-ich-quoc-gia/186553.vgp> (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).

- [7] T. Đoàn, Thu hồi đất rất dễ bị lợi dụng!, VnEconomy online, <https://vneconomy.vn/thu-hoi-dat-rat-de-bi-loi-dung.htm> (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).
- [8] T. Nguyễn, Nên bỏ thu hồi đất với lý do phát triển kinh tế, VnEconomy online, <https://vneconomy.vn/nen-bo-thu-hoi-dat-voi-ly-do-phan-trien-kinh-te.htm> (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).
- [9] P. D. Nghĩa, Sửa đổi Luật Đất đai để bảo vệ tốt hơn quyền tài sản của các chủ sử dụng đất, Nghiên cứu lập pháp, số 02+03, 02/2020.
- [10] N. Q. Tuyên, N. X. Trọn, Bàn về quyền và nghĩa vụ của người sử dụng đất, trình bày tại Hội thảo Quản lý đất đai trong thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước, do Tổng cục Quản lý đất đai, Bộ Tài nguyên và Môi trường, Hà Nội, 10/02/2010.
- [11] B. V. Slade, Public purpose or Public interests, Third party Transfers, Potchefstroom Electronic Law Journal, Vol. 17, No.1, April 2014.
- [12] C. E. Cohen, Eminent Domain After Kelo v. City of New London: An Argument for Banning Economic Development Takings, Harvard Journal of Law & Public Policy, vol. 29, no. 2.
- [13] N. T. M. Hoa, N. V. Chung, Nhóm lợi ích trong thực thi chính sách đất đai, Tạp chí Cộng sản online, [https://www.tapchicongsan.org.vn/web/guest/nguyen-cu/-/2018/820757/view\\_content](https://www.tapchicongsan.org.vn/web/guest/nguyen-cu/-/2018/820757/view_content) (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).
- [14] L. Nguyễn, Không thu hồi đất vì nhóm lợi ích!, VnEconomy online, <https://vneconomy.vn/khong-thu-hoi-dat-vi-nhom-loi-ich.htm> (accessed on: July 24<sup>th</sup>, 2021).
- [15] P. D. Nghĩa, Giải quyết tranh chấp trong thu hồi đất nông nghiệp, Nghiên cứu lập pháp, số 14 (270), 7/2014.
- [16] N. Từ, Luật Đất đai cần có những thay đổi toàn diện, VnEconomy online, <https://vneconomy.vn/luat-dat-dai> (accessed on: March 24<sup>th</sup>, 2022).