

NHỮNG BẤT HỢP LÝ GIỮA CÁC QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI DOANH NGHIỆP THUỘC CÁC THÀNH PHẦN KINH TẾ TRONG LĨNH VỰC ĐẤT ĐAI

ThS. TRẦN QUANG HUY*

Tại cuộc gặp thường niên năm 2004 giữa Thủ tướng Chính phủ với các doanh nghiệp, trước các băn khoăn của doanh nghiệp trong việc tìm mặt bằng cho sản xuất kinh doanh, thứ trưởng Bộ tài nguyên và môi trường Đặng Hùng Võ - đại diện cơ quan quản lý đất đai đã khẳng định rằng: "Luật đất đai năm 2003 đã tạo sân chơi bình đẳng giữa các doanh nghiệp thuộc các thành phần kinh tế khác nhau, xóa bỏ ưu đãi về đất đai đối với doanh nghiệp nhà nước; doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế đều bình đẳng trước pháp luật trong việc giao đất, cho thuê đất, chuyển mục đích sử dụng đất, nhận chuyển quyền sử dụng đất, thủ tục thực hiện các quyền của người sử dụng đất".⁽¹⁾ Điều khẳng định trên đã làm vơi đi những lo lắng của nhiều doanh nghiệp thuộc các thành phần kinh tế khác nhau, bởi vì, các quy định của Luật đất đai năm 1993, Luật đất đai sửa đổi, bổ sung năm 1998 và năm 2001 vẫn ẩn chứa nhiều quy định bất hợp lý và thiếu công bằng trong việc đối xử giữa các doanh nghiệp thuộc các thành phần kinh tế khác nhau. Đơn cử như về trình tự, thủ tục giao đất, cho thuê đất được đề cập ở nhiều văn bản khác nhau, vừa chồng chéo, mâu thuẫn và không cần thiết, mỗi loại chủ thể khác nhau lại có trình tự thủ tục riêng gây khó khăn trong việc áp dụng pháp luật.⁽²⁾ Hoặc trước đây, doanh nghiệp nhà nước được giao đất sử dụng vào mục đích nông

nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng thủy sản và làm muối từ trước ngày 01/01/1999 thì không phải chuyển sang thuê đất và tiếp tục được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất trong khi đó các doanh nghiệp nhà nước sử dụng đất vào mục đích sản xuất kinh doanh từ sau 01/01/1999 được Nhà nước cho thuê đất và các doanh nghiệp ngoài quốc doanh thì từ sau ngày 01/01/1999 nếu như đã được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất trước đó thì chuyển sang thuê đất.

Qua một vài ví dụ trên để thấy rằng hệ thống pháp luật đất đai vốn tiềm ẩn nhiều quy định còn thể hiện sự phân biệt đối xử giữa các loại hình doanh nghiệp, có những ưu đãi về đất đai cho riêng doanh nghiệp nhà nước gây ra tình trạng thiếu công bằng giữa các thành phần kinh tế khác nhau. Bởi vậy, Luật đất đai năm 2003 phải được coi là đạo luật công bằng trong cách đối xử giữa các doanh nghiệp thuộc thành phần kinh tế khác nhau, không phân biệt giữa doanh nghiệp nhà nước hay doanh nghiệp dân doanh, giữa doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài với doanh nghiệp ở trong nước. Tuy nhiên, hiện nay giữa các văn bản pháp luật về đất đai và các văn bản pháp luật có liên quan đến đất đai, đặc biệt là trong lĩnh vực đầu tư vẫn có nhiều quy định không thống nhất.

* Giảng viên chính Khoa pháp luật kinh tế Trường Đại học Luật Hà Nội

1. Về hình thức trả tiền thuê đất trong hợp đồng hợp tác kinh doanh

Theo quy định tại Điều 46 Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 2000 thì bên nước ngoài tham gia hợp đồng hợp tác kinh doanh sử dụng mặt đất, mặt nước, mặt biển phải trả tiền thuê đất. Quy định này cũng được thể hiện trong các nghị định về thi hành Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam. Tuy nhiên, theo Điều 2 của Quy định về tiền thuê đất, mặt nước, mặt biển áp dụng đối với các hình thức đầu tư nước ngoài tại Việt Nam được ban hành theo Quyết định số 189/2000/QĐ-BTC ngày 24/11/2000 của Bộ trưởng Bộ tài chính thì "*Hợp đồng hợp tác kinh doanh theo hình thức chia sản phẩm, mà tiền thuê đất đã được tính gộp vào phần sản phẩm chia cho phía Việt Nam*" không phải nộp tiền thuê đất. Đành rằng, khi phần được chia của bên Việt Nam được gộp cả tiền thuê đất thì bên nước ngoài không phải trả tiền thuê đất là đúng song việc quy định từ Luật đầu tư đến các nghị định thi hành của Chính phủ cho đến văn bản thi hành của Bộ tài chính xem ra không thống nhất khiến việc áp dụng có thể tùy tiện hoặc không đồng bộ. Như vậy, vấn đề đặt ra là trong trường hợp nào thì hợp đồng hợp tác kinh doanh chia sản phẩm gộp cả tiền thuê đất và trong trường hợp nào không gộp cả tiền thuê đất để chia cho phía Việt Nam? Trong trường hợp tiền thuê đất được tính gộp vào phần sản phẩm chia cho phía Việt Nam thì bên Việt Nam là bên thuê đất còn nếu không tính gộp tiền thuê đất chia cho phía Việt Nam thì bên nước ngoài là bên thuê đất. Đây là lập luận mang tính logic nhưng tính nhất quán trong việc trả tiền thuê đất ở đây quy định không rõ ràng, vì vậy có trường hợp

gộp cả tiền thuê đất có trường hợp lại không và như vậy, luôn khó khăn trong việc xác định bên nào trả tiền thuê đất. Cho nên, kiến nghị của chúng tôi trong trường hợp hợp đồng hợp tác kinh doanh chia sản phẩm cần xác định phần lợi nhuận chia cho phía Việt Nam đã gộp cả tiền thuê đất. Như vậy, Nhà nước Việt Nam không khi nào bị mất khoản thu này dù việc hợp tác kinh doanh đó vận hành tốt hay không thì khoản tiền thuê đất vẫn được nộp cho Nhà nước.

Mặt khác, trong các hoạt động của các liên doanh mà bên Việt Nam góp vốn bằng quyền sử dụng đất có một thực tế đặt ra là tỉ lệ phần góp vốn của các doanh nghiệp Việt Nam thường rất thấp, chưa đầy 30% vốn pháp định và khoảng 10% vốn đầu tư liên doanh. Do những hạn chế về khả năng tài chính, cơ sở vật chất kỹ thuật nên nhiều dự án liên doanh mà phần vốn góp của đối tác Việt Nam phải dựa chủ yếu vào giá trị quyền sử dụng đất. Nhưng, cùng với thời gian hình thức này bộc lộ nhiều khiếm khuyết và không còn phù hợp với với xu thế phát triển mới trong hoạt động đầu tư. Có rất nhiều nguyên nhân làm cho việc góp vốn bằng quyền sử dụng đất không còn phù hợp.

Đúng về mặt quyền lợi, với cơ chế góp vốn bằng giá trị quyền sử dụng đất, Nhà nước cho doanh nghiệp Việt Nam nhận nợ (trước đây) hay ghi vốn như (hiện nay) thì khi liên doanh chưa có lãi hoặc lỗ thì Nhà nước không thu được tiền thuê đất. Nhiều doanh nghiệp liên doanh trong thời gian đầu làm ăn thua lỗ khiến cho việc tăng vốn là cần thiết. Song phía Việt Nam không có khả năng tài chính, vì vậy mà có những hành động tiêu cực nhằm bù đắp các thiếu hụt tài chính. Đơn cử là tăng diện tích góp vốn hoặc tăng giá đất.

Tuy nhiên, cả hai giải pháp đó đều không dễ dàng, vì để tạo sự hấp dẫn đầu tư hầu như các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương đều có xu hướng giảm tiền thuê đất, cho nên tăng giá đất rõ ràng không khả thi và xin giao đất của Nhà nước để góp vốn liên doanh cũng không là điều đơn giản. Bởi vậy, nhiều doanh nghiệp Việt Nam góp vốn bằng quyền sử dụng đất gặp nhiều khó khăn và không khẳng định được vị thế của mình trong các hoạt động kinh doanh. Cho nên đây là lúc các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài trở nên lấn lướt và chuyển hoá sang hình thức 100% vốn nước ngoài. Các doanh nghiệp Việt Nam trở nên thua trắng trên sân nhà.

Kiến nghị thứ hai của chúng tôi ở đây là dù rằng trong quy định của pháp luật đầu tư và pháp luật đất đai vẫn còn cho phép các tổ chức kinh tế của Việt Nam với các hình thức sử dụng đất khác nhau được quyền góp vốn liên doanh nhưng xét về lâu dài và có lợi cho các hoạt động đầu tư thì cần có lộ trình chấm dứt hẳn việc liên doanh góp vốn bằng quyền sử dụng đất của các tổ chức kinh tế của Việt Nam.⁽³⁾ Cần phải thấy rằng khoản tiền thuê đất mà Nhà nước thu được hàng năm là 400 tỉ VND từ việc cho thuê đất đối với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài chủ yếu từ các doanh nghiệp 100% vốn nước ngoài.⁽⁴⁾ Trong khi đó, đối với doanh nghiệp liên doanh, bên thuê đất là bên Việt Nam nhưng giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì cấp cho liên doanh và liên doanh có các quyền của người sử dụng đất. Đó là một thực tế phi lí, chưa nói đến việc xử lí tài sản là quyền sử dụng đất khi giải thể và phá sản đối với liên doanh gây nhiều khó khăn và thất thoát tài sản của Nhà nước đầu tư cho phía Việt Nam. Vì vậy, chúng tôi cho rằng chúng ta nên định

hướng một lộ trình cụ thể để chấm dứt trong tương lai gần việc góp vốn liên doanh của các doanh nghiệp Việt Nam với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài (là giải pháp tình thế trong thu hút đầu tư ở một giai đoạn nhất định).

2. Về thẩm quyền cho thuê đất

Thẩm quyền cho thuê đất trong các văn bản pháp luật về đầu tư tỏ ra lạc hậu so với các quy định hiện hành của pháp luật đất đai.

Theo quy định tại Điều 88 Nghị định của Chính phủ số 24/2000/NĐ-CP ngày 31/7/2000 về thi hành Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam thì: *"Thủ tướng Chính phủ quyết định cho thuê đất đối với dự án sử dụng đất đô thị từ 5 ha trở lên, các loại đất khác 50 ha trở lên. Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quyết định việc cho thuê đất đối với các dự án còn lại"*. Quy định nêu trên hiện nay không còn tương thích với quy định của Luật đất đai năm 2003. Điều 37 Luật đất đai không quy định thẩm quyền giao đất, cho thuê đất của Chính phủ. Cho đến nay quy định về thẩm quyền cho thuê đất trong các văn bản pháp luật về đầu tư chưa được sửa đổi, bổ sung (Nghị định số 24/2000/NĐ-CP ngày 31/7/2000 về thi hành Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 2000). Dù rằng Nghị định này của Chính phủ chưa hết hiệu lực song về mặt pháp lí, Luật đất đai có hiệu lực sau và có thang bậc cao so với nghị định của Chính phủ. Vì vậy, thẩm quyền cho thuê đất dứt khoát phải xác định theo quy định của Luật đất đai năm 2003 và điều khoản về thẩm quyền cho thuê đất trong Nghị định này đã trở nên không còn đối tượng điều chỉnh.

Kiến nghị của chúng tôi là thẩm quyền về cho thuê đất căn cứ vào Điều 37 Luật đất đai năm 2003, theo đó uỷ ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương cho thuê đất

đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài; giao đất, cho thuê đất đối với người Việt Nam định cư ở nước ngoài sử dụng đất tại Việt Nam. Tới đây, khi xây dựng Luật đầu tư và bảo hộ chung thì thẩm quyền cho thuê đất thực hiện các dự án đầu tư nước ngoài tại Việt Nam cần thống nhất với quy định của Luật đất đai hiện hành.

3. Về áp giá tiền thuê đất

+ Các quy định về áp giá cho thuê đất đối với tổ chức trong nước được Nhà nước cho thuê đất trong so sánh với áp giá cho thuê đất đối với hình thức đầu tư nước ngoài tại Việt Nam có biểu hiện phân biệt đối xử giữa các loại hình doanh nghiệp. Giá cho thuê đất nói chung được căn cứ vào giá đất do uỷ ban nhân dân cấp tỉnh công bố, riêng với giá đất nông nghiệp thường là quá thấp. Bởi vậy, giá cho thuê đất nông nghiệp thấp hơn thuế sử dụng đất nông nghiệp. Chẳng hạn ở tỉnh Đồng Nai, với đất nông nghiệp loại một thì thuế sử dụng đất để trồng cây hàng năm là 82,5 VND/m² trong khi đó tiền thuê đất chỉ có 25,4 VND/m² hoặc ở tỉnh Tiền Giang, thuế sử dụng đất trồng cây hàng năm là 27 VND/m² trong khi tiền thuê đất chỉ có 18 VND/m². Việc quy định như vậy về thuế sử dụng đất và tiền thuê đất hoàn toàn không có lợi cho chính sách tài chính về đất đai của Nhà nước, người dân không hào hứng nhận giao đất nông nghiệp để trả tiền thuê nông nghiệp cho Nhà nước, đành rằng trong nhiều năm qua Nhà nước đã miễn thuế sử dụng đất nông nghiệp cho người sử dụng đất nông nghiệp trong hạn mức sử dụng đất.

Mức thu tiền thuê đất (từ 0,5 đến 0,7% giá 1m² đất do uỷ ban nhân dân cấp tỉnh quy định) áp dụng đối với doanh nghiệp ở trong nước vẫn thấp hơn nhiều lần so với giá cho thuê đất

áp dụng đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài.

Theo nghiên cứu của chúng tôi, nếu so sánh giữa tiền thuê đất áp giá giữa tổ chức trong nước theo Quyết định số 1357 của Bộ tài chính ngày 30/12/1995 và áp giá tiền thuê đất đối với hình thức đầu tư nước ngoài tại Việt Nam theo Quyết định số 189 của Bộ tài chính ngày 24/11/2000 thì tiền thuê đất đối với các thành phần kinh tế ở trong nước chỉ bằng 1/5 đến 1/3 so với mức tối thiểu giá cho thuê đất đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài. Cụ thể đối với đô thị loại đặc biệt như Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh thì giá cho thuê đất đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài tối thiểu là 1 USD/m² (khoảng 15.000 VND) còn đối với giá cho thuê của các doanh nghiệp trong nước là 4.500 VND/m². Hoặc đối với đô thị loại 4, mức giá cho thuê tối thiểu đối với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài là 0,35 USD/m² (5.250 VND) thì mức giá cho thuê đất chỉ là 1000 VND/m² khi cho thuê đối với doanh nghiệp trong nước.⁽⁵⁾ Như vậy là thiếu công bằng và thể hiện sự phân biệt đối xử trong việc áp giá tiền cho thuê đất đối với thành phần kinh tế khác nhau. Vì vậy, tới đây chúng ta cần phải chấm dứt tình trạng ban hành các văn bản pháp lí khác nhau cho từng đối tượng thuê đất trong nước và các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài mà nên thống nhất chung trong một văn bản của Chính phủ hoặc do Thủ tướng Chính phủ uỷ quyền giao cho Bộ tài chính ban hành khung giá đất chung áp dụng cho cả doanh nghiệp trong nước và nước ngoài thuê đất của Nhà nước.

Mặt khác, đối với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài thì việc trả tiền thuê đất bằng USD, nếu trả bằng đồng Việt Nam thì quy đổi theo tỉ giá giao dịch bình quân trên

thị trường liên ngân hàng của VND với USD công bố tại thời điểm nộp tiền. Trong khi đó, các doanh nghiệp Việt Nam đương nhiên trả tiền thuê đất bằng VND. Như vậy, trước khi có Luật đất đai năm 2003 có 2 khoản tiền mà doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài phải trả đó là tiền thuê đất cho Nhà nước Việt Nam và các chi phí bồi thường, giải phóng mặt bằng trong trường hợp đất đang có chủ sử dụng. So sánh với nhiều nước trong khu vực như Thái Lan, Malaysia thì giá đất cho thuê của Việt Nam không hề hấp dẫn hơn, thậm chí còn cao hơn trong khi đó lại phải trả thêm tiền bồi thường giải phóng mặt bằng cho người sử dụng đất trước đó. Vì vậy, theo chúng tôi, để giải quyết được thực tế này cần lưu ý các vấn đề sau:

Thứ nhất, theo Nghị định của Chính phủ số 188/2004/ND-CP ngày 16/11/2004 về khung giá các loại đất là cơ sở để ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trong cả nước xây dựng khung giá đất áp dụng trong phạm vi từng tỉnh và được công bố vào ngày 01/01/2005 thì nên chăng việc áp dụng giá cho thuê đất cần phải được thống nhất theo khung giá chung này cho tất cả doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế trong nước cũng như doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài mà không có sự phân biệt (rất tiếc cho đến thời điểm hiện tại chưa có bất cứ động tĩnh nào cho sự thay đổi nêu trên, dù rằng đã có các nghị định của Chính phủ được ban hành như Nghị định của Chính phủ số 198/2004/ND-CP ngày 03/12/2004 về thu tiền sử dụng đất và Thông tư hướng dẫn của Bộ tài chính đối với Nghị định trên). Tất nhiên, tổ chức nước ngoài đầu tư vào Việt Nam chỉ trả tiền thuê đất cho nên không thể là đối tượng điều chỉnh của Nghị định số

198/2004/ND-CP ngày 3/12/2004. Thực tế là vẫn chưa có văn bản nào thay thế các văn bản nói trên điều chỉnh việc cho thuê đất đối với doanh nghiệp ở trong nước và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài.

Thứ hai, để hấp dẫn đầu tư chúng tôi cho rằng, trách nhiệm cho thuê đất đã hoàn thành giải phóng mặt bằng là sứ mệnh của bên Việt Nam. Việc chi trả tiền bồi thường giải phóng mặt bằng của nhà đầu tư nước ngoài cho người bị thu hồi đất để cho nhà đầu tư nước ngoài thuê không hẳn là một giải pháp hay. Hãy để các nhà đầu tư bắt đầu sự nghiệp kinh doanh càng sớm càng tốt mà không phải vướng bận về cơ chế bồi thường vốn làm nản lòng họ khi mới bắt đầu tìm kiếm cơ hội kinh doanh ở Việt Nam. Nói một cách khác, chúng ta bàn giao “đất sạch” cho các nhà đầu tư để họ yên tâm làm ăn ở Việt Nam.

4. Về việc sử dụng đất trong khu công nghiệp, khu kinh tế và khu công nghệ cao

Việc gộp chung các trường hợp sử dụng đất của nhà đầu tư nước ngoài trong khu công nghiệp, khu công nghệ cao và khu kinh tế trong các văn bản pháp luật về đầu tư là chưa tương thích với các quy định của Luật đất đai năm 2003.

Theo quy định tại Điều 87 Nghị định của Chính phủ số 24/2000/ND-CP về thi hành Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, các bên nước ngoài đầu tư vào khu công nghiệp, khu công nghệ cao được thuê đất hoặc thuê lại đất có nghĩa vụ phải trả tiền thuê đất và phí hạ tầng cho doanh nghiệp phát triển hạ tầng khu công nghiệp. Hiện nay, theo quy định tại các điều 90, 91 và 92 Luật đất đai năm 2003 thì mỗi loại đất nói trên có một quy chế pháp lý riêng. Vì vậy, xếp các nhóm đất vào cùng loại với nhau là không phù hợp

với Luật đất đai. Mặt khác, hình thức sử dụng đất của các nhà đầu tư nước ngoài trước đây trong các khu công nghiệp, khu công nghệ cao là thuê đất hoặc thuê lại đất của doanh nghiệp phát triển hạ tầng. Hiện nay, hình thức sử dụng đất được quy định có nhiều loại khác nhau và gắn liền với từng loại đất khác nhau.

Vì vậy, theo chúng tôi, trong trường hợp các văn bản pháp luật về đầu tư cần thiết phải quy định một số vấn đề có liên quan đến việc sử dụng đất trong khu công nghiệp, khu kinh tế và khu công nghệ cao thì nên chăng dẫn chiếu các quy định của pháp luật đất đai. Các quy định của pháp luật đất đai về việc sử dụng đất của các nhà đầu tư nước ngoài trong các khu công nghiệp, khu công nghệ cao và khu kinh tế được quy định chi tiết tại điều 90, 91, 92 Luật đất đai và các điều 84, 85, 86 Nghị định của Chính phủ số 181/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004 về thi hành Luật đất đai.

5. Về việc áp dụng hình thức sử dụng đất

Theo các quy định tại các điều 34, 35 và Điều 108 Luật đất đai năm 2003 thì tổ chức kinh tế, hộ gia đình và cá nhân sử dụng đất làm mặt bằng tổ chức sản xuất kinh doanh, sử dụng đất để xây dựng công trình công cộng có mục đích kinh doanh, tổ chức kinh tế sử dụng đất vào mục đích đầu tư xây dựng kết cấu hạ tầng để chuyển nhượng hoặc cho thuê, sử dụng đất để sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng thủy sản và làm muối được lựa chọn giữa hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất hoặc thuê đất.

Tuy các tổ chức kinh tế được quyền lựa chọn hình thức sử dụng đất phù hợp với khả năng tài chính và yêu cầu tổ chức sản xuất kinh doanh của mình song có lẽ khiên cưỡng không khi chúng ta thiết kế các quyền của

các tổ chức kinh tế ở trong nước có sự phân biệt rất lớn đối với từng hình thức sử dụng đất. Trong khi, tổ chức sử dụng đất được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất mà tiền trả không có gốc từ ngân sách nhà nước có nhiều quyền rất quan trọng thì xem ra các quyền cho tổ chức kinh tế được Nhà nước cho thuê đất chưa bảo hộ theo mong muốn của nhà đầu tư. Cần phải thấy một đặc điểm rất lớn của Luật đất đai năm 2003 khi thiết kế hình thức cho thuê đất là không còn hình thức cho thuê trả tiền thuê nhiều năm mà thời hạn thuê đất đã được trả tiền còn lại ít nhất năm năm và hình thức thuê đất trả tiền thuê 1 lần.

Từ ngày 01/7/2004 chỉ áp dụng việc cho thuê đất trả tiền thuê hàng năm theo quy định tại khoản 1 Điều 35 Luật đất đai. Trường hợp trước đây đã trả tiền thuê đất nhiều năm hoặc trả tiền thuê đất một lần thì theo điểm d khoản 1 Điều 111 Luật đất đai năm 2003 họ có quyền và nghĩa vụ theo quy định tại khoản 2 Điều 110 trong thời hạn thuê đất còn lại. Điều đó có nghĩa là nếu như tổ chức kinh tế không lựa chọn chuyển sang hình thức giao đất có thu tiền thì họ vẫn là người thuê đất nhưng không phải là hình thức thuê như Luật đất đai năm 2003 và hưởng quyền thì giống như tổ chức kinh tế được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất mà tiền trả cho Nhà nước không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước. Như vậy, các hình thức thuê đất vẫn chưa bóc tách hẳn theo cách thiết kế của Luật đất đai năm 2003 và vẫn còn tình trạng rơi rớt những hậu quả pháp lý của các hình thức thuê đất theo Luật đất đai sửa đổi bổ sung năm 1998.

Một điều không thể phủ nhận rằng việc quy định nhiều hình thức thuê đất như Luật

đất đai sửa đổi bổ sung năm 1998 tạo cho doanh nghiệp nhiều quyền lựa chọn hơn trong việc thuê đất song trên thực tế khi thực hiện thì người cho thuê đất thường ép các doanh nghiệp phải trả tiền thuê đất một lần cho cả thời gian thuê. Qua khảo sát các khu công nghiệp cạnh Hà Nội với giá thuê 80 USD/m² cho 50 năm với diện tích cho thuê tối thiểu là 2 ha, các khu công nghiệp vừa và nhỏ với giá cho thuê 500.000 VND/m² cho toàn bộ thời gian thuê với diện tích ít nhất là 5000 m² thì như vậy, các doanh nghiệp yếu về năng lực tài chính trên thực tế rất khó có được mặt bằng để tổ chức sản xuất kinh doanh⁽⁶⁾ và như vậy, quyền sử dụng đất sẽ rơi vào tay các “ông lớn” còn doanh nghiệp vừa và nhỏ không thể thuê đất.

Từ thực tế không bình đẳng và quá bất hợp lý nêu trên, Luật đất đai năm 2003 đã xử lý vấn đề này bằng cách chỉ áp dụng hình thức thuê đất trả tiền hàng năm áp dụng cho mọi loại hình doanh nghiệp ở trong nước. Do vậy, các doanh nghiệp không có khả năng tiềm tàng về tài chính sẽ cố gắng lo được mặt bằng cho sản xuất. Các doanh nghiệp có khả năng về tài chính sẽ chọn lựa hình thức giao đất có thu tiền để hưởng các quyền một cách đầy đủ hơn. Tuy nhiên, trong hình thức thuê đất vẫn còn tồn tại:

- Các doanh nghiệp thuê đất trả tiền thuê hàng năm theo quy định tại khoản 1 Điều 35 Luật đất đai năm 2003.

- Các doanh nghiệp đã trả tiền thuê đất nhiều năm hoặc trả tiền thuê đất 1 lần cho toàn bộ thời gian thuê theo cơ chế của các văn bản Luật đất đai sửa đổi, bổ sung trước đây lựa chọn chuyển sang hình thức giao đất có thu tiền có quyền tương tự như tổ chức kinh tế được Nhà nước giao đất có thu tiền

sử dụng đất mà tiền trả cho Nhà nước không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước trong thời hạn thuê đất còn lại.

- Các doanh nghiệp chuyển sang hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất và hưởng các quyền như tổ chức kinh tế được giao đất có thu tiền mà tiền sử dụng đất đã trả không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước nhưng phải trả khoản chênh lệch giữa tiền sử dụng đất phải trả trừ đi khoản tiền thuê đất đã trả cho Nhà nước.

Trong khi đó, riêng với nhà đầu tư nước ngoài chỉ có thể lựa chọn hình thức thuê đất trả tiền thuê hàng năm hoặc trả tiền thuê đất một lần cho Nhà nước Việt Nam. Họ không được giao đất có thu tiền sử dụng đất như người Việt Nam định cư ở nước ngoài. Thông lệ quốc tế chỉ ra rằng hình thức sử dụng đất của các nhà đầu tư nước ngoài chỉ là thuê đất, bởi vì đất đai ở nhiều nước áp dụng chế độ sở hữu tư nhân không có hình thức giao đất như ở Việt Nam. Vì vậy, khi nhà đầu tư có nhu cầu sử dụng đất họ sẽ được thuê đất và đó cũng là hình thức pháp lý duy nhất. Tuy nhiên, ở Việt Nam đất đai thuộc sở hữu toàn dân mà Nhà nước là người đại diện chủ sở hữu. Vì vậy, hình thức giao đất chính là căn cứ pháp lý chủ yếu thiết lập quan hệ đất đai ở Việt Nam. Hình thức thuê đất chỉ mới áp dụng sau này, đặc biệt từ sau Luật đất đai năm 1993. Cho nên chúng tôi thấy rằng không có lý do gì lại không áp dụng hình thức giao đất có thu tiền cho nhà đầu tư nước ngoài khi sử dụng đất ở Việt Nam. Điều đó cần xuất phát từ đặc thù của chế độ sở hữu đất đai ở nước ta để áp dụng hình thức sử dụng đất phù hợp.

Từ những phân tích trên, có thể thấy rằng việc quy định của Luật đất đai năm

2003 là khá phức tạp và chưa thể đánh giá một cách hoàn chỉnh được, liệu những quy định đó có hoàn toàn xoá đi những rào cản để được quyền sử dụng đất của doanh nghiệp hay không? Bởi vậy, chúng tôi thấy cần thiết có những kiến nghị như sau:

+ *Thứ nhất*, nên chăng trong quy định của pháp luật đất đai cho phép doanh nghiệp trong nước được lựa chọn nhiều hơn về hình thức sử dụng đất trong đó có việc thuê đất trả tiền một lần như tổ chức cá nhân nước ngoài đầu tư vào Việt Nam. Thực chất với nhiều hình thức sử dụng đất khác nhau đảm bảo cho các doanh nghiệp được nhiều quyền lựa chọn hơn trong sản xuất kinh doanh. Doanh nghiệp căn cứ vào khả năng tài chính, điều kiện và hoàn cảnh của doanh nghiệp để chọn hình thức sử dụng đất phù hợp, không lý do gì lại ngăn cản họ. Điều chúng ta cần phải làm là đảm bảo cho mọi doanh nghiệp đều có thể tiếp cận được quyền sử dụng đất và không cho phép các ban quản lý các khu công nghiệp, khu công nghệ cao, khu kinh tế ép các doanh nghiệp phải lựa chọn hình thức trả tiền thuê một lần.

+ *Thứ hai*, nên cho phép tổ chức, cá nhân nước ngoài được sử dụng đất bằng hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất. Họ có thêm những khả năng lựa chọn và như thế tương xứng với địa vị pháp lý như người Việt Nam định cư ở nước ngoài khi đầu tư vào Việt Nam. Chúng tôi thấy không có bất cứ lý do gì để hạn chế việc giao đất có thu tiền sử dụng đất cho các nhà đầu tư nước ngoài. Một tâm lý khá phổ biến ngay cả đối với các doanh nghiệp trong nước là khi được Nhà nước giao đất thì quyền sử dụng đất của họ được bảo hộ đầy đủ và sử dụng ổn định lâu dài. Điều đó cũng là

tâm lý chung đối với các nhà đầu tư nước ngoài khi họ hiểu rằng chế độ sở hữu đất đai ở Việt Nam khác với hầu hết các nước trên thế giới và họ cần được đảm bảo về mặt pháp lý một cách tốt nhất khi đầu tư tại nước ngoài.

Với hai kiến nghị nêu trên, sự khác biệt về hình thức sử dụng đất giữa các doanh nghiệp trong nước và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài được xoá bỏ và tạo điều kiện tốt nhất để mọi doanh nghiệp tiếp cận được quyền sử dụng đất theo khả năng của họ./.

(1).Xem: *Báo phụ nữ Việt Nam* ngày 29/11/2004.

(2).Xem: Thông tư số 293/TT-ĐC ngày 14/3/1997 của Tổng cục địa chính hướng dẫn lập hồ sơ xin giao đất, thuê đất đối với các tổ chức trong nước và việc cho thuê lại đất trong khu công nghiệp, khu chế xuất; Thông tư số 679/TT-ĐC ngày 12/5/1997 của Tổng cục địa chính hướng dẫn việc thuê đất để thực hiện các dự án đầu tư nước ngoài tại Việt Nam; Nghị định số 04/2000/NĐ-CP ngày 11/2/2000 của Chính phủ về thi hành Luật đất đai sửa đổi, bổ sung năm 1998 có phần quy định về trình tự thủ tục giao đất cho tổ chức kinh tế để tạo vốn xây dựng cơ sở hạ tầng v.v..

(3).Theo quy định của Luật đất đai năm 2003 thì tổ chức kinh tế được giao đất có thu tiền sử dụng đất mà tiền trả không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước thì được góp vốn bằng quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất. Giá trị quyền sử dụng đất được quyền góp vốn liên doanh chính là tiền sử dụng đất đã trả cho Nhà nước. Trong trường hợp giao đất không thu tiền sử dụng đất hoặc thuê đất trả tiền thuê hàng năm thì chỉ được góp vốn bằng tài sản đã đầu tư trên đất.

(4).Xem: Báo cáo của Bộ tài chính trong khuôn khổ Hội thảo khoa học do Ban kinh tế trung ương Đảng tổ chức ngày 14 và 15/5/2002 tại Hà Nội với chủ đề "Tổng kết chính sách pháp luật đất đai, kiến nghị sửa đổi Luật đất đai", tr. 207.

(5).Xem: ThS. Trần Quang Huy, *Các vấn đề pháp lý về tài chính đất đai*, Tạp chí luật học (Đặc san về Luật đất đai năm 2003), tháng 5/2004, tr. 11.

(6).Xem: *Thời báo tài chính* số 118 ngày 1/10/2004 tr. 10.