

**BẤT CẬP CỦA PHÁP LUẬT TRONG XỬ PHẠT VI PHẠM HÀNH CHÍNH
VỀ TRẬT TỰ XÂY DỰNG VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN**

TRƯƠNG THỊ TÚ MỸ*

Ngày nhận bài: 14/03/2024

Ngày phản biện: 21/03/2024

Ngày đăng bài: 31/03/2024

Tóm tắt:

Nghị định số 16/2022/NĐ-CP là cơ sở pháp lý quan trọng giúp các chủ thể có thẩm quyền xử phạt các vi phạm hành chính về trật tự xây dựng. Việc chấp hành nghiêm chỉnh các quy định này sẽ là giải pháp hữu hiệu nhằm đưa các hoạt động xây dựng trên địa bàn đi vào nề nếp, khuôn khổ nhất định. Tuy nhiên hiện nay việc xử phạt các vi phạm hành chính về trật tự xây dựng chưa phát huy được hiệu quả do những bất cập trong các quy định của pháp luật có liên quan. Bài viết này tập trung phân tích những hạn chế, bất cập trong các quy định của pháp luật xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng và kiến nghị một số giải pháp hoàn thiện.

Từ khoá:

Xử phạt vi phạm hành chính, vi phạm hành chính, trật tự xây dựng.

Abstract:

Decree No. 16/2022/ND-CP is an important legal basis to help competent entities sanction administrative violations of construction order. Strict compliance with these regulations will be an effective solution to bring construction activities in the area into a certain order and framework. However, currently the sanctioning of administrative violations of construction order has not been effective due to inadequacies in relevant legal provisions. This article focuses on analyzing the limitations and inadequacies in the provisions of the law on sanctioning administrative violations of construction order and proposes some perfect solutions.

Keywords:

Sanction administrative violations, administrative violations, construction order

1. Đặt vấn đề

Vi phạm hành chính nói chung và vi phạm hành chính về trật tự xây dựng nói riêng đã và đang tạo ra những ảnh hưởng tiêu cực không nhỏ đến hiệu lực, hiệu quả quản lý nhà

* ThS., Công ty Luật TNHH MTV Hưng và Cộng sự; Email: truongtummy0108@gmail.com

nước; tác động xấu đến môi trường sản xuất, kinh doanh, đầu tư và trật tự an toàn xã hội cũng như đời sống, sinh hoạt của nhân dân. Chính vì vậy, vấn đề xử phạt được đặt ra nhằm đấu tranh ngăn chặn, phòng ngừa những hành vi vi phạm hành chính. Ngày 28/01/2022 Chính phủ ban hành Nghị định số 16/2022/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính về xây dựng thay thế cho Nghị định số 139/2017/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động đầu tư xây dựng, khai thác, chế biến kinh doanh khoáng sản làm vật liệu xây dựng, sản xuất, kinh doanh vật liệu xây dựng, quản lý công trình hạ tầng kỹ thuật, kinh doanh bất động sản, phát triển nhà ở, quản lý sử dụng nhà và công sở, trong đó quy định xử phạt đối với các hành vi vi phạm về trật tự xây dựng. Mặc dù so với Nghị định số 139/2017/NĐ-CP, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã có những thay đổi tích cực trong việc quy định xử phạt các vi phạm hành chính về trật tự xây dựng, chẳng hạn như việc bổ sung thêm các hành vi vi phạm trong lĩnh vực này, quy định tăng mức tiền phạt thể hiện tính răn đe nghiêm khắc đối với chủ thể vi phạm,... Tuy nhiên, trong quá trình triển khai thi hành, Nghị định này vẫn còn bộc lộ nhiều thiếu sót, bất cập, chẳng hạn như sự chồng chéo, mâu thuẫn lẫn nhau trong các quy định xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng giữa Nghị định số 16/2022/NĐ-CP và các Nghị định khác có liên quan hay sự mâu thuẫn nảy sinh trong chính nội dung của Nghị định số 16/2022/NĐ-CP... Những bất cập này đã tạo kẽ hở cho sự lạm quyền và lách luật của chủ thể có thẩm quyền xử phạt cũng như cho các chủ thể thực hiện hành vi vi phạm. Đây là những vấn đề cần phải được nghiên cứu làm rõ để từ đó tìm ra những giải pháp hợp lý góp phần hoàn thiện các quy định pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực trật tự xây dựng.

2. Khái quát xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng

Hiện nay, Luật Xây dựng năm 2014 (được sửa đổi, bổ sung năm 2020), Nghị định số 16/2022/NĐ-CP ngày 28 tháng 01 năm 2022 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính về xây dựng và các văn bản hướng dẫn thi hành chưa đưa ra định nghĩa “*vi phạm hành chính về trật tự xây dựng*” mà chỉ liệt kê cụ thể các hành vi vi phạm trật tự xây dựng tại Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP. Theo đó, điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã quy định cụ thể các hành vi vi phạm trật tự xây dựng, bao gồm:

Thứ nhất, tổ chức thi công xây dựng công trình không che chắn hoặc có che chắn nhưng để rơi vãi vật liệu xây dựng xuống các khu vực xung quanh hoặc để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định.

Thứ hai, không công khai giấy phép xây dựng tại địa điểm thi công xây dựng trong suốt quá trình thi công.

Thứ ba, không thực hiện thủ tục để điều chỉnh, gia hạn giấy phép xây dựng.

Thứ tư, tổ chức thi công xây dựng công trình sai nội dung giấy phép xây dựng được cấp.

Thứ năm, tổ chức thi công xây dựng công trình vi phạm quy định về quản lý chất lượng công trình xây dựng gây lún, nứt hoặc hư hỏng công trình hạ tầng kỹ thuật, công trình lân cận hoặc gây sụp đổ hoặc có nguy cơ gây sụp đổ công trình lân cận nhưng không gây thiệt hại về sức khỏe, tính mạng của người khác.

Thứ sáu, tổ chức thi công xây dựng công trình không có giấy phép xây dựng mà theo quy định phải có giấy phép xây dựng.

Thứ bảy, xây dựng công trình không đúng thiết kế xây dựng được thẩm định trong trường hợp được miễn giấy phép xây dựng hoặc xây dựng không đúng quy hoạch xây dựng, quy hoạch đô thị được duyệt.

Thứ tám, xây dựng coi nới, lấn chiếm diện tích, lấn chiếm không gian đang được quản lý, sử dụng hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác hoặc của khu vực công cộng, khu vực sử dụng chung.

Thứ chín, tổ chức thi công xây dựng trên đất không đúng mục đích sử dụng.

Thông qua các hành vi vi phạm trật tự xây dựng được liệt kê cụ thể tại điều 16, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP có thể thấy rằng, các hành vi này có điểm chung là xâm phạm đến tình trạng ổn định, có tổ chức, có kỷ cương của hoạt động xây dựng được nhà nước thừa nhận và bảo vệ bằng các quy phạm pháp luật. So với Nghị định số 139/2017/NĐ-CP ngày 27 tháng 11 năm 2017 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đầu tư xây dựng, khai thác, kinh doanh khoáng sản làm vật liệu xây dựng, sản xuất, kinh doanh vật liệu xây dựng, quản lý công trình, hạ tầng kỹ thuật, kinh doanh bất động sản, phát triển nhà ở, quản lý sử dụng nhà và công sở, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã có sự sửa đổi, bổ sung một số quy định xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng. Cụ thể:

Một là, Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã bổ sung thêm một số hành vi vi phạm hành chính về trật tự xây dựng.

Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã bổ sung thêm một số hành vi vi phạm hành chính về trật tự xây dựng, bao gồm: hành vi không công khai giấy phép xây dựng tại địa

điểm thi công xây dựng trong suốt quá trình thi công, không thực hiện thủ tục để điều chỉnh, gia hạn giấy phép xây dựng theo quy định tại khoản 2, khoản 3 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP. Đặc biệt, khoản 11 điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP bổ sung quy định xây dựng trên đất không đúng mục đích chỉ xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đất đai. Trước đây, Nghị định số 139/2017/NĐ-CP không quy định cụ thể việc xây dựng công trình trên đất không đúng mục đích thì bị xử phạt như thế nào nên thực tế các cơ quan Nhà nước khi phát hiện hành vi xây dựng nhà ở trên đất nông nghiệp đã xử phạt cả 02 hành vi (xử phạt hành vi tự ý chuyển mục đích sử dụng đất theo Nghị định số 91/2019/NĐ-CP ngày 19 tháng 11 năm 2019 của Chính phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đất đai; xử phạt hành vi xây dựng không phép đối với khu vực đô thị theo khoản 5 Điều 15 Nghị định số 139/2017/NĐ-CP). Tuy nhiên, hiện nay, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã quy định cụ thể: đối với các công trình xây dựng trên đất không đúng mục đích sử dụng đất theo quy định của pháp luật đất đai thì xử phạt theo quy định tại Nghị định của Chính phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đất đai. Như vậy, theo Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì khi cá nhân, tổ chức xây dựng công trình trên đất không đúng mục đích sử dụng đất, ví dụ xây dựng nhà ở riêng lẻ trên đất nông nghiệp thì chỉ bị xử phạt 01 hành vi chuyển mục đích sử dụng đất theo Nghị định số 91/2019/NĐ-CP, không xử phạt lĩnh vực xây dựng. Quy định này phù hợp với thực tiễn, bởi vì thực chất người vi phạm chỉ có 01 hành vi vi phạm.

Hai là, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP không còn phân biệt trong xử phạt vi phạm hành chính đối với nhà ở riêng lẻ tại đô thị và nông thôn.

Trước đây theo quy định tại Điều 15 Nghị định số 139/2017/NĐ-CP có sự phân biệt trong xử phạt vi phạm hành chính đối với nhà ở riêng lẻ tại đô thị và nông thôn. Cụ thể, mức xử phạt vi phạm hành chính đối với nhà ở nông thôn sẽ thấp hơn so với nhà ở đô thị, đặc biệt trong một số trường hợp như tổ chức thi công xây dựng sai phép, không phép chỉ xử phạt đối với nhà ở đô thị mà không áp dụng với nhà ở nông thôn. Tuy nhiên hiện nay, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP chỉ quy định “nhà ở riêng lẻ” nói chung, nghĩa là nhà ở riêng lẻ ở nông thôn hay đô thị cũng đều áp dụng mức xử phạt và hình thức xử phạt như nhau. Quy định này là hợp lý vì tổ chức thi công xây dựng nhà ở riêng lẻ dù ở nông thôn hay đô thị cũng đều xâm phạm đến trật tự xây dựng cần phải được thống nhất áp dụng một hình thức xử phạt và mức xử phạt như nhau. Đặc biệt, đối với một số khu vực nông thôn ở các

huyện trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh, tình trạng nhà xây sai phép, không phép, lấn chiếm,...diễn ra phức tạp hơn so với khu vực đô thị, nếu không áp dụng các biện pháp xử lý mạnh mẽ thì rất khó kiểm soát.

Ba là, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã quy định tăng mức phạt tiền đối với một số vi phạm hành chính về trật tự xây dựng, đặc biệt là các nhóm hành vi có tỷ lệ vi phạm cao.

Chẳng hạn như, đối với hành vi tổ chức thi công xây dựng nhà ở riêng lẻ không che chắn hoặc có che chắn nhưng để rơi vãi vật liệu xây dựng xuống các khu vực xung quanh hoặc để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định, theo điểm a khoản 1 Điều 15 Nghị định số 139/2017/NĐ-CP thì chủ thể vi phạm có thể chỉ bị xử phạt cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 500.000 đồng đến 1.000.000 đồng; trong khi đó theo điểm a khoản 1 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì không áp dụng hình thức xử phạt cảnh cáo và chủ thể vi phạm bị phạt tiền từ 1.500.000 đồng đến 2.500.000 đồng (tăng gần gấp 03 lần). Đối với hành vi xây dựng nhà ở riêng lẻ không có giấy phép xây dựng theo điểm b khoản 5 Điều 15 Nghị định số 139/2017/NĐ-CP thì chủ thể vi phạm bị xử phạt từ 20.000.000 đồng đến 30.000.000 đồng, trong khi đó theo điểm a khoản 7 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì chủ thể vi phạm bị phạt tiền từ 30.000.000 đồng đến 40.000.000 đồng (cao gấp 1,5 lần)... Việc tăng mức phạt tiền là cần thiết nhằm tăng cường tính răn đe đối với các chủ thể vi phạm khi hiện nay tình hình vi phạm hành chính về trật tự xây dựng như xây dựng sai phép, không phép ngày càng diễn biến phức tạp.

3. Một số bất cập của pháp luật trong xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng

Thứ nhất, sự chồng chéo giữa Nghị định số 16/2022/NĐ-CP và các Nghị định về xử phạt vi phạm hành chính có liên quan

Khoản 1 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP quy định về xử phạt đối với hai hành vi khác nhau là “*tổ chức thi công xây dựng công trình không che chắn hoặc có che chắn nhưng để rơi vãi vật liệu xây dựng xuống các khu vực xung quanh*” và “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*” với mức tiền phạt là “*từ 3.000.000 đồng đến 5.000.000 đồng đối với xây dựng nhà ở riêng lẻ hoặc công trình xây dựng khác*” hoặc “*từ 15.000.000 đồng đến 20.000.000 đồng đối với xây dựng công trình có yêu cầu phải lập báo cáo nghiên cứu khả thi đầu tư xây dựng hoặc công trình phải lập báo cáo kinh tế - kỹ thuật đầu tư xây dựng*”. Tuy nhiên quy định “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*” là để tại những

vị trí nào sẽ bị xử phạt theo điều luật này thì Nghị định không quy định rõ. Trong khi đó, hành vi “*đổ, để trái phép vật liệu, chất phế thải trong phạm vi đất dành cho đường bộ*” theo điểm a khoản 6 Điều 12 Nghị định số 100/2019/NĐ-CP ngày 30 tháng 12 năm 2019 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực giao thông đường bộ và đường sắt cũng có thể được xem là một hình thức biểu hiện của hành vi “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*”. Tuy nhiên, hành vi này theo Nghị định số 100/2019/NĐ-CP bị phạt tiền “*từ 4.000.000 đồng đến 6.000.000 đồng đối với cá nhân, từ 8.000.000 đồng đến 12.000.000 đồng đối với tổ chức*”. Mức phạt này cao gấp hơn 02 lần so với mức phạt tại Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đối với tổ chức thi công xây dựng nhà ở riêng lẻ. Hay đối với hành vi “*để vật nuôi, cây trồng hoặc các vật khác xâm lấn lòng đường, vỉa hè, vườn hoa, sân chơi, đô thị, nơi sinh hoạt chung trong khu dân cư, khu đô thị*” được quy định tại điểm c khoản 1 Điều 7 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội, phòng, chống tệ nạn xã hội, phòng cháy, chữa cháy; cứu nạn, cứu hộ; phòng, chống bạo lực gia đình. Cụm từ “*các vật khác*” ở điều luật này cũng có thể được xem là vật liệu xây dựng. Theo đó, hành vi này chỉ bị áp dụng mức phạt tiền rất thấp là từ 300.000 đồng đến 500.000 đồng hoặc cũng có thể chỉ bị phạt cảnh cáo. Có thể thấy rằng, từ một hành vi có thể bị xử phạt đến 10.000.000 đồng ở Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì theo Nghị định số 144/2021/NĐ-CP hành vi đó chỉ có thể xử phạt mức cao nhất là 500.000 đồng!

Bên cạnh đó, nếu bị xử phạt theo điểm a khoản 6 Điều 12 Nghị định số 100/2019/NĐ-CP và điểm c khoản 1 Điều 7 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP ngoài bị phạt tiền, chủ thể vi phạm còn bị áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả là “*buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu*”¹. Tuy nhiên, hành vi này nếu bị xử phạt theo điểm a khoản 1 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì lại không bị áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả là “*buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu*” mà chỉ áp dụng biện pháp “*Buộc che chắn theo quy định và khắc phục tình trạng ô nhiễm môi trường (nếu có)*”². Trong khi đó, trước đây theo quy định tại điểm b khoản 11 Điều 15 Nghị định số 139/2017/NĐ-CP vẫn có quy định áp dụng biện pháp “*buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu*” đối với hành vi “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*”. Như vậy, vấn đề đặt ra ở đây là cùng một hành vi “*để*

¹ Điểm a khoản 14 Điều 7 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP, điểm d khoản 10 Điều 12 Nghị định số 100/2019/NĐ-CP.

² Điểm a khoản 15 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP.

vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định” thì chủ thể vi phạm có thể bị áp dụng các hình thức xử phạt, mức phạt tiền và biện pháp khắc phục hậu quả rất khác nhau theo các Nghị định khác nhau. Sự chông chéo trong các quy định này chính là mảnh đất màu mỡ cho sự lạm quyền, tùy tiện của chủ thẩm có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính trong việc “lựa chọn” các quy định để áp dụng xử phạt.

Thứ hai, sự bất cập trong quy định về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi không thực hiện thủ tục để điều chỉnh giấy phép xây dựng theo khoản 3 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP

Theo quy định tại khoản 1 Điều 98 Luật Xây dựng năm 2014 thì trong quá trình xây dựng, chủ đầu tư phải đề nghị điều chỉnh giấy phép xây dựng khi điều chỉnh thiết kế làm thay đổi một trong các nội dung: “*Thay đổi hình thức kiến trúc mặt ngoài của công trình đối với công trình trong đô thị thuộc khu vực có yêu cầu về quản lý kiến trúc; Thay đổi một trong các yếu tố về vị trí, diện tích xây dựng; quy mô, chiều cao, số tầng của công trình và các yếu tố khác ảnh hưởng đến kết cấu chịu lực chính; Khi điều chỉnh thiết kế bên trong công trình làm thay đổi công năng sử dụng làm ảnh hưởng đến an toàn, phòng, chống cháy, nổ, bảo vệ môi trường*”. Vấn đề đặt ra ở đây là trong quá trình tổ chức thi công xây dựng mà chủ đầu tư không thực hiện đúng như giấy phép xây dựng đã được cấp nhưng chưa thực hiện thủ tục điều chỉnh thì có áp dụng quy định tại khoản 3 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP hay không? Bởi lẽ hành vi này cũng có thể dẫn đến trường hợp xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi tổ chức thi công sai nội dung giấy phép xây dựng được cấp. Hiện nay, các văn bản quy phạm pháp luật không có quy định giải thích chính xác như thế nào là xây dựng sai nội dung giấy phép được cấp, do đó, trên thực tế áp dụng pháp luật, bất kỳ sự thay đổi nào (trừ những thay đổi không thuộc trường hợp phải điều chỉnh giấy phép xây dựng theo quy định tại khoản 17 điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP) làm cho công trình xây dựng khác với bản vẽ xin phép xây dựng, giấy phép xây dựng đã được cấp đều có thể xem là xây dựng sai phép. Do đó, khi chủ đầu tư vẫn chưa điều chỉnh giấy phép xây dựng mà đã tổ chức thi công khác với giấy phép ban đầu được cấp thì vẫn có thể xem là xây dựng sai phép và bị xử phạt theo quy định tại khoản 6 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP.

Như vậy, khi phát hiện một công trình xây dựng nhà ở riêng lẻ không đúng giấy phép xây dựng, cơ quan có thẩm quyền sẽ áp dụng quy định nào để xử phạt? Chủ thể có thẩm

quyền có thể áp dụng quy định tại điểm a khoản 3 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP với mức xử phạt từ 7.500.000 đồng đến 10.000.000 đồng và biện pháp khắc phục hậu quả buộc điều chỉnh giấy phép xây dựng theo điểm b khoản 15 Điều 16 Nghị định này. Tuy nhiên, nếu chủ thể vi phạm không thực hiện việc điều chỉnh giấy phép sau khi bị xử phạt thì có bị buộc tháo dỡ phần công trình xây dựng sai nội dung giấy phép đã được cấp hay không? Vấn đề này Nghị định số 16/2022/NĐ-CP hiện nay không có quy định. Trong khi đó, nếu chủ thể có thẩm quyền áp dụng quy định tại khoản 6 Điều 6 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì chủ thể vi phạm sẽ bị phạt mức tiền cao gấp đôi là từ 15.000.000 đồng đến 20.000.000 đồng, đồng thời buộc chủ thể vi phạm phải hoàn thành hồ sơ điều chỉnh giấy phép xây dựng theo quy định tại khoản 1 Điều 81 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP. Nếu chủ thể vi phạm không điều chỉnh giấy phép xây dựng theo quy định thì người có thẩm quyền xử phạt ra văn bản thông báo yêu cầu tổ chức, cá nhân vi phạm tự phá dỡ công trình, phần công trình xây dựng vi phạm. Có thể thấy rằng hậu quả pháp lý mà chủ thể vi phạm phải gánh chịu theo khoản 6 nặng hơn rất nhiều so với khoản 3 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP trong khi việc áp dụng quy định tại khoản nào lại phụ thuộc hoàn toàn vào ý chí chủ quan của người có thẩm quyền xử phạt vì ranh giới để áp dụng các quy định này hoàn toàn không rõ ràng, dẫn đến sự chuyển hóa lẫn nhau giữa các hành vi vi phạm.

Thứ ba, bất cập trong quy định về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi xây dựng coi nôi, lấn chiếm diện tích, lấn chiếm không gian đang được quản lý, sử dụng hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác hoặc của khu vực công cộng, khu vực sử dụng chung theo quy định tại khoản 10 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP

Đây là hành vi bị phạt tiền với mức cao nhất trong tất cả các hành vi vi phạm về trật tự xây dựng được quy định tại Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP (nếu không tính các trường hợp tái phạm), bởi lẽ hành vi này không những xâm phạm đến trật tự xây dựng mà còn ảnh hưởng trực tiếp đến quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể khác. Tuy nhiên, hành vi này lại chưa được quy định rõ ràng dẫn đến nhiều cách hiểu và áp dụng không thống nhất trên thực tế. Cụ thể:

Trường hợp thứ nhất, chủ đầu tư đã thực hiện thủ tục xin phép xây dựng theo quy định của pháp luật và trong quá trình tổ chức thi công đã xây dựng vượt quá phạm vi quyền sử dụng đất của mình, lấn chiếm một phần vỉa hè. Như vậy, trong trường hợp này chủ đầu tư sẽ bị xử phạt về hành vi tổ chức thi công xây dựng sai nội dung giấy phép được cấp theo

khoản 6 Điều 16 hay sẽ bị xử phạt về hành vi xây dựng lấn chiếm khu vực sử dụng chung theo khoản 10 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP? Trong khi mức phạt cho hành vi xây dựng sai phép theo khoản 6 là từ 30.000.000 đồng đến 40.000.000 đồng, hành vi xây dựng coi nói, lấn chiếm theo khoản 10 là từ 80.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng. Như tác giả đã đề cập, các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành không có quy định giải thích chính xác như thế nào là xây dựng sai nội dung giấy phép được cấp, do đó, trên thực tế áp dụng pháp luật, bất kỳ sự thay đổi nào (trừ những thay đổi không thuộc trường hợp phải điều chỉnh giấy phép xây dựng theo quy định tại khoản 17 điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP) làm cho công trình xây dựng khác với bản vẽ xin phép xây dựng và giấy phép xây dựng đã được cấp đều có thể xem là xây dựng sai phép, và tất nhiên, hành vi coi nói, lấn chiếm cũng là một biểu hiện rõ ràng của việc xây dựng sai phép.

Trường hợp thứ hai, chủ đầu tư không thực hiện thủ tục xin phép xây dựng theo quy định của pháp luật và đã tổ chức thi công vượt quá phạm vi quyền sử dụng đất của mình, lấn chiếm một phần vỉa hè. Như vậy, trong trường hợp này chủ đầu tư sẽ bị xử phạt về hành vi tổ chức thi công xây dựng không có giấy phép theo khoản 7 Điều 16 hay sẽ bị xử phạt về hành vi xây dựng lấn chiếm khu vực sử dụng chung theo khoản 10 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP? Trong khi mức phạt theo khoản 7 là từ 60.000.000 đồng đến 80.000.000 đồng, theo khoản 10 là từ 80.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng? Nếu xử phạt đối với hành vi xây dựng không có giấy phép xây dựng thì chủ đầu tư sẽ bị buộc phá dỡ toàn bộ công trình xây dựng đó nếu sau khi bị xử phạt mà không thực hiện thủ tục xin phép xây dựng theo quy định. Tuy nhiên, nếu xử phạt đối với hành vi xây dựng lấn chiếm diện tích khu vực sử dụng chung thì có nghĩa là chỉ xử phạt và buộc phá dỡ phần diện tích đã lấn chiếm, còn phần diện tích xây dựng trong phạm vi quyền sử dụng đất của chủ đầu tư thì không được gọi là lấn chiếm, do đó không thể buộc phá dỡ vì không có căn cứ. Như vậy, phần diện tích xây dựng này sẽ bị xử lý như thế nào?

Bên cạnh đó, khoản 10 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP chỉ quy định về hành vi “*xây dựng coi nói, lấn chiếm diện tích, lấn chiếm không gian*” chứ không quy định phạm vi, mức độ lấn chiếm là bao nhiêu để làm căn cứ xử phạt. Điều đó có nghĩa là lấn chiếm 0,5m² vẫn bị xử phạt như lấn chiếm 10m² hay 20m², điều này là hoàn toàn không hợp lý và không phù hợp với nguyên tắc “*Việc xử phạt vi phạm hành chính phải căn cứ vào tính chất, mức độ, hậu quả vi phạm, đối tượng vi phạm và tình tiết giảm nhẹ, tình tiết*

tăng nặng”³. Trong khi mức xử phạt của hành vi này là rất cao, việc không quy định rõ ràng rất dễ dẫn đến những tiêu cực trong công tác xử phạt vi phạm hành chính của các chủ thể có thẩm quyền. Đồng thời, khi chủ đầu tư thực hiện việc xây dựng lấn chiếm diện tích nhằm thu lợi bất hợp pháp thì khoản lợi này cũng không phải nộp lại vì Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP không quy định biện pháp khắc phục hậu quả là “*Buộc nộp lại số lợi bất hợp pháp có được do thực hiện hành vi vi phạm*” đối với hành vi này. Đây có lẽ là một sự thiếu sót của Nghị định số 16/2022/NĐ-CP.

Thứ tư, mâu thuẫn giữa Nghị định số 16/2022/NĐ-CP và Bộ Luật Hình sự năm 2015 (được sửa đổi, bổ sung năm 2017) đối với hành vi đã bị xử phạt vi phạm hành chính về tổ chức thi công xây dựng trái phép mà còn tái phạm

Điều 343 Bộ Luật Hình sự năm 2015 (được sửa đổi, bổ sung năm 2017) quy định về tội vi phạm các quy định về quản lý nhà ở, trong đó khoản 1 Điều này quy định “*Người nào chiếm dụng chỗ ở, xây dựng nhà trái phép, đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm, thì bị phạt cải tạo không giam giữ đến 02 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 02 năm*”. Hành vi xây dựng nhà trái phép theo điều luật này tức là hành vi tổ chức thi công xây dựng sai nội dung giấy phép theo quy định tại khoản 6,7 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP. Điều 343 Bộ Luật Hình sự năm 2015 chỉ cho phép xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi này 01 lần duy nhất, nếu đã bị xử phạt vi phạm hành chính mà còn tiếp tục tái phạm thì sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Tuy nhiên, theo khoản 13 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP thì nếu đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi xây dựng nhà trái phép mà tái phạm thì vẫn có thể tiếp tục bị xử phạt vi phạm hành chính với mức phạt tiền cao hơn với điều kiện là hành vi đó không bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Như vậy, trường hợp nào sẽ không bị truy cứu trách nhiệm hình sự trong khi theo quy định của Bộ luật Hình sự thì mọi trường hợp tái phạm đều phải truy cứu trách nhiệm hình sự? Như vậy, rõ ràng trong trường hợp này Nghị định số 16/2022/NĐ-CP và Bộ Luật Hình sự năm 2015 (được sửa đổi, bổ sung năm 2017) đã xảy ra mâu thuẫn, gây khó khăn cho các chủ thể có thẩm quyền trong quá trình áp dụng pháp luật.

³ Điểm c khoản 1 Điều 3 Luật Xử lý vi phạm hành chính năm 2012 (sửa đổi, bổ sung năm 2020).

4. Kiến nghị hoàn thiện các quy định của pháp luật trong việc xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng

Thứ nhất, quy định thống nhất về hình thức xử phạt và mức xử phạt đối với hành vi để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định trong Nghị định số 16/2022/NĐ-CP và các Nghị định xử phạt có liên quan.

Để tạo sự thống nhất trong việc áp dụng pháp luật cũng như hạn chế trường hợp tùy tiện, lạm quyền của chủ thể có thẩm quyền xử phạt, cần tiến hành rà soát các Nghị định có liên quan quy định việc xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*” như điểm a khoản 6 Điều 12 Nghị định số 100/2019/NĐ-CP, điểm c khoản 1 Điều 7 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP.... Theo đó, cần quy định thống nhất hình thức xử phạt và mức phạt tiền đối với hành vi “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*” trong các Nghị định này với quy định tại điểm a khoản 1 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP hoặc quy định dẫn chiếu đến việc áp dụng quy định tại điểm a khoản 1 Điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP. Bên cạnh đó, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP cần bổ sung thêm biện pháp khắc phục hậu quả là “*buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu*” đối với hành vi “*để vật liệu xây dựng không đúng nơi quy định*” nhằm buộc các chủ thể vi phạm phải thu dọn vật liệu xây dựng về đúng nơi quy định, trả lại tình trạng ban đầu của khu vực đã bị chiếm dụng trái phép, đặc biệt là lòng đường, vỉa hè,... nhằm bảo đảm trật tự xây dựng và trật tự công cộng cho người dân trong khu vực không bị ảnh hưởng bởi các công trình xây dựng.

Thứ hai, về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi không thực hiện thủ tục điều chỉnh giấy phép xây dựng. Nghị định số 16/2022/NĐ-CP nên quy định cụ thể trường hợp nào hợp áp dụng quy định xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi không thực hiện thủ tục điều chỉnh giấy phép xây dựng để phân biệt với các trường hợp xử phạt do xây dựng sai nội dung giấy phép được cấp. Đồng thời, trong trường hợp này, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP cần quy định rõ chủ thể vi phạm phải thực hiện thủ tục điều chỉnh giấy phép xây dựng trong bao lâu, sau thời gian quy định nếu chủ thể vi phạm vẫn không thực hiện thủ tục điều chỉnh giấy phép xây dựng thì có áp dụng biện pháp buộc phá dỡ phần công trình xây dựng sai phép hay không.

Thứ ba, về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi xây dựng coi nói, lấn chiếm diện tích, lấn chiếm không gian đang được quản lý, sử dụng hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác hoặc của khu vực công cộng, khu vực sử dụng chung.

Một là, tác giả kiến nghị hành vi này nên được quy định là một tình tiết tăng nặng trong việc xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi tổ chức thi công xây dựng sai nội dung giấy phép theo khoản 4, 6 điều 16, tổ chức thi công xây dựng không có giấy phép xây dựng theo khoản 7 điều 16, hành vi xây dựng công trình không đúng thiết kế xây dựng được thẩm định trong trường hợp được miễn giấy phép xây dựng theo khoản 8 điều 16 và hành vi xây dựng không đúng quy hoạch xây dựng, quy hoạch đô thị được duyệt theo khoản 9 điều 16 Nghị định số 16/2022/NĐ-CP vì bản chất của hành vi này vẫn là tổ chức thi công xây dựng sai phép, không đúng với các thiết kế đã được phê duyệt trước đó. Việc quy định như vậy vừa tránh được sự nhập nhằng trong việc áp dụng quy định về xử phạt hành vi tổ chức thi công xây dựng sai nội dung giấy phép xây dựng, sai thiết kế xây dựng, tổ chức thi công xây dựng không phép với hành vi xây dựng coi nói, lấn chiếm, đồng thời vẫn áp dụng được một mức xử phạt cao hơn, bảo đảm được tính răn đe đối với các hành vi xây dựng lấn chiếm, xâm phạm đến quyền sử dụng đất hợp pháp của các chủ thể khác.

Hai là, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP cần căn cứ vào diện tích đất, diện tích không gian bị lấn chiếm mà có quy định mức phạt tiền cho tương xứng. Tương tự như quy định về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi lấn, chiếm đất tại điều 14 Nghị định số 91/2019/NĐ-CP, số tiền nộp phạt sẽ căn cứ vào diện tích đất bị lấn chiếm, diện tích đất lấn chiếm càng lớn thì mức tiền phạt sẽ càng cao. Đồng thời, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP cần bổ sung biện pháp khắc phục hậu quả là “*Buộc nộp lại số lợi bất hợp pháp có được do thực hiện hành vi vi phạm*” đối với các hành vi xây dựng coi nói, lấn chiếm. Bởi lẽ lợi ích có được do xây dựng lấn chiếm, coi nói là lợi ích phát sinh từ phân quyền sử dụng đất hợp pháp của chủ thể khác.

Thứ tư, Nghị định số 16/2022/NĐ-CP cần có quy định cụ thể để giải thích thế nào là “tái phạm nhưng không bị truy cứu trách nhiệm hình sự”.

Các cơ quan nhà nước cần giải thích cụ thể thế nào là “*tái phạm nhưng chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự*” nhằm phân định rõ ràng giữa xử phạt vi phạm hành chính và xử lý hình sự. “*Minh định giữa xử phạt hành chính và xử lý hình sự đối với hành vi tổ chức thi công xây dựng công trình sai nội dung giấy phép xây dựng không chỉ tạo*

điều kiện thuận lợi cho công tác đấu tranh, phòng chống vi phạm hành chính liên quan đến hành vi này mà còn hạn chế tình trạng nhập nhằng “*hành chính hóa các vi phạm hình sự*” hoặc “*hình sự hóa các vi phạm hành chính*”⁴.

5. Kết luận

Việc xử phạt vi phạm hành chính đối các hành vi vi phạm trật tự xây dựng có ý nghĩa quan trọng về mặt pháp lý và thực tiễn, góp phần duy trì tình trạng ổn định, có tổ chức, có kỷ cương của hoạt động xây dựng trên địa bàn, khu vực. Nghị định số 16/2022/NĐ-CP đã quy định cụ thể về mức phạt tiền, hình thức xử phạt bổ sung và các biện pháp khắc phục hậu quả áp dụng đối với các vi phạm hành chính về trật tự xây dựng. Tuy nhiên, các quy định này vẫn còn tồn tại những bất cập như đã phân tích trong bài viết. Những hạn chế này đã dẫn đến tình trạng áp dụng pháp luật không thống nhất, sự tùy tiện, lạm quyền của các chủ thể có thẩm quyền xử phạt. Do vậy, các cơ quan có thẩm quyền cần khẩn trương rà soát, sửa đổi các quy định có liên quan để nâng cao hiệu quả xử phạt vi phạm hành chính về trật tự xây dựng trong thời gian tới.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ luật Hình sự năm 2015 (được sửa đổi, bổ sung năm 2017).
2. Luật Xử lý vi phạm hành chính năm 2012 (được sửa đổi, bổ sung năm 2020).
3. Luật Xây dựng năm 2014 (được sửa đổi, bổ sung năm 2020).
4. Nghị định số 16/2022/NĐ-CP ngày 28 tháng 01 năm 2022 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính về xây dựng.
5. Nghị định số 139/2017/NĐ-CP ngày 27 tháng 11 năm 2017 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đầu tư xây dựng, khai thác, kinh doanh khoáng sản làm vật liệu xây dựng, sản xuất, kinh doanh vật liệu xây dựng, quản lý công trình, hạ tầng kỹ thuật, kinh doanh bất động sản, phát triển nhà ở, quản lý sử dụng nhà và công sở.
6. Nghị định số 100/2019/NĐ-CP ngày 30 tháng 12 năm 2019 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực giao thông đường bộ và đường sắt.

⁴ Nguyễn Chí Hiếu (2022), *Bất cập trong các quy định xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi tổ chức thi công công trình sai nội dung giấy phép xây dựng và kiến nghị hoàn thiện*, Tạp chí Khoa học Kiểm sát, số 2, tr. 111.

7. Nghị định số 144/2021/NĐ-CP ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội, phòng, chống tệ nạn xã hội, phòng cháy, chữa cháy; cứu nạn, cứu hộ; phòng, chống bạo lực gia đình.

8. Nguyễn Chí Hiếu (2022), *Bắt cập trong các quy định xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi tổ chức thi công công trình sai nội dung giấy phép xây dựng và kiến nghị hoàn thiện*, Tạp chí Khoa học Kiểm sát, số 2.