

# **BỘ XÂY DỰNG**

## **THUYẾT MINH VỀ DỰ THẢO LUẬT XÂY DỰNG SỬA ĐỔI**

Thực hiện Nghị quyết số 23/2012/QH13 ngày 12/6/2012 của Quốc hội nhiệm kỳ thứ XIII về Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2013, Quyết định số 1229/QĐ-TTg ngày 07/9/2012 của Thủ tướng Chính phủ về việc phân công cơ quan chủ trì soạn thảo dự án Luật, Pháp lệnh của Chính phủ thuộc Chương trình xây dựng Luật, Pháp lệnh năm 2013 của Quốc hội,

Bộ Xây dựng đã phối hợp với các cơ quan có liên quan thành lập Ban soạn thảo Dự án Luật Xây dựng sửa đổi. Căn cứ quy định của Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Ban soạn thảo dự án luật đã tổ chức tổng kết, đánh giá thực hiện pháp luật về xây dựng từ khi Quốc hội thông qua Luật Xây dựng năm 2003; tổ chức các cuộc hội thảo ở các khu vực, tổ chức lấy ý kiến tham gia bằng văn bản của các Bộ, ngành, địa phương, các doanh nghiệp, các chuyên gia trong nước; nghiên cứu kinh nghiệm của một số nước để vận dụng vào thực tế Việt Nam.

Sau khi tiếp thu các ý kiến tham gia và hoàn chỉnh dự thảo, trước khi trình Chính phủ xem xét để trình Quốc hội vào kỳ họp thứ 6 Quốc hội khóa XIII, Bộ Xây dựng thuyết minh về Dự thảo Luật Xây dựng để các tổ chức, cá nhân nghiên cứu và góp ý cho Dự thảo Luật này như sau:

### **I. SỰ CẦN THIẾT BAN HÀNH LUẬT XÂY DỰNG SỬA ĐỔI**

#### **1. Tình hình thực hiện pháp luật về xây dựng**

Luật Xây dựng được Quốc hội khóa XI thông qua ngày 26 tháng 11 năm 2003, có hiệu lực thi hành ngày 01 tháng 7 năm 2004. Để thực hiện Luật Xây dựng, Chính phủ đã ban hành 27 Nghị định, Thủ tướng Chính phủ ban hành 6 Quyết định hướng dẫn thực hiện (danh mục các văn bản tại Phụ lục kèm theo báo cáo này). Qua hơn 8 năm triển khai thực hiện, Luật Xây dựng và các văn bản hướng dẫn của Chính phủ đã đi vào cuộc sống; đã tạo điều kiện thuận lợi cho các tổ chức, cá nhân kể cả trong nước và nước ngoài đầu tư xây dựng cũng như hoạt động xây dựng tại Việt Nam. Công tác quy hoạch xây dựng đã được đẩy mạnh; đồng thời công tác quản lý nhà nước trong lĩnh vực xây dựng đã được tăng cường, bước đầu tư đã đi vào nề nếp; ý thức chấp hành pháp luật của các chủ thể đã được nâng cao; tốc độ đầu tư xây dựng đã được đẩy mạnh; trật tự xây dựng đã được chấn chỉnh. Tuy nhiên, thực tế công tác lập và quản lý quy hoạch xây dựng, quản lý đầu tư xây dựng và hoạt động xây dựng cũng còn những bất cập, chưa đáp ứng yêu cầu, dẫn đến vướng mắc trong quá trình thực hiện; công tác quy hoạch xây dựng vẫn chưa thực sự đi trước một bước làm cơ sở cho phát triển đầu tư xây dựng; hiện tượng các dự án đầu tư xây dựng thực hiện không theo tiến độ, chất lượng không đảm bảo, không hiệu quả còn diễn ra, làm chậm tiến độ, lỗ cơ hội đầu tư; việc quy định trách nhiệm của các chủ thể chưa rõ ràng, chưa có các chế tài đủ mạnh, nên tình trạng vi phạm xây dựng vẫn

còn diễn ra , nhưng chưa có đủ các căn cứ để xử lý . Một trong những nguyên nhân dẫn đến tồn tại này là hệ thống pháp luật điều chỉnh những vấn đề về đầu tư xây dựng chưa được thống nhất, chưa được điều chỉnh kịp thời ; vai trò quản lý nhà nước chưa được coi trọng đúng mức; việc quản lý đầu tư xây dựng đối với các dự án sử dụng vốn nhà nước, đặc biệt là dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước chưa chặt chẽ dẫn tới nhiều dự án đầu tư chất lượng chưa đảm bảo, tiến độ kéo dài, hiệu quả thấp.

## 2. Đánh giá chung về hệ thống văn bản quy phạm pháp luật về xây dựng

Hệ thống văn bản quy phạm pháp luật về xây dựng đã kịp thời thể chế hóa các đường lối, chủ trương của Đảng liên quan đến lĩnh vực quy hoạch xây dựng, quản lý đầu tư xây dựng và hoạt động xây dựng.

Hệ thống văn bản quy phạm pháp luật về đầu tư xây dựng được ban hành tương đối đầy đủ, ngày càng hoàn thiện, đồng bộ, phù hợp với thực tế, tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động đầu tư xây dựng đúng hướng, có hiệu quả, góp phần nâng cao hiệu lực, hiệu quả công tác quản lý nhà nước, đáp ứng yêu cầu của Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến 2010 và định hướng đến 2020 mà Bộ Chính trị đề ra trong Nghị quyết 48-NQ/TW ngày 24/5/2005, cụ thể:

- Phạm vi, đối tượng điều chỉnh đầy đủ, toàn diện hơn: Điều chỉnh toàn bộ các hoạt động đầu tư xây dựng, từ việc lập quy hoạch xây dựng đến lập dự án đầu tư xây dựng công trình, khảo sát, thiết kế, thi công xây dựng, quản lý dự án, giám sát việc xây dựng, nghiệm thu, thanh quyết toán... Đặc biệt là điều chỉnh, quản lý cả hoạt động đầu tư xây dựng ở nông thôn - nơi đang có nhiều bức xúc như xây dựng lấn chiếm đất công, tranh chấp, khiếu kiện, gây ô nhiễm môi trường...

- Thực hiện phân cấp mạnh trong quản lý đầu tư xây dựng, giữa các cấp các ngành, giữa Trung ương và địa phương đã khắc phục tình trạng đùn đẩy trách nhiệm, đặc biệt là đẩy lên cấp trên; làm rõ hơn trách nhiệm của các cấp, các ngành và các chủ thể tham gia, tạo động lực thúc đẩy các hoạt động đầu tư, phát triển thị trường xây dựng và thị trường bất động sản với quy mô ngày càng rộng lớn, đa dạng, góp phần thúc đẩy sự phát triển kinh tế - xã hội của đất nước. Việc phân cấp mạnh trong quản lý đầu tư xây dựng một mặt tăng tính chủ động, tính chịu trách nhiệm của từng cấp, mặt khác làm cho thủ tục hành chính trong đầu tư xây dựng bớt rườm rà.

Việc phân cấp quản lý dự án cũng quy định cụ thể thực hiện quản lý theo quy mô, tính chất và các nguồn vốn dự án. Các nguồn vốn khác nhau được quản lý khác nhau; vốn ngân sách được nhà nước quản lý chặt chẽ để tránh lãng phí, thất thoát; vốn tín dụng thì người đi vay phải chịu trách nhiệm, người cho vay vốn cũng phải tham gia quản lý ngay từ khâu thẩm định dự án, nếu thấy dự án không khả thi thì không cho vay vốn.

- Tách bạch quản lý nhà nước và quản lý sản xuất kinh doanh đảm bảo vừa nâng cao hiệu lực quản lý nhà nước vừa làm rõ trách nhiệm của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng và trách nhiệm của các tổ chức, cá nhân tham gia hoạt

động xây dựng. Một số công việc trước đây do cơ quan nhà nước thực hiện nay đã giao cho chủ đầu tư, tư vấn thực hiện, qua đó giảm sự tham gia trực tiếp của nhà nước vào quá trình đầu tư xây dựng để tăng cường kiểm tra, nắm bắt tình hình thực tế, kịp thời hướng dẫn, xử lý mang tính tổng quát, phù hợp với các vấn đề nảy sinh trong hoạt động xây dựng và phù hợp với xu thế xã hội hóa.

- Đổi mới về nội dung, phương pháp lập quy hoạch, về trách nhiệm, quy trình lập, công bố quy hoạch và quản lý thực hiện quy hoạch xây dựng nhằm đảm bảo quy hoạch xây dựng phải đi trước một bước, có chất lượng cao, làm cơ sở cho các dự án đầu tư xây dựng và quản lý xây dựng theo quy hoạch đã giúp các địa phương đẩy nhanh tốc độ lập và điều chỉnh quy hoạch. Pháp luật liên quan đến quy hoạch xây dựng đô thị, quy hoạch xây dựng khu kinh tế, khu chế xuất, khu công nghiệp, quy hoạch xây dựng điểm dân cư nông thôn dần được hoàn thiện và đã đi vào cuộc sống.

Pháp luật về quy hoạch đô thị ra đời năm 2009 là văn bản pháp lý quan trọng đã góp phần giải quyết nhiều vấn đề bức xúc của các đô thị hiện nay, nhất là vấn đề nhà ở và các dịch vụ đô thị; là công cụ hữu hiệu để nâng cao hiệu lực quản lý nhà nước, quy định rõ trách nhiệm của cơ quan quản lý nhà nước về quy hoạch đô thị, của tổ chức và cá nhân tham gia các hoạt động quy hoạch đô thị; phân định quản lý nhà nước và quản lý của nhà đầu tư; góp phần thúc đẩy cải cách hành chính trong quản lý quy hoạch đô thị phù hợp với tiến trình cải cách hành chính của Nhà nước và hội nhập kinh tế quốc tế. Nhiều khu đô thị mới đã và đang được hình thành với hệ thống cơ sở hạ tầng đồng bộ, hiện đại, bộ mặt đô thị Việt Nam nói chung đã có nhiều khởi sắc theo hướng văn minh, hiện đại. Những thành tựu nêu trên có sự đóng góp quan trọng của các cơ quan quản lý nhà nước từ trung ương đến các địa phương và sự tham gia tích cực của các thành phần kinh tế trong xã hội, công tác quản lý quy hoạch xây dựng đã có nhiều chuyển biến tích cực.

- Từ năm 2007, hàng loạt các văn bản pháp luật liên quan đến quản lý công trình hạ tầng kỹ thuật, đặc biệt là các công trình hạ tầng kỹ thuật đô thị như Nghị định về xây dựng ngầm đô thị, về quản lý chất thải rắn, về thoát nước đô thị và khu công nghiệp, về sản xuất cung cấp và tiêu thụ nước sạch, về quản lý chiếu sáng đô thị và về xây dựng, quản lý và sử dụng nghĩa trang được ban hành đã hình thành hành lang pháp lý đồng bộ trong lĩnh vực hạ tầng kỹ thuật. Việc ban hành kịp thời các Nghị định trên, một mặt, đã giúp cho công tác quản lý nhà nước được tốt hơn, đặc biệt là quản lý đô thị, tạo tiền đề cho việc xây dựng Luật Quản lý hạ tầng đô thị sau này. Mặt khác, làm cơ sở pháp lý cho các cấp chính quyền kêu gọi đầu tư, thu hút các nguồn vốn đầu tư, nhất là các nguồn vốn đầu tư từ khối tư nhân.

- Các văn bản liên quan đến phát triển nhà ở và thị trường bất động sản như Luật Nhà ở, Luật Kinh doanh bất động sản và các văn bản hướng dẫn đã tạo động lực lớn để kích cầu đầu tư, thúc đẩy các ngành kinh tế liên quan cùng phát triển, góp phần khắc phục tình trạng xây dựng tự phát không tuân thủ quy hoạch, quy chuẩn, tiêu chuẩn xây dựng; là hành lang pháp lý hết sức quan trọng góp phần hạn chế được tiêu cực trong việc mua bán, chuyển nhượng trái pháp luật

đang diễn ra phổ biến, từng bước thiết lập trật tự, kỷ cương góp phần lành mạnh hóa thị trường bất động sản, đưa nước ta nhanh chóng hội nhập với khu vực và quốc tế nhưng vẫn đảm bảo được sự ổn định về chính trị, an ninh quốc phòng và trật tự an toàn xã hội.

- Các quy định về tổ chức triển khai thực hiện dự án đầu tư xây dựng, từ khâu lập dự án, thẩm định, phê duyệt, thực hiện dự án và quyết toán vốn đầu tư xây dựng về cơ bản đã cụ thể đến từng hoạt động, đáp ứng tốt yêu cầu quản lý đầu tư xây dựng. Thí dụ như: quy định về giải phóng mặt bằng theo quy hoạch để khắc phục tình trạng trước đây chỉ giải phóng mặt bằng theo dự án nên gặp rất nhiều khó khăn, ách tắc trong khâu giải phóng mặt bằng; quy định về cấp giấy phép xây dựng theo hướng phân cấp cho cơ sở (quận, huyện, xã), tạo điều kiện thuận lợi để người dân tự nguyện xin giấy phép trước khi xây dựng công trình. Đặc biệt có quy định về giấy phép xây dựng tạm để giải quyết bức xúc của xã hội, tạo điều kiện thuận lợi cho người dân cải tạo nhà ở cải thiện điều kiện sống trong vùng quy hoạch nhưng nhà nước chưa thực hiện giải phóng mặt bằng; quy định về điều kiện phá dỡ công trình đã làm giảm các tai nạn đáng tiếc xảy ra khi thực hiện phá dỡ.

- Quy định các tổ chức, cá nhân khi tham gia trong những lĩnh vực liên quan đến hoạt động xây dựng phải bảo đảm có điều kiện năng lực, quy định một số hoạt động mà cá nhân tham gia phải có chứng chỉ hành nghề nhằm nâng cao chất lượng công trình xây dựng, tăng hiệu quả đầu tư cho dự án, giảm các hiện tượng lãng phí thất thoát trong đầu tư xây dựng. Việc quy định điều kiện năng lực của các chủ thể trong hoạt động xây dựng đã từng bước kiện toàn và nâng cao năng lực của các doanh nghiệp tư vấn xây dựng, các doanh nghiệp xây dựng, các ban quản lý dự án, nhờ đó chất lượng các dự án, công trình xây dựng đã được nâng lên đáng kể.

- Đổi mới căn bản quy định về quản lý chi phí trong đầu tư xây dựng theo nguyên tắc: quản lý chi phí theo dự án, tiếp cận thông lệ quốc tế và kinh tế thị trường, giảm sự can thiệp của Nhà nước vào quá trình định giá xây dựng, khắc phục tính bình quân trong hệ thống đơn giá xây dựng bảo đảm tính linh hoạt trong quản lý chi phí trước các biến động của thị trường, tạo điều kiện thuận lợi cho các chủ thể chủ động hơn trong quản lý chi phí xây dựng của dự án. Theo quy định về quản lý chi phí, nhà nước chỉ quản lý về cơ chế, chính sách, công bố các định mức, đơn giá để chủ đầu tư tham khảo và chịu trách nhiệm toàn diện về quản lý chi phí của dự án, đồng thời, tạo thị trường tư vấn về quản lý chi phí.

- Các quy định về quản lý chất lượng công trình xây dựng đã phân định rõ quyền và trách nhiệm của các chủ thể tham gia hoạt động xây dựng bảo đảm chất lượng công trình. Các quy định về kiểm tra, kiểm định, giám sát, đánh giá sự phù hợp về chất lượng công trình xây dựng và đánh giá bảo đảm an toàn chịu lực của công trình xây dựng đã cụ thể, chi tiết hơn đến từng đối tượng công trình và người thực hiện. Qua đó, đã tạo hành lang pháp lý để tăng cường hiệu lực, hiệu quả công tác quản lý nhà nước về chất lượng công trình, tăng cường ý thức trách nhiệm của các chủ thể có liên quan đến chất lượng công trình xây dựng.

Hệ thống quy chuẩn, tiêu chuẩn xây dựng được hoàn thiện và cơ bản đã phủ kín các lĩnh vực trong hoạt động xây dựng. Tính đến nay, đã xây dựng và hoàn thiện 07 quy chuẩn kỹ thuật quốc gia và khoảng 1.250 tiêu chuẩn bao quát đầy đủ các lĩnh vực hoạt động xây dựng, đảm bảo phục vụ quản lý kỹ thuật, chất lượng toàn diện công trình xây dựng và đáp ứng nhu cầu hội nhập khu vực và quốc tế. Việc thực hiện chuyển đổi các tiêu chuẩn ngành thành tiêu chuẩn quốc gia theo lộ trình đến 2011. Quy định về việc áp dụng tiêu chuẩn nước ngoài về xây dựng cũng được quy định cụ thể hơn, thông thoáng hơn.

- Cơ chế giám sát, kiểm tra, đánh giá và xử lý vi phạm về đầu tư xây dựng dần được hoàn thiện và phát huy hiệu quả rõ rệt. Các nội dung về chế tài xử phạt các vi phạm trong hoạt động xây dựng như hình thức và mức xử phạt các hành vi vi phạm của chủ đầu tư, nhà thầu xây dựng và nhà thầu tư vấn xây dựng đã được cụ thể hóa. Việc thí điểm thực hiện thanh tra xây dựng theo 3 cấp ở thành phố Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh đã giúp tăng cường quản lý trật tự xây dựng ở địa phương, từng bước đưa hoạt động xây dựng vào trật tự, nề nếp. Công tác kiểm tra, thanh tra, giám sát của các cơ quan chức năng được quy định cụ thể, rõ ràng hơn đã thúc đẩy việc kiểm tra, thanh tra, giám sát tiến hành thường xuyên, có hiệu quả hơn. Qua đó, đã phát hiện nhiều vấn đề tồn tại trong cơ chế quản lý, nhiều sai phạm trong quá trình đầu tư và có những kiến nghị cụ thể để xử lý vi phạm, hoàn thiện hệ thống pháp luật.

- Thực hiện cải cách hành chính, giảm bớt các thủ tục không thực sự cần thiết trong quy trình quản lý đầu tư xây dựng, tạo chủ động cho các chủ thể, từng bước phát huy hiệu lực, hiệu quả quản lý nhà nước. Các văn bản dưới luật đã quy định cụ thể theo hướng: các dự án đã rõ mục đích, chủ trương đầu tư, hiệu quả đầu tư, các dự án xây dựng công trình có quy mô nhỏ thì không phải làm thủ tục lập dự án để tránh lãng phí thời gian, tiền của. Đồng thời, quy định việc thực hiện thủ tục “một cửa liên thông” khi giải quyết các thủ tục hành chính như: niêm yết công khai trình tự, thời gian, mẫu biểu... Việc ban hành Luật sửa đổi các luật liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản năm 2009 đã tháo gỡ được nhiều vướng mắc trong quản lý và thực hiện, góp phần tạo điều kiện thuận lợi cho hoạt động đầu tư xây dựng của các tổ chức, cá nhân.

Sau khi Luật Xây dựng được ban hành, có nhiều Luật được ban hành, như Luật Đầu tư, Luật Đấu thầu, Luật Nhà ở năm 2005; Luật Kinh doanh bất động sản năm 2006; Luật Quy hoạch đô thị, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản năm 2009. Trong các Luật này có nhiều nội dung đã được đề cập ở Luật Xây dựng, song vẫn được đề cập ở các Luật này, có những nội dung thống nhất, nhưng có nhiều nội dung chưa thống nhất với nhau, thậm chí mâu thuẫn nhau, cụ thể:

## 2. Về vấn đề quy hoạch xây dựng:

Vấn đề quy hoạch xây dựng được quy định tại Luật Xây dựng, bao gồm ba loại quy hoạch: quy hoạch xây dựng vùng, quy hoạch xây dựng đô thị, quy hoạch điểm dân cư nông thôn. Luật Quy hoạch đô thị ban hành năm 2009 đề cập đến những nội dung quy hoạch trong đô thị, quy định cụ thể và chi tiết hơn đối với công tác lập, thẩm định, phê duyệt và quản lý các đồ án quy hoạch đô thị.

Như vậy, những nội dung liên quan đến quy hoạch đô thị đã được đề cập trong Chương II Luật Xây dựng cần phải bãi bỏ. Mặt khác, những quy định về quy hoạch xây dựng vùng và quy hoạch xây dựng các điểm dân cư nông thôn cũng cần nghiên cứu để sửa đổi, bổ sung cụ thể và chi tiết hơn cho thống nhất với những quy định của quy hoạch đô thị được quy định trong Luật Quy hoạch đô thị nhằm tăng cường công tác quản lý nhà nước về quy hoạch xây dựng và tạo điều kiện thuận lợi cho các nhà đầu tư trong quá trình thực hiện.

### 3. Về dự án đầu tư xây dựng công trình:

- Theo quy định tại Chương III Luật Xây dựng, đối với công trình quy mô lớn yêu cầu phải lập Báo cáo đầu tư xây dựng công trình để trình Quốc hội thông qua chủ trương đầu tư; Thủ tướng Chính phủ quyết định đầu tư các dự án quan trọng quốc gia không phân biệt nguồn vốn. Tuy nhiên, theo Nghị quyết 49/2009/NQ-QH12 quy định cụ thể đối với dự án quan trọng quốc gia mới phải trình Quốc hội thông qua chủ trương; đồng thời Thủ tướng Chính phủ chỉ quyết định đầu tư các dự án quan trọng quốc gia có sử dụng 30% vốn nhà nước trở lên. Do vậy, để đảm bảo thống nhất giữa các văn bản cần phải sửa đổi, bổ sung lại các quy định này.

- Về quản lý chi phí đầu tư xây dựng công trình: vấn đề quản lý chi phí đầu tư xây dựng các dự án sử dụng vốn nhà nước quy định trong Luật Xây dựng đã được điều chỉnh tại Luật sửa đổi, bổ sung một số điều liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản năm 2009 theo cơ chế thị trường. Tuy nhiên, cần đưa vào Luật sửa đổi, bổ sung lần này để áp dụng thống nhất; đồng thời cần nghiên cứu bổ sung một số nội dung chi tiết hơn về vấn đề này.

- Về các trường hợp điều chỉnh dự án đã được quy định tại Luật Xây dựng và Luật sửa đổi, bổ sung năm 2009. Các quy định này mới chỉ đề cập đến thẩm quyền của người quyết định đầu tư; tuy nhiên có những nội dung khi điều chỉnh dự án liên quan đến phạm vi quản lý nhà nước của nhiều lĩnh vực thì cần phải có ý kiến chấp thuận của các cơ quan quản lý nhà nước về những lĩnh vực này; song chưa được đề cập trong Luật. Mặt khác, việc quy định khi điều chỉnh dự án không làm thay đổi hoặc vượt quá các chỉ tiêu trong quyết định đầu tư thì chủ đầu tư được quyền tự điều chỉnh là chưa đi vào thực tế, quy định này chỉ đúng với dự án không sử dụng vốn nhà nước, khi người quyết định đầu tư và chủ đầu tư là một. Song, thực tế cho thấy, đối với dự án sử dụng vốn nhà nước thì quy định này không thực thi, vì bất kể nội dung nào đã được phê duyệt thì chỉ được điều chỉnh khi người có thẩm quyền quyết định đầu tư cho phép; hơn nữa các nội dung điều chỉnh phải thể hiện bằng quyết định phê duyệt điều chỉnh. Do vậy, vấn đề này cũng phải được quy định rõ hơn, tránh tình trạng mỗi nơi thực hiện một khác, không rõ trách nhiệm, mất thời gian trong quá trình xử lý vấn đề này.

### 4. Về vấn đề khảo sát xây dựng, thiết kế xây dựng quy định tại Chương III:

- Việc quy định thiết kế có 3 bước, phụ thuộc vào cấp công trình là chưa đầy đủ và không phù hợp với thông lệ quốc tế, cho nên trong quá trình thực hiện chưa thống nhất; đặc biệt là các dự án sử dụng vốn đầu tư nước ngoài và dự án

do nhà thầu nước ngoài thiết kế đã gặp vướng mắc trong công tác thẩm định và quản lý nhà nước .

- Việc bãi bỏ yêu cầu thẩm định chuyên sang tham gia ý kiến về thiết kế cơ sở của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng khi cần thiết tại Luật số 38/2009/QH12 là đã buông lỏng công tác tiền kiểm của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng trong giai đoạn hình thành dự án . Mặc dù đã có quy định việc quản lý nhà nước được thông qua công tác cấp phép xây dựng, nhưng nếu không được góp ý, định hướng cho dự án từ giai đoạn đầu sẽ dẫn tới dự án được phê duyệt không đáp ứng các điều kiện theo quy định của pháp luật , khi đó chủ đầu tư phải chỉnh sửa lại dự án sẽ ảnh hưởng tới tiến độ và tốn kém thêm chi phí . Do vậy, cần quy định cụ thể thiết kế cơ sở phải được cơ quan quản lý nhà nước thẩm định hoặc bãi bỏ , không nên quy định cần thiết thì lấy ý kiến , pháp luật quy định như vậy không chặt chẽ và khi thực hiện sẽ tùy tiện , không thống nhất .

- Về thi tuyển thiết kế kiến trúc : mặc dù đã được sửa đổi, bổ sung tại Luật số 38/2009/QH12, theo đó việc thi tuyển hay tuyển chọn thiết kế kiến trúc do người quyết định đầu tư quyết định , dẫn tới thực hiện không thống nhất , khó kiểm soát. Do vậy, cần quy định một số loại công trình bắt buộc phải tổ chức thi tuyển thiết kế kiến trúc , còn những công trình còn lại là do người quyết định đầu tư quyết định .

- Việc quy định nhà thầu thiết kế xây dựng không được chỉ định nhà sản xuất vật liệu , vật tư và thiết bị xây dựng công trình (điều 58) cần phải xem xét lại cho phù hợp , theo phản ánh của các nhà đầu tư , quy định này đã gây khó khăn cho việc xác định tổng mức đầu tư , dự toán xây dựng ; đặc biệt đối với dự án không sử dụng vốn nhà nước thì quy định này càng không phù hợp . Do đó, cần nghiên cứu điều chỉnh lại quy định này cho phù hợp với quy định về quản lý chi phí đầu tư xây dựng theo cơ chế thị trường đã được quy định tại Luật số 38/2009/QH12.

- Việc quy định về thẩm định thiết kế cơ sở , sự tuân thủ của thiết kế bước c sau so với thiết kế bước trước (điều 59, điều 60) là cứng nhắc , gây vướng mắc cho chủ đầu tư khi triển khai thiết kế bước sau , vì nội dung của thiết kế bước sau có thể điều chỉnh khác so với thiết kế bước trước nhưng không làm ảnh hưởng tới các nội dung thuộc phạm vi quản lý của nhà nước thì vẫn có thể chấp nhận được. Do vậy, nội dung này cần xem xét để điều chỉnh cho phù hợp với thực tế .

##### 5. Về Xây dựng công trình :

- Các đối tượng được miễn giấy phép xây dựng được quy định tại Luật Xây dựng (điều 62) chiếm phạm vi rộng , vì theo quy định của Luật Xây dựng , các dự án chỉ được phê duyệt khi thiết kế cơ sở đã được cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng thẩm định. Tuy nhiên, theo quy định của Luật 38/2009/QH12, cơ quan quản lý nhà nước không thẩm định thiết kế cơ sở nữa , nên việc quản lý xây dựng ở các địa phương gặp nhiều khó khăn , tình trạng xây dựng không tuân thủ quy hoạch xây dựng , việc đầu nối hạ tầng kỹ thuật đối với các công trình được miễn giấy phép xây dựng không kiểm soát được .

- Điều kiện để được cấp giấy phép xây dựng quy định tại Luật Xây dựng (điều 65) quy định rất chặt chẽ. Tuy nhiên, hồ sơ xin cấp giấy phép xây dựng lại rất đơn giản, không đủ tài liệu để xem xét việc đáp ứng các điều kiện của công trình xây dựng theo yêu cầu, nên trong thực tế cơ quan cấp phép đã yêu cầu chủ đầu tư cung cấp thêm các bản vẽ, tài liệu để xem xét hoặc nếu không yêu cầu cung cấp thêm thì việc xem xét hồ sơ không đảm bảo chất lượng, đáp ứng các điều kiện theo quy định. Vì thế việc thực hiện không thống nhất, gây vướng mắc cho chủ đầu tư, khó khăn cho cơ quan cấp phép xây dựng và quản lý xây dựng.

- Những vấn đề khác liên quan đến công tác cấp giấy phép xây dựng, như nội dung giấy phép xây dựng, thẩm quyền cấp giấy phép, trách nhiệm của tổ chức, cá nhân cấp giấy phép, những quy định về quản lý xây dựng theo giấy phép xây dựng và đối với công trình được miễn giấy phép xây dựng, việc xử lý đối với công trình chưa có trong quy hoạch xây dựng khi thực hiện cấp phép, ... cần được xem xét sửa đổi, bổ sung cho phù hợp với thực tế và thống nhất với các Luật Quy hoạch đô thị, Luật Nhà ở, những nội dung khi Luật Xây dựng được sửa đổi, bổ sung và một số Luật khác có liên quan.

- Về vấn đề an toàn lao động, vệ sinh môi trường mặc dù đã được quy định trong Luật Xây dựng (điều 78,79), tuy nhiên mới chỉ nêu ra các nguyên tắc chung, chưa cụ thể. Mỗi quan hệ giữa các chủ thể trong thi công xây dựng có những đặc thù khác với mỗi quan hệ giữa các chủ thể trong các cơ sở sản xuất là ngoài mối quan hệ giữa người sử dụng lao động với người lao động còn có mối quan hệ với chủ đầu tư, tư vấn giám sát; đồng thời do tính đặc thù của công trường xây dựng thay đổi thường xuyên, mỗi công trình xây dựng có tính chất khác nhau, công nghệ thay đổi, ...do vậy việc hướng dẫn và quản lý về an toàn có những nội dung khác với các quy định của pháp luật về lao động. Do đó, cần có những quy định cụ thể hơn, đặc biệt là trách nhiệm của các chủ thể tham gia trong thi công xây dựng, để làm cơ sở cho việc hướng dẫn thực hiện khi ban hành Nghị định.

- Về quản lý chất lượng công trình xây dựng cần phải quy định chặt chẽ hơn, không những chỉ đối với công trình sử dụng vốn nhà nước mà cả đối với những công trình sử dụng các nguồn vốn khác. Thực tế cho thấy, thời gian qua nhiều công trình tư nhân xây dựng, đặc biệt là nhà ở riêng lẻ chưa được quản lý chặt chẽ dẫn đến chất lượng không đảm bảo gây ra sự cố, không những cho công trình đó mà còn ảnh hưởng đến các công trình lân cận, đến cộng đồng, nhưng cũng chưa có những quy định về trách nhiệm, về chế tài, ...nên khó khăn trong công tác quản lý và xử lý khi xảy ra sự cố.

- Về điều kiện năng lực hoạt động xây dựng mặc dù đã được quy định trong Luật Xây dựng, nhưng mới chỉ đưa ra các quy định chung. Mặt khác, sau khi Luật Xây dựng ban hành, Việt Nam đã ký các Hiệp định tại WTO (năm 2007), Hiệp định công nhận lẫn nhau về dịch vụ tư vấn kỹ thuật (năm 2005) và dịch vụ kiến trúc (năm 2008) trong ASEAN. Theo quy định của các Hiệp định này có nhiều nội dung của Luật Xây dựng cần phải được xem xét sửa đổi, bổ sung cho phù hợp, như các tiêu chuẩn để được cấp chứng chỉ hành nghề, thời gian có hiệu lực của chứng chỉ hành nghề, các quy định về phát triển nghề



nghiệp liên tục ; việc đăng ký và đánh giá năng lực nhà thầu (hiện nay JICA đang giúp Bộ Xây dựng nghiên cứu vấn đề này ), việc quản lý nhà thầu nước ngoài hoạt động xây dựng tại Việt Nam và một số nội dung khác về vấn đề này cần được nghiên cứu để chỉnh sửa cho phù hợp với các Hiệp định đã ký kết , với thông lệ quốc tế và yêu cầu của thực tiễn .

#### 6. Vấn đề về lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng

Những nội dung về lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng đã được đề cập trong Luật Xây dựng . Tuy nhiên , khi ban hành Luật Đấu thầu, kể cả Luật sửa đổi , bổ sung số 38/2009/QH12 đã quy định nhiều nội dung mà Luật Xây dựng đã quy định , trong đó có những nội dung không thống nhất giữa các Luật , chồng chéo , mâu thuẫn . Do đó, cần rà soát để loại bỏ những nội dung đã được quy định trong Luật Đấu thầu ; đồng thời sửa đổi , bổ sung những nội dung có tính đặc thù của hoạt động xây dựng trong Luật Xây dựng .

7. Ngoài những vấn đề chủ yếu nêu trên , còn những vấn đề liên quan đến các Luật khác , như Luật phòng cháy chữa cháy , Luật Môi trường , Luật Đất đai, các Luật quy định về hành lang an toàn lưới điện , giao thông , độ tĩnh không,...Đặc biệt là những vấn đề liên quan đến Chương trình cải cách hành chính của Đảng và Nhà nước cần phải được nghiên cứu để sửa đổi , bổ sung trong Luật Xây dựng .

Với những lý do nêu trên , việc sửa đổi, bổ sung Luật Xây dựng là hết sức cần thiết để quy định các vấn đề về đầu tư xây dựng cơ bản thống nhất giữa các Luật; phù hợp với thông lệ quốc tế , với các Hiệp định mà Việt Nam đã ký kết ; thực hiện chương trình cải cách hành chính nhằm tạo thuận lợi cho các tổ chức , cá nhân đầu tư xây dựng , hoạt động xây dựng ; đồng thời tăng cường vai trò quản lý nhà nước trong đầu tư xây dựng và hoạt động xây dựng .

## **II. TÌNH HÌNH THỰC HIỆN NHỮNG QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ XÂY DỰNG**

### 1. Về công tác quy hoạch xây dựng

#### a) Về soạn thảo và tổ chức thực hiện hệ thống các văn bản pháp luật

Đến nay khung pháp luật để quản lý xây dựng có Luật Xây dựng và Luật Quy hoạch đô thị, trong Luật Xây dựng có 01 chương về Quy hoạch Xây dựng. Trên cơ sở đó Chính phủ đã ban hành Nghị định số 08/NĐ-CP và Bộ Xây dựng ban hành các Thông tư, Quyết định quy định và hướng dẫn công tác quy hoạch xây dựng. Tuy nhiên, hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật trong lĩnh vực này còn chưa đầy đủ, thiếu đồng bộ, hiệu lực pháp lý thấp, chưa đáp ứng được yêu cầu quản lý toàn diện về phát triển xây dựng tại các vùng, các khu vực đặc thù, như các loại quy hoạch xây dựng vùng liên tỉnh, liên huyện; quy hoạch xây dựng các khu kinh tế, khu du lịch sinh thái,... quy hoạch xây dựng nông thôn ngoài các điểm dân cư nông thôn

Việc kiểm tra, giám sát thực hiện quy hoạch được duyệt còn yếu kém, chưa thu hút được sự tham gia rộng rãi của cộng đồng. Quy định, thủ tục về lập, thẩm định, phê duyệt quy hoạch còn mất nhiều thời gian, chưa đáp ứng được

thực tế yêu cầu phát triển. Ngoài ra, việc đầu tư nghiên cứu xây dựng mới hệ thống các quy trình, quy phạm tiêu chuẩn và quy chuẩn, phương pháp thiết kế quy hoạch xây dựng và quản lý các loại quy hoạch xây dựng cũng chưa được quan tâm một cách có hệ thống, chưa phù hợp với yêu cầu quản lý và hoà nhập quốc tế trong giai đoạn hiện nay và tương lai.

Trong điều kiện hệ thống các văn bản pháp luật còn thiếu và không đồng bộ như vậy thì việc tổ chức thực hiện các văn bản pháp luật đã ban hành còn hạn chế đã ảnh hưởng không nhỏ đến ý thức sống và làm việc theo pháp luật của người dân.

b) Về tổ chức triển khai thực hiện quy hoạch xây dựng được duyệt:

Về tổ chức triển khai thực hiện quy hoạch xây dựng là vấn đề cốt lõi nhất của công tác quản lý quy hoạch xây dựng. Trong việc thực hiện nhiệm vụ này, Ủy ban nhân dân, Hội đồng nhân dân các cấp phải giữ vai trò chính. Chính phủ chỉ quyết định những quy hoạch chung của các đô thị lớn, quy hoạch tổng thể xây dựng các vùng trọng điểm có tính liên vùng và liên ngành, còn quy hoạch chung các đô thị còn lại, quy hoạch chi tiết phải do Ủy ban nhân dân, Hội đồng nhân dân các địa phương xem xét quyết định.

Trên cơ sở quy hoạch xây dựng được duyệt, Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố phải lập kế hoạch thực hiện tổ chức công bố quy hoạch xây dựng, đưa mốc giới, chỉ giới quy hoạch xây dựng ra ngoài thực địa, cấp chứng quy hoạch xây dựng, huy động các nguồn đầu tư, cấp giấy phép xây dựng và giám sát kiểm tra việc thực hiện đảm bảo việc xây dựng có kỷ cương trật tự. Vấn đề này còn tồn tại như sau:

- Về công bố và công khai các đồ án quy hoạch xây dựng được duyệt, đặc biệt là các đồ án quy hoạch chi tiết, được người dân rất quan tâm. Tuy nhiên, công việc này vẫn còn nặng về hình thức nên chưa đáp ứng nhu cầu cụ thể của từng người dân.

- Về lập, xét duyệt hồ sơ các chỉ giới quy hoạch xây dựng và đưa các mốc giới quy hoạch ra ngoài thực địa bao gồm chỉ giới đường đỏ, chỉ giới xây dựng, ranh giới các vùng cấm xây dựng và các vùng phát triển chưa được triển khai đồng bộ, mới làm được rất ít vì thiếu kinh phí và thiếu cơ quan chuyên trách chịu trách nhiệm về công việc này.

- Về giới thiệu và xét duyệt địa điểm xây dựng: căn cứ vào quy hoạch xây dựng được duyệt, chủ đầu tư tự lựa chọn địa điểm xây dựng thông qua các giao dịch dân sự, thông tin đại chúng, hoặc có thể đề nghị cơ quan quản lý kiến trúc quy hoạch có thẩm quyền giới thiệu địa điểm xây dựng. Công tác này vừa qua cũng đã được triển khai thực hiện, nhưng cũng gặp những khó khăn như trình tự và hồ sơ xin giới thiệu và xét duyệt địa điểm chưa được quy định rõ; thông tin qua giao dịch dân sự không chính xác (không phù hợp quy hoạch hoặc không đúng chức năng sử dụng); việc uỷ quyền cho cơ quan tham mưu giúp tỉnh và thành phố thực hiện nhiệm vụ này thiếu sự thống nhất.

- Chứng chỉ quy hoạch: là văn bản cung cấp các thông tin và dữ liệu về quy hoạch xây dựng được duyệt cho các chủ đầu tư nếu có nhu cầu để triển khai

xây dựng công trình trên lô đất và địa điểm xây dựng được giao hoặc cho người sử dụng đất hợp lệ có nhu cầu muốn biết các quy định của quy hoạch xây dựng đối với lô đất của mình. Tuy nhiên, việc triển khai cấp chứng chỉ quy hoạch còn hạn chế vì tập trung vào một đầu mối là cơ quan quản lý kiến trúc quy hoạch cấp tỉnh, do đó số lượng các chứng chỉ quy hoạch được còn ít và thời gian kéo dài gây khó khăn, phiền hà cho các chủ đầu tư. Sau khi Luật Xây dựng năm 2003, thì cấp chứng chỉ quy hoạch là một hình thức của việc cung cấp thông tin quy hoạch được thực hiện theo quy định của Nghị định 08/NĐ-CP.

Công việc quản lý xây dựng theo quy hoạch xây dựng đã có những thành công nhất định trong những năm vừa qua, nhưng nhìn chung tình trạng xây dựng lộn xộn, không theo quy hoạch, xây dựng tự phát dọc các đường phố và quốc lộ còn rất phổ biến. Thủ tục hành chính còn nhiều phiền hà, chủ đầu tư còn mất quá nhiều thời gian lo thủ tục xây dựng.

Tình trạng quản lý khai thác sử dụng sau xây dựng còn chông chéo bất cập. Việc cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất công trình và quyền sử dụng đất còn chậm gây ảnh hưởng đến công tác quản lý xây dựng theo quy hoạch.

## 2. Về công tác quản lý dự án đầu tư xây dựng công trình

Luật Xây dựng được ban hành năm 2003 và có hiệu lực thi hành từ 01/7/2004. Sau khi Luật được ban hành, Chính phủ đã ban hành nhiều Nghị định, các Bộ liên quan đã ban hành các văn bản hướng dẫn; đồng thời các bộ, ngành và địa phương đã tuyên truyền, phổ biến, tập huấn thực hiện các quy định của Luật Xây dựng. Nhìn chung những năm qua các quy định của pháp luật về xây dựng đã đi vào cuộc sống; đã tạo điều kiện thuận lợi cho các tổ chức, cá nhân kể cả trong nước và nước ngoài đầu tư xây dựng cũng như hoạt động xây dựng tại Việt Nam. Công tác quản lý nhà nước trong lĩnh vực xây dựng đã được tăng cường, bước đầu tư đã đi vào nề nếp; ý thức chấp hành pháp luật của các chủ thể đã được nâng cao; tốc độ đầu tư đã được đẩy mạnh; trật tự xây dựng đã được chấn chỉnh. Tuy nhiên, thực tế cũng còn những bất cập dẫn đến vướng mắc trong quá trình thực hiện dự án, làm chậm tiến độ, lỗ cơ hội đầu tư; việc quy định trách nhiệm của các chủ thể chưa rõ ràng, chưa có các chế tài đủ mạnh, nên tình trạng vi phạm xây dựng vẫn còn diễn ra, nhưng chưa có đủ các căn cứ để xử lý. Một trong những nguyên nhân dẫn đến tồn tại này là hệ thống pháp luật điều chỉnh những vấn đề về đầu tư xây dựng chưa được thống nhất, chưa được điều chỉnh kịp thời.

### a) Về chủ trương đầu tư xây dựng:

Tình trạng đầu tư xây dựng dàn trải, đầu tư xây dựng không theo quy hoạch, không đúng mục đích, mục tiêu vẫn còn xảy ra, đặc biệt đối với dự án sử dụng vốn nhà nước, trong đó có vốn ngân sách nhà nước; dẫn đến việc đầu tư xây dựng ở một số dự án trong những năm qua chưa hiệu quả; nhiều dự án bị đình trệ, chậm tiến độ; nhiều doanh nghiệp nhà nước rơi vào tình trạng phá sản.

Nguyên nhân là việc đầu tư xây dựng các dự án không tuân thủ quy hoạch phát triển ngành, quy hoạch xây dựng; nhiều dự án không được khảo sát kỹ về sự cần thiết, về cung - cầu; không thực hiện việc phân tích, đánh giá hiệu quả của

dự án trước khi quyết định đầu tư; đặc biệt là đối với các dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước, vốn nhà nước công tác chuẩn bị dự án không được coi trọng dẫn đến quyết định đầu tư không đúng với mục tiêu và yêu cầu đầu tư xây dựng.

b) Về phân định chức năng quản lý nhà nước đối với các dự án đầu tư xây dựng sử dụng các nguồn vốn khác nhau:

Phạm vi điều chỉnh của Luật Xây dựng rất rộng, áp dụng đối với nhiều đối tượng sử dụng mọi nguồn vốn, từ việc xây dựng nhà ở riêng lẻ của hộ gia đình đến các dự án đầu tư sản xuất kinh doanh. Song, pháp luật về xây dựng chưa phân định rõ việc quản lý nhà nước về đầu tư xây dựng đối với các dự án, công trình sử dụng các nguồn vốn nói chung với các dự án sử dụng vốn nhà nước, vốn ngân sách nhà nước. Do đó việc phân cấp về quản lý đầu tư xây dựng và hoạt động xây dựng cho cơ sở chưa phù hợp với hệ thống tổ chức cũng như năng lực quản lý nhà nước ở các cấp này, dẫn đến hiệu lực quản lý nhà nước trong lĩnh vực xây dựng chưa đạt hiệu quả.

c) Chủ đầu tư đối với các dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước:

Theo quy định của Luật Xây dựng, chủ đầu tư xây dựng công trình là người sở hữu vốn hoặc là người được giao quản lý và sử dụng vốn để đầu tư xây dựng công trình, theo đó đối với các dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước đã giao cho các đơn vị quản lý, sử dụng công trình là chủ đầu tư. Do không có sự phân định rõ nguyên tắc quản lý đối với các dự án sử dụng các nguồn vốn khác nhau, nên các quy định hiện hành đã giao cho chủ đầu tư dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước cũng có các quyền như đối với các dự án sử dụng các nguồn vốn khác. Trong khi năng lực và kinh nghiệm quản lý của chủ đầu tư chưa đáp ứng được với các nhiệm vụ trong quá trình chuẩn bị đầu tư cũng như triển khai thực hiện dự án, dẫn tới nhiều dự án chất lượng chưa đảm bảo, tiến độ kéo dài, chi phí cao, thất thoát, lãng phí, hiệu quả đầu tư thấp.

d) Về phân loại, phân nhóm dự án; phân loại, phân cấp công trình xây dựng:

- Về phân loại, phân nhóm dự án đầu tư xây dựng: do việc phân loại, nhóm dự án đầu tư xây dựng căn cứ vào tính chất và quy mô của dự án, nên thời gian qua việc phân cấp quản lý đối với các dự án đầu tư xây dựng sử dụng các nguồn vốn khác nhau chưa được phân định rõ, trong khi đó yêu cầu quản lý đối với các dự án là khác nhau. Do đó, cần phải xem xét để quy định cụ thể hơn để có các cơ chế quản lý phù hợp với xu thế hội nhập, đồng thời nâng cao vai trò quản lý nhà nước đối với các dự án đầu tư xây dựng, trong đó có cơ chế riêng đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nước, vốn nhà nước.

- Về phân loại, phân cấp công trình: Mục đích của việc phân loại, phân cấp công trình là để phân cấp quản lý các hoạt động xây dựng, nên trong Luật Xây dựng đã quy định công trình xây dựng được phân thành 5 cấp, gồm cấp đặc biệt, cấp I, II, III, IV; trong khi đó yêu cầu về kỹ thuật đối với mỗi loại công trình có khác nhau, nên thời gian vừa qua mặc dù một số lần đã nghiên cứu, ban hành các quy định về loại và cấp công trình, nhưng đến nay vẫn chưa quy định được

cụ thể, đồng bộ, nên vẫn còn vướng mắc trong quá trình thực hiện đối với công tác thiết kế, quản lý chi phí, quản lý năng lực hoạt động xây dựng.

đ) Trình tự thực hiện dự án đầu tư xây dựng công trình:

Một dự án đầu tư xây dựng hay một công trình xây dựng đều phải được triển khai thực hiện theo một trình tự nhất định. Tuy nhiên, Luật Xây dựng và các văn bản hướng dẫn Luật chưa có quy định về trình tự thực hiện dự án, vì thế các dự án thực hiện theo trình tự không thống nhất, nên không có cơ sở để quy định việc quản lý thực hiện dự án cho đồng bộ.

e) Về nội dung quản lý dự án đầu tư xây dựng công trình:

Cũng từ nguyên nhân chưa có phân định rõ nguyên tắc quản lý đối với các dự án sử dụng các nguồn vốn khác nhau, nên chưa có quy định rõ về yêu cầu và nội dung quản lý đối với các dự án sử dụng các nguồn vốn khác nhau; vì thế nội dung quản lý đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước, vốn nhà nước chưa được coi trọng, nên không có cơ sở để các cơ quan có thẩm quyền quản lý trong quá trình thực hiện dự án.

g) Về thẩm định dự án đầu tư xây dựng công trình:

Đối với dự án đầu tư có xây dựng thì phần thiết kế cơ sở là cốt lõi của dự án cần phải được xem xét kỹ để xác định quy mô, lựa chọn các giải pháp thiết kế sao cho công trình đảm bảo tuân thủ quy hoạch, kiến trúc cảnh quan, an toàn, chi phí hợp lý; mặt khác công trình xây dựng là tài sản cố định với giá trị lớn khác với các sản phẩm khác. Do đó, cần phải được xem xét kỹ, thực hiện việc tiền kiểm để tránh các rủi ro về sau, trước khi đi đến quyết định đầu tư. Song, Luật số 38/2009/QH12 đã bỏ việc thẩm định thiết kế cơ sở của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng, nên mặc dù có quy định nếu thấy cần thiết thì có thể lấy ý kiến về thiết kế cơ sở, nhưng thời gian qua hầu hết các dự án vẫn thực hiện việc gửi hồ sơ dự án đến cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng theo phân cấp để lấy ý kiến về thiết kế cơ sở.

Quy định này không thể hiện rõ tính pháp lý của việc tham gia ý kiến về thiết kế cơ sở, nên trách của cơ quan quản lý nhà nước trong quá trình thực hiện nhiệm vụ này không cao; cơ quan quyết đầu tư có thể tiếp thu hoặc không tiếp thu ý kiến tham gia của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng, nên việc tham gia ý kiến về thiết kế cơ sở không có tính pháp lý rõ ràng. Vấn đề này cần được xem xét sửa đổi, bổ sung nhằm đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước đối với các dự án đầu tư xây dựng.

h) Về hình thức quản lý dự án đầu tư xây dựng công trình:

Các quy định về hình thức quản lý dự án đã đi vào cuộc sống. Tuy nhiên, đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước việc áp dụng các hình thức quản lý dự án chưa thực sự đảm bảo theo yêu cầu về năng lực, kinh nghiệm quản lý theo quy định. Đồng thời chưa có quy định về mô hình quản lý dự án đối với việc thực hiện dự án theo các hình thức hợp đồng EPC, BT, BOT, PPP,...nên trong thực tế hãy còn lúng túng, chưa phân định rõ nhiệm vụ và quyền hạn của

các bên trong quá trình triển khai thực hiện dự án. Do vậy, cần phải nghiên cứu để hoàn chỉnh các mô hình quản lý dự án đáp ứng nhu cầu thực tế.

i) Về thẩm định các bước thiết kế:

Luật Xây dựng giao toàn quyền cho chủ đầu tư tự tổ chức thẩm định, phê duyệt các bước thiết kế sau khi dự án đã được phê duyệt, nên các cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng hoàn toàn đứng ngoài cuộc, vai trò quản lý nhà nước trong công tác thiết kế không được coi trọng kể cả dự án sử dụng vốn ngân sách. Vì vậy, thời gian nhiều công trình chất lượng không đảm bảo, khi phát hiện thì sự việc đã rồi, xử lý rất khó khăn. Riêng đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước, không những không quản lý được về chất lượng công trình mà còn không quản lý được cả về chi phí, dẫn đến lãng phí không nhỏ.

Đây là vấn đề cần phải được nghiên cứu để sửa đổi, bổ sung nhằm nâng cao công tác quản lý chất lượng công trình nói chung, đồng thời quản lý chi phí có hiệu quả đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước.

k) Về cấp giấy phép xây dựng:

Công tác cấp phép những năm qua đã đạt được kết quả nhất định, số công trình không có giấy phép xây dựng và xây dựng sai với giấy phép xây dựng đã giảm dần. Đạt được kết quả này là nhờ hệ thống pháp luật từ Trung ương tới địa phương ngày càng được hoàn thiện, đồng bộ hơn, các văn bản hướng dẫn cụ thể, chi tiết hơn. Nhiều địa phương đã quy định việc cấp giấy phép xây dựng nhà ở ở nông thôn, các quy định về cấp giấy phép xây dựng tạm. Đi đôi với việc ban hành văn bản, công tác cải cách hành chính cũng ngày càng được đẩy mạnh. Việc quy định niêm yết công khai thủ tục hồ sơ xin cấp phép và thời gian cấp phép đã tạo thuận lợi cho các tổ chức, cá nhân xin cấp giấy phép xây dựng. Đồng thời, việc đơn giản các thủ tục hành chính, công khai quy định, chấn chỉnh tác phong, lề lối làm việc và nâng cao nhận thức về pháp luật và chuyên môn của đội ngũ cán bộ công chức, cũng như nhận thức của doanh nghiệp và người dân nên số lượng chủ đầu tư chấp hành việc xin phép xây dựng đã tăng lên rõ rệt.

Bên cạnh những kết quả đạt được, số công trình xây dựng không có giấy phép xây dựng và sai với giấy phép xây dựng được cấp vẫn còn cao, sự cố công trình vẫn còn tiếp tục xảy ra, là do công tác cấp phép xây dựng và quản lý xây dựng còn gặp những vướng mắc chủ quan và khách quan, cụ thể:

- Về đối tượng phải xin cấp phép xây dựng: Quy định công trình xây dựng thuộc dự án khu đô thị mới, dự án nhà ở; khu công nghiệp, khu chế xuất, khu công nghệ cao đã có quy hoạch chi tiết tỷ lệ 1/500 được duyệt thì không phải xin giấy phép xây dựng là nội dung không được quy định trong Luật Xây dựng, nhưng được quy định tại Nghị định 16/2005/NĐ-CP và Nghị định 12/2009/NĐ-CP là nhằm mục đích cải cách thủ tục hành chính đối với các công trình xây dựng thuộc các loại dự án này. Quy định này là phù hợp với thời điểm trước khi Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của các Luật liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản (Luật số 38/2009/QH12) có hiệu lực, vì theo quy định trước đó các công trình thuộc các loại dự án này phải được cơ quan quản lý nhà nước có thẩm

quyền thẩm định, tham gia ý kiến về thiết kế cơ sở trước khi phê duyệt dự án. Tuy nhiên, kể từ khi Luật số 38/2009/QH12 có hiệu lực thì các công trình thuộc các loại dự án này không bắt buộc phải lấy ý kiến về thiết kế cơ sở của cơ quan quản lý nhà nước, cho nên trong quá trình triển khai thực hiện dự án, chủ đầu tư đã thay đổi các chỉ tiêu về quy hoạch, như mật độ xây dựng, chiều cao công trình, mục tiêu đầu tư mà cơ quan quản lý nhà nước không quản lý được. Do vậy, việc miễn giấy phép xây dựng cho các công trình thuộc dự án khu đô thị mới, dự án nhà ở,... các cơ quan quản lý sẽ không có căn cứ để quản lý việc xây dựng tuân thủ theo quy hoạch, kiến trúc và các quy định khác của pháp luật.

- Về loại và nội dung giấy phép xây dựng: Các quy định hiện nay chưa phân định rõ loại giấy phép xây dựng theo loại và tính chất của công trình; nhà ở đô thị, nông thôn; giấy phép xây dựng tạm.

- Về điều kiện để cấp giấy phép xây dựng:

Công tác quy hoạch xây dựng mặc dù đã có nhiều cố gắng, tuy nhiên tỷ lệ quy hoạch đặc biệt là quy hoạch chi tiết chưa được phủ kín nên cũng gây vướng mắc và dễ dẫn đến tình trạng những nhiễu trong công tác cấp phép xây dựng. Ở những khu vực yêu cầu quản lý về kiến trúc nhưng chưa có thiết kế đô thị hoặc chưa có các quy định về quản lý kiến trúc cũng gây khó khăn cho công tác cấp phép, dễ gây tùy tiện khi thỏa thuận về kiến trúc công trình.

Giấy tờ về quyền sử dụng đất còn gây nhiều bất cập cho công tác cấp phép, nhiều trường hợp chưa có giấy tờ về quyền sử dụng đất; thậm chí ở những nơi người dân đã sinh sống lâu năm nhưng chưa có giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, sẽ không đủ điều kiện để cấp phép dẫn tới xây dựng không có giấy phép.

- Về hồ sơ xin cấp phép xây dựng:

Theo quy định tại Điều 65 Luật Xây dựng, tùy theo tính chất, địa điểm xây dựng, công trình xây dựng phải đáp ứng các điều kiện về an toàn công trình, an toàn cho các công trình lân cận; đảm bảo yêu cầu về phòng chống cháy nổ, môi trường; đảm bảo các khoảng cách về an toàn lưới điện, giao thông, đê điều; đảm bảo độ tĩnh không; các tài liệu chứng minh điều kiện năng lực của tổ chức tư vấn thiết kế, chứng chỉ hành nghề xây dựng của cá nhân tham gia thiết kế công trình,...

Trong khi đó, hồ sơ xin cấp giấy phép xây dựng được quy định tại Nghị định số 12/2009/NĐ-CP ngày 12/02/2009 của Chính phủ về quản lý dự án đầu tư xây dựng công trình chỉ bao gồm một số tài liệu nên chưa đủ thông tin và căn cứ để xem xét việc đáp ứng các điều kiện theo quy định của Luật Xây dựng, đã gây khó khăn cho cơ quan cấp phép trong quá trình thực thi công vụ, dẫn đến kéo dài thời gian cấp phép.

- Về điều chỉnh giấy phép:

Quy định hiện hành còn nêu chung chung, chưa nêu cụ thể trường hợp khi điều chỉnh thiết kế đến mức độ nào thì phải xin cấp giấy phép điều chỉnh, dẫn đến thực hiện không thống nhất; việc điều chỉnh giấy phép tùy tiện, đặc biệt là

việc điều chỉnh chiều cao, mật độ xây dựng; cho nên cơ quan thanh tra không có đủ căn cứ để xử lý vi phạm.

m) Về lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng:

Về lựa chọn nhà thầu trong hoạt động xây dựng và hợp đồng trong hoạt động xây dựng mặc dù đã được quy định trong Luật Đấu thầu. Tuy nhiên, do xây dựng là lĩnh vực đặc thù, nên thời gian vừa qua thực hiện việc lựa chọn nhà thầu trong hoạt động xây dựng vẫn còn là vấn đề cần phải được nghiên cứu để hoàn thiện, đặc biệt là các quy định về điều kiện năng lực của nhà thầu, xác định giá dự thầu hợp lý tránh tình trạng việc lựa chọn nhà thầu không đủ điều kiện năng lực, kinh nghiệm; nhà thầu có giá dự thầu thấp nhất, dẫn đến tình trạng trong quá trình thực hiện không đảm bảo chất lượng, tiến độ kéo dài, hiệu quả đầu tư thấp.

### III. PHƯƠNG HƯỚNG SỬA ĐỔI LUẬT XÂY DỰNG

#### 1. Mục tiêu cần đạt được

Với những lý do nêu trên, việc sửa đổi Luật Xây dựng là hết sức cần thiết. Luật Xây dựng sửa đổi cần đạt được mục tiêu:

a. Thống nhất với các Luật Quy hoạch đô thị, Luật Nhà ở, Luật Kinh doanh bất động sản, Luật Đầu tư, Luật Đấu thầu và các Luật khác liên quan

b. Phù hợp với thông lệ quốc tế, với các Hiệp định mà Việt Nam đã ký kết tại WTO, ASEAN, APEC, Việt Nam - Hoa Kỳ,...

c. Cải cách thủ tục hành chính tạo thuận lợi cho các tổ chức, cá nhân đầu tư xây dựng, hoạt động xây dựng; đồng thời tăng cường vai trò quản lý nhà nước trong đầu tư xây dựng và hoạt động xây dựng.

d. Tăng cường quản lý đầu tư xây dựng theo quy hoạch xây dựng, kiến trúc, cảnh quan, đảm bảo chất lượng, an toàn. Riêng đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước phải được quản lý chặt chẽ hơn trong tất cả các giai đoạn.

#### 2. Phương án giải quyết vấn đề

Từ Mục tiêu nêu trên, đề nghị ban hành Luật sửa đổi Luật xây dựng ban hành năm 2003 và Luật sửa đổi, bổ sung một số Luật liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản năm 2009, với lý do:

a. Cần loại bỏ hoặc sửa đổi, bổ sung các nội dung đã được quy định trong Luật Xây dựng cho thống nhất với các nội dung được quy định ở các Luật khác ban hành sau Luật Xây dựng (Luật Đầu tư, Luật Đấu thầu, Luật Nhà ở, Luật Kinh doanh bất động sản, Luật Quy hoạch đô thị, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản).

b. Cần phải sửa đổi, bổ sung một số nội dung quy định trong Luật Xây dựng nhưng không còn phù hợp, để thực hiện các cam kết về mở cửa thị trường, về cung cấp dịch vụ xây dựng, tư vấn xây dựng mà Việt Nam đã ký kết tại WTO, ASEAN, APEC, Việt Nam - Hoa Kỳ,...

c. Cần sửa đổi, bổ sung một số vấn đề cụ thể về:



- Quy hoạch diêm dân cư nông thôn ( quy hoạch xây dựng nông thôn )
- Xác định rõ chủ đầu tư đối với dự án sử dụng vốn nhà nước , trong đó quy định về vốn nhà nước . Quy định cụ thể hơn về thẩm quyền quyết định đầu tư đối với các loại dự án sử dụng các nguồn vốn khác nhau .
- Vấn đề quản lý chi phí đã được quy định trong Nghị định của Chính phủ. Tuy nhiên, trong Luật Xây dựng chưa được đề cập . Do đó, cần bổ sung quy định này vào Luật Xây dựng ; đồng thời phải quy định cụ thể hơn trách nhiệm của các chủ thể khi thực hiện việc quản lý chi phí đầu tư xây dựng theo cơ chế thị trường; đặc biệt là đối với dự án sử dụng vốn nhà nước .
- Các vấn đề về điều chỉ nh dự án , thanh quyết toán đối với các dự án sử dụng vốn nhà nước hiện nay còn nhiều bất cập . Do đó, Luật Xây dựng cần bổ sung một số quy định chế tài đủ mạnh để các chủ thể liên quan phải thực hiện nghiêm túc hơn .
- Các vấn đề liên quan đến quá trình xây dựng , từ khảo sát , thiết kế , thi công xây dựng , giấy phép xây dựng , quản lý chất lượng công trình xây dựng , an toàn xây dựng , điều kiện năng lực của các tổ chức , cá nhân hoạt động xây dựng được quy định trong Luật Xây dựng đến nay có nhiều nội dung không còn phù hợp với cơ chế thị trường , với hội nhập quốc tế . Một số quy định chưa đủ chế tài để tăng cường công tác quản lý nhà nước về quy hoạch , chất lượng, an toàn cần phải quy định chặt chẽ hơn .

4. Thực hiện chương trình cải cách hành chính , cần phải bãi bỏ một số thủ tục không cần thiết , đồng thời phải bổ sung một số quy định cụ thể hơn để cho tổ chức, cá nhân thực hiện cũng như giám sát dễ dàng hơn .

#### **IV. BỐ CỤC VÀ NHỮNG NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA LUẬT XÂY DỰNG (sửa đổi)**

##### 1. Về bố cục

Luật Xây dựng sửa đổi bao gồm 11 Chương và 132 Điều.

a. Chương I: Những quy định chung gồm 12 Điều (từ Điều 1 đến Điều 12).

Chương này quy định phạm vi điều chỉnh, đối tượng áp dụng; giải thích từ ngữ; nguyên tắc cơ bản trong hoạt động xây dựng; loại và cấp công trình; áp dụng quy chuẩn kỹ thuật, tiêu chuẩn xây dựng; năng lực hành nghề xây dựng, năng lực hoạt động xây dựng; chủ đầu tư xây dựng; giám sát việc thực hiện pháp luật về xây dựng; giám sát, đánh giá đầu tư xây dựng; các hành vi bị nghiêm cấm trong hoạt động xây dựng.

b. Chương II: Quy hoạch xây dựng, gồm 27 Điều (từ Điều 13 đến Điều 39). Chương này có 7 mục, quy định các vấn đề sau:

- Mục 1: Quy định chung, gồm các nội dung: đối tượng và căn cứ lập quy hoạch xây dựng; yêu cầu chung và nguyên tắc tuân thủ đối với quy hoạch xây dựng; lấy ý kiến về quy hoạch xây dựng.

- Mục 2: Quy hoạch xây dựng vùng, gồm các nội dung: đối tượng và trách nhiệm tổ chức lập quy hoạch xây dựng vùng; nhiệm vụ và đồ án quy hoạch xây dựng vùng.

- Mục 3: Quy hoạch xây dựng khu chức năng đặc thù ngoài đô thị, gồm các nội dung: đối tượng và trách nhiệm lập quy hoạch xây dựng khu chức năng đặc thù ngoài đô thị; các loại quy hoạch xây dựng khu chức năng đặc thù ngoài đô thị; quy hoạch chung xây dựng khu chức năng đặc thù ngoài đô thị; quy hoạch phân khu chức năng đặc thù ngoài đô thị; quy hoạch chi tiết khu chức năng đặc thù ngoài đô thị.

- Mục 4: Quy hoạch xây dựng nông thôn mới, gồm các nội dung: đối tượng, loại và trách nhiệm tổ chức lập quy hoạch xây dựng nông thôn; quy hoạch chung xây dựng nông thôn; quy hoạch chi tiết xây dựng điểm dân cư nông thôn.

- Mục 5: Thẩm định, phê duyệt quy hoạch xây dựng, gồm các nội dung: cơ quan thẩm định nhiệm vụ và đồ án quy hoạch xây dựng; nội dung thẩm định nhiệm vụ và đồ án quy hoạch xây dựng; thẩm quyền phê duyệt nhiệm vụ và đồ án quy hoạch xây dựng.

- Mục 6: Điều chỉnh quy hoạch, gồm các nội dung: rà soát quy hoạch xây dựng; điều kiện điều chỉnh quy hoạch xây dựng; nguyên tắc điều chỉnh quy hoạch xây dựng; các loại điều chỉnh quy hoạch xây dựng; trình tự tiến hành điều chỉnh tổng thể quy hoạch xây dựng; trình tự tiến hành điều chỉnh cục bộ quy hoạch xây dựng.

- Mục 7: Tổ chức thực hiện quy hoạch xây dựng, gồm các nội dung: công bố, công khai quy hoạch xây dựng; cung cấp thông tin về quy hoạch xây dựng; cấp chứng chỉ quy hoạch xây dựng; cấm mốc theo quy hoạch xây dựng.

c. Chương III: Dự án đầu tư xây dựng, gồm 14 điều (từ điều 40 đến điều 53).

Chương này có các nội dung về: trình tự đầu tư xây dựng và yêu cầu đối với dự án đầu tư xây dựng; báo cáo nghiên cứu tiền khả thi, báo cáo nghiên cứu khả thi và báo cáo kinh tế - kỹ thuật đầu tư xây dựng; thẩm định và quyết định chủ trương đầu tư xây dựng; thẩm định dự án và báo cáo kinh tế - kỹ thuật đầu tư xây dựng; nội dung thẩm định dự án; thẩm quyền quyết định phê duyệt dự án đầu tư xây dựng; điều chỉnh dự án đầu tư xây dựng; hình thức quản lý dự án đầu tư xây dựng; nội dung quản lý dự án đầu tư xây dựng; quản lý chi phí đầu tư xây dựng; quyền và nghĩa vụ của chủ đầu tư, người quyết định đầu tư, nhà thầu tư vấn trong lập và quản lý dự án đầu tư xây dựng .

d. Chương IV: Khảo sát xây dựng và thiết kế xây dựng

Chương này có 2 mục, quy định về các vấn đề sau:

- Mục 1: Khảo sát xây dựng, gồm các nội dung: các loại khảo sát xây dựng; yêu cầu đối với khảo sát xây dựng; nội dung báo cáo kết quả khảo sát xây dựng; quyền và nghĩa vụ của chủ đầu tư, nhà thầu khảo sát trong việc khảo sát xây dựng.

- Mục 2: Thiết kế xây dựng, gồm các nội dung: yêu cầu đối với thiết kế xây dựng công trình; nội dung thiết kế xây dựng công trình; các bước thiết kế xây dựng công trình; thẩm định, phê duyệt thiết kế xây dựng công trình; điều chỉnh thiết kế xây dựng; quyền và nghĩa vụ của chủ đầu tư và nhà thầu thiết kế trong việc thiết kế xây dựng công trình.

đ. Chương V: Giấy phép xây dựng, gồm 8 điều (từ điều 67 đến điều 74)

Chương này được tách ra từ Mục 1, Chương V "Xây dựng công trình" của Luật Xây dựng hiện hành, vì vấn đề này là độc lập, phải có trước khi xây dựng công trình, đồng thời đây là lĩnh vực thuộc chức năng quản lý nhà nước với phạm vi rộng đối với tất cả các đối tượng đầu tư xây dựng, bao gồm cả nhà ở riêng lẻ của hộ gia đình. Do đó, cần phải tách ra thành một Chương riêng mới hợp lý.

Chương này quy định về các nội dung: quy định các trường hợp phải xin cấp giấy phép xây dựng; nội dung của giấy phép xây dựng; điều kiện cấp giấy phép xây dựng; điều kiện cấp giấy phép xây dựng tạm; hồ sơ đề nghị cấp giấy phép xây dựng; thẩm quyền cấp giấy phép xây dựng; trách nhiệm của cơ quan cấp giấy phép xây dựng; quyền và nghĩa vụ của người xin cấp giấy phép xây dựng.

e. Chương VI: Xây dựng công trình, gồm 22 điều (từ điều 75 đến điều 96)

Chương này có 4 Mục, quy định về các vấn đề:

- Mục 1: Thi công xây dựng công trình, gồm các nội dung: điều kiện để khởi công xây dựng công trình; yêu cầu đối với công trường xây dựng; quyền và nghĩa vụ của chủ đầu tư, nhà thầu thi công, nhà thầu thiết kế trong thi công xây dựng công trình; an toàn và bảo đảm vệ sinh môi trường trong thi công xây dựng công trình.

- Mục 2: Giám sát thi công xây dựng công trình, gồm các nội dung: giám sát thi công xây dựng công trình; yêu cầu của việc giám sát thi công xây dựng; quyền và nghĩa vụ của chủ đầu tư, nhà thầu giám sát thi công trong thi công xây dựng công trình.

- Mục 3: Các công việc khác, gồm các nội dung: cho phép sử dụng công trình; bảo hành, bảo trì công trình xây dựng; sự cố công trình; di dời công trình; phá dỡ công trình xây dựng.

- Mục 4: Xây dựng công trình đặc thù, gồm các nội dung: quy định công trình đặc thù; xây dựng công trình bí mật nhà nước, công trình theo lệnh khẩn cấp, công trình tạm.

g. Chương VII: Điều kiện năng lực của tổ chức, cá nhân hoạt động xây dựng, gồm 6 điều (từ điều 97 đến điều 102).

Đây là Chương mới, bao gồm các nội dung được quy định tại các Chương của Luật Xây dựng hiện hành về điều kiện năng lực của tổ chức, cá nhân tham gia hoạt động xây dựng. Việc gộp các quy định nằm ở các Chương vào Chương này nhằm tránh có sự trùng lặp, đồng thời việc áp dụng luật sẽ dễ dàng hơn.

Chương này gồm các nội dung: Quy định chung về điều kiện năng lực của tổ chức, cá nhân hoạt động xây dựng; điều kiện đối với tổ chức, cá nhân thiết kế quy hoạch xây dựng, lập dự án đầu tư xây dựng, khảo sát xây dựng, thiết kế xây dựng, thi công và giám sát thi công xây dựng.

h. Chương VIII: Lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng, gồm 17 điều (từ điều 103 đến điều 119)

Chương này có 2 mục, quy định về các vấn đề sau:

- Mục 1: Lựa chọn nhà thầu trong hoạt động xây dựng, gồm các nội dung: quy định về lựa chọn nhà thầu trong hoạt động xây dựng; yêu cầu lựa chọn nhà thầu; các hình thức lựa chọn nhà thầu; thi tuyển, tuyển chọn nhà thầu thiết kế kiến trúc công trình xây dựng; lựa chọn nhà thầu thi công xây dựng, tư vấn xây dựng, tổng thầu trong hoạt động xây dựng; quyền và nghĩa vụ của bên mời thầu, bên dự thầu; trách nhiệm của người quyết định đầu tư trong lựa chọn nhà thầu; đăng ký, quản lý và sử dụng thông tin năng lực của các nhà thầu khi tổ chức lựa chọn nhà thầu xây dựng.

- Mục 2: Hợp đồng trong hoạt động xây dựng, gồm các nội dung: Các nguyên tắc của hợp đồng, các loại hợp đồng, nội dung hợp đồng, điều chỉnh hợp đồng, giải quyết tranh chấp hợp đồng trong hoạt động xây dựng.

i. Chương IX: Quản lý nhà nước về xây dựng, gồm 8 điều (từ điều 120 đến điều 127).

Chương này gồm các quy định về: Nội dung quản lý nhà nước về xây dựng; cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng; thanh tra xây dựng; nhiệm vụ, quyền và nghĩa vụ của thanh tra xây dựng; quyền và nghĩa vụ tổ chức, cá nhân thuộc đối tượng thanh tra; quyền khiếu nại tố cáo và giải quyết khiếu nại, tố cáo.

k. Chương X: Khen thưởng và xử lý vi phạm, gồm 2 điều (điều 128 và điều 129). Chương này quy định về khen thưởng và xử lý vi phạm

1. Chương XI: Điều khoản thi hành, gồm 3 điều (các điều 130, 131, 132), quy định về xử lý các công trình xây dựng trước khi Luật này có hiệu lực; thời gian có hiệu lực và hướng dẫn thi hành.

2. Những nội dung cơ bản của Luật Xây dựng sửa đổi

a. Về tên gọi

Do Luật có bổ sung 2 chương; sửa đổi, bổ sung nhiều nội dung; đồng thời bãi bỏ một số nội dung, nên đề nghị tên của Luật này là "Luật Xây dựng sửa đổi" để thay thế Luật Xây dựng hiện hành.

b. Về những quy định chung (Chương I)

- Về phạm vi điều chỉnh và đối tượng áp dụng (điều 1, điều 2):

Dự thảo quy định phạm vi điều chỉnh và đối tượng áp dụng của Luật vẫn được giữ nguyên như Luật Xây dựng hiện hành là điều chỉnh các hoạt động về đầu tư xây dựng và các hoạt động xây dựng đối với mọi đối tượng sử dụng các nguồn vốn khác nhau.

- Về giải thích từ ngữ (điều 3):

Dự thảo sửa đổi và bổ sung một số từ ngữ cho thống nhất với các luật khác và cho phù hợp với thông lệ quốc tế, cụ thể:

- Dự án đầu tư xây dựng (khoản 21) không thể coi là hồ sơ như quy định hiện hành mà nó *bao gồm các nội dung của quá trình đầu tư xây dựng từ nghiên cứu tiền khả thi, nghiên cứu khả thi, thẩm định, quyết định đầu tư, thực hiện đầu tư xây dựng, kết thúc xây dựng đưa công trình vào khai thác sử dụng*

- Các từ ngữ báo cáo nghiên cứu tiền khả thi (khoản 22), báo cáo nghiên cứu khả thi (khoản 23), báo cáo kinh tế - kỹ thuật (khoản 24): thay thế cho phù hợp với thông lệ quốc tế

- Quy chuẩn kỹ thuật (khoản 25), tiêu chuẩn (khoản 26): sửa đổi cho thống nhất với Luật Tiêu chuẩn

- Chủ đầu tư (khoản 27): sửa đổi cho thống nhất với các luật khác

- Vốn nhà nước (khoản 37): bổ sung cho phù hợp với Luật Ngân sách

- Về nguyên tắc cơ bản trong hoạt động xây dựng (điều 4): bổ sung khoản 6, khoản 7 để quy định các nguyên tắc nhằm quản lý chặt chẽ hơn đối với các dự án sử dụng vốn nhà nước.

- Về áp dụng quy chuẩn kỹ thuật, tiêu chuẩn xây dựng (điều 6): theo thông lệ quốc tế và cơ chế thị trường, Nhà nước chỉ quản lý việc đầu tư xây dựng phải tuân thủ theo quy chuẩn là các quy định bắt buộc do cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành, còn tiêu chuẩn là các quy định về kỹ thuật thì việc áp dụng tiêu chuẩn nào là do nhà đầu tư quyết định lựa chọn. Tuy nhiên, có một số tiêu chuẩn bắt buộc phải áp dụng, như tiêu chuẩn về điều kiện khí hậu tự nhiên, danh mục các tiêu chuẩn này được quy định trong Quy chuẩn kỹ thuật. Riêng đối với dự án sử dụng vốn nhà nước có liên quan đến quản chi phí, nên Nhà nước phải quản lý theo nguyên tắc công trình phải bảo đảm an toàn, nhưng chi phí phải hợp lý. Do đó, tại khoản 2 điều này dự thảo luật đã quy định "*Đối với dự án sử dụng vốn nhà nước, việc áp dụng tiêu chuẩn phải được cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền về xây dựng chấp thuận*".

- Về chủ đầu tư dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước (điều 8):

Về nguyên tắc, tổ chức, cá nhân bỏ vốn ra đầu tư thì là chủ đầu tư dự án, nếu không có chuyên môn, kinh nghiệm thì thuê tổ chức có năng lực, kinh nghiệm để thực hiện. Tuy nhiên, đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước, thì những cơ quan, tổ chức thụ hưởng dự án (đơn vị quản lý, sử dụng) không phải là đơn vị bỏ vốn ra đầu tư, mà hoàn toàn đầu tư bằng vốn ngân sách nhà nước; mặt khác nhiều đơn vị không có chuyên môn và kinh nghiệm về quản lý cũng như triển khai thực hiện dự án đầu tư xây dựng, dẫn đến kéo dài tiến độ, chất lượng không đảm bảo, chi phí tăng,... Do đó, đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước cần phải giao cho các cơ quan, tổ chức cho chuyên môn và kinh nghiệm để quản lý, triển khai thực hiện có sự tham gia của đơn vị quản lý sử dụng. Dự án hoàn thành sẽ được giao cho đơn vị quản lý, sử dụng tiếp nhận để khai thác, sử dụng.

- Về giám sát, đánh giá đầu tư xây dựng (điều 10):

Thời gian qua, nhiều dự án đầu tư không đúng mục tiêu, chủ trương đầu tư, tiến độ kéo dài, gây ảnh hưởng đến phát triển kinh tế - xã hội, đến quy hoạch phát triển ngành, ảnh hưởng tới cảnh quan đô thị, môi trường. Do đó, dự án sau khi đã được chấp thuận đầu tư, phê duyệt thì việc giám sát, đánh giá đầu tư là rất cần thiết.

c) Về quy hoạch xây dựng (Chương II):

- Do các nội dung về quy hoạch đô thị đã được quy định trong Luật quy hoạch đô thị, nên toàn bộ các nội dung quy định về quy hoạch đô thị được quy định trong Luật Xây dựng bị bãi bỏ.

- Các nội khác về quy hoạch xây dựng chưa được quy định trong Luật Xây dựng hiện hành, như quy hoạch vùng liên tỉnh, vùng tỉnh, vùng liên huyện, vùng huyện, vùng chức năng đặc thù, vùng dọc tuyến đường cao tốc, quy hoạch xây dựng nông thôn đã được nghiên cứu quy định tại Luật Xây dựng sửa đổi, nhằm đáp ứng yêu cầu phát triển thực tế của đầu tư xây dựng.

d) Về dự án đầu tư xây dựng (Chương III)

- Về phân loại, phân nhóm dự án theo nguồn vốn đầu tư (khoản 4 điều 40):

- Về nguyên tắc, việc phân loại, phân nhóm dự án là theo quy mô, tính chất của dự án. Tuy nhiên, đối với các dự án đầu tư xây dựng sử dụng các nguồn vốn khác nhau thì yêu cầu quản lý phải khác nhau. Đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước và các loại vốn có nguồn gốc từ nhà nước, do yêu cầu cần phải quản lý chặt chẽ hơn nữa. Do đó, tại khoản 4 điều 40 đã quy định việc phân loại, phân nhóm dự án ngoài các yêu cầu về quy mô, tính chất dự án còn phải căn cứ theo nguồn vốn đầu tư.

- Về trình tự đầu tư xây dựng và yêu cầu đối với dự án đầu tư xây dựng (điều 41):

+ Việc hình thành và triển khai thực hiện dự án phải theo một trình tự nhất định để đảm bảo tính thống nhất và tuân thủ các quy định của pháp luật và các quy định về kỹ thuật. Song Luật Xây dựng hiện hành chưa có quy định về trình tự đầu tư xây dựng, nên Dự thảo đã được bổ sung nội dung này (khoản 4 điều 40).

+ Đối với các dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước, vốn đầu tư theo các hình thức hợp đồng BT, BOT, BTO, PPP, dự án do các doanh nghiệp nhà nước đầu tư cần phải quản lý chặt chẽ từ giai đoạn chuẩn bị dự án, triển khai thực hiện dự án nhằm đảm bảo dự án được đầu tư đúng chủ trương, mục tiêu, tuân thủ quy hoạch, các quy định của pháp luật, đảm bảo dự án được đầu tư đạt chất lượng, đúng tiến độ, tiết kiệm, hiệu quả cao. Những yêu cầu này được quy định cụ thể tại khoản 3, điều 41 của Dự thảo.

- Về thẩm định và quyết định chủ trương đầu tư xây dựng (điều 43):

Để tránh lãng phí về thời gian và chi phí cho việc lập báo cáo nghiên cứu khả thi; đồng thời để sắp xếp kế hoạch vốn cho đầu tư xây dựng, nên việc đề xuất bằng việc lập báo cáo nghiên cứu tiền khả thi trình cấp có thẩm quyền xem xét sự cần thiết, tính khả thi và hiệu quả của dự án để chấp thuận chủ trương cho phép đầu tư là rất cần thiết.

- Về thẩm quyền thẩm định dự án đầu tư xây dựng (khoản 4 điều 44):

Về nguyên tắc, người có thẩm quyền phê duyệt dự án, quyết định đầu tư phải tổ chức thẩm định dự án trước khi phê duyệt. Vì là dự án đầu tư có xây dựng, nên đơn đầu mỗi thẩm định phải là đơn vị có chuyên môn về xây dựng, phối hợp với các đơn vị có liên quan để tổ chức thẩm định trước khi trình người có thẩm quyền phê duyệt, quyết định đầu tư.

Riêng đối với dự án sử dụng vốn nhà nước thì phải quản lý chặt chẽ hơn. Do đó, trước khi phê duyệt dự án phải được cơ quan nhà nước có thẩm quyền xem xét chấp thuận về chi phí và hiệu quả đầu tư của dự án.

- Về điều chỉnh dự án đầu tư xây dựng (điểm d khoản 1 điều 47):

Thời gian qua, không có quy định về điều chỉnh dự án do sự biến động bất thường về giá cả, do nhà nước thay đổi các chính sách về lương,...nên nhiều dự án bị đình trệ, nợ đọng trong đầu tư xây dựng tăng cao, ảnh hưởng đến đầu tư xây dựng, mặc dù nhiều dự án khi tính toán tổng mức đã đưa cả các yếu tố dự phòng do yếu tố trượt giá, nhưng do giá cả biến động bất thường vượt cả chỉ số giá xây dựng do cơ quan nhà nước công bố, mặt khác công tác giải phóng mặt bằng gặp nhiều khó khăn, dẫn đến tiến độ kéo dài hơn so với kế hoạch, cũng là nguyên nhân làm tăng chi phí. Do vậy, cần phải có quy định về điều chỉnh dự án khi chỉ số giá xây dựng do cơ quan nhà nước có thẩm quyền công bố trong quá trình thực hiện dự án lớn hơn chỉ số giá xây dựng để tính dự phòng trượt giá trong tổng mức đầu tư của dự án đã được người quyết định đầu tư phê duyệt.

- Về hình thức quản lý dự án (điều 48)

Hình thức quản lý dự án là do người quyết định đầu tư lựa chọn cho phù hợp với tình hình thực tế của đơn vị. Tuy nhiên, đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước cần phải quy định việc quản lý dự án phải do cơ quan, tổ chức có chuyên môn, kinh nghiệm thực hiện. Các ban quản lý dự án này được tổ chức theo chuyên ngành hoặc khu vực, có chức năng chuyên quản lý dự án đầu tư xây dựng. Các ban quản lý dự án này có thể được giao làm chủ đầu tư, hoặc đồng thời có thể trực tiếp quản lý dự án. Ở Nhật Bản thành lập 9 khu vực để chuyên quản lý các dự án đầu tư xây dựng cho các lĩnh vực có sử dụng vốn công, khi dự án hoàn thành thì giao cho đơn vị quản lý sử dụng khai thác, vận hành. Qua khảo sát, cho thấy mô hình này rất hiệu quả.

đ) Về khảo sát xây dựng và thiết kế xây dựng (Chương IV)

- Về thẩm định thiết kế cơ sở của cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng (khoản 2 điều 62):

Công trình xây dựng là bất động sản có giá trị lớn và tồn tại trong thời gian dài, phải tuân thủ các quy định về quy hoạch, kiến trúc, phòng cháy chữa cháy,

môi trường và các quy định của pháp luật có liên quan. Do đó, không dễ bỏ đi hoặc có dỡ bỏ thì thiệt hại về kinh tế, không dễ di chuyển từ chỗ này đến chỗ khác như các loại hàng hóa khác. Vì vậy, việc tiền kiểm để kiểm soát ngay từ trước khi phê duyệt dự án là rất cần thiết và hiệu quả, nên Dự thảo đã quy định "*Dự án đầu tư xây dựng chỉ được phê duyệt khi thiết kế cơ sở đã được cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng thẩm định theo quy định*".

- Về thẩm định, phê duyệt thiết kế kỹ thuật, thiết kế bản vẽ thi công (khoản 3, khoản 4 điều 62):

+ Với nguyên tắc, các dự án sử dụng vốn nhà nước phải được quản lý chặt chẽ, xuyên suốt từ quá trình chuẩn bị dự án đến kết thúc dự án đưa vào sử dụng, nên giai đoạn thiết kế cũng phải được quản lý chặt chẽ, vì chất lượng công trình có đảm bảo, các chi phí liên quan đến xây dựng công trình có tiết kiệm hay không? được thể hiện thông qua quá trình thẩm định, phê duyệt thiết kế, dự toán. Xuất phát từ nguyên tắc này, Dự thảo Luật quy định đối với dự án sử dụng vốn nhà nước, thiết kế kỹ thuật (trường hợp thiết kế 3 bước) và thiết kế 1 bước, 2 bước phải do cơ quan chuyên môn về xây dựng thẩm định trình người có thẩm quyền quyết định đầu tư phê duyệt.

- Đối với các dự án không sử dụng vốn nhà nước thì do chủ đầu tư thẩm định phê duyệt. Tuy nhiên, để đảm bảo an toàn cho cộng đồng, Dự thảo quy định đối với công trình có ảnh hưởng tới an toàn cộng đồng thì thiết kế xây dựng chỉ được phê duyệt khi đã được cơ quan quản lý nhà nước về xây dựng thẩm định. Riêng đối với dự án sử dụng vốn ngân sách nhà nước thì còn phải thẩm định cả sự hợp lý của thiết kế đảm bảo tiết kiệm chi phí và hiệu quả.

g) Về giấy phép xây dựng (Chương V)

- Về giấy phép xây dựng (điều 67):

+ Để thống nhất quản lý nhà nước về trật tự xây dựng và bình đẳng giữa các dự án sử dụng các nguồn vốn, Dự thảo quy định tất cả các công trình đều phải xin cấp giấy phép xây dựng bao gồm cả các công trình thuộc dự án đã được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt, mà theo Luật Xây dựng hiện hành những công trình này thuộc đối tượng được miễn giấy phép xây dựng.

+ Để tạo điều kiện cho chủ đầu tư có thể triển khai xây dựng công trình sớm, khi chưa hoàn thiện thiết kế, Dự thảo bổ sung thêm 2 trường hợp được cấp giấy phép xây dựng, đó là đối với công trình quy mô lớn được cấp giấy phép theo giai đoạn, có nghĩa không bắt buộc phải thiết kế xong toàn bộ công trình mới được xin cấp giấy phép xây dựng, mà có thể xong từng phần để xin cấp giấy phép xây dựng. Chi tiết sẽ được Chính phủ hướng dẫn cụ thể.

- Về điều kiện cấp giấy phép xây dựng tạm (điều 70):

+ Giấy phép xây dựng tạm là chủ trương đúng đắn đã được quy định trong Luật Xây dựng hiện hành. Song, gần 10 năm vừa qua, việc triển khai thực hiện công tác này còn lúng túng, nên nhiều tổ chức, cá nhân rất bức xúc về việc này, cho rằng địa phương gây khó dễ cho chủ đầu tư. Vì vậy, cần quy định cụ thể và chi tiết hơn các điều kiện để được xem xét cấp giấy phép xây dựng tạm và giao



cho địa phương quy định cụ thể cho phù hợp với quy hoạch xây dựng được phê duyệt và thời điểm thực hiện.

#### h) Về Xây dựng công trình (Chương VI)

##### 7.1. Cho phép sử dụng công trình (điều 87):

Để đưa công trình đưa vào sử dụng đảm bảo an toàn theo đúng mục đích sử dụng theo quy hoạch xây dựng, thiết kế và giấy xây dựng đã cấp cũng như tuân thủ các quy định có liên quan thì công trình phải được cơ quan quản lý nhà nước có liên quan xem xét về chất lượng công trình, phòng cháy chữa cháy, môi trường, đảm bảo hành lang an toàn lưới điện,... để chấp thuận cấp giấy phép sử dụng công trình. Quy định này là thông lệ quốc tế mà hầu hết các nước đều có quy định.

#### i) Về lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng (Chương VIII)

- Mặc dù Luật Đấu thầu đã quy định về đấu thầu nói chung, trong đó có đề cập tới lựa chọn nhà thầu và hợp đồng hoạt động xây dựng. Song, do việc lựa chọn nhà thầu và hợp đồng trong hoạt động xây dựng có đặc thù, nên cần phải có các quy định riêng để quy định và hướng dẫn cho phù hợp. Các nội dung về lựa chọn nhà thầu quy định trong Luật Xây dựng hiện hành về cơ bản được giữ nguyên và có bổ sung sửa đổi một số nội dung về thi tuyển, tuyển chọn nhà thầu thiết kế kiến trúc công trình.

- Một khác biệt cơ bản so với Luật Đấu thầu về tiêu chí đánh giá là chọn được nhà thầu có giá dự thầu hợp lý chứ không phải có giá đánh giá thấp nhất như quy định của Luật Đấu thầu.