TÒA ÁN NHÂN DÂN **THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: 21/2019/DS-PT
Ngày: 10/01/2019
V/v "Tranh chấp buộc tháo dỡ diện tích xây dựng lấn chiếm"

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

Với thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Trần Nam Bình.

Các Thẩm phán:

Bà Phan Thụy Vi

Bà Đỗ Thị Kim Phượng.

Thư ký phiên tòa: Ông Lê Trọng Luân - Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân Tp. Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Bà Trần Đoàn Bích Trâm - Kiểm sát viên.

Ngày 10 tháng 01 năm 2019, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm vụ án thụ lý số 450/2018/TLPT-DS ngày 13 tháng 9 năm 2018 về việc "Tranh chấp buộc tháo dỡ diện tích xây dựng lấn chiếm", do bản án dân sự sơ thẩm số 356/2018/DSST ngày 14/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo. Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 6387/2018/QĐPT-DS ngày 27 tháng 12 năm 2018, giữa các đương sự:

Nguyên đơn: Bà Nguyễn Thị N, sinh năm 1957; địa chỉ cư trú: 387/6, Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

Ông Nguyễn Đình V, sinh năm 1957; địa chỉ cư trú: 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh là người đại diện theo ủy quyền; Văn bản ủy quyền được Văn phòng công chứng Quận M công chứng số 01580 ngày 26/01/2018; (Có mặt tại phiên tòa).

Bị đơn: Ông Trần Thế H, sinh năm 1960; địa chỉ cư trú: 387/4, Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bà Nguyễn Thị Minh P, sinh năm 1950; địa chỉ cư trú: 203, Phường H, Quận T, Thành phố Hồ Chí Minh; địa chỉ liên lạc: 387/4, Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh là người đại diện theo ủy quyền; Văn bản ủy quyền được Văn phòng công chứng Gia Định công chứng số 01116 ngày 19/01/2018; (Có mặt tại phiên tòa).

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn: Ông Đặng Đức T; Luật sư thuộc Trung tâm trợ giúp pháp lý nhà nước, Thành phố Hồ Chí Minh; (Có mặt tại phiên tòa).

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1. Bà Nguyễn Thị Ngọc C, sinh năm 1993; địa chỉ cư trú: 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh; (Có mặt tại phiên tòa).

2. Bà Nguyễn Thị Minh H, sinh năm 1954; địa chỉ cư trú: 387/4, Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh; (Có đơn xin vắng mặt).

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tại đơn khởi kiện ngày 16/10/2017, bản tự khai ngày 18/12/2017 và tại phiên tòa nguyên đơn bà Nguyễn Thị N yêu cầu Tòa án tuyên buộc ông Trần Thế H tháo dỡ bức tường có diện tích 4,1m2 đã xây dựng lấn chiếm chồng lên phần tường riêng của căn nhà do bà sở hữu tọa lạc tại số 387/6, Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh, căn nhà này bà đã được Ủy ban nhân dân Quận M cấp Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số 6411/2008/UB.GCN, ngày 29/12/2008.

Tại bản tự khai ngày 18/12/2017, các lời trình bày trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa bị đơn ông Trần Thế H có bà Nguyễn Thị Minh P đại diện theo ủy quyền trình bày:

Nhà 387/4 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh đã được xây dựng từ khoảng năm 1952, toàn bộ khu vực trên là khu nhà liên kế do đó giữa hai nhà chỉ có một bức tường duy nhất. Năm 1962, nhà 387/4 đã xây thêm một bức tường phía trên tường chung để làm gác và nhà 387/6 cũng đã sử dụng chung bức tường này. Năm 1990 gia đình ông Việt, bà N mới mua nhà và về ở nên không biết nguồn gốc của bức tường giữa hai nhà. Năm 2016 gia đình ông có xin phép chính quyền địa phương sửa chữa lại tường ở phần trên mái nhà ông V, bà N, chính quyền địa phương đã xác định không có xây dựng lấn chiếm diện tích nhà bà N. Do đó nay ông không đồng ý với yêu cầu của bà N.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Ngọc C có cùng ý kiến với bà Nguyễn Thị N.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Minh H không trình bày ý kiến.

Tại bản án sơ thẩm số 356/2018/DSST ngày 14/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận M đã quyết định:

- Áp dụng khoản 14 Điều 26, điểm a khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, Điều 147, Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

- Áp dụng Điều 158, điểm c khoản 2 Điều 159, khoản 2 Điều 164, khoản 2 Điều 175 Bộ luật dân sự năm 2015.

- Áp dụng khoản 11 Điều 12, điểm đ khoản 1 Điều 118 Luật Xây dựng năm 2014.

- Áp dụng khoản 2 Điều 26 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án và danh mục án phí, lệ phí Tòa án kèm theo.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn.

Buộc ông Trần Thế H phải tháo dỡ phần tường xây dựng lấn chiếm trên bức tường riêng của nhà 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh; (từ phần trên mái của nhà 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh đến phần mái của nhà 387/4 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh).

2. Án phí dân sự sơ thẩm: 300.000 đồng, ông Trần Thế H chịu. Bà Nguyễn Thị N không phải chịu án phí. Hoàn lại tiền tạm ứng án phí là 300.000 đồng cho bà N, theo biên lai thu số 0001948 ngày 26/10/2017 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

3. Thời hạn kháng cáo đối với bản án là 15 ngày kể từ ngày tuyên án đối với những người có mặt tại Tòa; bà Nguyễn Thị Minh Hcó thời hạn kháng cáo đối với bản án là 15 ngày kể từ ngày nhận được bản án, hoặc bản án được niêm yết.

Ngày 23/8/2018, ông Trần Thế H có đơn kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm, với lý do: *"Tòa án cấp sơ thẩm không triệu tập những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan tham gia vụ án; Không tiến hành đo vẽ và định giá tài sản đang tranh chấp"*. Ngày 24/8/2018, ông H đã nộp tạm ứng án phí kháng cáo theo biên lai thu số 0004207.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

- Người kháng cáo ông Trần Thế H có bà Pđại diện yêu cầu hủy bản án sơ thẩm với lý do: Tòa án nhân dân Quận M không triệu tập người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Nguyễn Thị Minh H tham gia vụ án đồng thời không tiến hành đo vẽ phần tranh chấp là vi phạm tố tụng.

- Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ông H:

+ Bức tường xây dựng năm 1962, bị đơn không xây dựng mới nên không thể xem là lấn chiếm.

+ Tòa án nhân dân Quận M không đo vẽ và giám định đối với diện tích bức tường có tranh chấp là vi phạm tố tụng.

+ Bà Nguyễn Thị Minh H là đồng sở hữu nhưng không triệu tập là vi phạm tố tụng.

- Nguyên đơn bà Nguyễn Thị N có ông Việt đại diện yêu cầu giữ nguyên bản án sơ thẩm.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Ngọc C yêu cầu giữ nguyên bản án sơ thẩm.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Minh H vắng mặt.

- Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến:

+ Về việc chấp hành pháp luật tố tụng trong giai đoạn phúc thẩm: Quá trình giải quyết vụ án của Thẩm phán, Hội đồng xét xử; việc chấp hành pháp luật của người tham gia tố tụng, kể từ khi thụ lý vụ án cho đến trước thời điểm Hội đồng xét xử nghị án là đúng quy định của pháp luật.

+ Về kháng cáo của ông Trần Thế H: Tòa án cấp sơ thẩm xác định thiếu người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Nguyễn Thị Minh H và ông Nguyễn Đình V là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng quy định tại điều 68 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015. Tòa án cấp sơ thẩm không xác định rõ diện tích buộc tháo dỡ là không thu thập chứng cứ đầy đủ. Do đó, đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm căn cứ Điều 308 và Điều 310 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 chấp nhận kháng cáo của ông H hủy bản án sơ thẩm chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp sơ thẩm giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên tòa; căn cứ trình bày của các đương sự; ý kiến của người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho bị đơn; căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa; ý kiến phát biểu của Kiểm sát viên tham gia phiên tòa, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận định:

[1] Về thời hiệu khởi kiện và thẩm quyền giải quyết vụ án:

Bà Nguyễn Thị N khởi kiện yêu cầu Tòa án tuyên buộc ông Trần Thế H tháo dỡ bức tường xây dựng lấn chiếm chồng lên tường riêng. Đơn nộp ngày 16/10/2017 và được Tòa án nhân dân Quận M thụ lý giải quyết theo thủ tục sơ thẩm là đúng quy định tại khoản 14 Điều 26, điểm a khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39 Bộ luật tố tụng Dân sự năm 2015.

[2] Về thủ tục tố tụng:

- Đơn kháng cáo của bị đơn ông Trần Thế H nộp trong thời hạn luật định, đúng theo quy định tại Điều 272, Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015 và đã nộp tạm ứng án phí đúng thời hạn nên là hợp lệ.

- Tại phiên tòa phúc thẩm người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Minh H có đơn đề nghị Tòa án xét xử vắng mặt nên căn cứ khoản 2 Điều 296 Bộ luật tố tụng Dân sự năm 2015 Hội đồng xét xử phúc thẩm tiến hành xét xử vắng mặt bà H.

[3] Về nội dung: Bị đơn ông Trần Thế H kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm của Tòa án nhân dân Quận M vì cho rằng Tòa án cấp sơ thẩm không triệu tập người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan của hộ 387/4, Phường B, Quận M,

Thành phố Hồ Chí Minh; Không tiến hành đo vẽ, định giá phần tài sản đang tranh chấp. Xét kháng cáo của ông H, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận thấy:

- Đối tượng tranh chấp trong vụ án là bức tường nằm giữa hai căn nhà 387/4 và 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh. Tuy nhiên Tòa án cấp sơ thẩm không thực hiện việc đo vẽ hiện trạng hai căn nhà, không trưng cầu kiểm định về xây dựng để xác định cụ thể diện tích bức tường có tranh chấp cũng như thời điểm bức tường được xây dựng. Như vậy là đã thiếu sót trong việc thu thập chứng cứ.

- Xét, căn cứ Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số 072/03 do Ủy ban nhân dân Quận M cấp ngày 29/12/2008, cập nhật thay đổi chủ sở hữu ngày 07/5/2018 thể hiện bà Nguyễn Thị Minh H là đồng sở hữu căn nhà 387/4 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh tuy nhiên cấp sơ thẩm không xác định bà H là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng dân sự.

- Xét, căn cứ lời khai của các đương sự thể hiện ông Nguyễn Đình V là chồng của nguyên đơn bà N nhưng cấp sơ thẩm không xác định ông V là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng dân sự.

Từ những nhận định trên, xét thấy yêu cầu kháng cáo của ông H là có cơ sở. Tại phiên tòa phúc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh cũng đề nghị chấp nhận kháng cáo của ông H, hủy bản án sơ thẩm chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp sơ thẩm giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm. Đề nghị của đại diện Viện kiểm sát là có căn cứ nên Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận.

[4] Về án phí: Do Hội đồng xét xử phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm nên người kháng cáo là ông H không phải chịu án phí dân sự phúc thẩm.

Vì các lẽ nêu trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 3 Điều 308, Điều 310 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015;

Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc Hội quy định về mức thu, miễn, giảm, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bị đơn ông Trần Thế H.

Hủy bản án dân sự sơ thẩm số 356/2018/DSST ngày 14/8/2018 của Tòa án nhân dân Quận M về việc "Tranh chấp buộc tháo dỡ phần xây dựng lấn chiếm" giữa các đương sự:

Nguyên đơn: Bà Nguyễn Thị N, sinh năm 1957; địa chỉ cư trú: 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bị đơn: Ông Trần Thế H, sinh năm 1960; địa chỉ cư trú: 387/4 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1. Bà Nguyễn Thị Ngọc C, sinh năm 1993; địa chỉ cư trú: 387/6 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

2. Bà Nguyễn Thị Minh H, sinh năm 1954; địa chỉ cư trú: 387/4 Phường B, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

Chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh giải quyết lại theo quy định pháp luật.

2. Án phí dân sự phúc thẩm: Ông Trần Thế H không phải chịu. Hoàn trả lại cho ông H số tiền 300.000 đồng theo biên lai thu số 0016232 ngày 24/8/2018 của Chi cục Thi hành án dân sự Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh.

3. Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án.

Nơi nhận :
- *TAND Tối cao;*
- *TAND Cấp cao tại Tp. Hồ Chí Minh;*
- *VKSND Cấp cao tại Tp. Hồ Chí Minh;*
- *VKSND Tp. Hồ Chí Minh;*
- *TAND Quận M;*
- *Chi cục Thi hành án Dân sự Quận M;*
- *Các đương sự;*
- *Lưu hồ sơ vụ án.*

T/M HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa

Trần Nam Bình