TÒA ÁN NHÂN DÂN **TỈNH HẬU GIANG**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 134/2018/DS-PT
Ngày 22 – 10 – 2018
"V/v:Tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc"

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH HẬU GIANG

- Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Võ Hoàng Khải

Các Thẩm phán: Ông Dương Quốc Tuấn

Ông Phạm Hoàng Lâm

- *Thư ký phiên tòa:* Bà Phạm Thị Thúy - Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Hậu Giang.

- *Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Hậu Giang*: Bà Phùng Bích Tuyền - Kiểm sát viên tham gia phiên tòa.

Trong ngày 22 tháng 10 năm 2018, tại phòng xét xử Tòa án nhân dân tỉnh Hậu Giang, xét xử phúc thẩm công khai vụ án dân sự thụ lý số: 138/2017/TLPT- DS, ngày 07 tháng 12 năm 2017 về "Tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc".

Do Bản án dân sự sơ thẩm số 15/2017/DS-ST, ngày 16 tháng 8 năm 2017 của Toà án nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 274/2018/QĐPT-DS ngày 20 tháng 9 năm 2018 và Quyết định hoãn phiên tòa số 97/2018/QĐ-PT ngày 15/10/2018, giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn:

1.1. Bà Nguyễn Kim C; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

1.2. Bà Nguyễn Thị Kim L1; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn: Luật sư Nguyễn Văn H4 – Văn phòng Luật sư Nguyễn Văn H4, thuộc Đoàn Luật sư thành phố Cần Thơ.

2. Bị đơn: Ông Nguyễn Văn M; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3. Người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan:

3.1. Bà Nguyễn Thị L2; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.2. Bà Nguyễn Thị Kim S; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.3. Bà Nguyễn Thị Minh Ng; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.4. Ông Nguyễn Phước L4; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.5. Ông Nguyễn Phước L3; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.6. Ông Nguyễn Phước L5; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.7. Bà Nguyễn Minh Tố Mỹ Lan H1; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.8. Bà Phan Thị So L6; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.9. Bà Đoàn Thị Khoa N1; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.10. Bà Lê Như H3; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.11. Bà Nguyễn Kim P; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

3.12. Ông Nguyễn Văn V; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Trà Vinh.

3.13. Ông Nguyễn Vinh Q; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Trà Vinh.

3.14. Bà Nguyễn Thị Mỹ N; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Trà Vinh.

3.15. Bà Nguyễn Thị Mỹ H2; Địa chỉ ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Trà Vinh.

4. Người kháng cáo: Bà Nguyễn Kim C, bà Nguyễn Thị Kim L1.

5. Viện kiểm sát kháng nghị: Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân huyện Châu Thành A, tỉnh Hậu Giang.

NỘI DUNG VỤ ÁN

Theo Bản án sơ thẩm và các tài liệu có trong hồ sơ thì nội dung vụ án như sau:

Theo đơn khởi kiện và quá trình tố tụng nguyên đơn bà Nguyễn Thị Kim L1 trình bày: Vào ngày 27/9/1999 , cha của bà là ông Nguyễn Văn T1 viết di chúc cho bà phần đất có diện tích 75m^2 (ngang 5m, dài 15m), thuộc thửa 769, tờ bản đồ số 3, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số 000481 do Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Cần Thơ cũ cấp ngày 09/12/1994 cho ông Nguyễn Văn T1 đứng tên sử dụng. Do ông M lấn chiếm xây dựng nhà cửa trên phần đất mà cha bà đã cho bà nên bà yêu cầu ông M tháo dỡ, di dời nhà đi nơi khác trả lại đất cho bà theo di chúc với diện tích 75m^2, đất tọa lạc tại ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang. Tại biên bản hòa giải ngày 21/3/2017 và tại phiên tòa sơ thẩm bà L1 thay đổi một phần yêu cầu khởi kiện so với đơn khởi kiện, cụ thể: Bà rút yêu cầu đối với phần đất tranh chấp số 01 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính diện tích 52,8m^2 do phần đất đã thu hồi để mở rộng Quốc lộ 1 đoạn Cần Thơ - Phụng Hiệp theo Quyết định số 2606/QĐ-UBND ngày 30/6/2014 của Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang, bà L1 chỉ yêu cầu buộc ông M tự tháo dỡ, di dời trả lại phần đất tranh chấp số 2 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 20,4m^2 thuộc thửa 769 loại đất CLN do ông Nguyễn Văn T1 đứng tên giấy

chứng nhận; còn nhà, vật kiến trúc, huê lợi, công trình trên đất không tranh chấp, bà đồng ý hỗ trợ cho ông M chi phí tháo dỡ, di dời số tiền 5.000.000đ, ngoài ra không có yêu cầu gì khác.

Theo đơn khởi kiện ngày 08/8/2014 và các lời khai trong quá trình giải quyết vụ án cũng như tại phiên tòa sơ thẩm nguyên đơn bà Nguyễn Kim C trình bày: Theo di chúc ngày 27/9/1999, cha của bà là ông Nguyễn Văn T1 cho bà phần đất có diện tích 2.261m^2. Ngày 18/11/2002, bà đã được Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Cần Thơ cũ (nay là tỉnh Hậu Giang) cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất diện tích 1.027m^2, phần còn lại theo di chúc diện tích 1.504m^2 vẫn còn nằm trong giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số 000481 do Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Cần Thơ cũ cấp ngày 09/12/1994 cho ông Nguyễn Văn T1; Trong đó có diện tích đất ngang 8m, dài 15m = 120m^2 theo di chúc, do ông M lấn chiếm xây dựng nhà, công trình trên đất, làm rào chắn bất hợp pháp trên đất gây thiệt hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của bà nên bà yêu cầu ông M tháo dỡ rào chắn và các công trình trên đất, di dời nhà đi nơi khác để trả lại cho bà. Tại biên bản hòa giải ngày 21/3/2017 và tại phiên tòa sơ thẩm, bà C thay đổi một phần yêu cầu khởi kiện, cụ thể: Bà yêu cầu buộc ông M trả lại phần đất theo đo đạc thực tế thể hiện tại phần đất tranh chấp số 3 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 115,8m^2 thuộc thửa 769, loại đất CLN do ông Nguyễn Văn T1 đứng tên; còn nhà, vật kiến trúc, huê lợi, công trình trên đất không tranh chấp, bà đồng ý hỗ trợ cho ông M chi phí tháo dỡ, di dời số tiền 2.000.000đ, ngoài ra không có yêu cầu gì khác.

Quá trình tố tụng và tại phiên tòa sơ thẩm, bị đơn ông Nguyễn Văn M trình bày: Ông không chấp nhận theo yêu cầu khởi kiện của bà C, bà L1. Việc cha của ông là ông Nguyễn Văn T1 lập di chúc cho bà L1, bà C phần đất mà ông và gia đình của ông đã ở trên đất từ năm 1977 đến nay, việc lập di chúc không cho ông hay biết là không đúng pháp luật. Ông chưa bao giờ nghe cha ông nói về di chúc, ông đã về sống và trực tiếp canh tác, sử dụng liên tục trên phần đất đang tranh chấp từ năm 1977 đến nay. Khi ông về ở năm 1977 nhà được xây cất, sửa chữa nhiều lần đến năm 1983 thì ông xây dựng nhà tường kiên cố và sử dụng đến nay, khi ông xây nhà tường không có ai ngăn cản, lúc đó còn có cha ông qua lợp nhà tiếp gia đình ông nên bà L1 yêu cầu ông trả lại phần đất tranh chấp số 02 theo đo đạc thực tê là 20,4m^2, bà C yêu cầu ông trả phần đất tranh chấp số 03 theo đo đạc thực tế là 115,8m^2 thì ông không đồng ý và ông cũng không đồng ý nhận hỗ trợ di dời hay trả lại giá trị đất cho bà L1, bà C vì đất này ông không hề lấn chiếm của ai.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Kim S, Nguyễn Thị L2, Nguyễn Kim P trình bày: Thống nhất với lời trình bày của bà L1, bà C về nội dung di chúc và có ý kiến đề nghị ông M và gia đình ông M phải thực hiện theo di chúc, trả đất cho bà L1, bà C, riêng các bà không có yêu cầu gì trong vụ án này.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Nguyễn Thị Minh Ng, Nguyễn Minh Tố Lan H1, Nguyễn Thị So L6, Lê Như H3, Đoàn Thị Khoa N1, ông Nguyễn Phước L4, Nguyễn Phước L5, Nguyễn Phước L3 trình bày: Thống nhất với lời trình bày của ông Nguyễn Văn M, đây là đất có nguồn gốc ông bà để lại và ông M đã trực tiếp sử dụng từ năm 1977 đến nay chứ không phải ngang nhiên chiếm đất của bà L1, bà C nên không đồng ý trả đất.

Tại Bản án sơ thẩm số 15/2017/DS-ST, ngày 16/8/2017 của Tòa án nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang đã tuyên xử như sau:

1. Đình chỉ xét xử đối với phần đất tranh chấp số 1 diện tích 52,8m^2 thuộc phần đất đã thu hồi để mở rộng Quốc lộ 1 đoạn Cần Thơ-Phụng Hiệp theo Quyết định số 2606/QĐ-UBND ngày 30/6/2014 của Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

2. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Nguyễn Thị Kim L1 về việc yêu cầu Tòa án công nhận Di chúc của ông Nguyễn Văn T1 lập ngày 27/9/1999 vì di chúc không hợp pháp và không chấp nhận yêu cầu buộc ông Nguyễn Văn M tháo dỡ, di dời nhà trả phần đất số 2 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 20,4m^2 thuộc thửa 769 loại đất CLN do ông Nguyễn văn T1 đứng tên chủ sử dụng.

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Nguyễn Thị Kim C về việc yêu cầu Tòa án công nhận Di chúc của ông Nguyễn Văn T1 lập ngày 27/9/1999 vì di chúc không hợp pháp và không chấp nhận yêu cầu buộc ông Nguyễn Văn M tháo dỡ, di dời nhà trả phần đất số 3 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 115,8m^2 thuộc thửa 769 loại đất CLN do ông Nguyễn văn T1 đứng tên chủ sử dụng.

3. Công nhận và ổn định cho ông Nguyễn Văn M được quyền sử dụng phần tranh chấp số 2 diện tích 20,4m^2 (trừ diện tích ảnh hưởng hành lang lộ 5,0m^2) và phần tranh chấp số 3 diện tích 115,8m^2 thuộc một phần thửa 769, tờ bản đồ số 3B, loại đất CLN do Nguyễn Văn T1 đứng tên chủ sử dụng (kèm theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính số 77/VP ngày 01/6/2015 của Chi nhánh văn phòng đăng ký đất đai huyện 3).

4. Tách số tiền bồi thường, hỗ trợ thuộc phần đất tranh chấp số 1 diện tích 52,8m^2 thuộc phần đất do đã thu hồi để mở rộng quốc lộ 1 đoạn Cần Thơ - Phụng Hiệp theo Quyết định số 2606/QĐ-UBND ngày 30/6/2014 của Ủy ban nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang ra giải quyết thành vụ án khác nếu sau này có phát sinh tranh chấp.

Ngoài ra, bản án còn tuyên về phần án phí, chi phí tố tụng, quyền yêu cầu thi hành án và quyền kháng cáo của các đương sự theo quy định.

Ngày 28 tháng 8 năm 2017 bà Nguyễn Thị Kim L1 và bà Nguyễn Kim C có đơn kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm yêu cầu cấp phúc thẩm buộc ông Nguyễn

Văn M cùng gia đình di dời nhà và vật kiến trúc trả lại cho bà L1 diện tích đất 20,4m^2, trả lại cho bà C diện tích đất 115,8m^2, thuộc thửa 769, tờ bản đồ 3, tọa lạc tại ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

Ngày 31 tháng 8 năm 2017, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang có Quyết định kháng nghị số 366/QĐKNPT-VKS-DS kháng nghị đối với Bản án số 15/2017/DS-ST ngày 16/8/2017 của Tòa án nhân dân huyện 3 về phần xác định lại quan hệ tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc và giải quyết trong phạm vi khởi kiện.

Tại phiên tòa phúc thẩm nguyên đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo; Viện kiểm sát giữ nguyên kháng nghị.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn, luật sư Nguyễn Văn H4 trình bày:

Về tố tụng: cấp sơ thẩm không đưa người thừa kế của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Nguyễn Thị Ngọc M1 vào tham gia tố tụng là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng.

Về di chúc: Di chúc ngày 27/9/1999 có chứng thực của ủy ban nhân dân xã, qua giám định chữ ký đúng là của ông Nguyễn Văn T1 nên Di chúc ngày 27/9/1999 của ông T1 được xem là hợp pháp nên đề nghị công nhận di chúc là hợp pháp và buộc bị đơn trả lại đất cho nguyên đơn để nguyên đơn ổn định chỗ ở.

Về việc công nhận quyền sử dụng đất cho ông M: Cấp sơ thẩm cho rằng ông M ở trên phần đất tranh chấp liên tục cho đến nay đã hơn 40 năm nên công nhận phần đất cho bị đơn là chưa có căn cứ, vì tại phiên tòa hôm nay ông M thừa nhận phần đất có diện tích 115,8m^2 đã cho con trai là ông Nguyễn Phước L3 vào năm 1989 và ông M không có yêu cầu phản tố công nhận phần đất, nhưng cấp sơ thẩm công nhận phần đất tranh chấp cho ông M là không đúng quy định của pháp luật.

Luật sư cho rằng; Cấp sơ thẩm có nhiều vi phạm thủ tục tố tụng, tuy nhiên vụ án rõ ràng, di chúc của ông Nguyễn Văn T1 là hợp pháp, phù hợp ý chí của người để lại di chúc và có chứng thực. Nhằm giải quyết dứt điểm yêu cầu của nguyên đơn, đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Đại diện Viện kiểm sát tham gia phiên tòa phát biểu quan điểm: Quá trình thụ lý và giải quyết vụ án, Thẩm phán, Thư ký, Hội đồng xét xử và các đương sự đã thực hiện đúng quy định của pháp luật tố tụng. Về nội dung; Đề nghị Hội đồng xét xử xác định lại quan hệ pháp luật tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc và giải quyết trong phạm vi khởi kiện, áp dụng khoản 2 Điều 308, Điều 309 của Bộ luật Tố tụng dân sự chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân huyện 3, không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn, sửa bản án sơ thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Sau khi nghiên cứu các tài liệu có trong hồ sơ vụ án được thẩm tra tại phiên tòa và căn cứ kết quả tranh luận tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[1] Ngày 27/9/1999 cha của nguyên đơn và bị đơn là ông Nguyễn Văn T1 đã lập di chúc cho nguyên đơn phần đất tọa lạc tại ấp 1, xã 2, huyện 3, tỉnh Hậu Giang nhưng bị đơn lấn chiếm xây dựng nhà và các công trình trên phần đất nguyên đơn đã được cho nên nguyên đơn khởi kiện yêu cầu bị đơn di dời nhà và các công trình trả lại đất cho nguyên đơn. Sự việc phát sinh tranh chấp được giải quyết tại Tòa án nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang là có căn cứ, đúng thẩm quyền.

[2] Tại phiên tòa xét xử phúc thẩm hôm nay nguyên đơn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo, Viện trưởng Viện kiểm sát giữ nguyên yêu cầu kháng nghị.

[3] Xét kháng cáo của nguyên đơn và kháng nghị của Viện kiểm sát, Hội đồng xét xử xét thấy:

[3.1] Xét kháng nghị của Viện kiểm sát; Nguyên đơn bà Nguyễn Thị Kim L1 và bà Nguyễn Kim C khởi kiện đòi lại tài sản quyền sử dụng đất và buộc bị đơn di dời tài sản trên đất. Mặc dù không đề cập đến việc công nhận di chúc, nhưng các nguyên đơn căn cứ vào di chúc để xác định quyền đòi lại tài sản là quyền sử dụng đất, nên vụ án phải được xác định là thừa kế theo di chúc, do đó kháng nghị của viện kiểm sát xác định lại quan hệ tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc và giải quyết trong phạm vi khởi kiện là có căn cứ. Cấp sơ thẩm xác định quan hệ *"tranh chấp về thừa kế quyền sử dụng đất và tranh chấp quyền sử dụng đất"* là không đúng với phạm vi yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn; Xác định thừa kế quyền sử dụng đất nhưng không đưa đầy đủ người thừa kế của bà Nguyễn Thị Ngọc M1 (chết năm 2009) vào tham gia tố tụng là chưa đúng quy định của pháp luật. Tuy nhiên, trong giai đoạn phúc thẩm, những người thừa kế của bà M1 là ông Nguyễn Văn V, Nguyễn Vinh Q, Nguyễn Thị Mỹ N, Nguyễn Thị Mỹ H2 đã có lời khai và không có yêu cầu gì trong vụ án này. Mặc khác, theo phạm vi khởi kiện vụ án được xác định lại là thừa kế theo di chúc, các đương sự không ai yêu cầu chia theo pháp luật, nên quyền lợi của các đương sự còn lại chưa xem xét trong vụ án này, việc cấp sơ thẩm không đưa người thừa kế của bà M1 vào tham gia tố tụng cũng không làm ảnh hưởng đến nội dung vụ án.

[3.2] Xét Kháng cáo của các nguyên đơn: Các nguyên đơn cho rằng đã được cha là ông Nguyễn Văn T1 lập di chúc ngày 27/9/1999 có chữ ký, có xác nhận của ông Nguyễn Văn Chiến – Trưởng ban nhân dân ấp và xác nhận của ông Nguyễn Văn Sáu – Phó Chủ tịch ủy ban nhân dân xã 2, huyện 3, tỉnh Cần Thơ vào ngày 29/9/1999, theo kết quả giám định của Phòng kỹ thuật Hình sự - Công an thành phố Cần Thơ thì chữ ký trong di chúc là của ông T1 nên di chúc hợp pháp; Do đó nguyên đơn khởi kiện buộc ông M di dời tài sản đã lấn chiếm trên phần đất được cho trong di chúc. Xét tính hợp pháp của bản di chúc; Ông T1 lập di chúc năm

1999, thời điểm Bộ luật Dân sự năm 1995 đang có hiệu lực nên căn cứ theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 1995 để đánh giá.

- Nội dung bản di chúc ghi nhận bà L1 được hưởng 1.100m^2 ruộng và một nền nhà chiều ngang 5m, chiều dài 15m; bà L2 được hưởng 1.100m^2 ruộng và một nền nhà chiều ngang 5m, chiều dài 15m; bà P được hưởng 1.100m^2 ruộng và một nền nhà chiều ngang 5m, chiều dài 15m; bà S được hưởng 1.100m^2 ruộng và một nền nhà chiều ngang 5m, chiều dài 15m; bà Chi được hưởng một ngôi nhà tường ngang 4,5m, dài 20m và mảnh vườn còn lại là 3.270m^2 với số ruộng còn lại là 2.471m^2 nhưng tất cả đều không nêu rõ vị trí đất, tứ cận, thuộc thửa nào, tờ bản đồ số mấy của giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Dựa theo di chúc thì ông T1 cho bà L1 75m^2 đất nền nhà, cho bà L2 75m^2 đất nền nhà, cho bà P 75m^2 đất nền nhà, cho bà S 75m^2 đất nền nhà, cho bà Chi một căn nhà tường trên diện tích 90m^2. Như vậy đất nền nhà ông T1 cho các con là 390m^2, trong khi đó đất thổ cư (T) thì ông T1 được nhà nước cấp tại tờ bản đồ số 03, thửa 769, diện tích chỉ có 100m^2, ông cất nhà tường diện tích 4.5m x 20m = 90m^2 và để lại cho bà C nên chỉ còn lại đất thổ cư 10m^2. Vì vậy, diện tích đất nền nhà ông di chúc cho các con là không có căn cứ.

- Mặt khác di chúc không xác định nơi có di sản và di chúc có 02 trang nhưng không có chữ ký của ông T1 ở trang 01 là chưa phù hợp với quy định tại điểm d khoản 1, khoản 2 Điều 656 của Bộ luật Dân sự năm 1995. Ngoài ra, di chúc ông T1 lập ngày 27/9/1999 cho đất bà L1, bà C, bà L2, bà P và bà S nhưng đến ngày 11/9/2000, ông T1 lại chuyển nhượng cho bà Trần Thị Khắc Đ phần đất có diện tích 7.237m^2, thuộc thửa 1017, đến ngày 11/10/2000 ông T1 tiếp tục chuyển nhượng cho ông Nguyễn Văn S phần đất có diện tích 3.363m^2, thuộc thửa 1017. Như vậy, đối với việc chuyển nhượng này được xem như ông T1 đã sửa chữa, thay đổi di chúc, vì đất ruộng (2L) trong di chúc ông T1 cho các con không còn nên căn cứ vào quy định tại khoản 3 Điều 670 của Bộ luật Dân sự năm 1995 thì một phần di chúc đương nhiên hết hiệu lực. Đến ngày 15/11/2002 ông T1 tiếp tục chuyển quyền cho bà Nguyễn Thị L2 658m^2 (trừ 68m^2 lộ), chuyển quyền cho bà Nguyễn Kim C 1207m^2 (trừ 149m^2 lộ), chuyển quyền cho bà Nguyễn Thị Kim S 621m^2 (trừ 68m^2 lộ); từ tách thửa 769 mà không phải đất nền nhà hay đất ruộng theo như di chúc của ông T1. Các phần đất ông T1 đã di chúc và phần đất thực tế khi ông T1 chết năm 2007 là không khớp với nhau, bởi lẽ khi ông T1 chết thì quyền sử dụng đất chỉ còn lại diện tích 100m^2 thổ cư (T) và 1129m^2 đất lâu năm khác (LNK) nên nội dung di chúc ngày 27/9/1999 không còn phù hợp với thực tế. Do đó, cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về việc buộc bị đơn trả lại phần đất được hưởng theo di chúc là có cơ sở.

[4] Đối với việc xác định quan hệ pháp luật tranh chấp quyền sử dụng đất; Các đương sự không làm đơn và nộp tạm ứng án tố tụng theo quy định của pháp luật. Nhưng cấp sơ thẩm nhận định do bị đơn sử dụng, được lợi về tài sản là bất động sản không có căn cứ pháp luật nhưng ngay tình, liên tục, công khai trên 30 năm để công nhận phần đất này cho bị đơn là chưa xem xét toàn diện vụ án, vượt quá yêu

cầu khởi kiện. Bởi lẽ, do di chúc không không hợp pháp nên quyền lợi về di sản thuộc về hàng thừa kế của ông Nguyễn Văn T1, nhưng hàng thừa kế chưa có yêu cầu chia thừa kế theo pháp luật, chưa tham gia đầy đủ ở cấp sơ thẩm; Bị đơn không có phản tố yêu cầu công nhận phần đất tranh chấp nên cần tách thành vụ kiện khác khi có yêu cầu.

[5] Từ những nhận định trên, xét thấy kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân huyện 3 về xác định lại quan hệ tranh chấp thừa kế quyền sử dụng đất theo di chúc và giải quyết trong phạm vi khởi kiện là có cơ sở nên được Hội đồng xét xử chấp nhận, kháng cáo của nguyên đơn không có cơ sở nên không được Hội đồng xét xử chấp nhận.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 2 Điều 308, Điều 309 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015; Điều 656, Điều 670 của Bộ luật Dân sự năm 1995; Pháp lệnh án phí, lệ phí số 10/2009/UBTVQH12 ngày 27/02/2009 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội về quy định mức thu, miễn, giảm, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Không chấp nhận kháng cáo của nguyên đơn, chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân huyện 3, tỉnh Hậu Giang.

Sửa bản án sơ thẩm.

Tuyên xử:

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Nguyễn Thị Kim L1 về việc yêu cầu yêu cầu buộc ông Nguyễn Văn M tháo dỡ, di dời nhà trả phần đất số 2 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 20,4m^2 thuộc thửa 769 loại đất CLN do ông Nguyễn văn T1 đứng tên chủ sử dụng.

2. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Nguyễn Kim C về việc yêu cầu buộc ông Nguyễn Văn M tháo dỡ, di dời nhà trả phần đất số 3 theo Mẫu trích lục bản đồ địa chính, trích lục bản trích đo địa chính với diện tích 115,8m^2 thuộc thửa 769 loại đất CLN do ông Nguyễn Văn T1 đứng tên chủ sử dụng.

3. Án phí dân sự:

3.1. Án phí dân sự sơ thẩm:

- Bà Nguyễn Thị Kim L1 phải chịu 2.717.804^đ, bà L1 được khấu trừ số tiền tạm ứng án phí sơ thẩm đã nộp 200.000^đ theo Biên lai thu tiền tạm ứng án phí, lệ phí Tòa án số 0000535 ngày 27/10/2014 của Chi cục thi hành án dân sự huyện 3, tỉnh Hậu Giang, bà L1 còn phải nộp thêm 2.517.804^đ.

- Bà Nguyễn Kim C phải chịu 15.427.536đ, bà C được khấu trừ số tiền tạm ứng án phí sơ thẩm đã nộp 200.000đ theo Biên lai thu tiền tạm ứng án phí, lệ phí Tòa án số 0000540 ngày 28/10/2014 của Chi cục thi hành án dân sự huyện 3, tỉnh Hậu Giang, bà C còn phải nộp thêm 15.227.536đ.

3.2. Án phí dân sự phúc thẩm:

- Bà Nguyễn Thị Kim L1 phải chịu 300.000đ, chuyển tiền tạm ứng án phí phúc thẩm 300.000đ bà L1 đã nộp theo Biên lai thu tiền tạm ứng án phí, lệ phí Tòa án số 0011097 ngày 28/8/2017 của Chi cục thi hành án dân sự huyện 3, tỉnh Hậu Giang, thành án phí phúc thẩm.

- Bà Nguyễn Kim C phải chịu 300.000đ, chuyển tiền tạm ứng án phí phúc thẩm 300.000đ bà C đã nộp theo Biên lai thu tiền tạm ứng án phí, lệ phí Tòa án số 0011096 ngày 28/8/2017 của Chi cục thi hành án dân sự huyện 3, tỉnh Hậu Giang, thành án phí phúc thẩm.

4. Chi phí tố tụng:

- Chi phí, lệ phí xem xét thẩm định tại chỗ: Bà Nguyễn Thị Kim L1 và bà Nguyễn Kim C phải chịu 2.549.500đ, bà L1, bà C đã nộp xong.

- Chi phí định giá tài sản bà Nguyễn Thị Kim L1 và bà Nguyễn Kim C phải chịu là 3.000.000đ, bà L1 và bà C đã nộp xong.

- Chi phí giám định 4.820.000đ và lệ phí trích lục hồ sơ 400.000đ ông Nguyễn Văn M phải chịu, ông M đã nộp xong.

Những quyết định khác của bản án sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm không giải quyết, có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án, ngày 22/10/2018.

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh Hậu Giang;
- TAND huyện 3;
- Chi cục THADS huyện 3;
- Các đương sự;
- Lưu hồ sơ vụ án.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN – CHỦ TỌA PHIÊN TÒA

Võ Hoàng Khải