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: 1171/2017/DS - PT
Ngày: 20/12/2017
V/v "Tranh chấp quyền sử dụng đất lấn chiếm"

NHÂN DANH

NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

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

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Thoa

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Tiến Dũng

Bà Phan Thị Liên.

- Thư ký phiên tòa: Bà Mai Thị Công Hoa - Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh: Ông Phạm Hoàng Lâm – Kiểm sát viên tham gia phiên tòa.

Trong các ngày 16 tháng 11, ngày 06,13 và 20 tháng 12 năm 2017, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, xét xử phúc thẩm công khai vụ án dân sự thụ lý số 336/2017/TLPT-DS ngày 11/8/2017 về việc "Tranh chấp quyền sử dụng đất lấn chiếm".

Do bản án dân sự sơ thẩm số 868/2017/DS-ST ngày 11 tháng 5 năm 2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh bị kháng cáo và kháng nghị.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 2118/2017/QĐ-PT ngày 26 tháng 9 năm 2017, giữa các đương sự:

1. Nguyên đơn: Bà Nguyễn Thị Thanh M - sinh năm 1964; địa chỉ: 384 đường BH, Phường H, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh;

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Ông Dương Công K – sinh năm 1981; địa chỉ: 384 đường BH, Phường H, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh, là người đại diện theo ủy quyền (Giấy ủy quyền số: 11656, quyển số 6 ngày 17/6/2011 của Phòng Công chứng số S Thành phố Hồ Chí Minh); có mặt;

2. Bị đơn: Bà Lạc Thị B - sinh năm 1948; địa chỉ: 495 đường BĐ, Phường H, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh; có mặt;

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Bà Huỳnh Thị Kim C; sinh năm: 1967; địa chỉ: 1A đường N, phường M, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh, là người đại diên theo ủy quyền (giấy ủy quyền số 015050 quyền số 02/2017 lập

ngày 15/11/2017 của Văn phòng công chứng Huỳnh Thị Ngọc Y, 50A đường N, Phường M, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh); có mặt;

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn: Ông Phan Thành N là Luật sư của Văn phòng luật sư N - T thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh; có mặt;

3. Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan: Ủy ban nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh; địa chỉ: Số S Phan Đăng Lưu, Phường M, quận B, Thành phố Hồ Chí Minh; người đại diện hợp pháp: Ông Nguyễn Quốc T - Phòng Tài nguyên và Môi trường quận B, là người đại diện theo ủy quyền (Văn bản ủy quyền số: 126/ GUQ-UBND ngày 09/10/2017); có đơn xin vắng mặt;

4. Người kháng cáo: Bà Lạc Thị B, là bị đơn;

5.Viện kiểm sát kháng nghị: Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện ngày 10/7/2009; Đơn yêu cầu bổ sung ngày 03/9/2009, ngày 02/12/2010; Đơn thay đổi, bổ sung yêu cầu khởi kiện ngày 05/01/2011; các bản tự khai; biên bản hòa giải; biên bản phiên họp kiểm tra việc giao, tiếp cận, công khai chứng cứ và lời trình bày tại phiên tòa sơ thẩm nguyên đơn - bà Nguyễn Thị Thanh M và ông Dương Công K - người đại diện ủy quyền của nguyên đơn trình bày:

Căn nhà số 384 đường BH, Phường H, quận B (nhà số 384 Đường BH) trước đây thuộc sở hữu của ông Nguyễn Đ. Ông Nguyễn Đ bán cho bà Nguyễn Thị K là mẹ ruột của bà Nguyễn Thị Thanh M theo giấy phép mua bán chuyển dịch chủ quyền nhà của Ủy ban nhân dân (UBND) quận B ký ngày 28/9/1991. Bà K đã ra Phòng Công chứng số M, Thành phố Hồ Chí Minh ký hợp đồng tặng cho bà M ngày 12/11/2002. Bà Nguyễn Thị Thanh M là chủ sở hữu căn nhà số 384 đường BH theo cấp Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở ngày 05/5/2003 do UBND quận B cấp. Gia đình bà đã đóng thuế cho toàn bộ căn nhà và phần diện tích đất, không gian tranh chấp. Căn nhà này vuông vức từ trước ra sau, bằng phẳng từ trên xuống dưới, bức tường phía sau thẳng, phía trên là gác gỗ, mái lợp tôn, diện tích 15,2 m x 3,65 m. Căn nhà chiếm toàn bộ không gian.

Từ năm 1993, do gia đình bà M vắng nhà nên chủ nhà 495 đường BĐ, Phường H, quận B (nhà số 495 đường BĐ) đã tự ý xây một cái ụ khối vuông bằng bêtông có diện tích khoảng 1,1 m^2; cao khoảng 2 m tại mục 3, 4 phần bảng ghi chú diện tích trên Bản đồ hiện trạng vị trí - xác định ranh ngày 29/12/2010 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ và 0,7 m^2 tại mục hiện trạng vị trí - xác định ranh ngày 30/11/2010 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ thuộc quyền sử dụng của bà M. Chủ nhà 495 đường BĐ lấn qua nhà 384 đường BH và xây dựng như một cái hộp vuông nằm trong nhà bà M và tồn tại cho đến nay. Bên cạnh cái ụ đó là nhà vệ sinh nhà bà M. Phía không gian nằm trên cái ụ này là

tầng hai của nhà bà M và hiện nay bà đã xây dựng một trệt 6 lầu đúc. Phần đất có diện tích khoảng 1,1 m^2; cao khoảng 2m do các chủ cũ nhà 384 đường BH sử dụng trước nhà 495 đường BĐ và năm 1993 chủ nhà 459 đường BĐ chiếm giữ trái phép và không được công nhận quyền sử dụng hợp pháp. Nay bà M khởi kiện yêu cầu Tòa án nhân dân quận B công nhận bà có quyền sử dụng phần đất đang tranh chấp có diện tích khoảng 1,1 m^2 và 0,7 m^2 đất và buộc bà B trả lại cho bà M phần diện tích đất lấn chiếm nêu trên.

Nhà 384 đường BH tồn tại trước năm 1969 thể hiện theo bằng khoán 610. Nhà 495 đường BĐ xây dựng sau nhà 384 đường BH và đã chiếm 0,7 m^2 đất của bức tường nhà 384 đường BH nên nguyên đơn yêu cầu bị đơn trả 0,7 m^2 đất này. Ngoài ra nguyên đơn không có chiếm bức tường chung và xây dựng tường riêng như bị đơn trình bày trong đơn yêu cầu phản tố của bị đơn và ½ đất bức tường này thể hiện theo Bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/8/2011 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ với diện tích đất là 0,7 m^2 thuộc bằng khoán 610 và thuộc quyền sở hữu và quyền sử dụng đất của nhà 384 đường BH. Do vậy đề nghị Tòa án bác yêu cầu phản tố của bị đơn.

Tại Đơn phản tố ngày 24/5/2011,Tờ tường trình 02/8/2009, bản tự khai, biên bản hòa giải và lời trình bày tại phiên tòa sơ thẩm, bị đơn - bà Lạc Thị B trình bày:

Căn nhà 495 đường BĐ có nguồn gốc do ông Đỗ Đình P và bà Nguyễn Thị Thanh T chuyển nhượng cho bà Huỳnh Thị Ngọc D ngày 24/1/1994 theo giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP- UB ngày 2/2/1994 của UBND quận B.

Nhà đã được bà Huỳnh Thị Ngọc D sửa chữa theo Giấy phép xây dựng số 2894/GPXD ngày 19/5/1994 của Kiến trúc sư trưởng Thành phố Hồ Chí Minh. Theo biên bản kiểm tra công trình hoàn thành số 105/BBHC của Kiến trúc sư trưởng Thành phố Hồ Chí Minh ngày 18/1/1996, phần nhà vệ sinh (phần đất đang tranh chấp) đã được hoàn công trong diện tích xây dựng là 0,7 m x 1,1 m.

Trong quá trình sửa chữa nhà có tranh chấp với nhà 384 đường BH do nhà 495 đường BĐ đòi lại phần không gian mà nhà 384 đường BH lấn chiếm sử dụng và ngăn cản không cho nhà 495 đường BĐ sửa chữa nhà theo giấy phép được cấp. Theo quyết định khiếu nại số 139/QĐ-KN-PXD ngày 19/7/1994 của phòng xây dựng quận B đã xác định phần đất nhà vệ sinh có diện tích 1,1 m^2 là của nhà 495 đường BĐ.

Bà Huỳnh Thị Ngọc D chuyển nhượng cho bà Lạc Thị B theo Hợp Đồng chuyển nhượng quyền sở hữu nhà ở số 105372 ngày 05/12/2000 tại Phòng Công chứng nhà nước số M, Thành phố Hồ Chí Minh, nộp thuế trước bạ ngày 08/12/2000. Nhà và đất đã được sử dụng ổn định cho đến nay. Như vậy quá trình sử dụng nhà, đất của nhà 495 đường BĐ có đầy đủ giấy tờ chứng minh quyền sở hữu nhà và quyền sử dụng đất hợp pháp đã được cơ quan có thẩm quyền xác nhận qua các lần chuyển nhượng.

* Về hành vi vi phạm của bà M trong việc lấn chiếm phần không gian nhà 495 đường BĐ và sai trái trong việc cấp giấy tờ nhà 384 đường BH:

Nhà số 384 đường BH được UBND quận B cấp Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số 70129030320, hồ sơ gốc số 1600/2003 cho bà M ngày 03/6/2003, diện tích đất và diện tích xây dựng là 37,59 m^2, diện tích sử dụng (trệt + gác) là 75,18 m^2. Phần diện tích đất và không gian đang tranh chấp không có trong giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở của bà M. Tuy nhiên không rõ lý do gì UBND quận lại cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở cho bà M có diện tích đất và diện tích xây dựng nhà là 40,8 m^2 và diện tích sử dụng là 78,4 m^2.

Ngoài ra, bà B có yêu cầu phản tố với nội dung: Yêu cầu bà M trả lại ½ diện tích bức tường chung giáp giữa nhà số 495 đường BĐ và 384 đường BH thể hiện theo Bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/8/2011 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ. Nhà 495 đường BĐ có một bức tường chung bằng vôi độ dày 20 cm làm mốc giới ngăn cách giữa nhà số 495 đường BĐ và 384 đường BH, thể hiện qua các chứng cứ sau:

- Căn cứ theo Bản vẽ hiện trạng nhà số 495 đường BĐ được lập năm 1990 có nội dung xác nhận hiện trạng nhà không thay đổi đã kiểm tra ngày 25/01/1994 thể hiện rất rõ tường phải nhà 495 đường BĐ tiếp giáp với nhà 384 đường BH là bức tường chung giữa hai nhà.

- Căn cứ Quyết định giải quyết khiếu nại số 139/QĐ-KN-PXD ngày 19/7/1994 của Phòng xây dựng cũng xác định tường phải nhà 495 đường BĐ là tường chung.

Do không thể tháo dỡ bức tường chung để xây dựng mới căn nhà nên bà D là chủ nhà cũ đã xây ốp lên bức tường chung một bức tường riêng để bảo đảm an toàn cho cơ sở mặt bằng kinh doanh. Theo đó, bức tường riêng được được xây trong phần diện tích lọt lòng nhà của nhà 495 đường BĐ ốp sát bức tường chung thuộc quyền sở hữu của hai nhà.

Vào năm 2008, lúc này do đã có bức tường riêng của nhà 495 đường BĐ dựng lên sát bức tường chung nên khi tiến hành xây dựng nhà 384 đường BH mới có thể tháo dỡ được bức tường chung của hai nhà và thay vì phải trả lại ½ diện tích bức tường chung cho gia đình bà B, thì chủ nhà 384 đường BH đã dựng lên 1 bức tường mới chiếm dụng luôn cả phần diện tích còn lại của tường chung để xây thành bức riêng cho mình.

Căn cứ khoản 2 Điều 265 của Bộ luật dân sự và Điều 107 của Luật đất đai năm 2003 đề nghị Tòa án nhân dân quận B xét xử công nhận bà B có quyền sử dụng phần đất tranh chấp có diện theo bản vẽ hiện trạng là 1,3 m^2 và 0,7 m^2; buộc bà M trả lại cho bà B phần diện tích ½ diện tích bức tường chung giáp ranh giữa hai nhà theo Bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/08/2011 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ - Sở Tài nguyên và Môi trường Thành phố Hồ Chí Minh là 0,7 m^2, buộc bà M phải tháo dỡ phần kiến trúc xây dựng đã lấn chiếm không gian trên phần đất tranh chấp 1,3 m^2. Ngoài ra, đề nghị Tòa án bác yêu cầu của bà M

về việc yêu cầu công nhận bà M có quyền sử dụng cái ụ 1,1m^2 và 0, 7 m^2 đất và yêu cầu bà B trả lại phần diện tích đất 1.1m^2 và 0,7m^2.

Theo bản tự khai ngày 26/04/2016 - ông Nguyễn Quốc T và bà Nguyễn Thị Ánh N là đại diện theo ủy quyền của UBND quận B là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trình bày:

1. Đối với nhà đất tại số 384 đường BH, Phường H, quận B:

Nhà số 384 đường BH có nguồn gốc của ông Nguyễn Đ chuyển nhượng cho bà Nguyễn Thị K và được UBND quận B cấp Giấy phép mua bán chuyển dịch chủ quyền nhà số 2514/GP-UBND ngày 28/9/1991.

Theo bản vẽ hiện trạng nhà số 384 đường BH lập ngày 03/11/1990 đính kèm Giấy phép số 2514/GP-UBND ngày 28/9/1991 thể hiện phía sau nhà giáp nhà số 495 đường BĐ, không bao gồm diện tích đất tranh chấp.

Ngày 12/11/2002, ông Lê Tấn B (là chồng của bà K) và bà K tặng cho căn nhà nêu trên cho bà Nguyễn Thị Thanh M theo Hợp đồng tặng cho số: 36848/HĐ-TCN tại Phòng Công chứng số M và được Trung tâm Thông tin và Đăng ký nhà đất Thành phố cập nhật chủ sở hữu ngày 26/11/2002.

Ngày 25/3/2003, bà M nộp hồ sơ cấp giấy chứng nhận đối với nhà 384 đường BH, theo bản vẽ sơ đồ nhà – đất số NT-2057/HL-2002 do Công ty TNHH Tư vấn Phát triển và Kinh doanh Nhà lập ngày 03/12/2002, thể hiện phần tường (hướng bắc) dài 14,5 m, phần tường (hướng nam) dài 15,9 m phía sau nhà giáp nhà số 495 đường BĐ là vách riêng, không bao gồm phần diện tích đất tranh chấp.

Theo xác nhận của UBND Phường H ngày 12/12/2002 tại đơn đề nghị cấp giấy chứng nhận: Nhà đất không có tranh chấp. Đồng thời trong quá trình thụ lý hồ sơ cấp giấy chứng nhận đối với nhà đất tại số 384 đường BH, UBND quận B không nhận được đơn tranh chấp, khiếu nại liên quan đến nhà đất nêu trên.

Ngày 05/5/2003, UBND quận B đã cấp Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số: 1600/2003 cho bà Nguyễn Thị Thanh M, tại trang 3 Giấy chứng nhận thể hiện phần tường (hướng Bắc) dài 14,5 m, phần tường (hướng Nam) dài 15,9 m, phía sau nhà giáp nhà số 495 đường BĐ là vách riêng, không bao gồm có phần diện tích đất tranh chấp theo quy định.

Ngày 15/5/2008, UBND quận B cấp Giấy phép xây dựng số: 0693/GPXD cho phép bà M xây dựng nhà với kết cấu công trình: Nhà ở 6 tầng, kết cấu: Tường gạch, sàn BTCT, mái BTCT.

Ngày 27/11/2008, UBND quận B cấp giấy phép xây dựng số: 1685/GPXD (thay thế Giấy phép xây dựng số: 0693/GPXD ngày 15/5/2008 do thay đổi quy mô tầng và chiều cao) cho phép bà M xây dựng nhà với kết cấu công trình: Nhà ở 6 tầng + hầm+ lửng, kết cấu: Tường gạch, sàn BTCT, mái BTCT.

Năm 2009, bà M nộp hồ sơ đề nghị cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số: 222/GCN/2009 cho bà M đối với nhà số 384

Đường BH diện tích 42,9 m^2; không bao gồm diện tích tranh chấp theo quy định tại khoản 1 Điều 50 Luật đất đai năm 2003 và khoản 1 Điều 14 Nghị Định 84/2007/NĐ-CP ngày 25/5/2007 của Chính phủ.

Bà M xây dựng lại nhà sai phép, UBND quận B ban hành Quyết định áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả số: 3859/QĐ-KPHQ ngày 01/6/2010 đối với bà M, nội dung: Buộc phá dỡ ngay bộ phận công trình xây dựng sai phép vi phạm chỉ giới xây dựng và ranh đất sử dụng được công nhận tại Giấy chứng nhận: Tầng 1 (phía trước): ½ (0.47 m+ 0.57m)= 2.03 m^2; Tầng 1, lửng, 2,3,4,5,6 (phía sau): 7 x(1,06 x 1,26 m) = 9,35 m^2 (phần diện tích đang tranh chấp); buộc chủ đầu tư phải phá dỡ phần diện tích sai phép mà không được bồi thường khi Nhà nước thực hiện quy hoạch theo quy định tại khoản 1 Điều 15 Thông tư số: 24/2009/TT-BXD ngày 22/7/2009 của Bộ xây dựng: Tầng 1 ½ (3.47 m x 3.51 m)= 6.09 m^2; tầng 5,6,7 (phía sau): 3 x (2.64 m x 1.7 m) = 13,46 m^2.

2. Đối với nhà đất tại số 495 đường BĐ, Phường H, quận B.

Nhà số 495 đường BĐ được UBND quận B cấp Giấy phép hợp chủ quyền nhà số: 2821/GP-UB ngày 14/12/1990 cho bà Hồ Thị T, diện tích 26,4m^2.

Theo Bản vẽ hiện trạng do Xí nghiệp Quản lý và Phát triển Nhà lập ngày 06/12/1990 có xác nhận của Phòng xây dựng (đính kèm Giấy phép hợp thức chủ quyền nhà số 2821/GP-UB ngày 14/12/1990) thể hiện phía sau (bên phải từ ngoài nhìn vào) nhà số 495 giáp nhà 386 và giáp nhà 384, diện tích khuôn viên nhà bao gồm phần diện tích đang tranh chấp.

Ngày 28/6/1991, bà T bán căn nhà trên cho bà Nguyễn Thị Thanh T theo Giấy phép mua bán chuyển dịch nhà số: 3159/GP-MBN do Sở nhà đất cấp, diện tích 26,4 m^2.

Ngày 02/02/1994, bà Thảo bán căn nhà trên cho bà Huỳnh Thị Ngọc D theo Giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP-UB do UBND quận cấp, diện tích 26,4 m^2.

Theo Bản vẽ hiện trạng do Xí nghiệp Quản lý và Phát triển Nhà lập ngày 06/12/1990 có xác nhận của phòng Xây Dựng, xác nhận hiện trạng nhà không thay đổi ngày 25/01/1994 (đính kèm Giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP-UB ngày 02/02/1994).

Theo Bản đồ hiện trạng vị trí do Trung Tâm Đo đạc Bản đồ - Sở Tài nguyên và Môi trường lập ngày 15/3/1994 thể hiện diện tích khuôn viên nhà số 495 đường BĐ bao gồm phần diện tích đang tranh chấp.

Ngày 19/5/1994, Kiến trúc sư Trưởng Thành phố cấp giấy phép xây dựng số 2894/GPXD cho phép bà D xây dựng với cấu trúc nhà: Trệt, 3 lầu, khung cột, sàn mái BTCT.

Theo họa đồ hiện trạng hoàn công ngày 30/10/1994 (Đính kèm Biên bản kiểm tra công trình hoàn thành số: 105/BBHC ngày 18/01/1996) thể hiện phía sau nhà số 495 một phần giáp nhà số 384 đường BH có 2 vách tường (tường chung với nhà 384, tường BTCT riêng của nhà số 495), một phần giáp nhà số

386 tường riêng; diện tích khuôn viên bao gồm phần diện tích đang tranh chấp. Theo Biên bản kiểm tra công trình nêu trên, bà D đã xây dựng cấu trúc nhà diện tích 0.7 x x 1.1 m (phần diện tích đang tranh chấp).

Bà D đã sửa chữa sai phép, ngày 16/10/1995, UBND quận B ban hành Quyết định số: 653/QĐ-UB về xử phạt vi phạm hành chính đối với bà D.

Ngày 05/12/2000, bà D tặng cho nhà số 495 đường BĐ cho bà Lạc Thị B theo Hợp đồng tặng cho số 105372 tại Phòng Công chứng số M.

Theo hồ sơ lưu tại Quận: Đến nay nhà số 495 đường BĐ chưa được cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất theo quy định.

Tại bản án dân sự sơ thẩm số 868/2017/DS-ST ngày 11/5/2017, Tòa án nhân dân quận B quyết định:

Căn cứ khoản 9 Điều 26, Điểm a khoản 1 Điều 35, Điểm c khoản 1 Điều 39, Điều 147, khoản 1 Điều 227, Điều 271 và Điều 273 Bộ luật tố tụng dân sự;

Căn cứ Điều 95, Điểm a khoản 1 Điều 99, Điều 100 Luật đất đai năm 2014;

Căn cứ vào Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án,

Tuyên xử:

1. Chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà Nguyễn Thị Thanh M.

2. Bác toàn bộ yêu cầu phản tố của bà Lạc Thị B.

3. Bà Nguyễn Thị Thanh M có quyền sử dụng đất đối với phần đất có diện tích 1,3 m^2 thể hiện tại số thứ tự 3 và 4 của Bảng ghi chú phân loại diện tích và Bảng chỉ dẫn diện tích (Theo tài liệu cũ) phần đất tranh chấp có diện tích 0,2m^2 thuộc bằng khoán 609 và 1,1m^2 thuộc bằng khoán 610 của Bản Đồ hiện trạng vị trí- xác định ranh ngày 29/12/2010 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ - Sở Tài nguyên và Môi trường Thành phố Hồ Chí Minh.

Bà Nguyễn Thị Thanh M có quyền liên hệ cơ quan có thẩm quyền để hợp thức hóa quyền sử dụng đất.

Bà Nguyễn Thị Thanh M có quyền sở hữu và quyền sử dụng bức tường giáp giữa nhà số 495 đường BĐ và 384 đường BH, Phường H, quận B thể hiện theo Bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/08/2011 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ với diện tích của bức tường là 0,7m^2 thể hiện tại Bảng chỉ dẫn diện tích (Theo tài liệu năm 2002) thửa 12 (thửa phân chiếm 12-1) và Số thứ tự số 3 của Bảng ghi chú phân loại diện tích của Bản Đồ hiện trạng vị trí- xác định ranh ngày 30/11/2010 của Trung Tâm Đo Đạc Bản Đồ - Sở Tài nguyên và môi trường Thành phố Hồ Chí Minh.

Buộc bà Lạc Thị B giao trả cho bà Nguyễn Thị Thanh M phần diện tích đất và bức tường nêu trên.

Thi hành tại cơ quan thi hành án dân sự có thẩm quyền.

4. Về án phí dân sự sơ thẩm:

Buộc bà Lạc Thị B phải nộp 12.622.793 (mười hai triệu sáu trăm hai mươi hai ngàn B trăm chín mươi ba) đồng nhưng được trừ 200.000 (hai trăm ngàn) đồng số tiền tạm ứng án phí theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 03474 ngày 07/3/2011 và 2.425.000 (hai triệu bốn trăm hai mươi lăm ngàn) đồng số tiền tạm ứng án phí theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 04704 ngày 07/10/2011 của chi cục Thi hành án dân sự quận B. Bà B còn phải nộp tiếp 9.997.793 (Chín triệu chín trăm chín mươi B ngàn B trăm chín mươi ba) đồng án phí dân sự sơ thẩm.

Hoàn trả bà Nguyễn Thị Thanh M 200.000 (hai trăm ngàn) đồng số tiền tạm ứng án phí theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 00114 ngày 20/7/2009 và 7.300.000 (B triệu ba trăm ngàn) đồng theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 03215 ngày 05/01/2011 của chi cục Thi hành án dân sự quận B.

Ngoài ra, án sơ thẩm còn tuyên quyền kháng cáo của các đương sự và quy định về thi hành án.

Ngày 18/5/2017, bà Lạc Thị B nộp đơn kháng cáo toàn bộ Bản án sơ thẩm số 868/2017/DS-ST ngày 11/5/2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh. Bà B cho rằng bản án sơ thẩm không khách quan, không xem xét toàn diện đầy đủ các tình tiết vụ án. Vi phạm thủ tục tố tụng về việc đánh giá chứng cứ xâm phạm quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn, đề nghị tòa phúc thẩm xét xử lại vụ án theo hướng bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, chấp nhận yêu cầu phản tố của bị đơn.

Ngày 12/6/2017 Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh ban hành Quyết định số 32/QĐKNPT-DS kháng nghị Bản án sơ thẩm số 868/2017/DS-ST ngày 11/5/2017 của Tòa án nhân dân quận B, Thành phố Hồ Chí Minh với lý do Tòa cấp sơ thẩm đã giải quyết vượt quá yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, nội dung tuyên xử của bản án sơ thẩm không đảm bảo việc thi hành án và tuyên phần án phí không đúng quy định pháp luật.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Nguyên đơn, bị đơn không thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án.

Nguyên đơn không rút yêu cầu khởi kiện, bị đơn không rút yêu cầu phản tố, Viện kiểm át nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh không rút quyết định kháng nghị.

Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn - bà Huỳnh Thị Kim C và bị đơn bà Lạc Thị B trình bày:

Năm 1994, khi bà D (mẹ của bà B) nhận chuyển nhượng nhà từ 495 đường BĐ từ bà T, ông P thì đã tồn tại ụ bê tông có diện tích 1,3m^2. Trước đây, mẹ bà B là bà D sử dụng ụ bê tông này làm nhà vệ sinh nhưng hiện nay bà B sử dụng ụ bê tông như một cái tủ đựng đồ. Ba vách tường của ụ bê tông nằm trong lòng nhà 384 đường BH, phía không gian bên trên khối bê tông là tầng một nhà bà M. Trước đây, khi bà T chuyển nhượng nhà cho bà T, ông P đã tồn tại ụ bê tông diện tích 1,3m^2; còn thời điểm trước năm 1990, bà B không biết ai xây cái ụ

và xây từ thời gian nào. Bà B không biết địa chỉ nơi cư trú của bà T, vợ chồng ông B, bà H. Hiện tại nhà 495 đường BĐ vẫn chưa làm thủ tục xin cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở, quyền sử dụng đất ở và các tài sản gắn liền với đất. Bà B không rút yêu cầu phản tố như trong đơn xin rút yêu cầu ngày 06/9/2012. Bà B ký vào đơn ngày 06/9/2012 với mục đích là yêu cầu Tòa án không thực hiện việc kiểm định thời gian xây dựng của hai bức tường và tại phiên tòa sơ thẩm bà B cũng đã xác định với Hội đồng xét xử là bà vẫn giữ yêu cầu phản tố. Nay bà B xác định lại yêu cầu phản tố của bà là tranh chấp ½ tường chung (hiện nhà 384 đường BH đang sử dụng làm tường riêng) có diện tích 0,1m x 2,7m = 0,27 m^2. Bà yêu cầu bà M trả lại cho bà phần diện tích đất 0,27m^2 trên. Nếu không trả được bằng hiện vật thì yêu cầu bà M trả bằng tiền theo giá hai bên đã thống nhất tại phiên tòa phúc thẩm là 250.000.000 đồng/1m^2 x 0,27m^2 = 67.500.000 đồng. Bà B vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo, đề nghị tòa cấp phúc thẩm chấp nhận kháng cáo của bà B và bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà M vì bà B không lấn chiếm đất của bà M. Đối với kháng nghị của Viện kiểm sát bà B không có ý kiến.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bà Lạc Thị B - ông Phan Thành N trình bày:

- Đối với tranh chấp diện tích đất 1,3m^2:

Căn cứ vào các tài liệu do các đương sự cung cấp và Tòa án thu thập được thì nhà 384 đường BH có nguồn gốc từ bằng khoán 610 do ông Bành B và bà Trần Thị Lệ H đứng bộ và Nhà nước đã xác lập quyền sở hữu nhà nước từ trước năm 1991, do đó quyền sở hữu tư nhân đối với toàn bộ nhà đất thuộc bằng khoán 610 đã chấm dứt. Ông Nguyễn Đ sau khi ký hợp đồng thuê nhà với Nhà nước ngày 09/10/1990 đã xin mua hóa giá căn nhà này và được được sở nhà đất cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà số 604/HGN ngày 18/9/1991, kèm theo bản vẽ của Phòng xây dựng quận B lập ngày 03/11/1990 không có diện tích tranh chấp 1,3m^2. Như vậy Nhà nước không bán hóa giá cho ông Đ phần diện tích tranh chấp 1,3m^2 nên ông Đ cũng như những người nhận chuyển nhượng sau này (trong đó có bà M) không ai có quyền sở hữu, quyền sử dụng đất hợp pháp đối với phần đất tranh chấp 1,3m^2. Ngoài ra, từ khi mua hóa giá nhà 384 đường BH, ông Đ, bà K, bà M không kê khai, đăng ký đối với phần đất tranh chấp này và đến nay bà M cũng chưa được Nhà nước công nhận quyền sở hữu, quyền sử dụng đất đối với ụ bê tông có diện tích 1,3 m^2.

Nhà 495 đường BĐ qua các thời kỳ đã được nhà nước công nhận quyền sở hữu nhà kèm theo các bản vẽ có xác nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền có phần diện tích cái ụ bê tông diện tích 1,3m^2. Bà B đang là chủ sở hữu, chủ sử dụng và là người đang trực tiếp quản lý sử dụng toàn bộ diện tích đất 1,3m^2 thông qua các giao dịch dân sự hợp pháp. Mặc dù phần diện tích đất tranh chấp 1,3m^2 có nguồn gốc từ bằng khoán 610, nhưng phần đất này Nhà nước đã quản lý, bố trí cho bà T sử dụng và đã được công nhận quyền sở hữu cho bà T theo giấy phép hợp thức hóa chủ quyền nhà số 2821/GP-UB ngày 14/12/1990.

Từ những phân tích trên, căn cứ điểm b khoản 1 Điều 151 Luật nhà ở; Điều 1 của Nghị quyết số 23/2003/QH11 ngày 26/11/2003 của Quốc Hội về Nhà đất do Nhà nước đã quản lý, bố trí sử dụng trong quá trình các chính sách quản lý nhà đất và chính sách cải tạo xã hội chủ nghĩa trước ngày 01/7/1991, đề nghị Hội đồng xét xử bác yêu cầu khởi kiện của bà M công nhận ụ bê tông có diện tích 1,3m^2 thuộc quyền sử dụng của bà M và không đồng ý trả lại cho bà M diện tích đất tranh chấp này.

- Đối với phần đất tranh chấp 0.7m^2:

Tòa án cấp sơ thẩm sử dụng bản vẽ hiện trạng nhà 384 đường BH áp ranh theo giấy chứng nhận 2003 mà không áp ranh theo giấy chứng nhận 2009 và bản vẽ hiện trạng ông Đ được Nhà nước hóa giá nhà ngày 03/11/1990 là không đúng dẫn đến kết quả xét xử không khách quan. Do đó cần xác định ranh đất nhà 384 đường BH theo giấy chứng nhận năm 2009 và bản vẽ năm 1990 để xác định B có lấn chiếm 0,7m^2 đất không.

Do Tòa cấp sơ thẩm vi phạm thủ tục tố tụng (phiên họp tiếp cận công khai chứng cứ vắng mặt bà B, Tòa án không lập biên bản giao nộp chứng cứ, tài liệu trong hồ sơ đến thời điểm xét xử là bản photo) và việc xét xử không đúng pháp luật nên đề nghị Hội đồng xét xử hủy toàn bộ bản án sơ thẩm. Trường hợp Hội đồng xét xử không hủy bản án sơ thẩm thì đề nghị hội đồng xét xử sửa toàn bộ bản án sơ thẩm theo hướng bác toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, chấp nhận yêu cầu phản tố của bị đơn.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn - ông Dương Công K trình bày:

Bà M xác định bà Yêu cầu Tòa án công nhận quyền sử dụng ụ bê tông có diện tích 1,3m^2 chứ không phải là 1,1m^2 và yêu cầu bà B trả lại cho bà ụ bê tông này. Đơn khởi kiện và các đơn yêu cầu bổ sung chỉ là tạm tính chứ mục đích của nguyên đơn là yêu cầu công nhận và trả lại toàn bộ ụ bê tông nằm ở phía đông bắc nhà 384 đường BH tiếp giáp nhà 386 đã bị bà B lấn chiếm. Hiện tại u bê tông diện tích 1,3m^2 này nằm trong nhà của nguyên đơn và phần không gian trên ụ bê tông chủ nhà 384 đã và đang sử dụng, không có lý do gì bà M lại chỉ yêu cầu một phần diện tích đất là 1,1m^2 trong khi đang sử dụng toàn bộ không gian cái u bê tông này. Quyết định của bản án sơ thẩm không vượt quá yêu cầu của bà M, không vi phạm quyền tự định đoạt của bà M. Nhà 384 đường BH có nguồn gốc từ bằng khoán 85 Trung tâm G do ông Nguyễn Văn M và bà Hồ Thị T đứng bộ năm 1952. Đến năm tháng 7/1969, ông M mới lập Biên bản phân manh thành 4 phần trong đó nhà 384 đường BH thuộc bằng khoán 610, nhà 495 đường BĐ nằm trong 100m^2 thuộc một phần bằng khoán 85. Theo Biên bản phân manh ngày 04/7/1969, thì giáp ranh giữa nhà 384 đường BH và nhà 495 đường BĐ là một đường thẳng (không có ụ bê tông diện tích 1,3m^2, tường riêng của nhà 384 Đường BH). Căn cứ bản đồ hiện trạng vị trí xác định ranh ngày 29/12/2010 của Trung tâm đo đạc bản đồ thì ụ bê tông có nguồn gốc của nhà 384 đường BH. Các giấy công nhận quyền sở hữu của nhà 495 đường BĐ không có phần ụ bê tông 1,3m^2 mà chỉ thể hiện ngang phía trước 4,2m, sau 4,05m, chiều dài là 6,4m. Nhà 495 đường BĐ đến nay chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà,

quyền sử dụng đất nên việc chủ nhà 495 sử dụng ụ bê tông là không hợp pháp, chưa được nhà nước công nhận. Xét về nguồn gốc ụ bê tông diện tích 1,3m^2 thuộc quyền sử dụng của chủ nhà 384 đường BH. Bà M không biết ụ bê tông trên do ai xây và xây từ thời điểm nào và cũng không biết địa chỉ nơi ở của ông B bà H, bà T. Đề nghị Hội đồng xét xử công nhận cho bà M quyền sử dụng đối với phần đất ụ bê tông có diện tích 1.3m^2 và buộc bà B trả lại cho bà M phần diện tích đất tranh chấp 1.3m^2.

Đối với tranh chấp 0,7m^2 thì theo Bản đồ hiện trạng vị trí lập ngày 30/11/2010 của Trung tân đo đạc bản đồ thì phần diện tích 0,7m^2 thuộc quyền sử dụng của bà M. Tại các giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà cũng như các bản vẽ hiện trạng nhà 495 đường BĐ đều thể hiện chiều ngang phía trước là 4,25m. chiều ngang phía sau là 4.05m. Như vậy chiều ngang phía sau của nhà 495 đường BĐ đã lấn chiếm sang nhà 384 đường BH 0,2m chiều dài. Theo giấy phép hợp thức hóa chủ quyền nhà ngày 14/02/1990 xác định tường "gạch chung bên phải" tức là bức tường chung nằm trong phạm vi 4,05m theo giấy phép chứ không phải nằm trong phạm vi 4,25m như hiện trạng hiện hữu (nghĩa là bức tường này nằm các ranh đất hiện hữu nhà 384 đường BH 0.2m. Biên bản hiện trạnh vị trí lập ngày 30/10/2010 đúng pháp luật, từ khi đo vẽ năm 2010 đến khi xét xử sơ thẩm Bà B đồng ý và không có ý kiến. Đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu của bà M buộc bà B trả lại cho bà M diện tích đất bà B lấn chiếm là 0,7m^2. Bà M thống nhất với giá đất bà B đưa ra tại phiên tòa phúc thẩm là 250.000.000 đồng/m^2. Nếu bà B không trả được bằng hiện vật (0,7m^2 đất) thì bà M chỉ yêu cầu bà B trả bằng tiền theo giá Hội đồng định giá đã định là 150.000.000 đồng x 0,7 m^2 = 105.000.000 đồng.

Đối với yêu cầu phản tố của bà B, bà M không đồng ý vì như đã trình bày ở trên. Nhà 495 đã lấn đất nhà 384 đường BH, chứ không phải ngược lại. Do đó đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu phản tố của bà B.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu ý kiến về việc tuân theo pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án ở phúc thẩm như sau:

Về tố tụng:

Những người tiến hành tố tụng và những người tham gia tố tụng trong giai đoạn phúc thẩm đã thực hiện đúng các quy định của pháp luật. Quyết định kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh và kháng cáo của bị đơn còn trong thời hạn luật định

- Về nội dung kháng nghị: Vẫn giữ nguyên Quyết định kháng nghị.

- Về kháng cáo của bà Lạc Thị B.

+ Về tố tụng: Tòa cấp sơ thẩm đã vi phạm các thủ tục tố tụng sau:

Tiến hành việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ vắng mặt bà B vào ngày 03/3/2017 mặc dù bà Huỳnh Thị Kim C (con bà B) lúc 8 giờ 55 phút cùng ngày có đến Tòa án và có bản tự khai việc bà B bị bệnh không thể đến tham dự

phiên họp và yêu cầu Tòa án dời phiên họp vào ngày khác nhưng không được Tòa án chấp nhận. Do đó Tòa án cấp sơ thẩm không đảm bảo về thành phần tham dự phiên họp, quyền cung cấp, công khai chứng cứ và nguyên tắc hòa giải, vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng quy định tại Điều 10 và khoản 3 Điều 209 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

Không ra thông báo thụ lý về yêu cầu phản tố của bà B (vi phạm quy định tại Điều 174 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2011), không lập biên bản về việc bị đơn giao nộp tài liệu, chứng cứ (vi phạm khoản 2 Điều 96 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015), Tòa cấp sơ thẩm chỉ căn cứ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về tranh chấp phần diện tích tường chung 0,7m^2 để bác yêu cầu phản tố của bị đơn về việc trả lại ½ bức tường chung giữa hai nhà là chưa giải quyết đầy đủ và đúng yêu cầu của bị đơn, tại phiên tòa sơ thẩm Hội đồng xét xử không hỏi để làm rõ yêu cầu phản tố của bị đơn, không yêu cầu bị đơn chứng minh cho yêu cầu phản tố là vi phạm quyền yêu cầu Tòa án bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự quy định tại khoản 1 Điều 4, vi phạm nguyên tắc tôn trọng quyền tự quyết định và định đoạt của đương sự quy định tại khoản 1 Điều 5 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

Chưa thu thập đầy đủ chứng cứ về nguồn gốc nhà đất số 384 đường BH và số 495 đường BĐ. Các tài liệu có trong hồ sơ ở cấp sơ thẩm đa số chỉ là bản photo nhưng vẫn được xem là chứng cứ để xem xét đánh giá làm cơ sở giải quyết vụ án. Mặc dù tại cấp phúc thẩm đã thu thập đầy đủ nhưng việc làm trên của Tòa án cấp sơ thẩm đã vi phạm thủ tục tố tụng nghiêm trọng quy định tại Điều 108, khoản 1 Điều 310 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.

Các đương sự trong vụ án khai không thống nhất về thời điểm xây dựng ụ bê tông diện tích 1,3m^2 đang tranh chấp nhưng Tòa cấp sơ thẩm không triệu tập các chủ sở hữu nhà trước đó (bà T, ông B, bà H, bà T...) vào tham gia tố tụng trong vụ án với tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan hay người làm chứng để lấy lời khai của họ là thiếu cơ sở để giải quyết vụ án.

Những vi phạm trên của Tòa cấp sơ thẩm là nghiêm trọng, ảnh hưởng dến quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự mà tại phiên tòa phúc thẩm không thể thực hiện, bổ sung khắc phục được nên cần hủy bản án sơ thẩm để xét xử lại theo trình tự thủ tục pháp luật quy định mới đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự.

+ Về nội dung: Do yêu cầu hủy bản án sơ thẩm nên Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh không có ý kiến đối với yêu cầu kháng cáo của bị đơn về nội dung.

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] Về hình thức: Đơn kháng cáo của bà Lạc Thị B và Quyết định kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh trong hạn luật định nên được chấp nhận.

Phiên tòa xét xử phúc thẩm vụ án được mở vào ngày 16 tháng 11 năm 2017 và các ngày 06, 13 và 20 tháng 12 năm 2017. Người có quyền lợi, nghĩa vụ lien quan - Ủy ban nhân dân quận B có đơn xin vắng mặt tại phiên tòa xét xử phúc thẩm. Do đó Hội đồng xét xử quyết định vẫn tiến hành xét xử vụ án vắng mặt người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan theo quy định tại khoản 3 Điều 296 của Bộ luật Tố tụng dân sự.

[2]. Về nội dung:

- *Xét kháng cáo của bị đơn.*

+ Đối với diện tích đất tranh chấp 1,3m^2.

Theo lời trình bày của các đương sự và các tài liệu có trong Hồ sơ vụ án:

Nhà và đất số 384 đường BH có nguồn gốc từ năm 1952 từ bằng khoán 85 Trung tâm G do của ông Nguyễn Văn M và bà Hồ Thị T đứng bộ. Ngày 04/7/1969, theo yêu cầu của ông Nguyễn Văn M đã lập Biên bản phân manh bằng khoán 85 thành 4 phần có ký hiệu A85, B85 (miếng đất 100m2 có hai căn nhà lợp ngói, trong đó có căn nhà 306/3 nay là nhà số 495 đường BĐ), C85 và D85 (nhà 384 Đường BH hiện nay thuộc BK 610) (Chứng cứ là bằng khoán 85, tờ lược giải số 7 ngày 03/10/1969, tờ lược giải số 5 ngày 29/8/1958, Biên bản phân manh bằng khoán 85 ngày 04/7/1969, trích sao BK 610). Ngày 26/11/1969 ông M, bà T bán lại căn nhà trên cho bà Trần Thị Lệ H và ông Bành B (tờ lược giải số 2 ngày 26/11/1969, trích sao điền thổ số 610). Năm 1977 ông B và bà H có kê khai nhà đất đối với căn nhà này (kê khai theo BK 610). Sau đó căn nhà này thuộc diện nhà nước quản lý (không rõ năm nào). Đến 09/10/1990, ông Nguyễn Đ thuê lại của Đội quản lý nhà quận B (theo hợp đồng thuê nhà ngày 09/10/1990). Năm 1991, ông Đ làm thủ tục mua hóa giá nhà đối với nhà thuê của nhà nước và được Ủy ban nhân dân Thành phô Hồ Chí Minh cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà số 604 ngày 18/9/1991 (có kèm bản vẽ lập ngày 03/11/1990). Ngày 28/9/1991, ông Nguyễn Đ chuyển nhượng cho bà Nguyễn Thị K và được UBND quận B cấp Giấy phép mua bán chuyển dịch chủ quyền nhà số 2514/GP-UBND ngày 28/9/1991.

Ngày 12/11/2002, ông Lê Tấn B (là chồng của bà K) và bà K tặng cho căn nhà nêu trên cho bà Nguyễn Thị Thanh M theo Hợp đồng tặng cho số: 36848/HĐ-TCN tại Phòng Công chứng số M và được Trung tâm Thông tin và Đăng ký nhà đất Thành phố cập nhật chủ sở hữu ngày 26/11/2002.

Ngày 25/3/2003, bà M nộp hồ sơ cấp giấy chứng nhận đối với nhà 384 Đường BH. Ngày 05/5/2003, UBND quận B đã cấp Giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số: 1600/2003 cho bà Nguyễn Thị Thanh M.

Ngày 15/5/2008, UBND quận B cấp Giấy phép xây dựng số: 0693/GPXD cho phép bà M xây dựng nhà với kết cấu công trình: nhà ở 6 tầng, kết cấu:

Tường gạch, sàn BTCT, mái BTCT. Ngày 27/11/2008, UBND quận B cấp giấy phép xây dựng số: 1685/GPXD (thay thế Giấy phép xây dựng số: 0693/GPXD ngày 15/5/2008 do thay đổi quy mô tầng và chiều cao) cho phép bà M xây dựng nhà với kết cấu công trình: nhà ở 6 tầng + hầm+ lửng, kết cấu: Tường gạch, sàn BTCT, mái BTCT.

Năm 2009, bà M được Ủy ban nhân dân quận B cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở số: 222/GCN/2009 đối với chủ nhà số 384 đường BH (không bao gồm diện tích đất tranh chấp).

Nguồn gốc nhà đất Số 495 đường BĐ thuộc bằng khoán cũ 85 Trung tâm G (bằng khoán phân chiếm 85.1 và 85.2) do ông Nguyễn Văn M, bà Hồ Thị T đứng bộ năm 1951 (trích bằng khoán 85 lập bộ ngày 07/3/1951, tờ lược giải số 7 ngày 023/10/1969, tờ lược giải số 3 ngày 12/2/1952, Biên bản phân manh bằng khoán 85 ngày 04/7/1969). Ông M, bà T có kê khai nhà đất năm 1977. Năm 1983, ông M chết, bà T xin hợp thức hóa và kê khai di sản của chồng (các con của ông M, bà T có văn bản từ chối di sản thừa kế của ông M). Ngày 14/12/1990, bà T được Ủy ban nhân dân quận B cấp giấp phép chủ quyền số 2821/GP-UB (diện tích 26,4m2, chiều ngang trước: 4,25m, chiều ngang sau; 4.05m, chiều dài; 6,4m, gạch chung bên phải), kèm theo bản vẽ lập ngày 06/12/1990 có phê duyệt của Phòng Xây dựng quận B. Ngày 28/6/1991, bà T bán căn nhà trên cho bà Nguyễn Thị Thanh T và ông Đỗ Đình P theo giấy phép mua bán chuyển dịch số 3519/GP-MBN của Sở nhà đất Thành phố Hồ Chí Minh. Ngày 02/8/1994, bà Thảo bán căn nhà trên cho bà Huỳnh Thị Ngọc D theo giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP-UB của Ủy ban nhân dân quận B ngày 02/12/1994. Sau đó ngày 05/12/2000, bà D tặng cho nhà trên cho bà Lạc Thị B theo hợp đồng tặng cho số 105372 tại Phòng công chứng số M. Hiện nay, nhà 495 đường BĐ vẫn chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và các tài sản khác gắn liền với đất theo quy định đối với phần đất bao gồm cả phần đất đang tranh chấp.

Căn cứ vào nguồn gốc nhà đất 384 đường BH và nhà 495 đường BĐ nêu trên và căn cứ vào bản đồ hiện trạng vị trí – xác định ranh ngày 29/12/2010, Bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/8/2011 của Trung tâm đo đạc bản đồ - Sở Tài nguyên và Môi trường Thành phố Hồ chí Minh, phần đất tranh chấp (ụ bê tông) có diện tích 1,3m^2 nằm trong thửa đất số 12, thuộc bằng khoán 610 và nằm trong vị trí thửa đất của nhà 384 đường BH.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn cho rằng ông Nguyễn Đ sau khi ký hợp đồng thuê nhà với Nhà nước ngày 09/10/1990 đã xin mua hóa giá căn nhà này và được được sở nhà đất cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà số 604/HGN ngày 18/9/1991, kèm theo bản vẽ của Phòng xây dựng quận B lập ngày 03/11/1990 không có diện tích tranh chấp 1,3m^2. Nhà nước không bán hóa giá cho ông Đ phần diện tích tranh chấp 1,3m^2 nên ông Đ cũng như những người nhận chuyển nhượng sau này (trong đó có bà M) không ai có quyền sở hữu, quyền sử dụng đất hợp pháp đối với phần đất tranh chấp 1,3m^2. Hội đồng xét xử nhận thấy mặc dù Nhà nước không hóa giá phần diện tích đất tranh chấp 1,3m^2

nhưng đến nay Nhà nước cũng chưa giao cho cá nhân, tổ chức nào được quyền sử dụng phần đất này (kể cả bà M và bà B). Giấy phép hợp thức hóa chủ quyền nhà số 2821/GP-UB ngày 14/12/1990 chỉ ông nhận cho bà T được sở hữu diện tích nhà với chiều dài 6,4m, chiều ngang trước 4,2m, chiều ngang sau 4,05m. Bản vẽ hiện trạng ngày 06/12/1990 cũng chỉ thể hiện hiện trạng vị trí nhà tại thời điểm được cấp giấy phép và bản vẽ này không thống nhất với Giấy phép số 2821 được cấp. Tờ trình xin hợp thức hóa chủ quyền bà T kê khai theo bằng khoán 85 tờ lược giải số 3 ngày 12/02/1952 không có phần diện tích đất tranh chấp 1.3m^2. Giấy phép mua bán nhà từ bà T sang ông P, bà T số 3519/GP-UB ngày 28/6/1991 (không kèm bản vẽ) và từ ông P, bà T sang cho bà D theo giấy phép công nhận quyền sở hữu số 133/GP-UB ngày 02/12/1994 (không kèm bản vẽ) cũng chỉ xác định chiều dài căn nhà là 6,4m, chiều chiều ngang trước 4,2m, chiều ngang sau 4,05m. Đồng thời các tờ khai nộp thuế trước bà ngày 27/12/1990 của bà T và ngày 05/4/1994 của bà T khi sang nhượng nhà chỉ nộp thuế trước bạ đối với phần diện tích đất được công nhận là [(4,05m +4,20) x 6,4] : 2, không có phần diện tích đất tranh chấp 1,3m^2. Các giấy tờ hợp thức hóa nhà, giấy phép mua bán nhà, giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà nêu trên chỉ là điều kiện để được xét cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở, quyền sử dụng đất ở và các tài sản gắn liền với đất theo Điều 50 Luật đất đai năm 1993. Hiện tại nhà 495 đường BĐ vẫn chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở, quyền sử dụng đất ở và các tài sản gắn liền với đất. Do đó lời trình bày của luật sư Nhân cho rằng bà B đã được Nhà nước công nhận ụ bê tông có diện tích 1,3m^2 là không có cơ sở.

Theo Bảng phân manh bằng khoán 85 Phòng kinh lý lập ngày 04/7/1969, nhà 384 đường BH thuộc phần D85, diện tích 57m^2, phía sau giáp hông nhà 495 đường BĐ (B85) theo đường thẳng, tức không bị lồi lõm như hiện trạng tại thời điểm tranh chấp. Tường giữa hai nhà là tường riêng của nhà 384 đường BH, nhà 495 không có phần diện đất tích tranh chấp 1.3m^2. Ngày 20/02/1977, ông B và bà H đã kê khai nhà cửa đối với nhà đất 384 đường BH là 57m^2 theo bằng khoán 610 (tức có kê khai phần diện tích đất tranh chấp 1,3m^2). Chủ nhà 495 đường BĐ không chứng minh được đã sử dụng ụ bê tông diện tích 1,3m^2 30 năm mà không có tranh chấp (vì ngày 13/3/2009 đã có Công văn số 1127/TNMT của Phòng Tài nguyên và Môi trường quận B trả lời về việc tranh chấp đất của bà M đối với ụ bê tông có diện tích 1,3m^2). Mặt khác từ năm 2003, nhà 384 đường BH đã được Nhà nước công nhận quyền sở hữu đối với phần không gian phía trên ụ bê tông có diện tích 1,3m^2.

Từ những phân tích trên Hội đồng xét xử công nhận cho bà M được sử dụng phần diện tích ụ bê tông 1,3m^2 và buộc bà B trả lại cho bà M phần diện tích đất tranh chấp 1,3m^2.

Tại Quyết định kháng nghị số 32/QĐ-KNPT-DS ngày 12/6/2017 của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh cho rằng Tòa cấp sơ thẩm đã giải quyết vượt quá yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, nguyên đơn chỉ yêu cầu công nhận quyền sử dụng đối với phần đất tranh chấp có diện tích 1,1m^2 nhưng Tòa

cấp sơ thẩm tuyên công nhận 1,3m^2 là vượt quá yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn 0,2m^2. Tòa cấp sơ thẩm đã vi phạm khoản 1 Điều 5 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 về quyền tự định đoạt của đương sự.

Hội đồng xét xử nhận thấy trong quá trình giải quyết vụ án tại cấp sơ thẩm yêu cầu của nguyên đơn không thống nhất với nhau. Tại đơn yêu cầu bổ sung ngày 03/9/2009, nguyên đơn yêu cầu bị đơn trả lại cho nguyên đơn diện tích đất cái ụ hình vuông bằng bê tông cốt thép nằm ở phía đông bắc tiếp giáp nhà 386 đường BH, Phường H, quận B khoảng 1,14m^2; cao khoảng 2m. Cái ụ bê tông này khi đo vẽ là 1,3m^2. Tại bản tự khai của bà M ngày 30/7/2009, bà M yêu cầu trả lại phần đất đã lấn chiếm góc phía đông bắc nhà 384 đường BH tiếp giáp với nhà 386 đường BH. Tại phiên tòa phúc thẩm bà M xác định bà yêu cầu Tòa án công nhận quyền sử dụng diện tích tranh chấp 1,3m^2 của toàn bộ ụ bê tông và yêu cầu bà B trả lại cho bà M phần diện tích này chứ không phải diện tích đất 1,1m^2 của một phần cái ụ. Đơn khởi kiện, đơn khởi kiện bổ sung do bà M không biết chính xác diện tích ụ bê tông nên chỉ tạm tính chứ mục đích của nguyên đơn là yêu cầu công nhận và trả lại diện tích toàn bộ cái ụ bê tông nằm ở phía đông bắc nhà 384 đường BH tiếp giáp với nhà 386 đường BH. Ụ bê tông này nằm hoàn toàn trong nhà nguyên đơn và toàn bộ phần không gian trên cái ụ bê tông diện tích 1,3m^2 chủ nhà 384 đường BH đã và đang sử dụng cũng như được Nhà nước công nhận quyền sử dụng hợp pháp cho nguyên đơn nên không có lý do gì nguyên đơn chỉ yêu cầu công nhận và yêu cầu trả lại một phần ụ bê tông có diện tích 1,1m^2. Lời trình bày của nguyên đơn là có cơ sở. Mặt khác nếu chỉ công nhận một phần diện tích đất của ụ bê tông 1,1m^2 thì không phù hợp với thực tế và không bảo đảm thi hành án.

Từ những phân tích trên, Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát. Tòa cấp sơ thẩm công nhận cho bà M và buộc bà B trả lại cho bà M diện tích đất 1,3m^2 là có cơ sở, không vi phạm quyền tự định đoạt của đương sự quy định tại khoản 1 Điều 5 Bộ luật tố tụng dân sự.

Do ụ bê tông diện tích 1,3m^2 hiện bà B đang sử dụng, cấp sơ thẩm công nhận quyền sử dụng ụ bê tông diện tích 1,3m^2 cho bà M nhưng không buộc bà B có nghĩa vụ di dời các tài sản phía trên diện tích đất tranh chấp 1,3m^2 để trả lại diện tích đất nêu trên cho bà M là thiếu sót, không bảo đảm việc thi hành án, kháng nghị của Viện kiểm sát là có cơ sở nên được chấp nhận. Do đó Tòa cấp phúc thẩm sửa lại một phần bản án sơ thẩm theo hướng đã phân tích.

- Đối với yêu cầu trả lại diện tích 0,7m^2 của nguyên đơn:

Căn cứ vào Bản đồ vị trí – xác định ranh ngày 30/11/2010 của Trung tâm đo đạc bản đồ - Sở tài nguyên môi trường Thành phố Hồ Chí Minh thì diện tích bức tường tranh chấp thể hiện tại số thứ tự số 3 thuộc bảng ghi chú xác định diện tích 0,7m2 thuộc quyền sở hữu của bà M theo giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà và quyền sử dụng đất ở số 70129030320 ngày 05/5/2003 của UBND quận B cấp hiện đang nằm trong nhà 495 đường BĐ, chủ nhà 495 đường BĐ đang sử dụng và đến nay nhà 495 đường BĐ chưa được nhà nước công nhận quyền sử dụng đất đối với phần đất tranh chấp này.

Căn cứ vào bản đồ hiện trạng vị trí lập ngày 25/8/2011 của Trung tâm đo đạc bản đồ tại bảng chỉ dẫn diện tích và bản đồ vị trí tỷ lệ 1/200 (theo tài liệu năm 2002), phần diện tích tranh chấp 0,7m^2 thuộc thửa 12.2 của nhà 384 đường BH.

Căn cứ vào giấy phép hợp thức hóa nhà số 2821/GP-UB của Ủy ban nhân dân quận B (kèm Bản vẽ hiện trạng nhà số ngày 06/12/1990), Giấy phép mua bán nhà số 3519/GP-UB ngày 28/6/1991 của Sở nhà đất, Giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP-UB ngày 02/12/1994 thì diện tích là 26,4m2; chiều ngang phía sau nhà là 4.05m, trong khi đó, theo bản đồ hiện trạng ngày 30/11/2010, ngày 25/8/2011 của Trung tâm đo đạc bản đồ hiện trạng vị trí ngày 25/8/2011 thì nhà 495 đường BĐ diện tích là 32,5m, chiều ngang phía sau là 4,25m, như vậy diện tích đất hiện tại nhà bà B lớn hơn nhiều diện tích đất đã được công nhận theo các giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà qua các thời kỳ chuyển nhượng.

Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn cho rằng Tòa án cấp sơ thẩm sử dụng bản vẽ hiện trạng nhà 384 đường BH áp ranh theo giấy chứng nhận 2003 mà không áp ranh theo giấy chứng nhận 2009 và bản vẽ hiện trạng ông Đ được Nhà nước hóa giá nhà ngày 03/11/1990 là không đúng dẫn đến kết quả xét xử không khách quan nên cần xác định ranh đất nhà 384 đường BH theo giấy chứng nhận năm 2009 và bản vẽ năm 1990 để xác định B có lấn chiếm 0,7m^2 đất không. Hội đồng xét xử nhận thấy việc áp ranh thực hiện từ năm 2010 và từ đó đến khi xét xử sơ thẩm Bà B đồng ý và không có ý kiến. Bị đơn không chứng minh được giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà, quyền sử dụng đất của bà M được cấp năm 2003 là trái pháp luật nên việc áp ranh như trên của tòa cấp sơ thẩm là có cơ sở. Do đó, Tòa cấp phúc thẩm không chấp nhận yêu cầu đo vẽ áp ranh đo vẽ lại nhà 384 đường BH theo giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở, quyền sử dụng đất ở năm 2009 và bản vẽ ngày 03/11/1990 theo yêu cầu của bà B.

Từ những nhận định trên, Việc Tòa cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu của bà M yêu cầu bà B trả lại diện tích 0,7m^2 dất là có cơ sở.

Tuy nhiên, do nhà 495 đường BĐ và nhà 384 đường BH đã xây dựng kiên cố nên việc buộc trả lại đất sẽ ảnh hưởng đến kết cấu của hai nhà và không đảm bảo cho việc thi hành án. Tại phiên tòa phúc thẩm các bên đương sự đều thống nhất giá trị 1m^2 đất tranh chấp là 250.000.000 đồng. Tuy nhiên, bà M chỉ yêu cầu bà B trả lại 0,7m^2 theo giá Hội đồng định giá đã định là 150.000.000đ/1m^2. Do đó sửa lại án sơ thẩm không tuyên trả lại đất 0,7m^2 mà trả bằng tiền tức buộc bà B trả lại cho bà M 0,7m^2 tính theo giá trị bằng tiền là 105.000.000 đồng.

- *Đối với yêu cầu phản tố của bị đơn*:

Trong quá trình giải quyết vụ án tại tòa cấp sơ thẩm, bà B yêu cầu phản tố cho rằng không phải bà B lấn chiếm đất 0,7m^2 nhà bà M mà ngược lại nhà bà M đã lấn chiếm 0,7m^2 đất nhà bà B nên bà B yêu cầu bà M trả lại cho bà phần diện tích ½ bức tường mà bà M đã lấn chiếm là 0,7m^2. Tại phiên tòa phúc thẩm bà B

xác định lại yêu cầu phản tố của bà là tranh chấp ½ tường chung (hiện nhà 384 Đường BH đang sử dụng làm tường riêng) có diện tích 0,1m x 2,7m = 0,27 m^2. Bà B yêu cầu bà M trả lại cho bà B phần diện tích đất 0,27m^2 này.

Căn cứ vào Biên bản phân manh bằng khoán 85 lập bộ ngày 03/10/1969 thì nguyên thủy tường nhà 384 đường BH giáp khu đất nhà 495 đường BĐ là tường riêng, giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở nhà 384 đường BH năm 2003 và năm 2009 thì tường giáp nhà 495 đường BĐ cũng là tường riêng. Nên việc bị đơn cho rằng năm 2008, chủ nhà 384 đập để xây lại thì bức tường nhà 384 là tường chung là không có cơ sở.

Căn cứ vào giấy phép hợp thức hóa nhà số 2821/GP-UB của Ủy ban nhân dân quận B (kèm Bản vẽ hiện trạng nhà số ngày 06/12/1990), Giấy phép mua bán nhà số 3519/GP-UB ngày 28/6/1991 của Sở nhà đất, Giấy phép công nhận quyền sở hữu nhà số 133/GP-UB ngày 02/12/1994 thì diện tích nhà 495 đường BĐ là 26,4m2; chiều ngang phía sau nhà là 4.05m, trong khi đó, theo bản đồ hiện trạng ngày 30/11/2010, ngày 25/8/2011 của Trung tâm đo đạc bản đồ thì nhà 495 đường BĐ diện tích là 32,5m; chiều ngang phía sau là 4,25m, Giấy phép hợp thức hóa nhà số 2821/GP-UB xác định tường "gạch chung bên phải" tức là bức tường chung nằm trong phạm vi 4,05m theo giấy phép chứ không phải nằm trong phạm vi 4,25m như hiện trạng hiện hữu (nghĩa là bức tường này nằm các ranh đất hiện hữu nhà 384 đường BH 0.2m^2) như lời trình bày của nguyên đơn là có cơ sở.

Hiện tại giữa hai nhà 384 đường BH và nhà 495 đường BĐ đang tồn tại hai bức tường, một bức tường do chủ nhà 384 đường BH xây dựng và một bức tường do chủ nhà 495 đường BĐ xây dựng. Bức tường mà bà B cho là tường chung không còn tồn tại. Bà B cũng không có chứng cứ gì chứng minh bức từng nhà 384 đường BH đang sử dụng là tường chung giữa hai nhà có chiều ngang 20cm nên không có cơ sở để xem xét.

Từ những căn cứ đã phân tích nêu trên và phân tích ở phần xét yêu cầu của bà M về việc yêu cầu bà B trả diện tích đất 0,7m^2, Tòa cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu phản tố của bà B là có cơ sở. Do đó Tòa cấp phúc thẩm không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bà B đối với yêu cầu phản tố của bà B.

- Xét đề nghị của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ chí Minh về việc đề nghị hủy bản án sơ thẩm do vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng:

+ Tòa cấp sơ thẩm tiến hành việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ vắng mặt bà B vào ngày 03/3/2017 mặc dù bà Huỳnh Thị Kim C (con bà B) lúc 8 giờ 55 phút cùng ngày có đến Tòa án và có bản tự khai việc bà B bị bệnh không thể đến tham dự phiên họp và yêu cầu Tòa án dời phiên họp vào ngày khác nhưng không được Tòa án chấp nhận. Xét Biên bản kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận công khai chứng cứ được tiến hành lúc 8g30 ngày 03/3/2017 và kết thúc lúc 9 giờ cùng ngày. Bà B đã ký nhận thông báo về phiên họp và giấy triệu tập về việc phiên họp sẽ được tiến hành lúc 8 giờ ngày 03/3/20017, tuy nhiên sau khi phiên họp kết thúc thì đến 8 giờ 55 phút con gái bà B là bà Huỳnh Thị Kim

C mới đến Tòa án và có bản tự khai về việc thông báo bà B bị bệnh và xin dời lại phiên họp sang ngày khác (không có đơn xin hoãn phiên họp của bà B). Như vậy Tòa cấp sơ thẩm đã thực hiện đúng quy định tại Điều 209, Điều 210 Bộ luật Tố tụng dân sự. Bà B vắng mặt nhưng không có đơn xin vắng mặt hoặc xin hoãn phiên họp là do lỗi của bà B. Mặt khác, tất cả các chứng cứ đã được công khai tại phiên tòa sơ thẩm và phiên tòa phúc thẩm có mặt bà B và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bà B nên việc vắng mặt bà B tại phiên họp ngày 03/3/2017 không ảnh hưởng gì đến quyền và lợi ích hợp pháp của bà B. Riêng việc hòa giải vắng mặt bà B ngày 03/3/2017 không ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của bà B vì vụ án đã được hòa giải nhiều lần có sự tham gia đầy đủ cua các đương sự.

+ Về việc thụ lý giải quyết yêu cầu của bị đơn, Tòa cấp sơ thẩm không ra thông báo thụ lý về yêu cầu phản tố của bà B, không lập biên bản về việc bị đơn giao nộp tài liệu, chứng cứ là vi phạm Điều 174, khoản 2 Điều 96 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015, tuy nhiên những vi phạm này là không nghiêm trọng, các đương sự đã được hòa giải về yêu cầu này, nguyên đơn đã biết được các chứng cứ do bị đơn cung cấp tại các phiên hòa giải, phiên họp kiểm tra việc giao nộp công khai chứng cứ và tại phiên tòa sơ thẩm. Do đó vi phạm này không ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự nên không cần thiết phải hủy án theo đề nghị của Viện kiểm sát. Tòa cấp sơ thẩm cần rút kinh nghiệm.

+ Tòa án cấp sơ thẩm chưa thu thập đầy đủ chứng cứ về nguồn gốc nhà đất số 384 đường BH và số 495 đường BĐ là vi phạm quy định tại Điều 108, khoản 1 Điều 310 Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015. Tuy nhiên tại cấp phúc thẩm đã thu thập bổ sung đầy đủ nên đề nghị của Viện kiểm sát hủy bản án sơ thẩm vì lý do này là không cần thiết. Cấp sơ thẩm cần rút kinh nghiệm.

+ Ở giai đoạn xét xử sơ thẩm, các đương sự khai không thống nhất về thời điểm xây dựng ụ bê tông diện tích 1,3m^2 đang tranh chấp (không xác định được ụ bê tông do ai xây và được xây dựng từ thời điểm nào, chỉ biệt ụ bê tông tồn tại từ thời điểm ông Đ mua hóa giá nhà nước từ năm 1990). Khi bà T, ông P, bà D, bà B, bà K, bà M nhận chuyển nhượng thì cũng đã có cái ụ. Việm kiểm sát cho rằng Tòa cấp sơ thẩm không triệu tập các chủ sở hữu nhà trước đó (bà T, ông B, bà H) vào tham gia tố tụng trong vụ án với tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan hay người làm chứng để lấy lời khai của họ là thiếu cơ sở để giải quyết vụ án. Tuy nhiên các đương sự trong vụ án đều không biết địa chỉ nơi cư trú của ông B, bà H và bà T nên không thể cung cấp cho Tòa án. Tòa án không thể triệu tập những đương sự nêu trên đến Tòa với tư cách người làm chứng nên tòa án căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, lời trình bày của các đương sự để giải quyết vụ án là đúng pháp luật

Từ những phân tích trên, việc Viện kiển sát cho rằng những vi phạm trên của Tòa cấp sơ thẩm là nghiêm trọng, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự mà tại phiên tòa phúc thẩm không thể thực hiện, bổ sung khắc phục được nên cần hủy bản án sơ thẩm để xét xử lại theo trình tự thủ tục pháp luật quy định mới đảm bao quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự là không có

cơ sở nên Hội đồng xét xử không chấp nhận đề nghị hủy bản án sơ thẩm của Viện kiểm sát.

[3]. Về án phí:

Án phí dân sự sơ thẩm: Tòa cấp sơ thẩm áp dụng Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án buộc đương sự chịu án phí có giá ngạch là không đúng. Tòa án chỉ xét công nhận quyền sử dụng đất là của ai nên bà B chỉ phải chịu án phí đối với án phí dân sự không có giá ngạch theo quy định tại khoản 2,3 Điều 24 Pháp lệnh án phí lệ phí tòa án và khoản 2 Điều 17 Nghị quyết 01/2012/NQ-HĐTP ngày 13/6/2012 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao như kháng nghị của viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh là có căn cứ.

Do sửa một phần bản án sơ thẩm về yêu cầu trả lại diện tích đất 0,7m^2 theo giá trị bằng tiền nên sửa phần án phí sơ thẩm đối với yêu cầu này.

Án phí phúc thẩm: Bị đơn không phải chịu án phí phúc thẩm do sửa một phần bản án sơ thẩm.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào khoản 2 điều 308, khoản 2 Điều 309 của Bộ luật tố tụng dân sự;

Căn cứ vào Pháp lệnh án phí, lệ phí Tòa án;

Căn cứ vào Nghị quyết Số 01/2012/NQ – HĐTP ngày 13/6/2012 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Pháp luật về án phí, lệ phí Tòa án;

Căn cứ vào Luật thi hành án dân sự;

Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bà Lạc Thị B, chấp nhận một phần kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, sửa một phần bản án dân sự sơ thẩm số 868/2017/DS – ST ngày 11/5/2017 của Tòa án nhân dân quận B, tuyên xử:

1. Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của bà Nguyễn Thị Thanh M.

Bà Nguyễn Thị Thanh M có quyền sử dụng đất đối với phần đất có diện tích 1,3 m^2 thể hiện tại số thứ tự 3 và 4 của Bảng ghi chú phân loại diện tích và Bảng chỉ dẫn diện tích (Theo tài liệu cũ) phần đất tranh chấp có diện tích 0,2 m^2 thuộc bằng khoán 609 và 1,1 m^2 thuộc bằng khoán 610 của Bản Đồ hiện trạng vị trí - xác định ranh ngày 29/12/2010 của Trung tâm Đo đạc Bản đồ - Sở Tài nguyên và Môi trường Thành phố Hồ Chí Minh.

Bà Nguyễn Thị Thanh M có quyền liên hệ cơ quan có thẩm quyền để hợp thức hóa quyền sử dụng đất nêu trên.

Buộc bà Lạc Thị B có nghĩa vụ di dời tất cả các tài sản trên phần đất tranh chấp 1.3m^2 nêu trên và trả lại cho bà Nguyễn Thị Thanh M phần diện tích đất 1,3m^2 nêu trên.

Buộc bà Lạc Thị B bồi thường cho bà Nguyễn Thị Thanh M giá trị phần diện tích đất lấn chiếm 0,7m^2 với số tiền là 105.000.000đ (một trăm lẻ năm triệu đồng).

Trường hợp Bà Lạc Thị B chậm thực hiện nghĩa vụ nêu trên thì bà Lạc Thị B còn phải có nghĩa vụ trả tiền lãi đối với số tiền chậm trả cho bà Nguyễn Thị Thanh M theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 của Bộ luật dân sự năm 2015 tương ứng với thời gian chậm trả tại thời điểm thanh toán.

2. Không chấp nhận yêu cầu phản tố của bà Lạc Thị B về việc yêu cầu bà Nguyễn Thị Thanh M trả lại cho bà B phần diện tích đất ½ bức tường chung là 0,27m^2.

3. Các đương sự thi hành án tại Cơ quan thi hành án dân sự có thẩm quyền.

4. Về án phí

- Án phí dân sự sơ thẩm:

Buộc bà Lạc Thị B phải chịu án phí dân sự sơ thẩm là 5.650.000 đồng (năm triệu sáu trăm năm mươi nghìn đồng), nhưng được trừ vào số tiền tạm ứng án phí đã nộp là 200.000đ (hai trăm nghìn đồng) theo Biên lai thu tiền án phí, lệ phí Tòa án số 03474 ngày 07/3/2011và 2.425.000đ (hai triệu bốn trăm hai mươi lăm nghìn đồng) theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 04704 ngày 07/10/2011 của chi cục Thi hành án dân sự quận B. Bà B còn phải nộp số tiền án phí dân sự sơ thẩm là 3.025.000đ (ba triệu không trăm hai mươi lăm nghìn đồng).

Hoàn trả bà Nguyễn Thị Thanh M số tiền tạm ứng án phí đã nộp là 200.000đ (hai trăm nghìn đồng) đồng theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 00114 ngày 20/7/2009 và 7.300.000 (B triệu ba trăm nghìn) đồng theo biên lai thu tiền tạm ứng án phí số 03215 ngày 05/01/2011 của chi cục Thi hành án dân sự quận B.

- Án phí dân sự phúc thẩm: Bà Lạc Thị B không phải chịu án phí dân sự phúc thẩm. Hoàn lại cho bà Lạc Thị B số tiền tạm ứng án phí phúc thẩm đã nộp là 300.000đ (ba trăm nghìn đồng) theo Biên lai thu tiền án phí, lệ phí Tòa án số 0002076 ngày 24/5/2017 của chi cục Thi hành án dân sự quận B.

5. Trường hợp bản án được thi hành theo quy định tại Điều 2 Luật thi hành án dân sự thì người được thi hành án dân sự, người phải thi hành án dân sự có quyền thỏa thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo qui định tại các Điều 6, Điều 7 và Điều 9 Luật thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án được thực hiện theo qui định tại Điều 30 Luật thi hành án dân sự.

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

Nơi nhận:
- Tòa án nhân dân Tối cao;
- Tòa án nhân dân Cấp cao tại TP.HCM;
- Viện kiểm sát nhân dân Cấp cao tại TP.HCM;

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

- Viện kiểm sát nhân dân TP.HCM;
- Tòa án nhân dân quận B;
- C cục Thi hành án dân sự quận B;
- Các đương sự (để thi hành);
- Lưu hồ sơ vụ án.

Nguyễn Thị Thoa