

## Đánh giá pháp lý về yêu sách lịch sử của Trung Quốc ở Biển Đông

Melda Malek

### Tóm tắt

Bài viết này tập trung tìm hiểu yêu sách lịch sử của Trung Quốc, mục đích và địa vị pháp lý của Đường lưỡi bò và đánh giá tác động về mặt pháp lý của yêu sách lịch sử mà Trung Quốc đưa ra đối với các đảo và các vùng nước ở Biển Đông. Dựa trên những yêu sách đa dạng, nhưng khá mơ hồ, lấy yếu tố “lịch sử” làm căn cứ hỗ trợ cho yêu sách chủ quyền, có thể thấy yêu sách lịch sử của Trung Quốc gồm hai khía cạnh: “yêu sách chủ quyền dựa trên lịch sử” đối với các đảo ở Biển Đông và “yêu sách lịch sử đối với các vùng biển/ hoạt động trên biển” ở Biển Đông. Bài viết kết luận rằng để đánh giá yêu sách của Trung Quốc ở Biển Đông, các yêu sách trên cần được phân tích độc lập với bản đồ đường lưỡi bò, bởi nó có rất ít hoặc không có giá trị pháp lý để hình thành nên các yêu sách này. Hơn nữa, yêu sách lịch sử của Trung Quốc đối với các vùng biển (bao gồm cột nước, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển, bãi cạn lúc nổi lúc chìm và các thực thể chìm) không thể thay thế những quyền của các quốc gia ven biển khác trong vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của họ đã được quy định trong Công ước Luật Biển 1982 (UNCLOS).

-----

Ngày 6/5/2009, Malaysia và Việt Nam cùng đệ trình lên Ủy ban ranh giới ngoài thềm lục địa (CLCS) đơn xin ý kiến khuyến nghị của CLCS về ranh giới ngoài thềm lục địa của Việt Nam và Malaysia ở khu vực phía nam Biển Đông dựa trên các giới hạn được tuyên bố trong bản đệ trình chung. Ngày hôm sau, Phái đoàn thường trực của Trung Quốc tại Liên Hiệp Quốc gửi công hàm đầu tiên phản đối bản đệ trình chung, tuyên bố chủ quyền không thể chối cãi của Trung Quốc đối với các đảo ở Biển Đông và các vùng nước tiếp liền, quyền chủ quyền và quyền tài phán đối với các vùng nước liên quan cũng như với đáy biển và vùng đất dưới đáy biển tại đó. Trung Quốc gửi đính kèm công hàm một bản đồ đường lưỡi bò.<sup>1</sup>

Công hàm đầu tiên của Trung Quốc vấp phải sự phản đối mạnh mẽ từ các quốc gia khác: Việt Nam, Philippines và Indonesia đã gửi những công hàm phản đối yêu sách của Trung Quốc.<sup>2</sup> Đáp lại công hàm của Trung Quốc, Malaysia và Việt Nam đã nộp hai công hàm riêng rẽ, khẳng định bản đệ trình chung là một hành động hợp pháp nhằm thực thi nghĩa vụ của mỗi quốc gia với tư cách là các thành viên của UNCLOS và bản đệ trình không làm ảnh hưởng đến việc phân định ranh giới giữa các quốc gia có bờ biển liền kề hoặc đối diện nhau.<sup>3</sup> CLCS quyết định sẽ hoãn việc xem xét bản đệ trình chung và bức

công hàm cho đến khi tới lượt xem xét theo đúng thứ tự được gửi lên CLCS. Lý do cho quyết định này là “để cân nhắc các diễn biến tiếp theo có thể xảy ra trong khoảng thời gian cho phép can thiệp, đây là khoảng thời gian các quốc gia thường muốn tận dụng mọi biện pháp có thể áp dụng...”.<sup>4</sup>

Bản đệ trình chung và các công hàm đáp trả sau đó ngay lập tức làm nảy sinh hai hệ quả: thứ nhất, cộng đồng quốc tế bị lúng túng trước những gì mà tấm bản đồ đường lưỡi bò thể hiện. Thứ hai, bản đệ trình chung có thể bị hoãn xem xét vô thời hạn bởi những tranh chấp được nêu lên trong các công hàm, cản trở các quốc gia ven biển thăm dò và khai thác tài nguyên dưới đáy biển ở khu vực này.

Trung Quốc chưa từng chính thức giải thích căn cứ của đường lưỡi bò. Đã có nhiều bài viết được xuất bản bàn về lịch sử của tấm bản đồ, nhưng nguồn gốc và căn cứ của đường đứt đoạn này chưa bao giờ được giải thích thỏa đáng.<sup>5</sup> Công hàm đầu tiên của Trung Quốc không nhắc đến căn cứ “lịch sử” của yêu sách này. Tuy nhiên, công hàm thứ hai gửi ngày 14/4/2011 khẳng định Trung Quốc có “các các bằng chứng pháp lý và lịch sử phong phú” ủng hộ cho yêu sách chủ quyền và quyền chủ quyền ở Biển Đông. Rất nhiều cách giải thích, giả thuyết và suy đoán đã được đưa ra về tấm bản đồ đường lưỡi bò, phần lớn kết nối tấm bản đồ với yêu sách lịch sử rộng lớn của Trung Quốc ở Biển Đông bao gồm các đảo, bãi cạn lúc nổi lúc chìm, thực thể chìm, đáy biển, vùng đất dưới đáy biển và cột nước. Bài viết này nhằm mục đích tìm hiểu yêu sách lịch sử của Trung Quốc, mục đích và địa vị pháp lý của tấm bản đồ đường lưỡi bò và phân tích các hàm ý của yêu sách lịch sử mà Trung Quốc đưa ra đối với các đảo và vùng biển ở Biển Đông.

### **Bối cảnh**

Các nỗ lực nhằm củng cố các yêu sách lãnh thổ và vùng biển của chính quyền Tưởng Giới Thạch trong thập niên 1930 - 1940 đã dẫn đến sự ra đời của tấm bản đồ 11 đoạn (hai đoạn về sau bị xóa đi vào năm 1948). Sau khi giành thắng lợi trong cuộc nội chiến, kiểm soát được đại lục và thành lập nên nước Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa năm 1949, Đảng Cộng sản Trung Quốc tiếp nhận các yêu sách lãnh thổ và yêu sách vùng biển trước đây của Trung Hoa Dân Quốc.<sup>6</sup>

Là một nước xã hội chủ nghĩa, hệ thống nội luật cũng như việc công nhận các nguyên tắc luật quốc tế của Trung Quốc bị ảnh hưởng mạnh mẽ từ Liên Xô, đặc biệt là trong những năm đầu mới thành lập. Trung Quốc cũng bị sa lầy vào nhiều vấn đề nội bộ và không tham gia quá trình đàm phán của Hội nghị Luật Biển lần thứ nhất năm 1958. Tuy nhiên, trong năm đấy, Trung Quốc ra Tuyên bố về Lãnh hải của Trung Quốc năm 1958, yêu sách vùng lãnh hải 12 hải lý, nhấn mạnh việc sử dụng phương pháp đường cơ

sở thẳng, đồng thời tái khẳng định chủ quyền của Trung Quốc đối với một số nhóm đảo bao gồm quần đảo Trường Sa (Trung Quốc gọi là quần đảo Nam Sa).<sup>7</sup>

Chỉ đến khi Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa được chấp nhận gia nhập Liên Hiệp Quốc năm 1971, Trung Quốc mới đưa ra nhiều tuyên bố chính sách rõ ràng hơn trong các vấn đề liên quan đến biển thông qua việc tham dự Ủy ban Đáy biển Liên Hiệp Quốc trong giai đoạn 1971-1972 và cụ thể là việc tham gia Hội nghị của Liên Hiệp Quốc về Luật Biển lần thứ ba (UNCLOS III) từ năm 1973 đến 1982. Greenfield cho rằng khi Trung Quốc trở dậy từ thế bị cô lập, Trung Quốc đã xử lý các vấn đề biển một cách thực dụng vì chúng có liên quan đến nhiều vấn đề cốt yếu. An ninh quốc gia, vị thế của các đảo xa bờ, tác động của các đảo lên việc hình thành lãnh hải và khả năng khai thác nguồn tài nguyên xa bờ tại các đảo và thềm lục địa đã nâng cao nhận thức của Trung Quốc về luật biển và trở thành mối quan tâm trực tiếp và bức thiết nhất lúc bấy giờ của Trung Quốc.<sup>8</sup>

Việc Trung Quốc yêu sách chủ quyền đối với các đảo xa bờ và các vùng biển ở Biển Đông không phải là mới và các yêu sách này cũng như bản chất lịch sử của chúng có thể được tìm thấy trong các văn bản nội luật và các tuyên bố của Trung Quốc. Tuy nhiên, vì là một nước xã hội chủ nghĩa và bị cô lập cho đến thập niên 1970, các nỗ lực nhằm thiết lập chủ quyền và quyền tài phán của Trung Quốc ở Biển Đông phần lớn chỉ mang tính chất nội bộ, gián đoạn và không được cộng đồng quốc tế chú ý. Do đó, có thể hiểu vì sao trong những thập niên gần đây, sau Hội nghị UNCLOS III mà Trung Quốc tham gia, Trung Quốc thực hiện hàng loạt các hành động nhằm tái khẳng định chủ quyền đối với các thực thể và vùng biển ở Biển Đông.

### **Nguồn gốc của tám bản đồ đường lưỡi bò**

Theo các học giả Trung Quốc, tám bản đồ đường lưỡi bò là kết quả của một loạt điều chỉnh đối với các tám bản đồ cổ về biên giới trên bộ và trên biển của Trung Quốc, trong đó thể hiện các hòn đảo mà Trung Quốc cho là mình có chủ quyền.<sup>9</sup> Theo hai học giả Li và Li, việc khảo sát và khoanh vùng các hòn đảo và bãi đá thuộc chủ quyền của Trung Quốc ở Biển Đông bắt đầu từ thập niên 1930, chủ yếu nhằm phản đối việc Pháp chiếm đóng chín hòn đảo nhỏ ở quần đảo Trường Sa. Lúc bấy giờ Trung Quốc xác định giới hạn cực Nam của mình là 4 độ vĩ Nam.<sup>10</sup> Đường biên giới đơn phương này xác định bãi cạn James (một thực thể chìm - bãi Tăng Mẫu theo cách gọi của Trung Quốc) là đường biên giới truyền thống của Trung Quốc.<sup>11</sup>

Quan điểm của Trung Quốc là, sau khi Nhật Bản đầu hàng vào cuối Thế Chiến thứ hai, Trung Quốc giành lại quyền sở hữu các đảo ở Biển Đông, bao gồm Hoàng Sa và

Trường Sa. Khi Nhật Bản ký kết Hiệp ước Hòa bình San Francisco ngày 8/9/1951 và từ bỏ các yêu sách đối với Trường Sa,<sup>12</sup> Hiệp ước không nhắc đến việc chủ quyền các hòn đảo này thuộc về ai, vì thế có ý kiến cho rằng khi đó việc chiếm đóng các hòn đảo này là “cuộc chơi công bằng” cho tất cả các bên. Cuộc bùng nổ dầu mỏ tại Châu Á trong thập niên 1970 và việc khám phá ra dầu mỏ, khí đốt ở một số vùng ở Biển Đông (đặc biệt ở ngoài khơi Malaysia và Brunei) đã tác động rất lớn đến “cuộc chạy đua chiếm đóng” giữa các bên yêu sách ở Biển Đông.<sup>13</sup>

Năm 1947, Trung Quốc tiến hành điều chỉnh hoặc đặt lại tên các hòn đảo ở Biển Đông dựa trên vị trí địa lý của chúng. Nhằm cụ thể hóa không gian lãnh thổ của Trung Quốc ở Biển Đông, năm 1947 Cục Bản đồ thuộc Bộ Nội vụ Trung Quốc đã xuất bản *Bản đồ vị trí các đảo ở Biển Đông* (Bản đồ 1947).<sup>14</sup> Trong tám bản đồ này, các nhóm đảo Đông Sa, Hoàng Sa, Trường Sa và bãi Macclesfield được vẽ nằm bên trong một đường đứt khúc 11 đoạn.<sup>15</sup> Điểm cực nam vẫn là 4 độ vĩ Nam. Các cuộc thảo luận về yêu sách của Trung Quốc ở Biển Đông và việc hình thành bản đồ 1947 cho thấy thêm một số điểm sau:

i) Bộ Nội vụ cần phải chứng minh thẩm quyền đối với Hoàng Sa và Trường Sa bằng cách mô tả chi tiết các đảo, công bố chủ quyền của Trung Quốc đối với các đảo và đảm bảo yết thị cho công chúng về thẩm quyền của Trung Quốc.

ii) Hải quân phải nỗ lực hết sức để đóng quân trên các hòn đảo này.

iii) Khi mùa đánh cá ở Hoàng Sa và Trường Sa đến, hải quân và chính quyền tỉnh Quảng Đông phải bảo vệ ngư dân đánh bắt trong khu vực quần đảo và cung cấp phương tiện liên lạc, đi lại cho họ.<sup>16</sup>

Tháng 2/1948, tám bản đồ đã được xuất bản và Trung Quốc lập luận rằng cộng đồng quốc tế lúc bấy giờ đã không bày tỏ ý kiến trái ngược cũng như không quốc gia nào phản đối. Cuộc nội chiến kết thúc năm 1949 với thất bại của chính quyền Tưởng Giới Thạch và thắng lợi của Đảng Cộng sản đã chuyển giao các yêu sách trên cho chính quyền mới. Việc cộng đồng quốc tế có được thông báo đầy đủ về tám bản đồ này để từ đây có phản ứng hay không hiện vẫn còn đang tranh cãi. Một điểm nữa không rõ ràng đó là, dù có nhiều thông tin chi tiết về quá trình xuất bản tám bản đồ, Trung Quốc chưa từng chính thức giải thích hàm ý và tính chất của đường đứt đoạn trong tám bản đồ 1947.

Dù chưa từng giải thích chính thức về đường lưỡi bò nhưng những năm gần đây Trung Quốc không ngừng củng cố yêu sách của mình bên trong đường lưỡi bò. Bên cạnh các hoạt động đánh bắt cá của ngư dân Trung Quốc ở Biển Đông, Trung Quốc tiến hành

hàng loạt các bước đi nhằm củng cố đường này bao gồm sử dụng lực lượng hải giám tuần tra trên biển,<sup>17</sup> quy định yêu sách lịch sử trong nội luật,<sup>18</sup> cho thuê khai thác dầu khí,<sup>19</sup> thành lập thành phố Tam Sa ở đảo Phú Lâm,<sup>20</sup> và phát hành mẫu hộ chiếu mới với bản đồ đường lưỡi bò in chìm gây tranh cãi.<sup>21</sup>

### **Yêu sách lịch sử của Trung Quốc**

Bên cạnh các yêu sách lịch sử đối với thực thể và vùng nước ở Biển Đông, kinh nghiệm của Trung Quốc liên quan đến danh nghĩa lịch sử bao gồm việc sử dụng luật quốc tế yêu sách Vịnh Bột Hải như là một vịnh lịch sử trong Tuyên bố về Lãnh hải năm 1958 và ủng hộ yêu sách danh nghĩa lịch sử của Nga đối với Vịnh Peter Đại đế.<sup>22</sup>

Trong số các nỗ lực pháp lý gần đây nhằm tái khẳng định yêu sách của Trung Quốc ở Biển Đông có Điều 2, Luật về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp năm 1992, trong đó quy định:

“Lãnh thổ của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa bao gồm đại lục và các đảo xa bờ, Đài Loan và các đảo phụ cận gồm có Điều Ngư, Bành Hồ, Đông Sa, Tây Sa, Nam Sa và các đảo khác thuộc chủ quyền Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa.”<sup>23</sup>

Trong một văn bản pháp luật khác, Điều 14 của Luật về Vùng đặc quyền kinh tế và Thềm lục địa viết rằng: “các điều khoản của luật này không ảnh hưởng đến các quyền lịch sử của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa”.<sup>24</sup> Ngoài ra, Điều 2 Luật Bảo vệ môi trường biển sửa đổi năm 1999 quy định:

Luật này sẽ được áp dụng trong nội thủy, lãnh hải, vùng tiếp giáp lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế, thềm lục địa của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa và các vùng biển khác thuộc quyền tài phán của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa.<sup>25</sup>

Cụm từ “Các vùng biển khác...” khá mơ hồ và có thể nhằm ám chỉ các quyền lịch sử mà Trung Quốc có trên các vùng biển.

Trong các tuyên bố chính thức, các quan chức thường khẳng định quan điểm Trung Quốc có chủ quyền không thể chối cãi đối với các đảo ở Biển Đông cũng như các vùng biển liền kề.<sup>26</sup> Yêu tố lịch sử được sử dụng để ủng hộ cho yêu sách “không thể chối cãi” của nước này.<sup>27</sup> Ví dụ, chủ quyền của Trung Quốc đối với các đảo ở Trường Sa chủ yếu được hỗ trợ dựa trên các bằng chứng lịch sử cho thấy:



- i) Trung Quốc là quốc gia đầu tiên khám phá và đặt tên các đảo ở Trường Sa
- ii) Trung Quốc là quốc gia đầu tiên khai thác các hòn đảo này
- iii) Trung Quốc là quốc gia đầu tiên thực thi quyền tài phán đối với các đảo.<sup>28</sup>

Chính quyền Đài Loan (cũng yêu sách chủ quyền, quyền chủ quyền, và quyền lịch sử đối với khu vực bên trong đường lưỡi bò) yêu sách vùng nước lịch sử đối với vùng biển bên trong đường lưỡi bò khi xuất bản *Hướng dẫn chính sách ở Biển Nam Hải* [Biển Đông] năm 1993, trong đó quy định rằng: “vùng nước của Nam Hải nằm bên trong đường giới hạn vùng nước lịch sử là vùng biển thuộc quyền tài phán của Trung Hoa Dân Quốc mà ở đó Trung Hoa Dân Quốc có đầy đủ các quyền và lợi ích”.<sup>29</sup>

Dựa trên những yêu sách đa dạng, nhưng khá mơ hồ, lấy yếu tố “lịch sử” làm căn cứ cho yêu sách, có thể thấy yêu sách lịch sử của Trung Quốc gồm hai khía cạnh: “yêu sách lịch sử đối với chủ quyền các đảo ở Biển Đông” và “yêu sách lịch sử đối với các vùng biển/ hoạt động trên biển” ở Biển Đông.

### **Vùng nước lịch sử và quyền lịch sử trong luật quốc tế**

Trong luật quốc tế, có năm phương thức thụ đắc chủ quyền đối với một vùng đất:

- i) Chiếm đóng lãnh thổ vô chủ (terra nullius)
- ii) Chiếm hữu theo thời hiệu, hoặc duy trì sự kiểm soát hữu hiệu trong một khoảng thời gian đủ dài
- iii) Kế thừa hoặc chuyển giao theo hiệp định
- iv) Thụ đắc do sự thay đổi của tự nhiên
- v) Xâm chiếm bằng chiến tranh (tuy nhiên, phương thức này về lý thuyết đã bị Điều 2, Hiến chương Liên Hiệp Quốc loại bỏ ra khỏi luật quốc tế).<sup>30</sup>

Trung Quốc tuyên bố nước này nước đầu tiên phát hiện và kiểm soát một cách hòa bình, không gián đoạn các đảo và vùng biển xung quanh các hòn đảo này. Nước này sử dụng các bằng chứng lịch sử để biện hộ cho yêu sách chủ quyền tại quần đảo Trường Sa.<sup>31</sup> Các nguyên tắc và học thuyết pháp lý về chủ quyền, bao gồm mối quan hệ giữa lịch

sử và lãnh thổ không được quy định trong UNCLOS 1982. Thay vào đó, chúng nằm trong một nhánh của luật tập quán và các án lệ liên quan đến thụ đắc lãnh thổ.

Trong khi đó, vùng nước lịch sử/quyền lịch sử vẫn là một khái niệm bị hoài nghi về tính ứng dụng và khả năng được chấp nhận; và cho đến nay, có rất ít công trình nghiên cứu về chủ đề này.

MacDorman đã mô tả vùng nước lịch sử là "một quy chế pháp lý quốc tế bị bỏ rơi ngoài khơi xa" vì nó đã bị loại khỏi UNCLOS và Công ước về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp 1958.<sup>32</sup> UNCLOS có nhắc đến "vịnh lịch sử" và "danh nghĩa lịch sử" trong một số điều khoản, tuy nhiên, UNCLOS III đã không thảo luận về các vấn đề này.<sup>33</sup> Quyền lịch sử/vùng nước lịch sử vẫn tiếp tục được điều chỉnh bởi luật tập quán quốc tế. Nhìn chung, từ "lịch sử" thể hiện yếu tố thời gian đằng sau học thuyết này.

Trong vụ *Ngư trường Anh-Na Uy* năm 1951, Tòa Công lý Quốc tế kết luận: "vùng nước lịch sử" dùng để chỉ những vùng nước được đối xử như nội thủy, nhưng vùng nước này đáng lẽ không có những tính chất ấy nếu không có sự tồn tại một danh nghĩa lịch sử ở đây.<sup>34</sup>

Bouchez đưa ra một định nghĩa để hiểu vùng nước lịch sử là:

Vùng nước mà ở đây quốc gia ven biển, trái với các nguyên tắc của luật quốc tế thường được áp dụng, thực thi quyền chủ quyền một cách công khai, hiệu quả, liên tục và trong một khoảng thời gian đủ lâu với sự chấp nhận của cộng đồng quốc tế.<sup>35</sup>

Vùng nước lịch sử là một khái niệm rộng hơn vịnh lịch sử. Vịnh lịch sử được xem là một trường hợp của vùng nước lịch sử.<sup>36</sup> Một bản ghi nhớ của Liên Hiệp Quốc năm 1957 ghi nhận một cách đại thể là vùng nước lịch sử không chỉ bao gồm vịnh lịch sử, mà còn có thể áp dụng cho "các eo biển, vùng nước quần đảo và các khu vực có khả năng nằm bên trong vùng biển của các quốc gia."<sup>37</sup>

Phần lớn các tiền lệ về yêu sách vùng nước lịch sử từ trước đến nay thường là yêu sách vịnh lịch sử (Vịnh Peter Đại đế, Vịnh Bột Hải, Vịnh Fonsenca, Vịnh Sidra) và eo biển (Eo biển Dardanelles). Đây là những vùng biển mà theo luật biển hiện đại sẽ nằm ngoài quyền tài phán của quốc gia ven biển có yêu sách lịch sử. Yêu sách thành công vùng nước lịch sử sẽ cho phép quốc gia ven biển sử dụng khu vực này như là nội thủy cho dù diện tích ở đây vượt quá giới hạn của nhiều quy chế pháp lý được ghi nhận trong luật biển. Tóm lại, "vùng nước lịch sử" là một ngoại lệ và vì là ngoại lệ đối với các quy tắc áp dụng thông thường nên các quốc gia yêu sách có nghĩa vụ phải chứng minh.

Nguồn luật cho yêu sách lịch sử rất hạn chế, nó được ghi nhận trong một số ít thực tiễn quốc gia liên quan đến vùng nước lịch sử, được bổ sung bởi các cuộc thảo luận trong các văn bản của Liên Hiệp Quốc, án lệ của Mỹ và công trình nghiên cứu của các học giả. Ngoài Bản ghi nhớ năm 1957, một tài liệu khác của Liên Hiệp Quốc liên quan đến vấn đề này là nghiên cứu năm 1962 của Ban Pháp điển hóa thuộc Văn phòng các vấn đề pháp lý theo yêu cầu của Ủy ban Luật Quốc tế.<sup>38</sup> Nghiên cứu này chỉ ra ba yếu tố cần xem xét để một quốc gia có danh nghĩa lịch sử đối với một vùng biển:

i) Việc thực thi chủ quyền đối với vùng biển được thực hiện bởi quốc gia yêu sách quyền lịch sử

Nếu một quốc gia yêu sách các vùng biển liền kề với bờ biển là vùng nước lịch sử (bao gồm vịnh hoặc eo biển), quốc gia này phải thực thi quyền lực một cách liên tục và hiệu quả dưới dạng chủ quyền đối với các vùng biển đó. Điều này là bởi quốc gia này yêu sách vùng biển nói trên như là một phần của lãnh thổ quốc gia.

ii) Việc thực thi chủ quyền phải liên tục

Quốc gia yêu sách phải chứng minh được “việc sử dụng liên tục vùng biển trong thời gian dài”. Danh nghĩa lịch sử đối với một vùng biển được hình thành dựa trên việc thực thi chủ quyền hiệu quả lên vùng biển này của quốc gia yêu sách. Do đó một hoạt động chắc chắn thỏa mãn được yêu cầu này phải là hoạt động được diễn ra liên tục, lặp đi lặp lại bởi chính quốc gia này. Khoảng thời gian thực thi chủ quyền có vai trò rất quan trọng, tuy vậy không có một quan điểm thống nhất về việc quốc gia phải thực thi chủ quyền trong khoảng thời gian bao lâu để có thể cấu thành một danh nghĩa lịch sử. Nhìn chung, quốc gia yêu sách phải liên tục thực thi chủ quyền trong một khoảng thời gian đáng kể.

iii) Thái độ của các quốc gia khác sau khi biết đến yêu sách

Yếu tố này liên quan đến sự công nhận ngầm của các quốc gia khác đối với một yêu sách lịch sử. Vì “vùng nước lịch sử” là một ngoại lệ đối với các nguyên tắc chung, một sự “thụ đắc ngược” khi mà quốc gia ven biển yêu sách chủ quyền đối với vùng biển đáng kể nằm trong Biển cả - tài sản chung của cộng đồng (*res communis omnium*), không phải là tài sản vô chủ (*res nullius*) - nên cần phải có sự chấp nhận hoặc lượng thứ từ các quốc gia khác thì yêu sách mới có giá trị.



Các nguồn tài liệu khác còn đề cập đến yếu tố thứ tư:

iv) Yêu sách lịch sử cần phải được thông báo, tuyên bố công khai cho các quốc gia khác được biết đến.<sup>39</sup>

Khi có một yêu sách lịch sử được đưa ra, nó phải đủ “nổi bật” để các nước khác biết đến, nhận thức được về tính chất và phạm vi của yêu sách lịch sử, để từ đây ngầm công nhận hoặc phản đối. Trong vụ Mỹ kiện Alaska, Tòa kết luận rằng trước quan điểm không rõ ràng của chính quyền liên bang trong vụ việc này, cần phải đưa ra nhiều bằng chứng hơn việc thiếu sự phản đối, vì việc các nước khác không phản đối sẽ không có ý nghĩa gì trừ khi có bằng chứng cho thấy chính quyền các nước này đã biết hoặc lẽ ra phải biết đến thẩm quyền đang được thực thi.<sup>40</sup>

Một khía cạnh khác của yêu sách lịch sử là mối quan hệ giữa nó với “quyền lịch sử”. Các quốc gia có thể có “quyền lịch sử” trên một phần Biển cả đối với một số hoạt động truyền thống nhất định như đánh bắt cá, tuy nhiên quyền lịch sử không làm phát sinh chủ quyền quốc gia đối với vùng biển đó. Ví dụ trong vụ Tunisia/Libya Arab Jamahiriya (Thềm lục địa), Tunisia tuyên bố nước này có quyền lịch sử đã được xác lập một cách vững chắc, bao gồm “quyền đánh bắt các loại cá sinh vật định cư và sinh vật gắn liền với đất” tại một số vùng biển, các quyền này được hình thành từ các hoạt động khai thác lâu dài với sự đồng ý hoặc chấp nhận của các quốc gia khác có liên quan.<sup>41</sup> Quyền này được ghi nhận trong Điều 62(3) UNCLOS, cho phép tiếp cận các đàn cá trong vùng EEZ đối với các quốc gia khác có ngư dân đã đánh bắt lâu đời ở khu vực đấy. Quyền này thường được ghi nhận thông qua một thỏa thuận giữa các quốc gia.

Cho dù có các yếu tố tương tự với “vùng nước lịch sử” - thực thi chủ quyền một cách lâu dài, hòa bình và liên tục, sự chấp nhận của các quốc gia khác - yêu sách quyền lịch sử khác biệt căn bản so với yêu sách vùng nước lịch sử. Thứ nhất, ví dụ quyền lịch sử đối với đánh cá sẽ chỉ có tác động đến một số quốc gia láng giềng nhất định (*quoad hunc*), thay vì ảnh hưởng đến tất cả các quốc gia (*erga omnes*).

Thứ hai và quan trọng hơn là, như đã nói ở trên, quyền lịch sử tạo thành chủ quyền cho quốc gia yêu sách quyền lịch sử trên Biển cả hoặc vùng EEZ của quốc gia khác. Thẩm phán De Castro trong vụ *Thẩm quyền Ngư trường (Anh kiện Iceland)* cho rằng quyền lịch sử “đánh bắt cá trong vùng Biển cả” không cho phép quốc gia “chiếm hữu vùng biển theo thời hiệu”, nó chỉ đơn thuần là các quyền “được tôn trọng” bởi “việc sử dụng lâu dài”.<sup>42</sup> Một ví dụ khác, trong vụ *Qatar/Bahrain*, liên quan đến quyền lịch sử khai thác các bãi ngọc trai mà Bahrain yêu sách trong khu vực đáy biển tranh chấp, Tòa

ICJ khẳng định các quyền này không dẫn đến sự công nhận quyền tương tự như chủ quyền đối với bãi khai thác hay vùng nước phía bên trên.<sup>43</sup>

Sự khác biệt thứ ba giữa khái niệm quyền lịch sử và vùng nước lịch sử có thể là ở chỗ vùng nước lịch sử được yêu sách phải nằm tiếp giáp với quốc gia yêu sách. Ví dụ, học giả Bouchez cho rằng “sẽ là bất khả thi cho một quốc gia không có biển lại có một vùng nước lịch sử nằm gần bờ biển của một quốc gia khác.”<sup>44</sup>

### **Giá trị chứng cứ của Bản đồ**

Liệu bản đồ đường lưỡi bò có phải là bằng chứng thích hợp cho danh nghĩa lịch sử của Trung Quốc đối với các đảo và vùng biển nằm bên trong đường này?

Bản đồ được sử dụng để làm bằng chứng trong các tranh chấp biên giới, lãnh thổ và một số được công nhận là có giá trị làm bằng chứng. Tuy nhiên, trong rất nhiều vụ việc được đưa ra trước các cơ quan tài phán quốc tế, giá trị bằng chứng của bản đồ bị giảm xuống chỉ còn mang tính “minh họa”. Những bản đồ có giá trị làm bằng chứng thường là bản đồ đi kèm một hiệp định, thỏa thuận.

Bản đồ chỉ đơn thuần cung cấp thông tin mà, tùy theo từng vụ việc, độ xác thực rất đa dạng. Bản đồ cũng như chính sự tồn tại của nó không thể cấu thành một danh nghĩa lãnh thổ. Cấu thành nên danh nghĩa lãnh thổ mà phải là một văn kiện được điều chỉnh bởi luật quốc tế, mang giá trị pháp lý nhằm mục đích thiết lập các quyền chủ quyền. Tất nhiên, trong một số trường hợp, bản đồ cũng có giá trị pháp lý nhưng giá trị pháp lý đây không được tạo nên đơn thuần bởi sự tồn tại của tấm bản đồ, mà bởi chúng thuộc nhóm các tuyên bố vật chất phản ánh ý chí của quốc gia đầy hoặc các quốc gia có liên quan. Ví dụ trong trường hợp bản đồ là phần phụ lục không thể tách rời của một văn bản chính thức. Ngoại trừ trường hợp được quy định rõ ràng như kể trên, còn lại bản đồ chỉ là bằng chứng ngoại lai dùng để thiết lập hoặc tái hiện lại thực tế.<sup>45</sup>

Bản đồ đường lưỡi bò đứt đoạn của Trung Quốc là một hành động đơn phương của chính phủ nước này nhằm yêu sách nhiều hơn những gì một quốc gia có thể được hưởng theo luật pháp quốc tế. Vào thời điểm tấm bản đồ được vẽ, luật quốc tế lúc bấy giờ chỉ cho phép một vùng lãnh hải ba hải lý. Phần còn lại là Biển cả - tài sản chung của cộng đồng (*res communis*).

### **Giá trị pháp lý của yêu sách lịch sử của Trung Quốc**

Trung Quốc là một trong những nền văn minh lâu đời nhất trên thế giới và có lợi thế hơn các quốc gia yêu sách khác trong tranh chấp Biển Đông vì đã có truyền thống đi biển từ lâu.

Tuy vậy, luật quốc tế yêu đòi hỏi các yêu sách vùng nước lịch sử và yêu sách quyền lịch sử phải thỏa mãn các một số yếu tố nhất định. Trung Quốc có nghĩa vụ chứng minh yêu sách của họ đã được cộng đồng quốc tế, và đặc biệt là các quốc gia ven Biển Đông ngầm chấp nhận. Nếu quả thực Trung Quốc yêu sách đường lưỡi bò là vùng nước lịch sử/quyền lịch sử thì từ trước đến nay chưa từng có tiền lệ yêu sách vùng nước lịch sử/quyền lịch sử nào giống như yêu sách của Trung Quốc. Đường lưỡi bò của Trung Quốc bao trùm lên vùng EEZ của nhiều quốc gia khác ven Biển Đông, bao gồm cả của Malaysia.

Không chắc Trung Quốc có yêu sách lịch sử đối với vùng EEZ và thêm lục địa hay không vì đây là những khái niệm tương đối hiện đại. Quyền của quốc gia ven biển đối với thêm lục địa lần đầu tiên xuất hiện trong Tuyên bố của Truman ngày 28/9/1945. Tuy vậy, trong những thập niên đầu tiên sau đây, những quyền này cũng chưa đạt đến mức trở thành quy phạm tập quán quốc tế. Quy chế vùng EEZ còn là khái niệm mới hơn nữa, được tạo ra trong UNCLOS để thay thế khái niệm vùng đánh cá trước đây. Ngoài ra cũng cần lưu ý rằng dù Điều 15 UNCLOS có nhắc đến “danh nghĩa lịch sử” trong các quy định về phân định lãnh hải, nhưng không ngoại lệ nào được quy định trong các điều khoản về phân định vùng EEZ và thêm lục địa. Nếu Trung Quốc dựa trên Điều 121 để yêu sách vùng EEZ và thêm lục địa từ các đảo mà họ tuyên bố có chủ quyền thì các vùng biển phải được vẽ ra từ các đảo và không thể mang hình dáng như đường lưỡi bò và nguyên tắc “đất thống trị biển” sẽ được áp dụng. Vấn đề đầu tiên là phải chứng minh được chủ quyền đối với các đảo này. Sau đó, Trung Quốc phải thuyết phục được rằng các thực thể này có vùng EEZ và thêm lục địa trước khi tiến hành việc phân định tại các khu vực xảy ra chồng lấn với vùng EEZ và thêm lục địa của các quốc gia ven biển khác.

Mặc dù Trung Quốc tuyên bố các quốc gia khác đã không phản đối tấm bản đồ đường lưỡi bò khi nó được xuất bản lần đầu năm 1947 cũng như không nước nào phản đối việc thực thi chủ quyền được cho là liên tục, hòa bình và không gián đoạn của nước này đối với các thực thể và vùng nước bao quanh ở Biển Đông, nhưng việc nhiều quốc gia đã liên tiếp đưa ra công hàm, tuyên bố phản đối, hay các cuộc đối đầu và tranh cãi nảy lửa về giá trị của yêu sách đường lưỡi bò đã cho thấy tuyên bố này là sai sự thật. Vì Trung Quốc kiên quyết không giải quyết tranh chấp bằng một cơ quan tài phán quốc tế và đã từ chối không tham gia vào vụ kiện mà Philippines khởi xướng chống lại nước này, các câu hỏi pháp lý chẳng hạn như thời điểm kết tinh tranh chấp hay các yếu tố cần thiết của một yêu sách lịch sử đã được đáp ứng hay chưa hiện vẫn còn là giả định.<sup>46</sup>

Từ trước đến nay, quan điểm truyền thống của Trung Quốc là ít tham gia vào kiện tụng. Sự thỏa hiệp được coi trọng hơn việc đòi hỏi quyền lợi và hòa giải vẫn là một khía cạnh quan trọng của hệ thống pháp luật đương đại của Trung Quốc.<sup>47</sup>

Trung Quốc nhiều lần tuyên bố tranh chấp phải được giải quyết thông qua các nguyên tắc luật pháp quốc tế được thừa nhận chung, bao gồm UNCLOS và thông qua tham vấn hữu nghị.<sup>48</sup> Thực hiện Điều 298 UNCLOS, Trung Quốc đã ra tuyên bố không chấp nhận các thủ tục được quy định tại Mục 2, Phần XV UNCLOS đối với các loại tranh chấp được liệt kê trong khoản 1, điểm a, b, c của Điều 298, bao gồm các tranh chấp liên quan đến yêu sách danh nghĩa lịch sử.

### **Kết luận**

Danh nghĩa lịch sử là khái niệm chung nhằm mô tả một yêu sách pháp lý có yếu tố lịch sử và được thiết lập thông qua một khoảng thời gian dài hoặc đáng kể. Trong trường hợp yêu sách chủ quyền đối với một vùng lãnh thổ, các bằng chứng lịch sử đóng vai trò mấu chốt đối với yêu sách dựa trên sự khám phá, chiếm đóng, chiếm hữu theo thời hiệu - tất cả đều liên quan đến yếu tố “thời gian”. Trong trường hợp yêu sách lịch sử đối với vùng biển, vùng nước lịch sử là một khái niệm rộng, có thể được dùng để chỉ các vịnh lịch sử hoặc các vùng biển khác như eo biển, vũng hoặc vùng nước quần đảo. Từ những thực tiễn quốc gia ít ỏi, các án lệ và các điều khoản của UNCLOS có nhắc đến danh nghĩa lịch sử và vùng nước lịch sử có thể thấy các vùng biển rộng lớn như EEZ/Biển cả/Thềm lục địa khó có thể được yêu sách dựa trên khái niệm này. Mặc dù yêu sách vùng nước lịch sử được chấp nhận như là một ngoại lệ nhưng bất cứ yêu sách nào được cho là không hợp lý hoặc quá mức đối với cộng đồng quốc tế sẽ không được chấp nhận.

Yêu sách lịch sử của Trung Quốc ở Biển Đông có thể được chia thành hai lớp. Lớp thứ nhất là yêu sách chủ quyền đối với các thực thể ở Biển Đông, bao gồm quần đảo Trường Sa dựa trên căn cứ lịch sử. Lớp thứ hai là yêu sách lịch sử đối với các vùng biển bao quanh các nhóm thực thể. Yêu sách này có thể bao gồm yêu sách vùng nước lịch sử đối với cột nước, các thực thể chìm, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển, hoặc là yêu sách quyền lịch sử đối với một số hoạt động truyền thống trên biển như đánh bắt cá hoặc là cả yêu sách vùng nước lịch sử và yêu sách quyền lịch sử.

Tuy nhiên, sự mập mờ trong bản chất và phạm vi của yêu sách lịch sử của Trung Quốc có thể sẽ tác động xấu đến giá trị của yêu sách này bởi vì trong các nguyên tắc được chấp nhận chung liên quan đến yêu sách lịch sử bao gồm cả sự cần thiết phải công khai phạm vi và bản chất của yêu sách để các quốc gia khác biết họ đang phản đối hoặc ngầm chấp nhận cái gì. Khi Trung Quốc đính kèm công hàm bằng một bản đồ đường lưỡi bò và đưa ra rất ít giải thích về phương pháp hoặc căn cứ cho đường này thì nước này đã làm tăng sự mơ hồ thêm một cấp bậc nữa.

Yêu sách lịch sử của Trung Quốc đối với các vùng biển (cột nước, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển, các thực thể lúc nổi lúc chìm và các thực thể chìm) không thể thay thế cho những quyền được thiết lập một cách vững chắc của các quốc gia ven biển khác trong vùng EEZ và thềm lục địa. Hơn nữa, các tuyến đường biển xuyên qua Biển Đông suốt nhiều thế kỷ qua luôn được phần còn lại của thế giới sử dụng tự do và không bị cản trở. Việc các quốc gia có tàu mang cờ chấp nhận yêu sách lịch sử trên của Trung Quốc là điều rất đáng ngờ. Mặc dù việc ngư dân Trung Quốc đã đánh bắt cá ở Biển Đông từ nhiều thế kỷ trước là điều không phải bàn cãi nhưng ngư dân của tất cả các quốc gia khác ven Biển Đông cũng như vậy. Luật biển hiện đại ghi nhận quyền đánh cá truyền thống của các quốc gia láng giềng trong vùng biển của một quốc gia ven biển, và nếu cần, Trung Quốc có thể thỏa thuận với các quốc gia láng giềng khác để cho ngư dân truyền thống của họ có thể đánh bắt cá trong những khu vực này, tương tự như thỏa thuận giữa Malaysia và Indonesia hay giữa Indonesia và Úc.

Yêu sách của Trung Quốc ở Biển Đông phải được xem xét một cách độc lập với bản đồ đường lưỡi bò. Bản thân tấm bản đồ có rất ít hoặc hoàn toàn không có giá trị pháp lý cho việc thiết lập yêu sách chủ quyền hoặc quyền lịch sử. Trước tình hình đó, trừ khi Trung Quốc và các quốc gia yêu sách khác đồng ý bàn bạc và làm rõ các yêu sách một cách hòa bình với ý định giải quyết tranh chấp thay vì gạt các vấn đề thực chất sang một bên, các hành động liên tiếp gần đây nhằm khẳng định yêu sách chủ quyền ở Biển Đông của Trung Quốc vẫn sẽ tiếp tục khiêu khích và gây căng thẳng cho các nước ven biển khác cũng như đe dọa hòa bình trong khu vực.

*Melda Malek là Nghiên cứu viên cao cấp của Trung tâm Luật biển và Chính sách, Viện Nghiên cứu Biển Malaysia. Bài viết được đăng lần đầu trên tạp chí Australian Journal of Maritime and Ocean Affairs.*

**Người dịch: Võ Ngọc Diệp**

**Hiệu đính: Minh Ngọc**

---

<sup>1</sup> Công hàm của Trung Quốc ngày 7/5/2009.

<sup>2</sup> Indonesia không có yêu sách trong tranh chấp Trường Sa. Tuy nhiên, đường biên giới trên biển của Indonesia và lợi ích của nước này ở Biển Đông có thể bị tác động xấu bởi yêu sách đường lưỡi bò của Trung Quốc. D Dzurek, "The Spratly Islands Disputes: Who's On First?", *IBRU Maritime Briefing*, Vol 2, No 1, 1996, 12. Việt Nam, Philippines cùng tuyên bố yêu sách ở Trường Sa. Công hàm của Philippines ngày 4/8/2009 cũng tuyên bố yêu sách lịch sử ở Sabah.

<sup>3</sup> Xem Công hàm của Malaysia ngày 20/5/2009 và 21/8/2009; Công hàm của Việt Nam ngày 8/5/2009 và 19/8/2009.

<sup>4</sup> Tuyên bố của Chủ tịch CLCS về tiến trình công tác của CLCS, CLCS/64, 1/10/2009, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/536/21/PDF/N0953621.pdf?OpenElement>.

<sup>5</sup> Trung Quốc không phải là quốc gia duy nhất không làm rõ yêu sách ở Biển Đông. Việt Nam yêu sách toàn bộ quần đảo Trường Sa nhưng không làm rõ thực thể nào nằm trong phạm vi yêu sách; Brunei được coi là một bên yêu sách



nhưng không nói gì về bản chất của yêu sách của nước này, ranh giới ngoài của Malaysia ở Biển Đông và căn cứ cho yêu sách đối với một số thực thể ở Trường Sa vẫn đang bị cộng đồng quốc tế đặt câu hỏi.

<sup>6</sup> Chính quyền Trung Hoa Dân Quốc của Tưởng Giới Thạch chạy sang Đài Loan. Đài Loan không được công nhận là một quốc gia có chủ quyền và chủ quyền được Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa thực hiện theo chính sách "Một Trung Quốc". Tuy nhiên, Đài Loan chiếm đóng đảo Ba Bình (đảo lớn nhất trong quần đảo Trường Sa) và toàn bộ quần đảo Đông Sa ở Biển Đông.

<sup>7</sup> Tuyên bố được đưa ra bởi Thủ tướng Chu Ân Lai. Bàn về Tuyên bố Lãnh hải 1958 của Trung Quốc và việc sử dụng đường cơ sở thẳng, xem D Dzurek, "The People's Republic of China Straight Baseline Claim", *IBRU Boundary and Security Bulletin*, Ấn phẩm Mùa hè, 1996. Liên bang Malaysia giành độc lập khỏi Anh từ 31/8/1957. Sabah, Sarawak và Singapore tham gia Liên bang Malaysia từ ngày 16/9/1963. Liên bang Malaysia tham gia Công ước Geneva về Luật Biển 1958 ngày 21/12/1960 trước khi Sabah và Sarawak gia nhập liên bang. Không biết chắc liệu Sabah và Sarawak có biết đến được Tuyên bố 1958 của Trung Quốc hay không, nhưng có thể giả thiết là ở thời điểm đấy các vấn đề liên quan đến Biển Đông không phải là mối quan tâm hàng đầu của quốc gia.

<sup>8</sup> J Greenfield, *China's Practice in the Law of the Sea*, Clarendon Press, Oxford, 1992, 16. Trung Quốc phê chuẩn UNCLOS ngày 7/6/1996.

<sup>9</sup> Bàn về nguồn gốc của bản đồ đường lưỡi bò, xem K Zhou, "The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands", *International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol 14, No 1, 1999, 27-55; Li Jinming & Li Dexia, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note", *Ocean Development and International Law*, Vol 34, No 3-4, 2003, 287-295; NA Hu, "South China Sea: Troubled Waters or a Sea of Opportunity?", *Ocean Development and International Law*, Vol 41, No 3, 2010, 203-213; và K Wang, "The ROC's Maritime Claims and Practices with Special Reference to the South China Sea", *Ocean Development and International Law*, Vol 41, No 3, 2010, 237-252.

<sup>10</sup> Bản đồ này bao gồm cả tên tiếng Anh và tiếng Trung của các đảo, bãi đá được thông qua bởi Ủy ban Khảo sát Bản đồ đất và biển được hình thành và bắt đầu hoạt động từ ngày 7/6/1934. Ấn phẩm đầu tiên của Ủy ban số được xuất bản vào tháng 1/1935 đã liệt kê tên của 132 đảo, bãi đá và thực thể lúc nổi lúc chìm ở Biển Đông, xem Li & Li, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note".

<sup>11</sup> Li & Li, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note". Bãi cạn James (Trung Quốc gọi là bãi Tăng Mẫu) là một thực thể chìm nằm cách bờ biển Malaysia 60 hải lý. Theo phía Malaysia, bãi cạn James là một phần của thềm lục địa Malaysia, và vì thế không thể là đối tượng của yêu sách chủ quyền bởi bất cứ quốc gia nào.

<sup>12</sup> Điều 2 Hiệp ước Hòa bình San Francisco 1951, toàn văn xem tại <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20136/volume-136-I-1832-English.pdf>.

<sup>13</sup> Xem B Murphy, "Dangerous Ground: The Spratly Islands and International law", *Ocean and Coastal Law Journal*, Vol 1, No 2, 1995, 187-212.

<sup>14</sup> Li & Li, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note". Trong quãng thời gian này, chính quyền Tưởng Giới Thạch kiểm soát và bước đầu củng cố yêu sách ở Biển Đông. Khi chính quyền Cộng sản giành quyền kiểm soát, họ kế thừa tám bản đồ 1947 cùng các yêu sách chủ quyền và yêu sách lịch sử.

<sup>15</sup> Hai đoạn vẽ trong Vinh Bắc Bộ được xóa đi theo lệnh của Thủ tướng Chu Ân Lai năm 1953 được cho là xuất phát từ việc chuyển giao chủ quyền vùng nước quanh đảo Bạch Long Vĩ từ Trung Quốc sang Việt Nam. Xem Li & Li, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note" và Zhou, "The Chinese Traditional Maritime Boundary Line in the South China Sea and Its Legal Consequences for the Resolution of the Dispute over the Spratly Islands".

<sup>16</sup> Li & Li, "The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note".

<sup>17</sup> Được thành lập năm 1998 để thực hiện: tuần tra bảo vệ lợi ích quốc gia trên biển; giám sát và duy trì theo dõi môi trường biển; khảo sát và điều tra các tai nạn ô nhiễm bao gồm tai nạn từ hầm dò và khai thác dầu khí, thực thi pháp luật đối với xả rác trên biển; quản lý các cấp dẫn và đường ống ngầm, quản lý hoạt động nghiên cứu khoa học trong các vùng biển của Trung Quốc. Thảm quyền của cơ quan này trải dài từ cửa sông Áp Lục cho đến bãi Tăng Mẫu (khu vực mà đường lưỡi bò bao trùm lên). Xem [www.sinodefence.com/navy/marine-surveillance/default.asp](http://www.sinodefence.com/navy/marine-surveillance/default.asp).

<sup>18</sup> Bao gồm Điều 2 của Luật Lãnh hải và Vùng tiếp giáp 1992; Điều 14 của Luật về Vùng đặc quyền kinh tế và Thềm lục địa 1998; Điều 2 của Luật Bảo vệ Môi trường Biển sửa đổi 1999 và gần đây, ngày 27/11/2012, tỉnh Hải Nam (đơn vị quản lý hành chính của tất cả các đảo ở Biển Đông mà Trung Quốc yêu sách) đã ban hành điều lệ cho phép cảnh sát biển được quyền kiểm tra, lên tàu, bắt giữ và trục xuất các tàu nước ngoài xâm nhập vùng nước thuộc phạm vi quản lý của tỉnh Hải Nam bất hợp pháp. Xem [www.chinadaily.com.cn/china/2012-11/28/content\\_15967981.htm](http://www.chinadaily.com.cn/china/2012-11/28/content_15967981.htm).

<sup>19</sup> Tháng 5/1992, Trung Quốc ký thỏa thuận với Tập đoàn Năng lượng Crestone để khai thác trong một khu vực rộng 7.347 hải lý vuông, nằm giữa bãi Tư Chính và bãi Phúc Tần, cách bờ biển Việt Nam 160 hải lý. Lô dầu khí nằm trên một bãi chìm nên Trung Quốc khó có căn cứ để yêu sách, trừ khi giải thích khu vực đáy nằm trong vùng nước lịch sử hoặc vùng EEZ hoặc thềm lục địa được tạo ra từ các thực thể ở Trường Sa. Xem K Zhou, "China's U-shaped Line in the South China Sea Revisited", *Ocean Development & International Law*, Vol 43, No 1, 2012, 18-34.

<sup>20</sup> Thành phố Tam Sa được chính thức thành lập ngày 24/7/2012, đây là một đơn vị hành chính cấp quận thuộc tỉnh Hải Nam có nhiệm vụ quản lý Hoàng Sa, Trường Sa và bãi Macclesfield. Xem [www.globaltimes.cn/content/722984.shtml](http://www.globaltimes.cn/content/722984.shtml).

<sup>21</sup> Xem [www.washingtonpost.com/blogs/worldviews/wp/2012/11/26/heres-the-chinese-passport-map-thats-infuriating-much-of-asia/](http://www.washingtonpost.com/blogs/worldviews/wp/2012/11/26/heres-the-chinese-passport-map-thats-infuriating-much-of-asia/).

<sup>22</sup> K Zhou, "Historic Rights in International Law and in China's Practice", *Ocean Development and International Law*, Vol 32, No 2, 2001, 149-168.

<sup>23</sup> Ban hành ngày 25/2/1992.

<sup>24</sup> Ban hành ngày 26/6/1998. Có thể thấy điều khoản này của Trung Quốc đã mang đến hệ quả ngoài ý muốn khi tạo ra cho Trung Quốc một "ngoại lệ" về cái mà Trung Quốc gọi là "quyền lịch sử" so với các quy chế về vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa được cho phép trong UNCLOS và đã "thay đổi" hệ quả pháp lý của các điều khoản UNCLOS đặc biệt là các điều khoản liên quan đến vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa trong áp dụng với trường hợp Trung Quốc, theo như quy định của Điều 309 và 310.

<sup>25</sup> Luật Bảo vệ Môi trường sửa đổi 1999 được thông qua ngày 25/12/1999 và có hiệu lực từ ngày 1/4/2000. Xem K Zhou, "Implementing Marine Environmental Protection Law in China: Progress, Problems and Prospects", *Marine Policy*, Vol 23, No 3, 1999, 211.

<sup>26</sup> Ví dụ, xem các phát biểu trong hợp báo thường kỳ Bộ Ngoại giao của Người phát ngôn Hồng Lỗi, ngày 29/2/2012 và ngày 29/3/2012 tại trang web Bộ Ngoại giao [www.fmprc.gov.cn/eng/xwfw/s2510/2535/](http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwfw/s2510/2535/).

<sup>27</sup> Các bằng chứng lịch sử được dẫn ra bao gồm: người Trung Quốc đã biết đến các đảo này ít nhất là từ đời Hán (220-260 TCN), các bản đồ cổ của Trung Quốc, ghi chép hải trình của các tàu Trung Quốc, các bằng chứng khảo cổ của Trung Quốc trên các đảo và sự hiện diện liên tục của ngư dân Trung Quốc trong khu vực. Xem G Ji, *The Spratlys Disputes and Prospects for Settlement*, Tài liệu chuyên đề của ISIS, Viện nghiên cứu Chiến lược và Quốc tế Malaysia, 1992; J Shen, "China's Sovereignty over the South China Sea Islands: A Historical Perspective", *Chinese Journal of International Law*, Vol 1, No 1, 2002, 94-157.

<sup>28</sup> Xem "Historical Evidence to Support China's Sovereignty over Nansha Islands", [www.fmprc.gov.cn/eng/topics/3754/t19231](http://www.fmprc.gov.cn/eng/topics/3754/t19231).

<sup>29</sup> KM Sun, "Policy of the Republic of China towards the South China Sea", *Marine Policy*, Vol 19, No 5, 1995, 408.

<sup>30</sup> R Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, Manchester, University Press 1963, 6-7; và A Burghardt, "The Bases of Territorial Claims", *Geographical Review*, Vol 63, No 2, 1973, 225. Điều 2 Hiến chương Liên Hợp Quốc quy định "Tất cả các Thành viên từ bỏ việc đe dọa hoặc sử dụng vũ lực trong quan hệ quốc tế nhằm chống lại sự toàn vẹn lãnh thổ hay nền độc lập chính trị của bất kỳ quốc gia nào, hoặc bằng cách khác trái với những Mục đích của Liên Hiệp Quốc. Không có bất kỳ điều gì trong Hiến chương này cho phép Liên Hiệp Quốc được can thiệp vào những công việc thực chất thuộc thẩm quyền nội bộ của bất cứ quốc gia nào."

<sup>31</sup> Để biết thêm về khía cạnh lịch sử trong yêu sách chủ quyền của Trung Quốc đối với các đảo ở Biển Đông, xem Shen, "China's Sovereignty over the South China Sea Islands: A Historical Perspective".

<sup>32</sup> T McDorman, "Notes on the Historic Waters Regime and the Bay of Fundy" trong A Chircop, T McDorman và S Rolston (eds), *The Future of Ocean Regime Building: Essays in Tribute to Douglas M Johnston*, MartinusNijhoff, Leiden/Boston, 2009, 701-722. Xem thêm S Kaye, "The South Australian Historic Bays: An Assessment", *Adelaide Law Review*, Vol 17, 1995, 270.

<sup>33</sup> Điều 10(6) liên quan đến "vịnh lịch sử", Điều 15 quy định danh nghĩa lịch sử như là một ngoại lệ trong phân định biển, Điều 35 (c) liên quan đến các eo biển được dùng cho hàng hải quốc tế từ lâu đời, và Điều 298 (1) cho phép loại bỏ các "tranh chấp" liên quan đến "vịnh lịch sử và danh nghĩa lịch sử" ra khỏi cơ chế giải quyết tranh chấp bắt buộc. Ngày 25/8/1996, Trung Quốc ra tuyên bố phù hợp với Điều 298 (1) UNCLOS theo đây loại trừ thủ tục được quy định ở Mục 2, Phần 15 đối với các loại tranh chấp được ghi nhận trong khoản 1, điểm a, b, c của Điều 298.

<sup>34</sup> [1951] ICJ Reports 116, 130

<sup>35</sup> L Bouchez, *The Regime of Bays in International Law*, Sythoff, Leyden, 1964, 281.

<sup>36</sup> C Symmons, *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-appraisal*, Publications on Ocean Development, Vol 61, Martinus Nijhoff, 2008, 1.

<sup>37</sup> Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations, 1957, trích dẫn từ *Official Records of the United Nations Conference on the Law of the Sea, Vol. 1 (Preparatory Document)*, [http://untreaty.un.org/cod/diplomaticconferences/lawofthesea-1958/docs/english/vol\\_I/4\\_A-CONF-13-1\\_PrepDocs\\_vol\\_I\\_e.pdf](http://untreaty.un.org/cod/diplomaticconferences/lawofthesea-1958/docs/english/vol_I/4_A-CONF-13-1_PrepDocs_vol_I_e.pdf).

<sup>38</sup> *Juridical Regime of Historic Waters, including Historic Bays*, Document A/CN.4/143, *Yearbook of the International Law Commission 1962*, Vol 2. Tài liệu của kỳ họp thứ mười bốn, bao gồm báo cáo của Ủy ban lên Đại Hội đồng Liên Hiệp Quốc.

<sup>39</sup> Symmons, *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-appraisal*, 139-160.

<sup>40</sup> *US v. Alaska* (1975) 422 US 184, 199-200, 203, <http://laws.findlaw.com/us/422/184.html>. Tầm quan trọng của việc “thông báo cho chính phủ nước ngoài” được nhấn mạnh – có thể hiểu là việc tuyên bố hoặc các hành động trong nội bộ quốc gia là chưa đủ.

<sup>41</sup> [1982] ICJ Reports 18, 32, 63,71.

<sup>42</sup> [1974] ICJ Reports 3, 29. Xem thêm Symmons, *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Reappraisal*, 4.

<sup>43</sup> [2001] ICJ Reports 40, 112.

<sup>44</sup> Bouchez, *The Regime of Bays in International Law*, 238; và Symmons, *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-appraisal*, 6.

<sup>45</sup> *Burkina Faso/ Mali (Tranh chấp biên giới)* [1986] ICJ Report, 554, đoạn 54, được trích dẫn lại trong *Botswana/Namibia (Đảo Kasikili/Sedudu)* [1999]; *Malaysia/Indonesia (Vụ Sipadan và Ligitan)* [2002]; *Benin/Niger (Tranh chấp biên giới)* [2005]; *Nicaragua/Honduras (Tranh chấp vùng biển tại Biển Caribe)* [2007].

<sup>46</sup> Philippines khởi kiện Trung Quốc theo thủ tục Trọng tài Phụ lục VII, UNCLOS. Thông báo và Tuyên bố khởi kiện ngày 22/1/2013 của Philippines có nội dung phản bác bản đồ đường lưỡi bò của Trung Quốc. Ngày 19/2/2013, Trung Quốc phản đối bản Thông báo và Tuyên bố khởi kiện, [www.dfa.gov.php/index.php/newsroom/dfa-releases/7465-the-department-of-foreign-affairs-statement-on-chinas-response-to-the-philippines-arbitration-case](http://www.dfa.gov.php/index.php/newsroom/dfa-releases/7465-the-department-of-foreign-affairs-statement-on-chinas-response-to-the-philippines-arbitration-case).

<sup>47</sup> Điều này không có nghĩa là đi ngược lại luật quốc tế - chỉ là đi ngược lại thủ tục pháp lý, ví dụ như cơ chế giải quyết tranh chấp bắt buộc. Trung Quốc lần đầu tiên ký kết một hiệp ước quốc tế là với Thống đốc Hà Lan ở Đài Loan. Tuy nhiên, lần đầu tiên Trung Quốc tích cực viện dẫn luật biển quốc tế là năm 1864 khi các nguyên tắc quốc tế về quản lý vùng biển được Trung Quốc viện dẫn trong Hiệp ước Hòa bình giữa Trung Quốc và Phổ, theo đó Trung Quốc bảo đảm an toàn cho các tàu Đan Mạch đầu hàng quân Phổ vì các tàu này bị bắt giữ “nằm trong vùng nước nội thủy của Trung Quốc.” Trung Quốc đang nỗ lực dịch và phổ biến rộng rãi các tài liệu luật quốc tế cho các quan chức như các cuốn *Le Droit de gens* của Vattel và *Elements of International Law* của Henry Wheaton. Xem Greenfill, *China's Practice in the Law of the Sea*, 2-16; và K Zou, "International Law in the Chinese Domestic Context", *Valparaiso University Law Review*, Vol 44, 2009-10, 935.

<sup>48</sup> Ví dụ, tuyên bố phê chuẩn UNCLOS của Trung Quốc ngày 7/6/1996 và các tuyên bố chính thức khác liên quan đến tranh chấp.