

CÔNG ƯỚC LIÊN HỢP QUỐC VỀ LUẬT BIỂN VÀ CÁC TRANH CHẤP TRÊN BIỂN TẠI BIỂN ĐÔNG

Robert Beckman *

Công ước Liên Hợp Quốc về Luật Biển 1982 (Công ước)¹ thiết lập khung pháp lý cho việc quản lý và sử dụng biển. Tất cả các quốc gia ven biển tại Biển Đông - Brunei, Trung Quốc, Indonesia, Malaysia, Philippines và Việt Nam - đều là thành viên của Công ước². Đài Loan, cũng là một bên trong tranh chấp Biển Đông, đã có những bước điều chỉnh nội luật của mình phù hợp với Công ước³.

Brunei, Trung Quốc, Malaysia, Philippines và Việt Nam là các bên yêu sách về chủ quyền đối với các đảo tại Biển Đông. Công ước không có các điều khoản giải quyết tranh chấp chủ quyền đối với lãnh thổ. Các điều khoản của Công ước chỉ bao gồm các quyền tài phán có từ chủ quyền lãnh thổ.

Các quốc gia ven biển có yêu sách chồng lấn về quyền tài phán trên biển tại Biển Đông. Các tranh chấp biển này cũng ngang tầm quan trọng như các tranh chấp lãnh thổ và có lẽ còn quan trọng hơn. Theo như quy định của Công ước các vùng biển chỉ được tạo ra từ lãnh thổ đất liền bao gồm cả các đảo⁴. Công ước bao gồm các quy định về đường cơ sở để từ đó tính chiều rộng các vùng biển⁵. Công ước thiết lập chiều rộng các vùng biển mà quốc gia có thể yêu sách⁶ cũng như quyền và nghĩa vụ của các quốc gia ven biển và các quốc gia khác có được tại các vùng biển đó. Công ước cũng bao gồm các điều khoản về giải quyết tranh chấp giữa các bên đối với việc giải thích và áp dụng các điều khoản của Công ước⁷.

Do đó, mặc dù Công ước không có các điều khoản quy định về yêu sách chủ quyền lãnh thổ, nhưng nó bao gồm các điều khoản mở rộng về phạm vi các vùng

* Giám đốc Trung tâm Luật pháp quốc tế và Phó giáo sư, Khoa luật, Trường Đại học quốc gia Singapore. Tác giả cảm ơn Tara Davenport và Monique Page thuộc Trung tâm Luật đã hỗ trợ viết bài nghiên cứu này.

¹ Công ước Liên Hợp Quốc về luật biển được ký kết vào 10/12/1982.

ILM 1261 (1982) [sau đây gọi là Công ước]. Công ước có hiệu lực vào ngày 16/11/1994. Vào 8/10/2012, 163 quốc gia và Liên Minh Châu Âu đã là thành viên của Công Ước. Xem Công ước tại: <http://www.un.org/Depts/los/index.htm>.

² Các quốc gia phê chuẩn Công ước như sau: Brunei, 5/11/1996; Trung Quốc, 7/6/1996; Malaysia, 14/10/1996; Philippines, 8/5/1984; và Việt Nam, 25/7/1994. Xem Tuyển tập các Hiệp định tại

<http://treaties.un.org/pages/ParticipationStatus.aspx>. Nếu như Vịnh Thái Lan được coi như là một cánh tay của Biển Đông thì Campuchia và Thái Lan sẽ là các quốc gia vùng biển nhưng do hai quốc gia này không liên quan đến tranh chấp trên biển nên không được đề cập đến với tư cách là quốc gia vùng biển trong bài nghiên cứu này.

³ Tham khảo việc Đài Loan thông qua luật về yêu sách các vùng biển được quy định trong Công ước cũng như so sánh quan điểm của Đài Loan và Trung Quốc, xem Song Yann-Huei & Zou Keyuan, Maritime Legislation of Mainland China and Taiwan: Developments, Comparison, Implications, and Potential Challenges for the United States, 31 OCEAN DEV. & INT'L L. 303, 310-12 (2000).

⁴ Nói chung, theo như Công ước các quốc gia ven biển có thể yêu sách lãnh hải và vùng tiếp giáp (Phần II) vùng đặc quyền kinh tế (Phần V) và thềm lục địa (Phần VI)

⁵ Xem Công ước, như đã trích dẫn ở trích dẫn số 1. Điều 5-14, 47. Các vùng nước phía bên trong đường cơ sở là nội thủy hoặc trong trường hợp quốc gia quần đảo thì là vùng nước quần đảo.

⁶ Xem Công ước, chú thích 1. Điều 3 (lãnh hải) 33(2) (vùng tiếp giáp), 57 (vùng đặc quyền kinh tế), 76 (thềm lục địa).

⁷ Xem Công ước, chú thích số 1. Phần XV.

biển có thể được phép yêu sách và các cơ chế giải quyết tranh chấp liên quan đến các yêu sách đó.

Bài viết này đặt ra giả thuyết là nếu như tất cả các bên yêu sách tại Biển Đông tuân thủ một cách trung thực các điều khoản áp dụng trong Công ước thì các tranh chấp biển sẽ được là sáng tỏ và sẽ tạo được cơ sở cho các bên gác tranh chấp lãnh thổ đối với các đảo và hợp tác tại các khu vực có yêu sách biển chồng lấn. Ngược lại nếu như một hay nhiều quốc gia tại Biển Đông yêu sách các vùng biển không phù hợp với Công ước, các quốc gia khác sẽ không có lựa chọn nào khác ngoài việc sử dụng biện pháp giải quyết tranh chấp theo thủ tục bắt buộc được quy định trong Công ước để có được phán quyết ràng buộc về mặt pháp lý đối với các yêu sách.

I. TỔNG QUAN VỀ CÁC TRANH CHẤP

Biển Đông là biển nửa kín bao quanh biên giới phía tây của Việt Nam, phía đông của Philippines, Malaysia, Brunei, phía nam với Indonesia và Malaysia và phía bắc với Trung Quốc và Đài Loan. Chiều rộng của Biển Đông khoảng 550-650 hải lý và chiều dài khoảng hơn 1.200 hải lý.

Biển Đông nằm trên trục đường hàng hải quốc tế chính giữa Ấn Độ Dương và Đông Bắc Á bao gồm các cảng của Trung Quốc, Nhật Bản, Hàn Quốc và Nga⁸. Các tàu bè từ Ấn Độ Dương đi qua eo biển Malacca và Singapore (giữa Indonesia, Malaysia và Singapore) hay eo biển Sunda (giữa các đảo Java của Indonesia và Sumatra) và đi qua Biển Đông theo hướng qua eo biển Đài Loan hoặc eo biển Luzon (giữa Đài Loan và Philippines).

Quần đảo Trường Sa nằm phía đông của Biển Đông, phía tây của quần đảo Palawan của Philippines và tây bắc của phần phía bắc đảo Borneo, bao gồm Brunei và các bang phía đông Malaysia của Sabah và Sarawak. Quần đảo Trường Sa bao gồm hơn 140 các đảo, đá và bãi chìm trải dài trên diện tích hơn 410.000 km²⁹. Một số thực thể hoàn toàn hoặc thỉnh thoảng chìm dưới mặt nước và một số khác luôn nổi trên mặt nước. Ít hơn bốn mươi thực thể là đảo theo như định nghĩa của Điều 121(1) của Công ước mà theo đó định nghĩa đảo “là đất liền được hình thành tự nhiên bao bọc bởi nước và nổi trên mặt nước khi thủy triều lên cao.”¹⁰ Tổng diện tích của 13 đảo lớn nhất của Trường Sa nhỏ hơn 1,7 km²¹¹ (so sánh, Công viên Trung tâm Manhattan là 3,41 km²). Các thực thể còn lại hoặc hoàn toàn chìm dưới mặt nước hoặc chỉ nổi lên trên mặt nước khi thủy triều thấp. Do có số lượng các đá chìm dưới mặt nước và các thực thể lúc nổi lúc chìm, quần

⁸ Clive Schofield, *Vùng nước nguy hiểm: Tổng quan địa lý của Biển Đông, an ninh và chính trị quốc tế của Biển Đông* (Sam Bateman & Ralf Emmers eds., 2009).

⁹ Xem bản đồ 107 AJIL 95 (2013) [sau đây được gọi là bản đồ Biển Đông].

¹⁰ Tập hợp dựa trên bản đồ Biển Đông, trích dẫn số 9 cũng như các thông tin cung cấp tại David Hancox & Victor Prescott, *A Geographical Description Of The Spratly Islands And An Account Of Hydrographic Surveys Amongst Those Islands* (1995).

¹¹ Thông tin phân tích được lấy tại HANCOX & PRESCOTT, trích dẫn số 10.

đảo Trường Sa được đánh giá là “khu vực nguy hiểm” trên bản đồ hàng hải¹². Các đảo này nằm ở phía đông tuyến đường hàng hải quốc tế.

Trung Quốc, Việt Nam và Đài Loan yêu sách tất cả quần đảo Trường Sa. Nhiều thực thể của quần đảo Trường Sa thuộc vào Nhóm đảo Kalayaan (KIG) do Philippines yêu sách. Thêm vào đó, Malaysia cũng yêu sách một số thực thể và trong đó có một đá nằm trong phạm vi 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế của Brunei.

Theo ước tính các bên yêu sách đã chiếm đóng khoảng 60 thực thể của quần đảo Trường Sa¹³. Đảo Ba Bình, đảo lớn nhất và là đảo duy nhất có nguồn nước tự nhiên hiện đang do Đài Loan chiếm đóng. 12 đảo còn lại do Việt Nam hoặc Philippines chiếm đóng. Theo một báo cáo khác thì có tổng số 44 thực thể đã bị các bên chiếm đóng và xây dựng công trình tại các thực thể này. Số lượng chiếm đóng như sau: Việt Nam chiếm 25 thực thể, Philippines chiếm 8 thực thể, Trung Quốc chiếm 7 thực thể, Malaysia chiếm 3 thực thể và Đài Loan chiếm 1 thực thể¹⁴.

Quần đảo Hoàng Sa là nhóm đảo thứ hai đang có tranh chấp lãnh thổ. Hoàng Sa nằm tại góc đông bắc của Biển Đông, có khoảng cách tương đương từ bờ biển Việt Nam cho đến đảo Hải Nam. Việt Nam, Trung Quốc và Đài Loan đều có yêu sách với Hoàng Sa. Trung Quốc đã sử dụng vũ lực chiếm Hoàng Sa từ Việt Nam Cộng hòa vào năm 1974¹⁵, và kể từ đó cho đến nay Trung Quốc đã chiếm hoàn toàn Hoàng Sa. Trung Quốc không chấp nhận có tranh chấp chủ quyền đối với Hoàng Sa¹⁶. Tuy nhiên, tranh chấp về chủ quyền đối với quần đảo này vẫn đang gây ra căng thẳng giữa Việt Nam và Trung Quốc, đặc biệt tại khu vực tàu cá của ngư dân Việt Nam thường xuyên bị bắt giữ¹⁷.

Quần đảo Hoàng Sa bao gồm khoảng 35 đảo nhỏ, bãi cạn, dải cát và đá với tổng diện tích khoảng 15.000 km² diện tích mặt nước biển¹⁸. Đảo Phú Lâm, đảo lớn nhất của Hoàng Sa có diện tích khoảng 2,1 km² tương đương với tổng diện tích của 13 đảo lớn nhất của Trường Sa¹⁹. Thành phố Tam Sa được đặt tại đảo Phú Lâm, đây là thành phố tương đương cấp quận được Trung Quốc thành lập

¹² Schofield, trích dẫn số 8, tr. 7- 25.

¹³ Bản Đồ Biển Đông, đã trích dẫn tại trích dẫn số 3.

¹⁴ Daniel J. Dzurek, *The Spratly Islands: Who's On First?* (Tạp chí Nghiên cứu Biên giới quốc tế, Durham, 1996), tr. 56-57.

¹⁵ Stein Tonnesson, “Why are Disputes in the South China Sea so Intractable? A Historical Approach” (2002) 30:3 *AJSS* 570, tr. 574.

¹⁶ Xem ví dụ, trả lời của người Phát ngôn Bộ Ngoại giao Trung Quốc về câu hỏi Việt Nam phản đối các hoạt động quân sự của Trung Quốc xung quanh quần đảo Hoàng Sa, người phát ngôn trả lời “như tất cả đã biết, Trung Quốc có chủ quyền không thể tranh cãi đối với Hoàng Sa và các đảo nhỏ liền kề. Trung Quốc và Việt Nam không có tranh chấp lãnh thổ với quần đảo này”. Hạp báo của người phát ngôn Bộ Ngoại giao Trung Quốc Tần Cương (ngày 27/11/2007), tại <http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwfw/s2510/t385091.htm>.

¹⁷ Ví dụ vào tháng 3/2010, một tàu tuần tra của Trung Quốc đã bắt giữ tàu cá của ngư dân Việt Nam và 12 ngư dân tại khu vực Hoàng Sa; xem Leszek Buszynski, “The South China Sea: Oil, Maritime Claims and U.S.-China Strategic Rivalry”, (2012) 35:2 *Tạp chí The Washington Quarterly* số 139, tr. 143.

¹⁸ Bản đồ Biển Đông, xem trích dẫn số 3.

¹⁹ Hancox & Prescott, xem trích dẫn số 10.

vào tháng 6 năm 2012 làm trung tâm hành chính cho các yêu sách tại Biển Đông²⁰.

Bãi Scarborough (Trung Quốc gọi là Bãi Hoàng Nham, Philippines gọi là Panatag hay Bajo de Masinloc) là thực thể có tranh chấp khác tại Biển Đông. Bãi Scarborough nằm cách khoảng 124 hải lý từ tỉnh Zambales của Philippines²¹. Cả Trung Quốc, Philippines và Đài Loan đều có yêu sách chủ quyền đối với Bãi Scarborough. Bãi Scarborough là đảo san hô vòng và có diện tích nước khoảng 150 km² được bao quanh bởi đá²². Hầu hết các đá đều hoặc là hoàn toàn chìm dưới mặt nước hoặc chỉ nổi trên mặt nước khi thủy triều xuống thấp. Tuy nhiên, Bãi Scarborough cũng bao gồm nhiều đá nhỏ nổi hoàn toàn trên mặt nước kể cả khi thủy triều lên cao²³. Bãi Scarborough là nơi đã diễn ra nhiều xung đột giữa tàu Philippines và Trung Quốc trong nhiều tháng trời năm 2012.

Hai thực thể ở phía đông bắc của Biển Đông do duy nhất chỉ Trung Quốc và Đài Loan yêu sách. Thực thể đầu tiên là quần đảo Pratas (Trung Quốc gọi là quần đảo Đông Sa) nằm tại phía bắc của Biển Đông, cách Hồng Kông khoảng 200 hải lý về phía Tây Nam. Quần đảo Pratas hiện đang do Đài Loan chiếm đóng. Thực thể thứ hai là Bãi Macclesfield (Trung Quốc gọi là quần đảo Trung Sa), đảo san hô vòng lớn hoàn toàn chìm dưới mặt nước thậm chí cả khi thủy triều xuống thấp²⁴. Bãi Macclesfield nằm phía bắc của Biển Đông, phía nam của quần đảo Pratas, phía đông của quần đảo Hoàng Sa và phía tây của Bãi Scarborough.

Các vùng biển theo quy định của Công ước

Các quốc gia ven biển có chủ quyền đối với lãnh thổ và 12 hải lý vùng nước liền kề với lãnh thổ đó²⁵. Các quốc gia ven biển cũng có quyền yêu sách các vùng biển ngoài lãnh hải như là vùng tiếp giáp, vùng đặc quyền kinh tế (EEZ) và thềm lục địa²⁶.

Đường cơ sở của các quốc gia ven Biển Đông

²⁰ Bộ Nội Vụ Trung Quốc thông báo thành lập thành phố Tam Sa vào ngày 21/6/2012. Xem Trung Quốc thành lập thành phố Tam Sa, Tân Hoa Xã, tại địa chỉ: http://news.xinhuanet.com/english/china/2012-07/24/c_131734893.htm; người phát ngôn Trung Quốc xác nhận thông tin – xem Hợp báo thường kỳ của người phát ngôn Bộ Ngoại giao Hồng Lỗi ngày 25/6/2012, tại <http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwfw/s2510/2511/t945654.htm>.

²¹ Nước Cộng hòa Philippines, Bộ Ngoại giao, Lập trường của Philippines về Bãi Scarborough và các vùng nước liền kề (28/4/2012), tại: <http://dfa.gov.ph/main/index.php/newsroom/dfa-releases/5216-philippine-position-on-bajo-de-masinloc-and-the-waters-within-its-vicinity>.

²² Zou Keyuan, “Scarborough Reef: A new Flashpoint in Sino-Philippine Relations?” (Tạp chí Nghiên cứu Biên giới Quốc tế, 1999) Bản tin Biên giới và An ninh số 71, tr. 71.

²³ Xem Zou Keyuan, tài liệu đã trích dẫn ở trên; Lập trường của Philippines về Bãi Scarborough, tài liệu đã trích dẫn tại trích dẫn số 14, tr. 2.

²⁴ Xem Bản đồ Biển Đông 4508 do Cơ Quan Địa lý Vương quốc Anh sửa và tái bản biểu đồ INT số 508 (ngày 25/9/1987).

²⁵ UNCLOS, trích dẫn số 1, Điều 2, 3.

²⁶ Như trên, Điều 33, 55, 76.

Tất cả các quốc gia tại Biển Đông bao gồm cả Đài Loan đều yêu sách lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa tính từ đường cơ sở dọc theo bờ biển từ đất liền hoặc là từ đường cơ sở quần đảo trong trường hợp của Philippines và Indonesia²⁷.

Tuy nhiên, có một vấn đề đó là liệu đường cơ sở thẳng được một số quốc gia ven Biển Đông sử dụng có phù hợp với Công ước Luật Biển hay không. Điều 6 của Công ước quy định rằng đường cơ sở thông thường để tính chiều rộng lãnh hải là đường ngắn thủy triều thấp dọc theo bờ biển. Điều 7 quy định trong trường hợp đặc biệt các quốc gia có thể sử dụng đường cơ sở thẳng. Đường cơ sở thẳng do Trung Quốc, Malaysia, Philippines, Đài Loan và Việt Nam sử dụng đều bị bên thứ ba là Mỹ chỉ trích²⁸. Malaysia đã thông qua đạo luật đường cơ sở vào năm 2006²⁹ nhằm mục đích sửa lại đường cơ sở nhưng vẫn chưa thông báo chính thức về đường cơ sở được sửa đổi theo như yêu cầu của Điều 16 của Công ước. Tính pháp lý của một số đường cơ sở được đề cập đến - dựa trên bản đồ công bố năm 1979 về lãnh hải và thềm lục địa của Malaysia - đã bị chỉ trích³⁰. Năm 2012, Việt Nam đã thông qua Luật Biển Việt Nam³¹ nhưng luật này đã không điều chỉnh đường cơ sở thẳng phù hợp với các điều khoản trong Công ước. Đường cơ sở của Philippines đã bị chỉ trích trước đây, tuy nhiên, nước này đã thông qua luật mới

²⁷ Brunei thông qua Luật lãnh hải đạo Luật Brunei 1982; Trung Quốc thông qua Luật Lãnh hải và Vùng tiếp giáp (25/2/1992), Tuyên bố về Đường cơ sở dùng để tính Lãnh hải (15/5/1996), và Luật về Vùng đặc quyền kinh tế và Thềm lục địa (26/6/1998); Indonesia thông qua luật Số 1/ 1973 Liên quan đến thềm lục địa ngày 6/1/1973, Luật Số 5/1983 Liên quan đến Vùng Đặc quyền kinh tế của Indonesia ngày 18/10/1983, Luật số 6/1996 Liên quan đến vùng nước của Indonesia ngày 8/8/1996, Quy định Chính phủ Số 38/2002 về Danh sách Địa lý của các tọa độ điểm của quần đảo Indonesia ngày 28/6/2002 và Quy định của Chính phủ số 37/2008 Sửa đổi Quy định số 38/2002 (19/5/ 2008); Malaysia đã thông qua Đạo luật về đường cơ sở và các vùng biển năm (Đạo luật 660, 29/12/ 2006), tại <http://faolex.fao.org/docs/texts/mal70074.doc>, và Đạo luật Lãnh hải 2012 (Đạo luật 750, 18/6/2012), tại http://www.federalgazette.agc.gov.my/outputaktap/20120622_750_BI_Act%20750%20BI.pdf; Philippines thông qua Đạo luật Số 9522 sửa đổi các điều khoản Đạo luật Cộng hòa số 3046, được sửa đổi bởi Đạo luật Cộng hòa Số 5446, xác định đường cơ sở quần đảo và các mục đích khác ngày 10/3/2009; Việt Nam đã có tuyên bố về Lãnh hải, vùng tiếp giáp và vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa ngày 12/5/1997 và tuyên bố về đường cơ sở lãnh hải ngày 12/11/1982 v thông qua luật biển Số 18/2012/QH13, ngày 21/6/2012 tại <http://www.monre.gov.vn/v35/default.aspx?tabid=675&CateID=80&ID=119716&Code=X7J3119716> (bản dịch không chính thức); và Đài Loan thông qua Luật lãnh hải và vùng tiếp giáp của Cộng hòa Trung Hoa ngày 21/6/1998 tại <http://www.asianlii.org/cn/legis/cen/laws/tsatcz392/>, và Luật vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa ngày 26/1/1998 tại <http://www.asianlii.org/cn/legis/cen/laws/eezatcs443/>.

²⁸ Xem phân tích của Mỹ phản ứng về đường cơ sở thẳng, J. ASHLEY ROACH & ROBERT W. SMITH, EXCESSIVE MARITIME CLAIMS 98 (Đường cơ sở của Trung Quốc), 80 (Đường cơ sở của Philippines), 82, 99 –101 (Đường cơ sở Việt Nam) (3/2012). Về phân tích đường cơ sở của Bộ Ngoại giao Mỹ BUREAU OF INTELLIGENCE & RESEARCH, U.S. DEP'T OF STATE, LIMITS IN THE SEAS NO. 33, STRAIGHT BASELINES: THE PHILIPPINES (1973), tại <http://www.state.gov/documents/organization/61546.pdf>; BUREAU OF INTELLIGENCE & RESEARCH, U.S. DEP'T OF STATE, LIMITS IN THE SEAS NO. 99, STRAIGHT BASELINES: VIETNAM, tại <http://www.state.gov/documents/organization/58573.pdf>; BUREAU OF INTELLIGENCE & RESEARCH, U.S. DEP'T OF STATE, LIMITS IN THE SEAS NO. 117, STRAIGHT BASELINE CLAIM: CHINA, tại <http://www.state.gov/documents/organization/57692.pdf>; and BUREAU OF INTELLIGENCE & RESEARCH, U.S. DEP'T OF STATE, LIMITS IN THE SEAS NO. 127, TAIWAN'S MARITIME CLAIMS, available at <http://www.state.gov/documents/organization/57674.pdf>.

²⁹ Đạo luật đường cơ sở của các vùng biển 2006, trích dẫn số 27 (có hiệu lực vào 31/12/2006); xem thêm Đạo luật Đường cơ sở 2012 (Malaysia), trích dẫn số 27.

³⁰ DOUGLAS M. JOHNSTON & MARK J. VALENCIA, PACIFIC OCEAN BOUNDARY PROBLEMS: STATUS AND SOLUTIONS 151–54 (1991).

³¹ Xem trích dẫn số 27.

“xác định Đường cơ sở Quần đảo” vào năm 2009³², thiết lập đường cơ sở quần đảo xung quanh quần đảo chính; các đường cơ sở này phù hợp với các điều khoản trong Phần IV của Công ước. Đường cơ sở quần đảo của Indonesia cũng phù hợp với các điều khoản trong Phần IV của Công ước³³.

Đáng thú vị, mặc dù đường cơ sở thẳng được các quốc gia tại Biển Đông sử dụng không phù hợp với Công ước nhưng các quốc gia khác tại Biển Đông lại không chính thức phản đối các đường cơ sở này.

Vấn đề chính ảnh hưởng từ việc tuyên bố đường cơ sở thẳng trái pháp luật đó là liệu nó hạn chế quyền qua lại của tàu thuyền nước ngoài. Nguyên tắc chung đó là vùng nước bên trong đường cơ sở hướng về đất liền là nội thủy, tàu thuyền nước ngoài muốn đi qua phải xin phép quốc gia ven biển³⁴. Điều 8(2) của Công ước quy định rằng nếu như việc xác lập đường cơ sở thẳng bao gồm vùng nội thủy mà trước đó chưa được xem xét đến thì quyền qua lại vô hại vẫn tồn tại tại các vùng nước đó. Thêm vào đó, đôi khi có trường hợp trên thực tế các quốc gia ven biển không yêu cầu phải có sự đồng ý đối với các tàu thuyền nước ngoài đi qua các vùng nước nội thủy của đường cơ sở thẳng. Tuy nhiên, việc đi qua vùng nước nội thủy của đường cơ sở thẳng không hợp pháp dường như gây lo ngại cho Mỹ và các cường quốc hải quân khác.

Yêu sách biển của các quốc gia tại Biển Đông

Mặc dù các quốc gia tại Biển Đông yêu sách lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa dựa trên đường cơ sở quần đảo hoặc đường cơ sở chạy dọc theo bờ biển đất liền³⁵, các vị trí chính xác của đường ranh giới ngoài của một số vùng yêu sách đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của các quốc gia này vẫn chưa rõ ràng.

Năm 2009, Malaysia và Việt Nam đã có những hoạt động ảnh hưởng đến việc làm rõ các yêu sách vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa. Các quốc gia này đã nộp thông tin liên quan đến giới hạn của thềm lục địa bên ngoài 200 hải lý lên Ủy ban Ranh giới Thềm lục địa (CLCS) trước thời hạn 13 tháng 5 năm 2009.³⁶ Vào 6 tháng 5 năm 2009, Malaysia và Việt Nam đã cùng nộp hồ sơ lên CLCS về thềm lục địa mở rộng tại phía nam của Biển Đông³⁷. Ngày 7 tháng 5 năm 2009, Việt Nam nộp hồ sơ riêng rẽ lên CLCS về thềm lục địa mở rộng tại phía bắc của

³² Đạo luật số 9522, trích dẫn số 27.

³³ ROACH & SMITH, xem trích dẫn số 28 (trích trong VICTOR PRESCOTT, MARITIME AND POLITICAL BOUNDARIES OF THE WORLD 186 (1985)).

³⁴ UNCLOS, trích dẫn số 1, Điều 8(1) phù hợp với Điều 35(a).

³⁵ Xem trích dẫn số 27 và văn bản kèm theo

³⁶ Theo Công ước, trích dẫn số 1, Phụ lục II, Điều 4, các quốc gia ven biển muốn thiết lập ranh giới ngoài của thềm lục địa ngoài 200 hải lý được yêu cầu nộp giới hạn đó lên CLCS trong 10 năm kể từ khi Công ước có hiệu lực. Năm 2008, các quốc gia thành viên đã đồng ý sửa đổi quy định để cho phép các thành viên đáp ứng yêu cầu thời gian của Công ước nộp hồ sơ lên. Xem UN Doc. SPLOS/ 183 (20/6/2008), tại

http://www.un.org/Depts/los/meeting_states_parties/eighteenthmeetingstatesparties.htm.

³⁷ Hồ sơ nộp chung của Malaysia và Việt Nam lên Ủy ban Ranh giới Thềm Lục địa ngày 6/5/2009 tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mysvnm_33_2009.htm.

Biển Đông³⁸. Cả Trung Quốc và Philippines đều có công hàm (Trung Quốc có công hàm cùng ngày; Philippines có công hàm vài tháng sau đó) lên Liên Hợp Quốc phản đối hồ sơ của Việt Nam và Malaysia đề nghị CLCS không xem xét do hiện đang có tranh chấp tại các khu vực này³⁹.

Do có sự phản đối hồ sơ nộp chung của Malaysia và Việt Nam và hồ sơ riêng rẽ của Việt Nam, CLCS sẽ không xem xét các hồ sơ này⁴⁰. Các hồ sơ này là quan trọng do nó bao gồm các bản đồ kèm theo lần đầu tiên làm rõ ranh giới ngoài của các yêu sách vùng đặc quyền kinh tế của Việt Nam và Malaysia. Bản đồ trong đơn nộp chung cũng thể hiện đường cơ sở thẳng dọc theo Sabah và Sarawak thuộc Malaysia mặc dù nước này trước đó chưa chính thức tuyên bố đường cơ sở này.

Như đã nêu ở trên, Philippines đã có các bước quan trọng làm rõ yêu sách của mình vào năm 2009 bằng việc thông qua luật đường cơ sở phù hợp với các điều khoản của Công ước về đường cơ sở quần đảo⁴¹. Luật quy định Bãi Scarborough và các đảo mà Philippines yêu sách tại Biển Đông (Nhóm Kalayaan) sẽ được điều chỉnh bởi quy chế đảo theo Điều 121 của Công ước. Philippines cũng có tín hiệu lên CLCS là nước này có ý định nộp hồ sơ lên cơ quan này về giới hạn của thềm lục địa tại Biển Đông⁴². Các hành động này ám chỉ rằng Philippines sẽ yêu sách vùng đặc quyền kinh tế từ đường cơ sở quần đảo của quần đảo chính và nước này cũng sẽ yêu sách thềm lục địa mở rộng tại Biển Đông bên ngoài vùng đặc quyền kinh tế. Do Trung Quốc chắc chắn sẽ phản đối chính thức bất kỳ hồ sơ nào của Philippines liên quan đến thềm lục địa tại Biển Đông, CLCS sẽ không thể nào xem xét hồ sơ của Philippines. Cũng giống như trường hợp của Malaysia và Việt Nam, nếu như bản đồ nộp lên CLCS của Philippines thể hiện ranh giới ngoài của vùng đặc quyền kinh tế thì yêu sách vùng biển của Philippines cũng được làm sáng tỏ.

³⁸ Hồ sơ của Việt Nam nộp lên CLCS ngày 7/5/2009 tại

http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_vnm_37_2009.htm.

³⁹ Xem Công hàm CML/17/2009 của Phái đoàn Trung Quốc trình lên Tổng thư ký Liên Hợp Quốc (7/5/2009), tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mysvnm_33_2009.htm (phản đối hồ sơ nộp chung của Malaysia và Việt Nam); Công hàm số CML/18/2009 của Phái đoàn Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa gửi Tổng thư ký Liên Hợp Quốc ngày 7/5/2009 tại

http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_vnm_37_2009.htm (phản đối hồ sơ của Việt Nam); Công hàm No. 000818 của Phái đoàn Cộng hòa Philippines gửi Tổng thư ký Liên Hợp Quốc ngày 4/8/2009 tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_vnm_37_2009.htm (phản đối hồ sơ của Việt Nam); Công hàm No. 000819 của Phái đoàn Cộng hòa Philippines gửi Tổng thư ký Liên Hợp Quốc ngày 4/8/2009 tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mysvnm_33_2009.htm (phản đối hồ sơ nộp chung của Việt Nam và Malaysia).

⁴⁰ Quy trình Thủ tục của Ủy ban Ranh giới Thềm lục địa, UN Doc. CLCS/40/Rev.1

(17/4/2008), tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/commission_documents.htm#Rules of Procedure.

Phụ lục I, đoạn 5(a), provides: Trong trường hợp có tranh chấp trên biển, Ủy ban sẽ không xem xét hồ sơ nộp bởi bất kỳ quốc gia nào trong tranh chấp. Tuy nhiên, Ủy ban có thể xem xét một hoặc một số hồ sơ trong khu vực có tranh chấp nếu như các bên có đồng thuận trước.

⁴¹ Xem Đạo luật số. 9522, trích dẫn số 27 và văn bản kèm theo.

⁴² Xem phần dữ liệu về Thềm lục địa mở rộng của Philippines tại nộp lên CLCS ngày 21/4/2009 tại

http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/phl22_09/phl_esummary.pdf, trong đó Philippines đã bảo lưu quyền đề nộp hồ sơ trong các khu vực khác của thềm lục địa ngoài 200 hải lý phù hợp với các điều khoản Phụ lục gửi Ủy ban.

Cả Trung Quốc và Đài Loan đều yêu sách vùng đặc quyền kinh tế 200 hải lý và thềm lục địa. Năm 1996, Trung Quốc thông báo đường cơ sở của phần lãnh hải liền kề với đại lục⁴³. Nước này cũng tuyên bố vùng đặc quyền kinh tế 200 hải lý từ đường cơ sở yêu sách⁴⁴ nhưng không sử dụng bản đồ để thể hiện yêu sách vùng đặc quyền kinh tế. Đài Loan cũng có hành động tương tự⁴⁵. Do đó, việc vạch ra các giới hạn của yêu sách 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế từ đường cơ sở thẳng dọc theo bờ biển thuộc đất liền của Trung Quốc và từ đường cơ sở thẳng dọc theo bờ biển của Đài Loan là khá dễ dàng⁴⁶.

Kể cả không tính đến các đảo có tranh chấp ngoài khơi, thì vẫn cần có nhiều thỏa thuận phân định các biên giới trên biển tại Biển Đông. Ở phía bắc cần có thỏa thuận phân định biên giới biển giữa Philippines và Trung Quốc đại lục cũng như là Đài Loan. Thêm vào đó, Trung Quốc và Việt Nam cũng cần ký một thỏa thuận biên giới biển kéo dài đường phân định bên trong Vịnh Bắc Bộ đã được ký kết năm 2000⁴⁷. Tại phía đông, cần có các thỏa thuận phân định biên giới liền kề giữa Malaysia và Brunei và giữa Malaysia và Philippines⁴⁸. Tại phía Nam, Indonesia đã có thỏa thuận với Việt Nam và Malaysia⁴⁹ thiết lập ranh giới ngoài của biên giới thềm lục địa tại khu vực này. Tuy nhiên, Indonesia lại yêu sách vùng đặc quyền kinh tế bên ngoài ranh giới thềm lục địa thỏa thuận với Malaysia và Việt Nam⁵⁰. Hệ quả là, Indonesia sẽ phải đàm phán các thỏa thuận biên giới mới với các quốc gia láng giềng nhằm phân định vùng đặc quyền kinh tế hay vùng đánh cá tại khu vực này.

Các yêu sách vùng biển từ các thực thể ngoài khơi tại Biển Đông

⁴³ Tuyên bố của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa về Đường Cơ sở và Lãnh hải ngày 15/5/1996; xem Thông báo vùng biển số 7 ngày 5/7/1996 (nội danh sách các tọa độ điểm địa lý của Trung Quốc), <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/CHN.htm>.

⁴⁴ Đạo luật về vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa, xem chú thích số 27, Điều 2.

⁴⁵ Xem Song Yann-Huei & Zou Keyuan, trích dẫn số 3.

⁴⁶ Xem, bản đồ Biển Đông, trích dẫn số 9.

⁴⁷ Thỏa thuận giữa Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa và Việt Nam về phân định Lãnh hải, Vùng đặc quyền kinh tế và Thềm lục địa tại Vịnh Bắc Bộ, ngày 25/12/2000 (có hiệu lực ngày 30/6/2004); xem 5 INT'L MAR. BOUNDARIES 3755-58 (David Colson & Robert Smith eds., 2005) (bản dịch tiếng Anh không chính thức). Phân tích về thỏa thuận biên giới lãnh thổ trong Zou Keyuan, *The Sino-Vietnamese Agreement on Maritime Boundary Delimitation in the Gulf of Tonkin*, 36 O.D. & I' L. 13, 14 (2005).

⁴⁸ Trong công hàm trao đổi ngày 16/3/2009, Malaysia và Brunei đã đồng ý biên giới biển cho lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa ngoài 200 hải lý. Mặc dù các văn bản chính thức không được công bố nhưng thông tin được tiết lộ trong hợp báo của hai nước. Xem Thông cáo báo chí chung của lãnh đạo, thủ tướng Malaysia tại Brunei ngày 15-16/3/2009 tại <http://bn.chineseembassy.org/eng/wlxw/t542877.htm>. Cũng được đề cập tại hồ sơ về giới hạn ngoài thềm lục địa của Brunei ngày 12/5/2008 tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/preliminary/brn2009preliminaryinformation.pdf. Lãnh hải và thềm lục địa giữa Brunei và Malaysia đã được phân định bởi đạo luật 1958 của Anh xem INT'L MAR. BOUNDARIES 915-28 (Jonathon I. Charney & Lewis M. Alexander eds., 1993). Biên giới biển liền kề giữa Philippines và Malaysia sẽ đặc biệt khó khăn để đàm phán do Philippines yêu sách Sabah

⁴⁹ Thỏa thuận giữa Indonesia và Malaysia liên quan đến phân định Thềm lục địa giữa hai nước ngày 27/10/1969 ILM 1173 (1970) (có hiệu lực ngày 7/11/1969); Thỏa thuận giữa Việt Nam và Indonesia liên quan đến phân định Thềm lục địa ngày 26/6/2003 tại 67 LAW OF THE SEA BULLETIN 39 (2008).

⁵⁰ Xem bản đồ khu vực đánh cá của Indonesia tại Phụ lục I (tr.7) của Bộ Ngoại giao và Ngư Nghiệp Indonesia, Quy định đánh bắt cá Số 1, tại <http://www.infohukum.kkp.go.id/files/permen/PER%2001%20MEN%202009.pdf>.

Công ước có quy định phân biệt rõ ràng giữa các thực thể địa lý như là (1) đảo, (2) đá (3) các thực thể lúc nổi lúc chìm, (4) đảo nhân tạo, các công trình và (5) các thực thể chìm dưới nước. Sự phân biệt này có tầm quan trọng do các vùng biển khác nhau có thể được yêu sách từ các thực thể khác nhau. Các vùng biển có thể tạo ra từ lãnh thổ đất liền mà quốc gia có chủ quyền - thường được thể hiện trong nguyên tắc “đất thống trị biển”. Nguyên tắc này đã tồn tại lâu đời và thường được các tòa án quốc tế viện đến⁵¹.

Đảo và đá. Lãnh thổ của một quốc gia bao gồm lãnh thổ đất liền và các đảo thuộc chủ quyền của mình. Điều 121(1) của Công ước định nghĩa đảo là một vùng đất tự nhiên có nước bao bọc, khi thủy triều lên vùng đất này vẫn ở trên mặt nước. Nguyên tắc chung đó là tất cả các đảo đều có thể có các vùng biển giống như lãnh thổ đất liền - đó là lãnh hải, vùng tiếp giáp, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa⁵². Nguyên tắc đường cơ sở cũng được áp dụng tương tự cho các đảo đối với lãnh hải. Nguyên tắc thông thường đó là đường cơ sở là ngân nước thấp nhất dọc theo bờ biển.

Một ngoại lệ quan trọng được áp dụng đối với một số loại hình đảo đặc biệt. Điều 121(3) quy định đá không đáp ứng được điều kiện sinh sống của con người và không có đời sống kinh tế riêng thì sẽ không có vùng đặc quyền kinh tế hoặc là thềm lục địa. Nói cách khác, đá chỉ có lãnh hải và vùng tiếp giáp.

Các thực thể lúc nổi lúc chìm. Các thực thể lúc nổi lúc chìm được hình bởi đất liền có nước bao bọc và nổi trên mặt nước lúc thủy triều thấp và chìm dưới mặt nước lúc thủy triều lên cao.⁵³ Các thực thể lúc nổi lúc chìm không phải là các đảo và không có các vùng biển của riêng nó. Nếu như nó nằm trong 12 hải lý của bất kỳ lãnh thổ đất liền nào bao gồm cả các đảo thì sẽ được sử dụng làm điểm cơ sở để tính chiều rộng lãnh hải⁵⁴.

Vị trí pháp lý của thực thể lúc nổi lúc chìm đã được Tòa án Công lý Quốc tế (ICJ) đưa ra trong phán quyết năm 2001 về Phân định biển và Lãnh hải giữa Qatar và Bahrain⁵⁵. Tòa đã tuyên bố rằng luật quốc tế không quy định về việc liệu thực thể lúc nổi lúc chìm có thể được coi như là lãnh thổ hay không⁵⁶. Tòa cũng nói thêm rằng không có thực tiễn quốc gia thực hiện thống nhất ở nhiều nơi để tạo thành tập quán pháp cho phép hay loại trừ việc chiếm hữu thực thể lúc nổi lúc chìm⁵⁷. Tòa cũng chỉ ra rằng có sự khác biệt trên thực tế mà luật biển gán cho các đảo và các thực thể lúc nổi lúc chìm đang được xem xét. Tòa kết luận ở góc độ thụ

⁵¹ Xem tranh chấp Lãnh thổ và Biển giữa Nicaragua và Colombia (Nicar. v. Colom.), 2012 ICJ REP. 1, đoạn. 140 (19/11); Phân định Biên giới Biển giữa Bangladesh và Myanmar tại Vịnh Bengal (Bangl. v. Myan.), ITLOS Vụ án số. 16, đoạn. 185 (14/3/2012). Phán quyết và các tài liệu liên quan của ICJ có tại <http://www.icj-cij.org>, và của Tòa án Quốc tế về Luật Biển ITLOS tại trang <http://www.itlos.org>.

⁵² UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 121(2).

⁵³ Như trên, Điều 13.

⁵⁴ Như trên, Điều 13(2).

⁵⁵ Phân định biển giữa Qatar và Bahrain, trích dẫn số 51.

⁵⁶ Như trên, đoạn 205.

⁵⁷ Như trên.

đắc lãnh thổ, vẫn chưa có quy định rằng thực thể lúc nổi lúc chìm có thể có đầy đủ hiệu lực như đảo hoặc lãnh thổ đất liền⁵⁸. Cuối cùng, Tòa đã tuyên bố rằng thực thể lúc nổi lúc chìm nằm ngoài lãnh hải không thể có vùng biển của riêng nó và không có quyền giống như đối với đảo và lãnh thổ⁵⁹. Trong phán quyết năm 2012 về Tranh chấp Vùng biển và Lãnh thổ (Nicaragua kiện Columbia), ICJ đã làm rõ hơn lập trường của mình khi phán quyết rằng “thực thể lúc nổi lúc chìm không được phép chiếm hữu”⁶⁰.

Đảo nhân tạo, các công trình xây dựng trên biển. Đảo nhân tạo và các công trình xây dựng trên biển không phải là đảo và không có các vùng biển của riêng nó⁶¹. Nằm trong lãnh hải, các đảo nhân tạo thuộc chủ quyền của quốc gia. Nằm trong vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa⁶², một quốc gia ven biển có đặc quyền xây dựng và cấp quyền xây dựng, sử dụng (1) đảo nhân tạo, (2) các công trình xây dựng với mục đích kinh tế, và (3) các công trình có thể ảnh hưởng đến việc thực hiện quyền chủ quyền của các quốc gia ven biển trong khu vực này⁶³. Các quốc gia ven biển có toàn quyền tài phán đối với các đảo nhân tạo và các công trình xây dựng trên biển.

Các thực thể địa lý trên Biển Đông. Việc áp dụng các điều khoản của Công ước đối với các thực thể địa lý tại Biển Đông đặt ra nhiều vấn đề quan trọng. Như đã phân tích bên trên, ước tính có khoảng gần 40 thực thể tại Biển Đông đáp ứng được điều kiện của Công ước là đảo. Thêm vào đó, toàn bộ vùng diện tích đất của 13 đảo lớn nhất chỉ vào khoảng 1,7 km². Có nhiều câu hỏi phát sinh. Trước tiên, có bao nhiêu thực thể là đảo do được hình thành tự nhiên và bao bọc bởi nước và nổi trên mặt nước khi thủy triều lên cao? Thứ hai, có bao nhiêu đảo chỉ được hưởng lãnh hải và vùng tiếp giáp do chúng là đá không thể đáp ứng đời sống con người và có đời sống kinh tế của riêng nó? Thứ ba, có bao nhiêu đảo về mặt nguyên tắc được hưởng vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa do nó có thể đảm bảo cuộc sống con người và có đời sống kinh tế của riêng nó?

Có một số trường hợp có thể xác định rất dễ dàng. Nhiều thực thể tại Biển Đông hoàn toàn chìm dưới nước, thậm chí khi thủy triều thấp. Các thực thể này không phải là đảo và không được phép yêu sách chủ quyền và không có các vùng biển của riêng nó. Dường như cũng có cơ sở để kết luận rằng các đá nhỏ không có người ở tại Bãi Scarborough là đá và không đáp ứng được đời sống của con người và không có đời sống kinh tế của riêng nó, do đó nó chỉ có lãnh hải và vùng tiếp giáp. Dường như khá rõ ràng rằng đảo Phú Lâm, đảo lớn nhất của quần đảo Hoàng Sa, được coi là đảo đúng nghĩa và có thể có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục

⁵⁸ Như trên đoạn 206.

⁵⁹ Như trên, đoạn 207.

⁶⁰ Tranh chấp lãnh thổ và Biển, đã trích dẫn số 51, đoạn 26.

⁶¹ Một khu vực an toàn có chiều rộng giới hạn, cụ thể trong Công ước hoặc được áp dụng trong các quy định quốc tế có thể thiết lập xung quanh đảo nhân tạo hoặc các công trình trên biển. UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 60(4)–(5), 147(c), 260, Phụ lục III, Điều 17, đoạn 1(b).

⁶² UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 60, 80.

⁶³ Như trên, Điều 60(1).

địa của riêng nó. Còn lại đối với các thực thể khác vẫn chưa có sự đồng thuận rõ ràng.

Chưa có bên yêu sách nào tại Biển Đông làm rõ việc họ xem thực thể nào là đảo, đá, thực thể lúc nổi lúc chìm, đảo nhân tạo v.v... Sự không rõ ràng do hành động trên là đáng chú ý bởi phần lớn các thực thể tại Biển Đông không nổi trên mặt nước khi thủy triều lên cao. Hơn thế nữa, dường như có một số trường hợp các bên yêu sách đã xây dựng các công trình lên các thực thể lúc nổi lúc chìm hoặc thực thể chìm nằm trong phạm vi 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế của bên yêu sách khác. Các quốc gia có yêu sách cũng không làm rõ thực thể nào họ xem là đảo và các vùng biển được hưởng từ các đảo đó.

II. QUAN ĐIỂM GẦN ĐÂY CỦA CÁC QUỐC GIA VEN BIỂN ĐÔNG

Quan điểm của Malaysia, Philippines và Việt Nam về các đảo ngoài khơi

Như đã được giải thích ở bên trên, nửa phía nam của Biển Đông nằm xa bờ biển lãnh thổ đất liền của Trung Quốc, Malaysia, Philippines và Việt Nam. Thêm vào đó, hầu hết nguồn tài nguyên hydrocarbon ở khu vực này của Biển Đông lại tập trung gần bờ biển của các quốc gia. Do đó, các quốc gia này có lợi ích quốc gia trong việc bảo đảm 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế tính từ bờ biển của nước mình có ý nghĩa quyết định việc thực hiện quyền chủ quyền đối với tài nguyên thiên nhiên tại các vùng nước thuộc Biển Đông.

Malaysia, Philippines và Việt Nam nhìn nhận Biển Đông thông qua lăng kính của luật pháp quốc tế đặc biệt là Công ước Luật Biển. Các quốc gia này quyết định rằng khi đối phó với một cường quốc đang nổi lên như là Trung Quốc, quốc gia có yêu sách vượt quá phạm vi cho phép của Công ước Luật Biển, họ có lợi ích trong điều chỉnh yêu sách và lập trường của mình phù hợp với Công ước và dựa các yêu sách của mình hoàn toàn trên cơ sở Công ước.

Trong bối cảnh này, Malaysia, Philippines và Việt Nam có lợi ích để nêu lập trường rằng các thực thể nhỏ ở Biển Đông nằm xa ngoài đất liền và đường cơ sở quần đảo và đáp ứng được yêu cầu về định nghĩa đảo do nổi trên mặt nước khi thủy triều lên chỉ nên có lãnh hải chứ không phải là vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa. Nói cách khác, các quốc gia này nên lập luận rằng tất cả các thực thể này nên được xem là đá theo như ngoại lệ của Điều 121(3) bởi đá không đảm bảo được cuộc sống của con người và không có đời sống kinh tế của riêng nó. Mặc dù chỉ có duy nhất một đảo ở quần đảo Trường Sa có nước ngọt và tổng diện tích đất của 13 đảo lớn nhất của quần đảo này là 1,7km², nhưng lập trường không phải là không có lý. Nếu như ba quốc gia chấp nhận lập trường này, khu vực biển có tranh chấp duy nhất sẽ là vùng biển 12 hải lý xung quanh các đảo có tranh chấp. Các vùng biển gần bờ nhất của các quốc gia yêu sách trong ASEAN nơi hầu hết nguồn tài nguyên hydrocarbon được xác định đều nằm ngoài khu vực có tranh chấp. Các nguồn tài nguyên hydrocarbon này nằm trong vùng đặc quyền kinh tế của các nước và họ vẫn có quyền chủ quyền để khai thăm dò và khai thác chúng.

Các quốc gia Malaysia, Philippines và Việt Nam cũng có lợi ích để lập luận rằng bất kỳ thực thể ngoài khơi nào không đáp ứng với định nghĩa là đảo sẽ thuộc quyền tài phán và kiểm soát của quốc gia ven biển có vùng đặc quyền kinh tế nơi các thực thể nằm trong đó. Và các thực thể cùng các vùng biển xung quanh chúng sẽ thuộc quyền chủ quyền của các quốc gia ven biển đối với tài nguyên thiên nhiên trong vùng đặc quyền kinh tế đó. Nếu như vậy thì đây có thể sẽ là một nhượng bộ lớn, bởi cả Trung Quốc và Việt Nam đều chiếm đóng nhiều thực thể nằm trong vùng đặc quyền kinh tế của Philippines⁶⁴.

Những bằng chứng có sẵn chỉ ra rằng Malaysia, Philippines và Việt Nam đang từng bước chấp nhận một lập trường tương tự như đã nêu ở trên. Trước tiên, trong hồ sơ nộp lên CLCS, Malaysia và Việt Nam đều yêu sách vùng đặc quyền kinh tế tính từ đất liền. Các quốc gia này không hề đưa ra bất kỳ yêu sách từ bất kỳ đảo nào bên ngoài đường cơ sở đất liền mà các quốc gia này yêu sách chủ quyền. Thứ hai, Luật Đường cơ sở của Philippines năm 2009 đã vẽ đường cơ sở xung quanh các đảo chính thuộc quần đảo của Philippines chứ không phải là xung quanh các đảo nhỏ mà Philippines và Trung Quốc yêu sách ở phía tây của quần đảo chính. Hơn thế nữa, luật đường cơ sở Philippines cũng quy định rằng các đảo tại Biển Đông mà Philippines yêu sách chủ quyền sẽ được điều chỉnh bởi quy chế đảo theo Điều 121 của Công ước. Lập trường này cho thấy Philippines sẽ chỉ yêu sách vùng đặc quyền kinh tế và thêm lục địa từ đường cơ sở quần đảo vẽ xung quanh đảo chính. Thứ ba, trong Luật Biển năm 2012 của mình, Việt Nam cũng quy định các đảo mà Việt Nam yêu sách chủ quyền sẽ được điều chỉnh bởi Điều 121. Luật cụ thể quy định các đảo mà không thể đáp ứng được cuộc sống con người hay có đời sống kinh của riêng nó sẽ không có vùng đặc quyền kinh tế và thêm lục địa⁶⁵.

Nếu như các quan điểm gần đây của Malaysia, Philippines và Việt Nam đúng như đã nêu ở trên thì lợi ích chung của các nước này đó là làm rõ thêm lập trường của mình. Thứ nhất, ba quốc gia nên có thông báo chính thức về ranh giới ngoài của yêu sách vùng đặc quyền kinh tế thông qua việc ban hành danh sách các tọa độ địa lý trên biểu đồ khổ lớn theo như yêu cầu của Công ước⁶⁶. Thêm vào đó, nếu như các quốc gia này đã yêu sách 12 hải lý lãnh hải và 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế tính từ đường cơ sở thẳng dọc theo bờ biển của mình, các quốc gia nên đảm bảo rằng đã thông báo về đường cơ sở đó thông qua việc công bố biểu đồ danh sách các tọa độ điểm địa lý theo như yêu cầu của Công ước⁶⁷. Thứ hai, các quốc gia cũng nên xác định tên và vị trí của các đảo tại Biển Đông mà mình yêu sách chủ quyền. Thứ ba, nếu như các quốc gia này tin rằng các đảo mình yêu sách

⁶⁴ Có thể làm rõ hơn khi xem bản đồ Biển Đông số. 803426A1, (G02284) 1–10 tại http://cil.nus.edu.sg/wp/wp-content/uploads/2011/06/75967_South-China-Sea-1.pdf (xem bản đồ “Paracel and Spratly Islands Occupation Status”).

⁶⁵ Luật Biển Việt Nam, đã trích dẫn số 27, Điều 20(2).

⁶⁶ UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 75.

⁶⁷ Như trên Điều 16.

chủ quyền đều có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa thì cũng nên xác định rõ các đảo đó và thông báo yêu sách vùng đặc quyền kinh tế thông qua việc công bố biểu đồ chính thức các tọa độ địa lý của các giới hạn yêu sách theo như quy định của Công ước⁶⁸. Nếu như các quốc gia này tin rằng không một đảo nào mình yêu sách chủ quyền được phép có vùng biển lớn hơn 12 hải lý thì cũng nên chính thức thể hiện quan điểm đó⁶⁹.

Quan điểm gần đây của Trung Quốc về Biển Đông

Trong khi Malaysia, Philippines và Việt Nam dường như đang có các bước điều chỉnh yêu sách của mình phù hợp với Công ước, Trung Quốc có vẻ đang chuyển hướng không yêu sách biển dựa trên Công ước nữa mà dựa trên lịch sử.

Trung Quốc có yêu sách lịch sử đối với chủ quyền đối với bốn quần đảo chính tại Biển Đông là quần đảo Trường Sa (Nam Sa), quần đảo Hoàng Sa (Tây Sa), quần đảo Pratas (Đông Sa) và Bãi Macclesfield (Trung Sa) - cũng như Bãi Scarborough. Các bài viết về yêu sách lịch sử của Trung Quốc cho rằng Trung Quốc đã yêu sách các thực thể địa lý tại các khu vực này từ thời cổ đại. Các bài viết không cho rằng Trung Quốc yêu sách lịch sử đối với toàn bộ các vùng nước tại Biển Đông⁷⁰.

Một trong các vấn đề liên quan đến yêu sách chủ quyền của Trung Quốc đối với Biển Đông đó là liệu quốc gia này có đang yêu sách chủ quyền đối với các thực thể địa lý không đáp ứng được yêu cầu là đảo theo như Công ước. Một số tuyên bố cho thấy yêu sách chủ quyền lịch sử của Trung Quốc áp dụng đối với tất cả các đảo, đá và bãi chìm thuộc bốn quần đảo, dù cho các thực thể này có đáp ứng được điều kiện của đảo theo như luật pháp quốc tế hay không. Ví dụ, một trong bốn quần đảo mà Trung Quốc yêu sách chủ quyền là Bãi Macclesfield. Tuy nhiên, Bãi Macclesfield lại là bãi đá chìm hoàn toàn dưới nước thậm chí cả khi thủy triều thấp⁷¹. Nếu là như vậy, Bãi Macclesfield không được phép yêu sách chủ quyền bởi, như đã phân tích ở trên, yêu sách chủ quyền chỉ được áp dụng cho lãnh thổ đất liền - đó là các thực thể đáp ứng được yêu cầu là đảo.

Các công hàm mà Trung Quốc nộp lên Liên Hợp Quốc năm 2009 - liên quan đến hồ sơ nộp chung của Malaysia và Việt Nam và hồ sơ nộp riêng rẽ của Việt Nam lên CLCS - đã làm sáng tỏ một số quan điểm chính thức của Trung Quốc. Trung Quốc tuyên bố rằng các hồ sơ này “vi phạm nghiêm trọng chủ quyền, quyền

⁶⁸ Như trên, Điều 75.

⁶⁹ Nếu Malaysia và Philippines có thể đạt được thỏa thuận về biên giới vùng đặc quyền kinh tế liền kề hầu hết khu vực không gian biển giữa Malaysia, Philippines và Việt Nam sẽ được làm rõ. Khu vực có tranh chấp duy nhất là 12 hải lý xung quanh các đảo có tranh chấp, nếu như Trung Quốc không yêu sách vùng đặc quyền kinh tế xung quanh các đảo.

⁷⁰ Xem Jiangming Shen, *International Law Rules and Historical Evidences Supporting China's Title to the South China Sea Islands*, 21 HASTINGS INT'L & COMP. L. REV. 1 (1997-98); Jiangming Shen, *China's Sovereignty over the South China Sea Islands: A Historical Perspective*, 1 CHINESE J INT'L L. 94 (2002).

⁷¹ Xem Nautical Chart 4508, đã trích dẫn số 24.

chủ quyền và quyền tài phán của Trung Quốc ở Biển Đông”⁷². Trung Quốc gửi kèm theo công hàm phản đối là bản đồ “đường chín đoạn” hoặc còn được gọi là “đường chữ U”. Với việc gửi kèm theo bản đồ được gửi cho tất cả các thành viên của Liên Hợp Quốc, Trung Quốc đã lần đầu tiên thể hiện rằng yêu sách của mình ở Biển Đông trong chừng nào đó có liên hệ với tám bản đồ. Việc sử dụng bản đồ này đã đẩy lên môi nghi ngờ trong các quốc gia ASEAN về bản chất yêu sách của Trung Quốc tại Biển Đông. Các nước Malaysia, Philippines và Việt Nam cũng như cả Trung Quốc đã có hàng loạt công hàm trao đổi qua lại gửi lên Tổng thư ký Liên Hợp Quốc.

Tranh cãi chính trong cách công hàm và trong các nghiên cứu pháp lý ở Biển Đông⁷³ đó là mức độ yêu sách của Trung Quốc dựa trên đường chín đoạn. Năm 1947, Cộng hòa Trung Hoa đã công bố bản đồ chính thức quần đảo của Biển Đông sử dụng đường 11 đoạn đứt khúc vẽ hình chữ U bao quanh hầu hết các thực thể tại của quần đảo Trường Sa.⁷⁴ Điều thú vị là tên gọi cho thấy bản đồ ban đầu chỉ nhằm thể hiện vị trí của các quần đảo mà Trung Quốc yêu sách ở Biển Đông. Hai đường đứt khúc ở Vịnh Bắc Bộ sau đó đã được xóa bỏ, đường chữ U còn lại 9 đoạn. Bản đồ sau đó đã được Cộng Hòa Nhân dân Trung Hoa chính thức công nhận. Do chính phủ kế tục của Trung Quốc không hề đưa ra các văn bản pháp lý hay tuyên bố chính thức nào về mục đích của bản đồ ngoài việc thể hiện vị trí của các quần đảo yêu sách tại Biển Đông, nên thật khó hiểu làm sao Trung Quốc có thể khẳng định họ có các quyền đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên bên trong toàn bộ vùng biển của đường chín đoạn.

Lập trường của Trung Quốc về bản chất yêu sách biển của mình ở Biển Đông luôn mơ hồ. Trong các công hàm gửi tổng thư ký Liên Hợp Quốc 7/5/2009, Trung Quốc tuyên bố rằng “Trung Quốc có chủ quyền không thể tranh cãi đối với các đảo tại Biển Đông và vùng nước liền kề và có quyền chủ quyền và quyền tài phán đối với các vùng nước liền kề cũng như đáy biển và vùng đất dưới đáy biển (xem bản đồ kèm theo)”⁷⁵. Đoạn đầu tiên gợi ý rằng Trung Quốc đang yêu sách chủ quyền không chỉ đối với các đảo và “vùng nước liền kề” (adjacent waters) có thể ý ám chỉ lãnh hải – một quan điểm phù hợp với Công ước⁷⁶. Tuy nhiên, đối với cụm từ “quyền chủ quyền và quyền tài phán” trong đoạn thứ hai, thường được Công ước dùng để chỉ quyền chủ quyền và quyền tài phán của quốc gia ven biển

⁷² Xem Công hàm CML/17/2009 & CML/18/2009, đã trích dẫn số 39.

⁷³ Zou Keyuan, *China's U-Shaped Line in the South China Sea Revisited*, 43 OCEAN DEV. & INT'L L. 18 (2012); Masahiro Miyoshi, *China's "U-Shaped Line" Claim in the South China Sea: Any Validity Under International Law?*, 43 OCEAN DEV. & INT'L L. 1 (2012); Nguyen-Dang Thang & Nguyen Hong Thao, *China's Nine Dotted Lines in the South China Sea: The 2011 Exchange of Diplomatic Notes Between the Philippines and China*, 43 OCEAN DEV. & INT'L L. 35 (2012); Michael Sheng-Ti Gau, *The U-Shaped Line and a Categorization of the Ocean Disputes in the South China Sea*, 43 OCEAN DEV. & INT'L L. 57 (2012).

⁷⁴ Xem Li Jinming & Li Dexia, *The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note*, 34 OCEAN DEV. & INT'L L. 287, 289–90 (2003).

⁷⁵ Xem Công hàm CML/17/2009 & CML/18/2009, đã trích dẫn số 39.

⁷⁶ Điều 2(1) of UNCLOS.

đối với vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa⁷⁷. Cụm từ “các vùng nước liên quan” (relevant waters) không phải là một thuật ngữ pháp lý hiện hành. Nếu như đặt cụm từ này trong bối cảnh của bản đồ kèm theo thì có thể nó ám chỉ Trung Quốc yêu sách quyền chủ quyền và quyền tài phán đối với toàn bộ vùng biển bên trong đường chín đoạn.

Trong công hàm ngày 5/4/2011, Philippines đã nhấn mạnh nguyên tắc đất thống trị biển và tuyên bố rằng Công ước không cung cấp bất kỳ cơ sở pháp lý nào cho yêu sách quyền chủ quyền và quyền tài phán đối với “các vùng nước liên quan” (và đáy biển và vùng đất dưới đáy biển) nằm trong đường chín đoạn - ngoài các yêu sách đối với các vùng nước liền kề với các đảo theo như quy định tại Điều 121⁷⁸. Trong công hàm ngày 14/4/2011 đáp trả lại công hàm của Philippines⁷⁹, Trung Quốc đã đưa ra các yêu sách như sau ở Biển Đông:

Trung Quốc có chủ quyền không thể tranh cãi đối với các đảo tại Biển Đông và vùng nước liền kề cũng như là đáy biển và vùng đất dưới đáy biển. Chủ quyền của Trung Quốc và các quyền khác và quyền tài phán tại Biển Đông dựa trên các chứng cứ lịch sử và pháp lý

....

Kể từ những năm 1930, chính phủ Trung Quốc đã nhiều lần công khai phạm vi địa lý của quần đảo Trường Sa của mình và tên gọi của từng đảo. Quần đảo Trường Sa của Trung Quốc do đó, đã được xác định rõ ràng. Thêm vào đó, theo những điều khoản liên quan của Công ước Liên Hợp quốc về Luật Biển 1982 cũng như Luật của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa về Lãnh hải và Vùng Tiếp giáp (1992) và Luật về vùng Đặc quyền Kinh tế và Thềm lục địa của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa (1998), quần đảo Trường Sa của Trung Quốc hoàn toàn được hưởng lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế (EEZ) và thềm lục địa⁸⁰.

Cũng giống như trong công hàm gửi Tổng thư ký Liên Hợp Quốc năm 2009, Công hàm nêu trên của Trung Quốc cũng chẳng hề rõ ràng hơn. Nói cách khác, nó hàm ý rằng yêu sách chủ quyền của Trung Quốc chỉ bao hàm các yêu sách đối với các đảo và vùng nước liền kề thường được đề cập là lãnh hải. Nó cũng cho thấy hàm ý là các đảo được phép có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của riêng nó và không hề nhắc gì đến bản đồ đường chín đoạn. Các tuyên bố này cũng hàm ý Trung Quốc có thể yêu sách vùng biển phù hợp với Công ước. Mặt khác, tuyên bố “Chủ quyền, các quyền và quyền tài phán liên quan của Trung Quốc ở Biển

⁷⁷ Như trên, Điều 56, 77.

⁷⁸ Công hàm số 000228 của Cộng hòa Philippines gửi Tổng Thư ký Liên Hợp Quốc ngày 5/4/2011 tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_vnm_37_2009.htm (phản đối các tuyên bố trong công hàm CML/17/2009 & CML/18/2009 của Trung Quốc), đã trích dẫn số 39.

⁷⁹ Công hàm số CML/8/2011 từ Phái đoàn Thường trực của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa gửi lên Tổng thư ký Liên Hợp Quốc (14/4/2011), xem tại http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mysvnm_33_2009.htm.

⁸⁰ Như trên

Đông đều được ủng hộ bằng các bằng chứng lịch sử và pháp lý phong phú” hàm ý Trung Quốc có thể yêu sách các vùng biển của mình dựa trên bằng chứng lịch sử. Gộp tất cả lại với nhau, hai cách diễn dịch này cho thấy Trung Quốc đang thực hiện chính sách “mập mờ có chủ ý” liên quan đến các yêu sách biển của mình tại Biển Đông.

Chính sách mập mờ của Trung Quốc còn thể hiện ở trong các văn bản pháp lý trong nước điều chỉnh các hoạt động của các quốc gia khác tại các vùng biển mà Trung Quốc coi là thuộc quyền tài phán của mình. Ví dụ, Quy định của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa về Quản lý Nghiên cứu khoa học Biển liên quan đến Nước ngoài⁸¹ nhằm quản lý các hoạt động nghiên cứu khoa học nước ngoài được thực hiện “bên trong nội thủy, lãnh hải và các khu vực khác thuộc quyền tài phán của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa”⁸². Quy định này nhằm mục đích “đảm bảo an toàn cho an ninh quốc gia, đảm bảo các quyền và lợi ích biển của Trung Quốc”⁸³. Tương tự như vậy Luật thăm dò và vẽ bản đồ của Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa⁸⁴ nhằm mục đích điều chỉnh các hoạt động thăm dò và vẽ bản đồ tại lãnh hải, vùng đất và biển của ...Trung Quốc, cũng như là các vùng biển khác thuộc quyền tài phán của Trung Quốc.”⁸⁵ Trong văn bản pháp lý này, hoạt động thăm dò và vẽ bản đồ được xem như là những hoạt động cơ bản nhằm mục đích “phát triển kinh tế quốc dân, xây dựng quốc phòng và tiến bộ xã hội”⁸⁶.

Một câu hỏi nảy sinh là liệu các điều khoản nội luật của Trung Quốc có vượt quá ngoài phạm vi thẩm quyền của quốc gia ven biển theo như quy định của Công ước vì mục đích điều chỉnh các hoạt động liên quan đến nghiên cứu khoa học biển và vẽ bản đồ, thăm dò. Nhưng câu hỏi còn quan trọng hơn đó là liệu Trung Quốc, với quan điểm cho rằng các vùng biển bên trong đường chín đoạn thuộc phạm vi “các vùng biển khác thuộc quyền tài phán”, có tìm cách để thực thi nội luật của mình trong khu vực đó hay không.

Các sự kiện trên biển trong tháng Năm và tháng Sáu 2011 - các tàu Trung Quốc cản trở hoạt động thăm dò địa chấn của Việt Nam khi nước này đang thực hiện hoạt động trong vùng đặc quyền kinh tế của mình và Trung Quốc thực hiện thăm dò địa chấn trong vùng đặc quyền kinh tế của Philippines - cho thấy một số cơ quan của Trung Quốc dường như có chính sách thực hiện các quyền chủ quyền và quyền tài phán tại tất cả các vùng biển bên trong đường chín đoạn như trong lời lẽ của các công hàm chính thức gửi Liên Hợp Quốc⁸⁷.

⁸¹ Các quy định này được ban hành ngày 18/6/1996 có hiệu lực ngày 1/10/1997.

⁸² Như trên, Điều 2.

⁸³ Như trên, Điều 1.

⁸⁴ Surveying and Mapping Law of the People’s Republic of China (Order of the President No. 75) (thông qua ngày 29/8/2012).

⁸⁵ Như trên, Điều 2.

⁸⁶ Như trên, Điều 3.

⁸⁷ Xem Carlyle A. Thayer, China’s New Wave of Aggressive Assertiveness in the South China Sea (tham luận trình bày tại Hội thảo về An biển ở Biển Đông, tổ chức bởi Trung tâm Nghiên cứu Chiến lược Mỹ, Washington DC (20 – 21/6/2011), xem tại <http://dotchuoinon.files.wordpress.com/2011/06/>

Các hoạt động của Trung Quốc từ năm 2009 là bằng chứng cho thấy nước này đang theo đuổi yêu sách của mình tại Biển Đông trên ba hướng chính. Thứ nhất, nước này yêu sách chủ quyền với các đảo và vùng nước liền kề được cho là vùng lãnh hải. Thứ hai, nước này yêu sách các đảo được hưởng vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của riêng nó. Thứ ba, dựa trên một số quyền lịch sử, Trung Quốc cũng yêu sách quyền chủ quyền, quyền tài phán và quyền kiểm soát đối với các nguồn tài nguyên nằm bên trong đường chín đoạn⁸⁸.

Bằng chứng cho cách lý giải thứ ba có thể tìm thấy trong các tuyên bố của Trung Quốc phản đối thông báo mời thầu thăm dò dầu khí của Philippines tại Bãi Cỏ Rong ngoài khơi Palawan⁸⁹, và trong thông báo mời thầu các lô dầu khí mới của Công ty Dầu khí Quốc gia Trung Quốc (CNOOC) bên trong đường chín đoạn rất gần với bờ biển của Việt Nam và xa với các đảo mà Trung Quốc yêu sách⁹⁰. Các lô dầu khí CNOOC mời thầu nằm rất xa bất kỳ đảo nào Trung Quốc yêu sách chủ quyền để có thể đòi hỏi quyền chủ quyền và quyền tài phán cho vùng đặc quyền kinh tế của các đảo nơi đặt các lô dầu khí. Hành động của Trung Quốc nếu có thể được biện minh thì chỉ có thể dựa trên cơ sở đó là Trung Quốc có quyền chủ quyền và quyền tài phán và quyền kiểm soát đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên bên trong đường chín đoạn, mặc dù các khu vực này thuộc vùng đặc quyền kinh tế của Việt Nam. Kết luận này được củng cố bởi các tuyên bố của người phát ngôn Bộ Ngoại giao Trung Quốc tháng 9 năm 2011 đáp lại câu hỏi liên quan đến việc Trung Quốc phản đối các thỏa thuận thăm dò chung giữa Việt Nam và Ấn Độ tại các lô dầu khí ngoài biển Việt Nam⁹¹. Ngày 15 tháng 9, người phát ngôn tuyên bố:

Chúng tôi phản đối hoạt động thăm dò dầu và khí đốt của bất kỳ quốc gia nào nằm trong các vùng biển thuộc quyền tài phán của Trung Quốc và hy vọng công ty nước ngoài không can dự vào tranh chấp Biển Đông

...

Chủ quyền, các quyền và các yêu sách liên quan của Trung Quốc ở Biển Đông đã hình thành từ lâu đời trong lịch sử và được chính phủ Trung Quốc giữ

thayer-csis-south-china-sea.pdf; xem thêm Bộ Ngoại giao Việt Nam, Hợp báo về việc Tàu hải giám Trung Quốc cắt cáp thăm dò địa chất của PetroVietnam (29/5/2012), tại http://www.mofa.gov.vn/en/tt_baochi/pbnfn/ns110530220030; Bộ Ngoại giao Việt Nam, Cơ quan Dầu khí Việt Nam phản đối hành động của Trung Quốc (9/6/2011) tại <http://www.mofa.gov.vn/en/nr040807104143/nr040807105001/ns110608175949/view>; Philippines Halts Tests After China Patrol Challenge (8/3/2011), tại <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-pacific-12672889>; Ian Storey, China and the Philippines: Implications of the Reed Bank Incident (6/5/2011), tại <http://web1.iseas.edu.sg/?p=3512>.

⁸⁸ Hong Nong, Interpreting the U-shape Line in the South China Sea, CHINA US FOCUS, 15/5/2012, tại <http://chinausfocus.com/print/?id15964>.

⁸⁹ Xem China Urges Philippines Not to Escalate Tensions, GLOBAL TIMES, 13/7/2012, tại <http://www.globaltimes.cn/content/720964.shtml>.

⁹⁰ Xem Tổng công ty Dầu khí Ngoài khơi Trung Quốc, Thông báo mời thầu các lô dầu khí trong các vùng nước thuộc quyền tài phán của Trung Quốc năm 2012 ngày 23/6/2012 tại <http://en.cnooc.com.cn/data/html/news/2012-06-22/english/322127.html>.

⁹¹ Xem Bộ Ngoại giao Trung Quốc, hợp báo của người Phát ngôn Khương Du ngày 15/9/2011 tại <http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwf/w/s2510/2511/t860126.htm>.

vững. Chủ quyền của chúng tôi đối với các đảo tại Biển Đông dựa trên sự khám phá, chiếm hữu cũng như là sự quản lý lâu đời, ổn định và hữu hiệu. Công ước Liên Hợp Quốc về Luật Biển không cho phép bất kỳ quốc gia nào mở rộng yêu sách vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của mình lên lãnh thổ của một quốc gia khác và cũng không hạn chế hay từ chối quyền của một quốc gia được hình thành dựa trên lịch sử và được bảo vệ một cách liên tục⁹².

Ngày 19 tháng 9, người phát ngôn Bộ Ngoại giao Trung Quốc đưa ra phát biểu như sau:

Trung Quốc đã phát triển sử dụng và quản lý lâu đời các vùng nước liên quan ở Biển Đông trong một thời gian dài từ thời cổ đại. Chủ quyền của Trung Quốc, quyền chủ quyền và các yêu sách liên quan tại Biển Đông đã được hình thành lâu dài trong lịch sử và được chính phủ Trung Quốc bảo vệ một cách nhất quán

...

Tôi muốn nhấn mạnh rằng hoạt động thăm dò dầu và khí đốt của bất kỳ một quốc gia hay công ty nào nằm trong các vùng biển thuộc quyền tài phán của Trung Quốc mà không được sự cho phép của chính phủ Trung Quốc là vi phạm chủ quyền, quyền chủ quyền và lợi ích của Trung Quốc, và vì thế hành động đó là bất hợp pháp và không có giá trị⁹³.

Philippines và Việt Nam đã tuyên bố rõ ràng rằng các nước này không chấp nhận bất kỳ yêu sách nào về quyền và quyền tài phán đối với các nguồn tài nguyên bên trong và dưới đáy biển dựa trên cơ sở rằng các nguồn tài nguyên đó nằm trong đường chín đoạn. Đặc biệt, Philippines đã làm rõ quan điểm rằng, theo nguyên tắc đất thống trị biển, Philippines sẽ không chấp nhận bất kỳ yêu sách vùng biển nào không được đo từ lãnh thổ đất liền, bao gồm các đảo⁹⁴. Nói cách khác, Philippines và Việt Nam (có thể cả Malaysia) không chấp nhận yêu sách của Trung Quốc rằng nước này có quyền và quyền tài phán lịch sử với vùng đặc quyền kinh tế của họ.

Malaysia, Philippines và Việt Nam có thể yêu sách rằng trước khi Công ước có hiệu lực, vùng biển nằm ngoài 3 hải lý lãnh hải của các quốc gia ven biển đều là biển cả và tất cả các quốc gia đều có quyền tự do đánh bắt cá và các quyền tự do biển cả khác. Công ước đã trao cho quốc gia ven biển quyền yêu sách vùng đặc quyền kinh tế tới tận 200 hải lý. Trong vùng này, quốc gia ven biển có quyền chủ quyền đối với việc thăm dò và khai thác nguồn tài nguyên thiên nhiên đáy biển và vùng nước bên trên đáy biển⁹⁵. Theo như mức độ này nó loại bỏ các quyền biển cả trước đây. Công ước không công nhận quyền đánh cá lịch sử bên trong vùng đặc quyền kinh tế dựa trên các hoạt động đánh cá truyền thống. Công ước chỉ yêu cầu

⁹² Như trên

⁹³ Xem Hợp báo của Người phát ngôn Bộ Ngoại giao Hồng Lỗi 19/9/2011 tại <http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwf/w/s2510/2511/t861146.htm>.

⁹⁴ Xem công hàm Philippines số 000228, đã trích dẫn số 78, đáp lại công hàm của Trung Quốc số CML/17/2009 & CML/18/2009, xem chú thích 39.

⁹⁵ UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 56, 57.

các quốc gia ven biển xem xét việc cho phép các quốc gia có ngư dân thường đánh cá truyền thống tại khu vực được đánh bắt nguồn cá còn dư thừa⁹⁶. Vì thế, trong Công ước không còn sót lại chút nào về quyền lịch sử để Trung Quốc có thể dựa vào đó củng cố cho yêu sách về quyền tài phán của mình đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên bên trong đường chín đoạn.

III. TRIỂN VỌNG KHAI THÁC CHUNG

Triển vọng khai thác chung tại các vùng biển tranh chấp ở quần đảo Trường Sa

Nói chung dường như không có khả năng các bên tranh chấp chủ quyền quần đảo Trường Sa ở Biển Đông sẽ chấp nhận đưa tranh chấp lãnh thổ ra tòa án hay tòa trọng tài quốc tế. Hầu hết các nhà quan sát cho rằng triển vọng hiện thực nhất là đi theo lời khuyên của Đặng Tiểu Bình gác tranh chấp cùng khai thác chung⁹⁷. Lựa chọn này cũng phù hợp với Công ước liên quan đến “các dàn xếp tạm thời có tính thực tiễn”: trong khi chờ đợi một thỏa thuận biên giới biển, “các quốc gia liên quan, trên tinh thần hiểu biết và hợp tác, sẽ nỗ lực hết sức mình đi đến các thỏa thuận tạm thời có tính thực tiễn và trong giai đoạn quá độ này, không làm phương hại hay cản trở đến việc đạt được thỏa thuận cuối cùng. Những thỏa thuận như vậy sẽ không phương hại đến việc phân định cuối cùng⁹⁸”.

Việc đàm phán các thỏa thuận khai thác chung tạm thời là khó khăn nhưng không phải là không thể thực hiện được. Cách tiếp cận này sẽ dễ thực thi hơn nếu như tất cả các bên có yêu sách điều chỉnh yêu sách của mình phù hợp với Công ước. Làm như vậy sẽ giúp làm sáng tỏ vị trí của khu vực có tranh chấp và tạo cơ sở cho đàm phán giữa các quốc gia có yêu sách liên quan nhằm đạt được thỏa thuận dàn xếp tạm thời cho khu vực khai thác chung.

Giống như các quốc gia có yêu sách khác, Trung Quốc phải giới hạn yêu sách vùng biển của mình tính từ các đảo phù hợp với Công ước. Trung Quốc không nên yêu sách chủ quyền đối với các thực thể không phải là đảo theo quy định của Công ước hay quyền lịch sử đối với các vùng biển hay nguồn tài nguyên. Trung Quốc có thể yêu sách vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa tính từ các đảo lớn tranh chấp phù hợp với Công ước và các vùng yêu sách đó có thể chồng lấn với vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của các quốc gia liên quan khác. Các khu vực chồng lấn yêu sách này sẽ là khu vực có thể thỏa thuận dàn xếp khai thác chung thực tiễn trong khi chờ đợi thỏa thuận cuối cùng phân định biên giới biển. Các dàn xếp tạm thời có thể bao gồm việc khai thác chung các nguồn tài nguyên. Tuy nhiên, điểm khởi đầu phải là Trung Quốc không tiếp tục yêu sách

⁹⁶ Như trên, Điều 62(2), (3).

⁹⁷ Bộ Ngoại giao Trung Quốc, Gác tranh chấp cùng khai thác ngày 17/11/2000 tại <http://www.fmprc.gov.cn/eng/ziliao/3602/3604/t18023.htm>.

⁹⁸ UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 74(3), 83(3).

quyền lịch sử và quyền tài phán đối với các vùng nước, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển ở Biển Đông

Về phần mình, các quốc gia như Philippines và Việt Nam có thể nhất trí rằng các đảo lớn hơn tại Biển Đông, về mặt nguyên tắc, có thể có vùng đặc quyền kinh tế. Các quốc gia này cũng có thể lập luận rằng, do vị trí và kích thước khá nhỏ, các đảo ở Biển Đông chỉ nên hưởng một vùng lãnh hải 12 hải lý hướng về phía bờ biển đất liền của họ nhưng cũng sẵn sàng chấp nhận rằng các đảo lớn hơn có thể có các vùng đặc quyền kinh tế theo hướng ra biển khơi, đặc biệt nếu các đảo này nằm ngoài giới hạn 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế của bất kỳ quốc gia nào. Cần lưu ý rằng hầu hết các đảo lớn ở Trường Sa nằm trong khu vực yêu sách Nhóm đảo Kalayaan của Philippines - và do đó, hoặc nằm trong hoặc nằm ngoài vùng đặc quyền kinh tế tính từ đường cơ sở quần đảo của Philippines. Chỉ có một đảo lớn đó là Đảo Trường Sa nằm ngoài nhóm Kalayaan - trong vùng đặc quyền kinh tế của Việt Nam.

Triển vọng cho Bãi Scarborough và quần đảo Hoàng Sa

Triển vọng đạt được các thỏa thuận hợp tác cũng có thể khả thi cho Bãi Scarborough và quần đảo Hoàng Sa nếu như Trung Quốc điều chỉnh yêu sách biên của mình phù hợp với Công ước và tránh không yêu sách quyền lịch sử và quyền tài phán đối với các vùng nước, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển bên trong đường chín đoạn.

So với quần đảo Trường Sa, tranh chấp tại Bãi Scarborough tương đối đơn giản⁹⁹. Tranh chấp chỉ diễn ra giữa hai quốc gia Trung Quốc và Philippines, với Đài Loan giữ lập trường giống như Trung Quốc. Tranh chấp liên quan đến quyền đánh cá nhiều hơn là dầu và khí đốt. Có thể thấy khá rõ rằng Bãi Scarborough là một thực thể chìm dưới mặt nước, chỉ có 4 hoặc 6 mỏm “đá” nhô lên trên mặt nước khi thủy triều lên cao và không đáp ứng được cuộc sống của con người hay có đời sống kinh tế của riêng nó; do vậy chỉ có thể có lãnh hải chứ không được phép có vùng đặc quyền kinh tế theo như Điều 121 của Công ước. Nếu như Trung Quốc và Philippines sẵn sàng chấp nhận đi theo lựa chọn ưu thích của Trung Quốc đó là gác tranh chấp và cùng khai thác chung tài nguyên thì sẽ dễ dàng đạt được thỏa thuận ở khu vực này hơn là ở quần đảo Hoàng Sa hay Trường Sa. Cả hai quốc gia có thể đàm phán một thỏa thuận gác tranh chấp chủ quyền hoàn toàn sang một bên và tiến hành dàn xếp tạm thời để chia sẻ các nguồn lợi thủy sản trong khu vực 12 hải lý từ bốn đến sáu “đảo đá” nổi trên mặt nước khi thủy triều lên. Để xây dựng lòng tin, hai quốc gia có thể bắt đầu bằng việc thực hiện thăm dò chung các thực thể để xác định những điểm cơ sở dùng để tính chiều rộng lãnh hải. Hai nước cũng có thể thảo luận về các quy định đánh bắt cá chung mà mỗi nước có thể áp dụng cho việc đánh bắt cá của ngư dân mình trong vùng nước thuộc lãnh hải của

⁹⁹ Trích dẫn số 21; Đại sự quán Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa tại Cộng Hòa Philippines, Trung Quốc có chủ quyền đối với Bãi Scarborough (ngày 8/6/2012) tại <http://ph.china-embassy.org/eng/xwfb/t939694.htm>.

Bãi Scarborough. Các quy định cũng có thể bao gồm lệnh cấm bắt cá chung theo từng mùa và khối lượng đánh bắt cá tối đa hàng năm cho ngư dân mỗi quốc gia. Mỗi bên có thể thống nhất việc áp dụng quy định pháp lý cho công dân của nước mình. Thỏa thuận đó nên bao gồm cả một cơ chế tham vấn trong trường hợp một bên cho rằng bên kia đã không hoàn thành đúng nghĩa vụ theo thỏa thuận của mình.

Đối với quần đảo Hoàng Sa, vấn đề chính đó là Trung Quốc không chấp nhận tồn tại tranh chấp, và hệ quả là Trung Quốc cho rằng không có tranh chấp nào để mà gác lại. Việt Nam thì nhìn nhận vấn đề theo cách khác, và ngư dân Việt Nam thì vẫn tiếp tục đánh bắt cá quanh khu vực quần đảo Hoàng Sa. Việt Nam phản đối lệnh cấm đánh bắt cá đơn phương hàng năm của Trung Quốc áp đặt ở các vùng biển quanh quần đảo Hoàng Sa¹⁰⁰. Việt Nam cũng có thể phản đối các hoạt động đơn phương thăm dò các nguồn tài nguyên hydrocarbon của Trung Quốc - đặc biệt là khoan thăm dò - trong các vùng biển xung quanh Hoàng Sa.

Tranh chấp về địa vị pháp lý của Hoàng Sa khiến cho hai quốc gia khó đạt được thỏa thuận kéo dài hơn nữa đường biên giới đã được phân định hiện tại giữa hai nước ở phía bắc Vịnh Bắc Bộ.

Một lựa chọn khả thi khác cho hai nước đó là duy trì nguyên trạng quyền tài phán và kiểm soát tại quần đảo Hoàng Sa nhưng Việt Nam không từ bỏ yêu sách chủ quyền của mình đối với Hoàng Sa hay công nhận tính hợp pháp của yêu sách chủ quyền Trung Quốc. Đối lại việc Việt Nam chấp nhận nguyên trạng về việc Trung Quốc quản lý Hoàng Sa và 12 hải lý lãnh hải xung quanh các đảo, hai quốc gia có thể thỏa thuận khai thác chung các nguồn cá và tài nguyên hydrocarbon bên trong vùng đặc quyền kinh tế của đảo Phú Lâm và các đảo khác thuộc quần đảo Hoàng Sa. Với thỏa thuận này, vùng biển hướng về bờ biển Việt Nam của quần đảo Hoàng Sa dù có thể chỉ được hưởng 12 hải lý nhưng vùng biển hướng về phía đông có thể có 200 hải lý vùng đặc quyền kinh tế. Thỏa thuận sẽ tạo ra một khu vực hợp tác rộng lớn trong đó cả Việt Nam và Trung Quốc chia sẻ các nguồn tài nguyên thủy sản từ quần đảo Hoàng Sa đến Bãi Macclesfield. Thiết lập một khu vực hợp tác chung có ý nghĩa quan trọng đối với Trung Quốc, nhất là khi các quốc gia khác không chấp nhận có yêu sách chủ quyền của Trung Quốc đối với Bãi Macclesfield do bãi này hoàn toàn chìm dưới mặt nước khi thủy triều thấp và không được phép yêu sách chủ quyền¹⁰¹.

Cơ chế giải quyết tranh chấp của UNCLOS và các tranh chấp biển ở Biển Đông

¹⁰⁰ Về thảo luận việc bắt giữ ngư dân Việt Nam và việc Trung Quốc áp đặt lệnh cấm đánh bắt cá đơn phương hàng năm xem Carlyle A. Thayer, Recent Developments in the South China Sea: Grounds for Cautious Optimism? 24 –28 (S. Rajaratnam Sch. of Int'l Stud., Singapore, Working Paper No. 220, 2010).

¹⁰¹ Thỏa thuận như vậy có thể yêu cầu Trung Quốc sử dụng đường cơ sở thông thường xung quanh Hoàng S. Hiện Trung quốc đang sử dụng đường cơ sở thẳng xung quanh quần đảo này, chỉ được áp dụng cho quốc gia quần đảo. Xem UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 46,

Từ phân tích bên trên, dường như chỉ khi nào Trung Quốc quyết định điều chỉnh các yêu sách biển của mình phù hợp với Công ước, nếu không những khác biệt nghiêm trọng về quan điểm vẫn còn tồn tại giữa Trung Quốc và Philippines, Việt Nam liên quan đến việc Công ước được áp dụng như thế nào đối với các yêu sách biển tại Biển Đông. Nếu như Trung Quốc tiếp tục yêu sách vùng biển theo cách mà Philippines và Việt Nam tin rằng là không phù hợp với Công ước, thì cách duy nhất mà các nước này có thể làm đó là đưa Trung Quốc ra một tòa án hay tòa trọng tài quốc tế để có được một phán quyết ràng buộc về mặt pháp lý rằng hành động của Trung Quốc là trái với Công ước. Vấn đề phát sinh đó là liệu bất kỳ tranh chấp pháp lý nào liên quan đến việc giải thích và áp dụng Công ước cũng có thể áp dụng quy trình giải quyết tranh chấp bắt buộc dẫn đến các phán quyết ràng buộc theo Công ước hay không.

Nguyên tắc chung đó là bất kỳ tranh chấp nào liên quan đến việc áp dụng hay giải thích các điều khoản của Công ước mà không giải quyết được bằng các biện pháp khác có thể được các bên viện dẫn đến cơ chế giải quyết tranh chấp bắt buộc theo Phần 2 Mục XV¹⁰². Tuy nhiên, Điều 298 quy định rằng các quốc gia thành viên được phép lựa chọn ra tuyên bố chính thức không chấp nhận Mục 2 của Công ước cho một số tranh chấp “bao gồm các tranh chấp về việc giải thích hoặc áp dụng Điều 15, 74 và 83 liên quan đến phân định biển, hoặc các tranh chấp về vịnh lịch sử hay danh nghĩa lịch sử.”¹⁰³ Trung Quốc đã đưa ra tuyên bố theo Điều 298 không chấp nhận quy trình giải quyết tranh chấp theo thủ tục bắt buộc dẫn đến phán quyết ràng buộc cho tất cả các loại tranh chấp theo như quy định của Điều 298¹⁰⁴.

Mặc cho tuyên bố của Trung Quốc, vẫn có khả năng một số tranh chấp pháp lý nảy sinh liên quan đến việc giải thích và áp dụng các điều khoản của Công ước ở Biển Đông không thuộc phạm vi loại trừ của Điều 298. Các tranh chấp đó bao gồm:

1. Tranh chấp về việc liệu thực thể có đáp ứng được yêu cầu là đảo theo như Điều 121 (1) do nó là một vùng đất được hình thành tự nhiên do nước bao bọc và luôn nổi trên mặt nước khi thủy triều lên cao.

2. Tranh chấp về việc liệu một đảo có phải là đá không thể đáp ứng điều kiện sinh sống của con người hay có đời sống kinh tế của riêng nó theo phạm vi Điều 121(3) và do đó không được phép có vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa.

3. Tranh chấp về việc liệu một thực thể có phải là thực thể lúc nổi lúc chìm theo như Điều 13 của Công ước, và nếu như vậy, liệu có thể được sử dụng làm điểm cơ sở dùng để đo chiều rộng lãnh hải cho đảo gần đó.

¹⁰² Như trên, Điều. 286

¹⁰³ Như trên, Điều 298(1)(a)(i).

¹⁰⁴ Xem tuyên bố của Trung Quốc ngày 25/8/2006 khi phê chuẩn Công ước tại http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_declarations.htm#China%20after%20ratification.

4. Tranh chấp về việc liệu việc một quốc gia sử dụng đường cơ sở thẳng có phù hợp với Điều 7 hay không.

5. Tranh chấp về việc liệu Điều 6 về các đá san hô/đá ngầm có áp dụng cho một đá cụ thể nào ở Biển Đông hay không.

6. Tranh chấp khi một quốc gia ven biển không cho phép ngư dân Trung Quốc tiếp tục đánh bắt cá trong vùng đặc quyền kinh tế của nước mình bởi họ cho rằng mình có “quyền đánh bắt cá lịch sử” mà các quốc gia ven biển phải công nhận.

7 Tranh chấp về việc liệu Trung Quốc có quyền và quyền tài phán lịch sử để thăm dò nguồn tài nguyên dầu và khí đốt ở đáy biển và vùng đất dưới đáy biển hiện nay là vùng đặc quyền kinh tế của một quốc gia ven biển khác.

8. Tranh chấp về việc liệu một quốc gia có can thiệp vào quyền chủ quyền của một quốc gia khác hay không khi thăm dò và khai thác nguồn tài nguyên thiên nhiên trong vùng đặc quyền kinh tế của mình phù hợp với Điều 56.

9. Yêu cầu về việc thả nhanh tàu và các thủy thủ đoàn theo Điều 292.

Tòa án hay tòa trọng tài có thẩm quyền để nghe tranh tụng một tranh chấp thuộc Mục 2, Phần XV hay không phụ thuộc vào việc liệu các bên trong tranh chấp có thực hiện quyền lựa chọn một tòa cụ thể để giải quyết các tranh chấp mà họ là một bên tham gia¹⁰⁵. Không một quốc gia ven Biển Đông nào đã đưa ra lựa chọn tòa theo như Điều 287¹⁰⁶. Do đó các quốc gia này đều mặc định chấp nhận tòa trọng tài theo Phụ lục VII của Công ước¹⁰⁷.

Vai trò của Đài Loan

Không rõ về việc làm thế nào để Đài Loan có vai trò trong các giải pháp khả thi đối với tranh chấp ở Biển Đông. Tất cả các quốc gia ven Biển Đông đều đi theo chính sách một Trung Quốc. Việc Đài Loan không tham gia các cuộc họp hay thảo luận về tranh chấp Biển Đông dường như cũng không quá quan trọng đối với các bên yêu sách khác bởi trên thực tế, các yêu sách của Đài Loan gần như đồng nhất với các yêu sách của chính phủ Trung Quốc.

Nếu như Đài Loan thay đổi quan điểm của mình về đường lưỡi bò và tuyên bố rằng họ chỉ yêu sách các vùng biển từ các đảo bên trong đường lưỡi bò và không yêu sách bất kỳ vùng biển nào dựa trên quyền lịch sử hay vùng nước lịch sử, Bắc Kinh khi đó sẽ có lý do để làm rõ yêu sách biển của mình theo cách tương tự và từ đó phải điều chỉnh yêu sách phù hợp với Công ước. Dù sao đi nữa, chính

¹⁰⁵ UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 288.

¹⁰⁶ Xem tại http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_declarations.htm.

¹⁰⁷ UNCLOS, đã trích dẫn số 1, Điều 287(2).

phủ Cộng hòa Trung Hoa là bên đầu tiên cho lưu hành bản đồ yêu sách đường lưỡi bò trước khi Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa ra đời¹⁰⁸.

Một khả năng khác đó là Trung Quốc và Đài Loan có thể thỏa thuận khai thác chung tại các vùng biển xung quanh Đông Sa. Nếu thành công, các thỏa thuận khai thác chung này có thể được sử dụng là hình mẫu cho dàn xếp khai thác chung ở các khu vực khác của Biển Đông.

Cũng cần phải nhắc lại rằng, Đài Loan đang chiếm đảo Ba Bình (đảo lớn nhất của Trường Sa) nằm gần với hầu hết các đảo lớn khác của quần đảo Trường Sa. Bất cứ thảo luận nào để xác định khu vực hợp tác chung cũng đều phải tính đến Ba Bình. Hơn nữa, do Đài Loan cũng là một bên đánh bắt cá chủ yếu trong khu vực, mọi hợp tác về nghề cá của khu vực sẽ không khả thi nếu không có sự tham gia của Đài Loan.

Mặc dù vậy, các bên có yêu sách khác có thể sẽ đề mặc chính quyền Bắc Kinh và Đài Loan tự xử lý vấn đề về vai trò của Đài Loan trong các cuộc thảo luận hay đàm phán liên quan đến việc giải quyết chủ quyền và tranh chấp biển ở Biển Đông.

IV. KẾT LUẬN

Mặc dù Công ước không hỗ trợ việc giải quyết các tranh chấp lãnh thổ đối với các đảo ở Biển Đông, nhưng Công ước chứa đựng các quy định và nguyên tắc quan trọng điều chỉnh giá trị pháp lý của yêu sách các bên ở Biển Đông, bao gồm các thực thể địa lý và vùng biển, cũng như chứa các điều khoản quan trọng liên quan đến việc quản lý và giải quyết các tranh chấp có thể nảy sinh.

Nếu như tất cả các quốc gia ven Biển Đông chấp nhận điều chỉnh yêu sách biển của mình phù hợp với Công ước, điều đó sẽ làm sáng tỏ các khu vực biển có yêu sách chồng lấn. Việc đó sẽ giúp tạo cơ sở cho đàm phán giữa các bên có yêu sách liên quan để đạt được các dàn xếp tạm thời cho khai thác chung và các thỏa thuận hợp tác khác trong các khu vực có yêu sách chồng lấn. Cách tiếp cận được cố chủ tịch Đặng Tiểu Bình đưa ra từ nhiều năm trước đây có vẻ như là phương án tốt nhất cho việc giải quyết các tranh chấp chủ quyền và biển ở Biển Đông.

Nhưng chính bản thân Trung Quốc đã tạo ra một cản trở lớn trong việc thực thi cách tiếp cận này. Có vẻ như Trung Quốc đang yêu sách quyền tài phán đối với các vùng nước, đáy biển và vùng đất dưới đáy biển ở Biển Đông dựa trên quyền lịch sử và các quyền khác tồn tại từ trước khi Công ước và luật biển hiện đại ra đời. Nếu như vậy, Trung Quốc đang yêu sách các quyền và quyền tài phán trong vùng đặc quyền kinh tế của các quốc gia khác, mặc dù theo Công ước, các quốc gia đó được hưởng quyền chủ quyền và quyền tài phán đối với việc thăm dò và

¹⁰⁸ Nếu các chính phủ kế nhiệm của Đài Loan quyết định điều chỉnh các yêu sách biển phù hợp với Công ước, thì Trung Sa có thể được coi là không đáp ứng yêu cầu yêu sách lãnh thổ.

khai thác các nguồn tài nguyên thiên nhiên trong vùng đặc quyền kinh tế của mình.

Trung Quốc dường như đang đi theo quan điểm rằng Công ước không “hạn chế hay từ chối quyền của một quốc gia được hình thành trong lịch sử và bảo vệ một cách nhất quán”¹⁰⁹. Quan điểm này, áp dụng cho một khu vực biển rộng lớn tiếp giáp với nhiều quốc gia, sẽ đe dọa toàn bộ quy chế pháp lý được hình thành theo Công ước. Với cách hiểu như vậy, nó còn liên quan đến những lợi ích căn bản về luật biển của không chỉ các nước ven Biển Đông, mà là tất cả các nước có lợi ích trong luật biển và trong việc tiếp tục đảm bảo tính hiệu lực của Công ước. Do đó, trừ phi Trung Quốc sẵn lòng điều chỉnh các yêu sách biển của mình phù hợp với Công ước, nếu không nước này sẽ tiếp tục tạo ra các xung đột pháp lý. Trong trường hợp đó, các quốc gia láng giềng ASEAN có thể sẽ phải kết luận rằng vì mình không phải là đối thủ về chính trị, kinh tế và quân sự của Trung Quốc, các nước này không có lựa chọn nào khác ngoài việc viện đến cơ chế giải quyết tranh chấp bắt buộc trong Công ước để phản bác tính pháp lý của các yêu sách biển của Trung Quốc.

Robert Beckman là Giám đốc Trung tâm Luật pháp quốc tế và Phó giáo sư, Khoa luật, Trường Đại học quốc gia Singapore. Bài viết được đăng trên tạp chí The American Journal of International Law, Số 107.

Thái Giang (dịch)
Minh Ngọc (hiệu đính)

¹⁰⁹ Người phát ngôn Bộ Ngoại giao Jiang Yu, họp báo ngày 15 tháng 9 năm 2011, trích dẫn số 91.