

Quy chế pháp lý quốc tế chung về biển, đảo và những vấn đề cần áp dụng đối với Hoàng Sa, Trường Sa

Nguyễn Bá Diên*

*Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội,
144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam*

Nhận ngày 20 tháng 6 năm 2009

Tóm tắt. Khái niệm “đảo”, “quần đảo”, “quốc gia quần đảo” và các khái niệm pháp lý liên quan (“đảo nhân tạo”, “thiết bị công trình trên biển”, “bãi cạn nửa chìm nửa nổi”...) cùng quy chế pháp lý của chúng là những vấn đề phức tạp, chưa được nghiên cứu một cách sâu sắc, thấu đáo trong khoa học luật biển quốc tế tại Việt Nam. Chính vì vậy, với việc làm rõ những khái niệm pháp lý này, phân tích đặc điểm và các yếu tố cấu thành cùng quy chế pháp lý của chúng trong tiến trình lịch sử phát triển của luật biển quốc tế, tác giả đã đưa ra sự nhận xét, đánh giá đối với trường hợp của Việt Nam. Tác giả cho rằng Hoàng Sa, Trường Sa không phải là “quần đảo” hay “quốc gia quần đảo” mà phải được coi là “vùng đảo” theo tinh thần của Công ước Luật biển năm 1982; đồng thời tác giả còn phân tích cụ thể hiệu lực của các đảo trong hai “vùng đảo” Hoàng Sa và Trường Sa trong việc xác định các vùng biển của Việt Nam; qua đó, tác giả cho rằng điều này sẽ có lợi cho Việt Nam trong việc bảo vệ chủ quyền n thiêng liêng bất khả xâm phạm đối với hai vùng đảo này.

1. Định nghĩa và quy chế đảo theo các quy định pháp lý quốc tế

1.1. Định nghĩa đảo

1.1.1. Định nghĩa đảo trong các Công ước quốc tế

* *Định nghĩa đảo trong giai đoạn trước Công ước 1958*

Hội nghị Pháp điển hóa Luật quốc tế La Hay 1930 là diễn đàn đầu tiên chính thức thảo luận về định nghĩa đảo và các điều kiện để đảo có thể tạo ra lãnh hải. Dự thảo định nghĩa đảo đã được Ủy ban II đưa ra “đảo là một vùng đất có nước bao bọc xung quanh, thường xuyên ở trên mức nước cao”. Đây là định nghĩa còn khá

sơ lược, chủ yếu dựa trên các tiêu chí mang tính khách quan; gần với định nghĩa theo nghĩa địa lý tự nhiên với ba yếu tố cấu thành: là một vùng đất, có nước bao bọc xung quanh và thường xuyên ở trên mức nước cao. Nhìn chung, trong Hội nghị La Hay 1930, định nghĩa đảo không dành được sự quan tâm nhiều của các quốc gia và kết quả cuối cùng của Hội nghị cũng không thống nhất định nghĩa đảo.

* *Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp*

Tại Hội nghị Gionevơ 1958 các nước đã đưa ra được một định nghĩa thống nhất về đảo, theo đó: “Đảo là một vùng đất hình thành tự nhiên có nước bao bọc, khi thủy triều lên vùng đất này vẫn ở trên mặt nước”.

“Sự hình thành tự nhiên” là nội dung mới được bổ sung vào định nghĩa đảo trong Công ước 1958. Yếu tố này đưa ra nhằm nhận biết

* ĐT: 84-4-35650769.

E-mail: nbadien@yahoo.com



đảo tự nhiên với đảo nhân tạo, hạn chế trường hợp những quốc gia có khoa học kỹ thuật phát triển xây dựng các đảo nhân tạo để thực hiện tham vọng lấn chiếm biển của mình.

** Công ước Luật biển 1982*

Tại Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, về cơ bản đại diện các quốc gia cho rằng định nghĩa đảo trong Công ước luật biển mới nên kế thừa định nghĩa đảo của Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp. Bên cạnh đó, định nghĩa trong Công ước mới cũng phải phản ánh được những phát triển mới như sự hình thành khái niệm vùng đặc quyền kinh tế và xác định rõ ràng hơn các yếu tố cấu thành đảo. Sau một quá trình thảo luận rất dài và căng thẳng, cuối cùng các quốc gia đã đi đến được một công thức thoả hiệp về định nghĩa đảo và được đưa vào điều 121 của Công ước Luật biển 1982 như sau:

"1. Đảo là một vùng đất hình thành một cách tự nhiên có nước bao bọc, khi thủy triều lên vùng đất này vẫn ở trên mặt nước.

2. Với điều kiện phải tuân thủ khoản 3, lãnh hải, vùng tiếp giáp, vùng đặc quyền về kinh tế và thềm lục địa của một hòn đảo được xác định theo đúng các qui định của Công ước áp dụng cho các lãnh thổ đất liền khác.

3. Những đảo đá nào không thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng thì không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa".

Như vậy, khoản 1 của điều 121 của Công ước Luật biển 1982 có nội dung giống như nội dung của định nghĩa đảo trong Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp. Khoản 2 của điều 121 qui định cách thức xác định các vùng biển do đảo tạo ra như lãnh hải, vùng tiếp giáp lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa. Các vùng biển này được xác định theo đúng các qui định của Công ước áp dụng cho lãnh thổ đất liền. Khoản 3 điều 121 đưa ra tiêu chuẩn để phân biệt một đảo đá và một hòn đảo bình thường, đã qui định *"các đảo đá nào không thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng thì không có vùng*

đặc quyền về kinh tế và thềm lục địa". Như vậy, khoản 3 điều 121 gián tiếp quy định là các đảo đá chỉ có lãnh hải và vùng tiếp giáp.

1.1.2. Phân tích một số yếu tố cấu thành đảo

** Một vùng đất*

Yêu cầu đảo theo nghĩa pháp lý phải là một vùng đất đã được ghi nhận từ lâu. Như đã phân tích ở trên yêu cầu này có hai yếu tố. *Thứ nhất*, vùng đất đó phải gắn tự nhiên với đáy biển. *Thứ hai*, vùng đất đó phải tồn tại thường xuyên trên mặt biển. Hay nói một cách khác, khi nói đảo là "một vùng đất" thì cũng có nghĩa là đảo không thể là vật thả trôi hay là các tảng băng mà phải gắn bó hữu cơ với đáy biển.

Cả Điều 10.1 của Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Điều 121.1 của Công ước Luật biển 1982 cũng khẳng định đảo phải là một vùng đất tự nhiên. Như vậy, cả hai Công ước đều không coi thành phần cấu tạo địa chất của đảo là một tiêu chuẩn để xác định quy chế đảo.

** Sự hình thành tự nhiên*

Trước Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần I, yếu tố đảo phải là một vùng đất hình thành tự nhiên chưa được coi là một tiêu chuẩn để xác định quy chế đảo.

Tại Hội nghị Pháp điển hoá Luật pháp quốc tế La Hay năm 1930, một số nước như Pháp, Đức vẫn còn đề nghị dành cho các cấu trúc nhân tạo quy chế đảo. Hội nghị không chấp nhận đề nghị này và không dành quy chế đảo cho các đảo nhân tạo. Tuy vậy, Hội nghị cũng không loại đảo nhân tạo ra khỏi định nghĩa khái niệm đảo.

Báo cáo của Ủy ban Luật pháp quốc tế của Liên hợp quốc năm 1954 còn đề nghị các bãi cạn nửa nổi, nửa chìm có nhà cửa xây dựng ở trên cũng được hưởng quy chế đảo. Đề nghị này không được thông qua, nhưng các thành viên của Ủy ban cũng không ủng hộ việc đòi hỏi đảo nhất thiết phải là vùng đất tự nhiên. Ủy ban đã thông qua đề nghị của ông S.H.Lauterpacht là: *"đảo phải thường xuyên ở trên mức nước cao trong các hoàn cảnh bình thường"*.

Tại Hội nghị của Liên hợp quốc về lần I, tiêu chuẩn đảo phải là một vùng



thành một cách tự nhiên đã được các quốc gia coi là một tiêu chuẩn để xác định quy chế đảo và ghi nhận chính thức trong điều 10 của Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp. Công ước Luật biển 1982 cũng đã ghi nhận nội dung tương tự trong điều 121. Như vậy, trong cả Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần I và Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, các quốc gia đã dứt khoát không dành cho các công trình nhân tạo quy chế đảo dù nó có kích thước và đặc điểm như thế nào.

** Có kích thước nhất định*

Vấn đề một đảo phải có kích thước như thế nào mới được coi là một đảo thực sự đã được thảo luận nhiều từ cuối thế kỷ 19 cho đến Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần I, nhưng chưa đạt được những thoả thuận cụ thể nào. Dự thảo Luật biển của Hội nghị Pháp điển hoá luật pháp quốc tế La Haye năm 1930 và các Công ước Luật biển 1958 đều không nhắc đến yếu tố kích thước trong định nghĩa đảo. Như vậy thì dù nhỏ đến như thế nào thì đảo cũng có lãnh hải và thậm chí cả thềm lục địa.

Tuy vậy, đến trước Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, quan điểm truyền thống về kích thước của đảo bắt đầu thay đổi. Tại Ủy ban Đáy đại dương của Liên hợp quốc, Malta đã đưa ra đề nghị là đảo phải có diện tích trên 1 km⁽¹⁾. Trong Hội nghị này, một số đại diện của Tổ chức Thống nhất Châu Phi đã ra Tuyên bố về các vấn đề của luật biển, trong đó công nhận sự cần thiết phải tính đến các yếu tố và hoàn cảnh đặc biệt, bao gồm cả kích thước của đảo. Đối với các đảo nhỏ dưới 1 km², các nước Châu Phi và Rumani đề nghị không dành cho các đảo này quyền có các vùng biển như các đảo khác mà chỉ dành cho chúng những vùng biển có giới hạn hạn chế [1]. Người ta nhận ra rằng nếu bất kỳ đảo nào dù có kích thước nhỏ đến đâu cũng có các vùng biển xung quanh nó thì sẽ tạo ra lợi ích không bình đẳng cho các quốc gia ven biển có các đảo nhỏ và không có người ở nằm rải rác ở khắp đại

dương, thậm chí có thể tạo ra các vùng đặc quyền kinh tế còn lớn hơn vùng đặc quyền kinh tế của các quốc gia đó tính từ ven biển. Xuất phát từ ý tưởng đó, người ta đã sửa đổi lại định nghĩa đảo trong Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp. Tuy vậy, việc xác định kích thước của đảo không đạt được thoả thuận vì các quốc gia có đảo nhỏ như Anh, Venezuela và các quốc đảo ở Nam Thái Bình Dương phản đối. Các quốc gia này cho rằng các đảo tuy nhỏ nhưng có dân sinh sống và có khả năng tự cung tự cấp thì không thể bị bỏ qua. Họ đề nghị cần dành quy chế đảo cho các đảo nếu chúng có đủ diện tích để cho cư dân sinh sống và tồn tại.

Cuối cùng, trong Công ước Luật biển 1982, các quốc gia đã không nêu kích thước cụ thể trong định nghĩa đảo, mà chấp nhận một công thức thoả hiệp là “*những đảo đá nào không thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng, thì không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa*”. Đây là một cách để gián tiếp hạn chế kích thước của đảo. Rõ ràng là, các đảo với diện tích quá nhỏ thì khó có thể thích hợp cho người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng.

** Có nước bao bọc*

Tiêu chuẩn đảo phải “... có nước bao bọc xung quanh, khi thủy triều lên vẫn ở trên mặt nước” cũng là một trong các tiêu chuẩn để xác định quy chế của một đảo. Như vậy nếu gắn liền với một bán đảo khi thủy triều xuống thấp nhất thì một cấu tạo tự nhiên trên biển sẽ mất đi quy chế đảo. Trong các trường hợp nêu trên, các cấu tạo tự nhiên đó chỉ được coi là bán đảo-một bộ phận của bờ biển.

Theo điều 11 Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và điều 13 của Công ước Luật biển 1982, những bãi cạn lúc nổi, lúc chìm thì không có quy chế đảo. Các công trình nhân tạo cũng không được hưởng quy chế đảo dù rằng chúng có nước biển bao bọc xung quanh

** Thường xuyên ở trên mặt biển lúc thủy triều lên*

Tại Hội nghị Pháp điển hóa Luật quốc tế La Hay năm 1930, đảo đã được định

⁽¹⁾ Văn bản của Liên Hợp Quốc số A/AC. 138/SC II/L.28 (U.N. Doc. A/AC. 138/SC II/L.28).



một vùng đất được hình thành tự nhiên có nước bao quanh, và thường xuyên ở trên mức thủy triều cao nhất.

Năm 1954, trong dự thảo điều 11 về định nghĩa đảo của Báo cáo viên đặc biệt của Ủy ban Luật pháp quốc tế, đảo được định nghĩa là "một vùng đất có nước bao quanh thường xuyên ở trên mức nước cao". Trong khoá họp tiếp theo của Ủy ban, Báo cáo viên đã đề nghị đưa cụm từ "trong hoàn cảnh bình thường" vào trước cụm từ "thường xuyên trên mức nước cao" [1]. Có 9 phiếu của Ủy ban Luật pháp quốc tế đã ủng hộ đề nghị trên. Tuy vậy, đoàn Mỹ có ý kiến cho rằng các yêu cầu đảo phải ở trên mực nước cao "trong hoàn cảnh bình thường" và "thường xuyên" rất mâu thuẫn nhau; rằng không có cái gọi là thủy triều bình thường và bất bình thường. Vì vậy, họ đề nghị trong định nghĩa đảo nên bỏ các cụm từ "trong hoàn cảnh bình thường" và "thường xuyên" đi mà chỉ nêu đơn giản là: đảo là một vùng đất hình thành tự nhiên, có nước bao bọc và ở trên mặt biển khi thủy triều lên. Dự thảo định nghĩa đảo của đoàn Mỹ đã được Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần I chấp nhận và được đưa vào trong điều 10 của Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp.

Như thế, Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp đã dùng tiêu chuẩn "thường xuyên ở trên mặt biển khi triều lên" để phân biệt những cấu tạo tự nhiên nào được hưởng quy chế đảo và những cấu tạo nào không được hưởng quy chế này. Điều 11 của Công ước dành cho các cấu tạo tự nhiên nửa nổi, nửa chìm một quy chế pháp lý hạn chế. Nếu các cấu tạo tự nhiên ở dưới mực nước thủy triều cao nhất và ở trên mặt nước lúc thủy triều thấp nhất, nằm hoàn toàn hay từng phần không vượt quá chiều rộng của lãnh hải của đất liền hoặc một đảo thì đường ngân nước thủy triều thấp nhất sẽ được sử dụng để đo chiều rộng của lãnh hải (Điều 11.1). Trong trường hợp này, các cấu trúc tự nhiên nửa nổi nửa chìm sẽ có tác dụng mở rộng vùng lãnh hải của đảo. Trong trường hợp cấu trúc tự nhiên đó nằm xa hoàn toàn bờ biển ở một khoảng cách rộng hơn lãnh hải thì nó sẽ không có các vùng biển riêng.

Trong số các tiêu chuẩn để xác định quy chế của một đảo thì tiêu chuẩn đảo phải ở trên mặt nước lúc thủy triều lên là tiêu chuẩn tương đối khách quan. Đây là cơ sở quan trọng để phân biệt giữa đảo và những bãi cạn nửa nổi, nửa chìm. Tuy vậy, cũng đã từng có tranh chấp về tiêu chuẩn này. Trong vụ tranh chấp giữa Anh và Pháp về ý nghĩa của quy chế đảo đối với đảo đá Eddystone, phía Anh cho rằng Eddystone có quy chế của một đảo vì nó nổi lên trên mực nước thủy triều cao vào mùa xuân. Nhưng Pháp đã bác bỏ lập luận này với lý do là luật tập quán quốc tế không phân biệt về mức thủy triều lên vào mùa xuân hay với mức thủy triều lên vào các mùa khác. Mặc dù Eddystone có thể nổi khi thủy triều lên vào mùa xuân nhưng nó lại chìm khi thủy triều lên trong các mùa khác thì nó vẫn không được coi là một đảo [1].

Cả Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Công ước Luật biển 1982 đều khẳng định tiêu chuẩn một đảo phải ở trên mặt biển lúc thủy triều cao nhất và không phân biệt thủy triều theo các mùa. Như vậy, cả Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Công ước Luật biển 1982 đều không dành quy chế đảo cho những cấu trúc tự nhiên lúc chìm lúc nổi.

* *Thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng*

Thích hợp cho người đến ở là một thuật ngữ không có nội dung rõ ràng. Tại Hội nghị Pháp điển hoá Luật pháp quốc tế năm 1930 đã có một số ý kiến nêu nên sử dụng tiêu chuẩn "thích hợp cho con người sinh sống" để phân biệt một đảo thực sự với đảo nhân tạo. Tại Hội nghị, Anh đã cho rằng một đảo muốn có lãnh hải thì không chỉ phải có thể ở được mà còn "có thể sử dụng được". Tuy vậy, Hội nghị đã bác bỏ đề nghị của Anh [1].

Tại Ủy ban Luật pháp quốc tế khi chuẩn bị cho Hội nghị Luật biển lần thứ I, Lauterpacht có ý kiến cho rằng muốn được coi là một đảo thực sự, đảo đó phải được "chiếm đóng và kiểm soát có hiệu quả". Tuy vậy, Báo cáo viên của Ủy ban đã không đồng ý với ý kiến này, rằng bất cứ một đảo đá nào cũng có th



như một đài quan sát khí tượng hoặc một đài phát thanh và điều đó có nghĩa là đảo đó đã được kiểm soát và chiếm đóng có hiệu quả. Như vậy, tại Hội nghị Luật biển lần thứ I, tiêu chuẩn "có người ở" hoặc "có thể sử dụng được" đã không được đưa vào trong định nghĩa đảo của Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp.

Đến Hội nghị Liên hợp quốc về luật biển lần III thì tiêu chuẩn "có người ở" đã được ủng hộ rộng rãi. Trong Tuyên bố về các vấn đề của luật biển, các nước Tổ chức Thống nhất Châu Phi đã nêu lên yếu tố dân cư. Tuy vậy, một số nước như Ireland đã phản đối mạnh mẽ đề nghị dành quyền tài phán cho các đảo không có người ở. Trong đề nghị của Rumania có nêu ra yêu cầu đảo phải duy trì được đời sống kinh tế và xã hội, trong đó bao gồm cả tiêu chuẩn "có người ở". Có đại diện quốc gia còn nêu đến số lượng cụ thể của dân số trên đảo⁽²⁾. Cuối cùng Hội nghị đã nhất trí chấp nhận tiêu chuẩn "có người ở" để xác định quy chế đảo.

Điều 121.3 của Công ước Luật biển 1982 qui định rằng một đảo thích hợp cho con người đến ở thì sẽ được hưởng quy chế đầy đủ của đảo. Tuy vậy, thế nào là "thích hợp cho người đến ở" lại không được Công ước giải thích rõ ràng.

Trên thực tế rất khó xác định thế nào là một đảo thích hợp cho con người đến ở. Người ta có thể đến ở một đảo nhưng rồi sau đó lại ra đi do các điều kiện tự nhiên khắc nghiệt. Ngược lại, một đảo san hô giữa biển khơi hôm nay còn không thể là nơi sinh sống của con người nhưng nhờ vào tiến bộ khoa học kỹ thuật rất có thể sau này sẽ trở thành nơi con người có thể sinh sống được. Bất kỳ mỏm đá nào, bãi cạn nào cũng có thể dùng làm nơi cư trú của con người nếu quốc gia đó đầu tư thích đáng để con người có thể sinh sống ở đó.

Trong phán quyết của Tòa án quốc tế về phân định biển giữa Nauy và Aixolen cũng như trong phán quyết của Tòa án quốc tế về phân định biển giữa Nauy và Đan Mạch, mặc dù có diện tích nhỏ bé, và chỉ có 20-30 người là các

nhân viên kỹ thuật làm công tác dự báo thời tiết ở, đảo Jan Mayen vẫn được coi có quy chế đảo.

Có thể nhận thấy nội dung của tiêu chuẩn "thích hợp cho đời sống kinh tế riêng" còn khó xác định hơn cả tiêu chuẩn "thích hợp cho người đến ở". Người ta không biết rằng tiêu chuẩn "thích hợp cho đời sống kinh tế riêng" bao gồm những yếu tố gì. Một đảo được coi là thích hợp cho một đời sống kinh tế riêng có hoàn toàn phải có khả năng tự chủ so với đất liền hay không? Và nếu đúng như vậy thì dựa trên tiêu chuẩn nào? Tiêu chuẩn có nước uống, đất đai hay tài nguyên sinh vật? Những đảo không có triển vọng phát triển kinh tế, ví dụ như những đảo ở Nam Thái Bình Dương nhưng chúng có thể tồn tại được nhờ các hoạt động đánh cá xung quanh các đảo đó thì có thể coi là có đời sống kinh tế riêng hay không? Việc con người dùng các biện pháp nhân tạo để tạo ra đời sống kinh tế riêng cho đảo có thể được chấp nhận không?

Điều 121.3 của Công ước Luật biển 1982 quy định một đảo "thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng" nhưng đã không đưa ra những chỉ dẫn cụ thể để xác định các yếu tố cần thiết để giải thích cho vấn đề này.

Theo quan điểm của Jon M. Vandyke thì "trong Điều 121(3), việc giải thích về "thích hợp cho con người đến ở" và "đời sống kinh tế" cho thấy đôi khi thuật ngữ "đảo đá" đòi hỏi phải có những điều kiện nhiều hơn định nghĩa địa lý thuần túy khách quan... Nếu nhấn mạnh đến hoạt động thực sự hay khả năng có thể của con người, thì tiêu chuẩn quan trọng nhất trong định nghĩa "đảo đá" nên chăng là địa hình dạng đảo đáp ứng được một cộng đồng dân cư ổn định là những người sử dụng vùng biển xung quanh nó. Điều tất yếu là tiêu chuẩn này không thể đòi hỏi một địa hình dạng đảo tự bản thân có thể đảm bảo cho con người định cư vĩnh cửu, nhưng ít nhất nó cũng phải là chỗ dựa cho cộng đồng dân cư ổn định ở cạnh đó. Chẳng hạn, có thể địa hình loại này là nơi lui tới của các ngư dân ở những đảo gần đó, si

⁽²⁾ A/Conf.13/C.4/C.15.



làm cơ sở đánh bắt tài nguyên sinh vật ở khu vực này. Theo nghĩa đó, cụm từ “*thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng*” là một khái niệm đơn giản” [2].

Như vậy, Jon M. Vandyke cho rằng việc “*thích hợp cho con người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng*” không nhất thiết phải của chính đảo đó. Ông gắn kết địa hình dạng đảo này với các đảo và đời sống dân cư xung quanh. Tuy nhiên, Mark Valencia lại cho rằng “*theo đúng câu chữ trong khoản 3 Điều 121 thì có vẻ như quy định “đời sống kinh tế” thích hợp của các vị trí phải là “của chính những vị trí đó”*”. Một đời sống kinh tế nhân tạo được sự hỗ trợ bởi dân cư sống ở xa để giành được quyền kiểm soát ở một vùng biển mở rộng là không thích hợp” [3]. Hiện nay quan điểm của Mark Valencia được nhiều học giả ủng hộ hơn bởi lẽ nếu không phải tự bản thân đảo đó đáp ứng đủ điều kiện cho con người đến ở thì sẽ dẫn đến tình trạng các quốc gia đua nhau tạo ra các công trình nhân tạo và các luồng di dân để thiết lập chủ quyền trên đảo, thực hiện tham vọng xâm chiếm các vùng biển rộng lớn.

Mục đích của Điều 121(3) là để hạn chế việc áp dụng quy chế pháp lý đầy đủ cho các đảo. Do đó yếu tố “*thích hợp cho con người đến ở*” phải hiểu rằng con người ở đây là một cộng đồng người đang sinh sống trên đảo và họ tới đảo với mục đích xây dựng một cuộc sống xã hội ổn định, lâu dài. Một đảo “*thích hợp cho con người đến ở*” là một đảo mà điều kiện tự nhiên về khí hậu, địa lý cho phép ổn định cuộc sống cho dân cư trên đảo. Đảo đá có “*đời sống kinh tế riêng*” nghĩa là các tài nguyên trên đảo và ở xung quanh đảo được đánh giá là có giá trị kinh tế, đang tồn tại trên thực tiễn mà cộng đồng dân cư trên đảo đã tạo lập một đời sống kinh tế xã hội từ các nguồn lợi đó.

Qua phân tích Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Công ước Luật biển 1982, ta có thể rút ra nhận xét là cả hai Công ước này đều không coi ý nghĩa của đảo đối với an ninh và quốc phòng của quốc gia có đảo là tiêu chuẩn để xác định quy chế đảo. Các yếu tố khác như cấu tạo địa chất và vị trí địa lý của đảo

cũng không được coi là tiêu chuẩn để xác định quy chế đảo trong hai Công ước trên⁽³⁾.

1.1.3. Khái niệm quần đảo và quốc gia quần đảo

Trong Luật quốc tế truyền thống, quần đảo theo nghĩa địa lý, được hiểu là một nhóm đảo. Tuy nhiên trong Công ước 1958 về Lãnh hải và Công ước 1958 về Thềm lục địa đều không đề cập đến khái niệm quần đảo. Tại Điều 46 của Công ước Luật biển 1982, khái niệm quần đảo được quy định khá rõ ràng, đó là: *Quần đảo là một nhóm đảo, kể cả các bộ phận của các đảo, các vùng nước nối giữa và các thành phần tự nhiên khác có liên quan với nhau chặt chẽ đến mức tạo thành một thể thống nhất về địa lý, kinh tế và chính trị, hay được coi như thể về mặt lịch sử*.

Như vậy, để một nhóm đảo trở thành quần đảo thì các đảo trong nhóm đảo đó phải có sự liên quan chặt chẽ với nhau về mặt địa lý, kinh tế, chính trị và lịch sử như một thể thống nhất.

Khái niệm quốc gia quần đảo cũng được đề cập tại Điều 46.a, theo đó: *“Quốc gia quần đảo là một quốc gia hoàn toàn được cấu thành bởi một hay nhiều quần đảo và có thể bao gồm một số hòn đảo khác nữa”*.

1.1.4. Khái niệm các bãi cạn nửa chìm nửa nổi và đảo đá

Điều 11 Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp định nghĩa “*các bãi cạn lúc nổi lúc chìm là những vùng đất nhô cao tự nhiên có nước biển bao quanh, khi thủy triều xuống thấp thì lộ ra, khi thủy triều lên cao thì ngập nước*”.

Điều 13 của Công ước Luật biển 1982 cũng nhắc đến khái niệm tương tự⁽⁴⁾. Thuật ngữ bãi

⁽³⁾ Trong Hội nghị Liên hợp quốc về luật biển lần III, một số quốc gia cũng đề cập đến yếu tố vị trí địa lý để xác định quy chế đảo. Ví dụ, có đại diện cho rằng các đảo nằm ở vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa của một quốc gia khác sẽ không có vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa nếu chúng không chiếm 1/50 diện tích lãnh thổ và dân số của quốc gia sở hữu chúng. Tuy vậy, Hội nghị đã không chấp nhận đề nghị này.

⁽⁴⁾ “Bãi cạn lúc chìm lúc nổi là những vùng đất nhô cao tự nhiên có biển bao quanh, khi thủy triều xuống ra, khi thủy triều lên cao thì bị ngập nước, hoặc một phần bãi cạn đó ở cách lục địa hoặc r



cạn lúc nổi lúc chìm được coi như bao gồm cả bãi ngầm, đá ngầm và đá cạn - là những cấu tạo địa lý ở phía ngoài bờ biển chỉ nổi lên khi thủy triều thấp và ngập nước khi thủy triều lên cao. Đối chiếu với định nghĩa đảo tại Điều 121 Công ước Luật biển 1982 ta thấy rõ yếu tố cơ bản để phân biệt đảo với các bãi cạn lúc nổi lúc chìm là “*thường xuyên ở trên mặt nước khi thủy triều lên*”. Do chế độ bán nhật triều mà các bãi cạn lúc nổi, lúc chìm này không có các vùng biển riêng và sự có mặt của chúng không ảnh hưởng đến việc hoạch định ranh giới lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa.

Điều 60 khoản 8 Công ước 1982 được xây dựng nhằm ngăn chặn các quốc gia xây dựng trên những bãi ngầm và những bãi cạn lúc nổi lúc chìm để có vùng biển mở rộng mà họ không có trước đây. Nếu điều khoản này không được giải thích một cách rõ ràng theo ngôn ngữ của nó, thì chúng ta có thể dự đoán trước được những nỗ lực liên tục cải tạo những vị trí chìm dưới mặt nước biển này nhằm có được những vùng biển mở rộng.

Về khái niệm đảo đá, trong thực tiễn và trong lý luận, người ta chưa thống nhất được các tiêu chuẩn nào để xác định thế nào là một đảo đá. Điều 121.3 của Công ước Luật biển 1982 cũng không đưa ra định nghĩa “*đảo đá*” mà chỉ nêu quy chế pháp lý của “*đảo đá*”, theo đó “*những đảo đá nào không thích hợp cho con người đến ở hoặc có một đời sống kinh tế riêng, thì không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa*”. Như vậy, theo điều 121.3, đảo đá được hiểu là những đảo đáp ứng được các tiêu chuẩn khác của một đảo bình thường nhưng không đáp ứng được các tiêu chuẩn “*thích hợp cho người đến ở hoặc thích hợp cho một đời sống kinh tế riêng*”.

1.1.5. Khái niệm đảo nhân tạo, thiết bị và công trình trên biển

Công ước 1958 đã xây dựng quy chế pháp lý riêng cho các cấu trúc nhân tạo, theo đó: “*Các công trình thiết bị này thuộc quyền tài*

phần của quốc gia ven biển, nhưng không có quy chế pháp lý như các đảo, không có lãnh hải riêng và sự có mặt của chúng không ảnh hưởng đến việc xác định biên giới lãnh hải của quốc gia ven biển” (Điều 5 khoản 4 Công ước 1958). Công ước 1982 cũng có quy định tương tự về vấn đề này⁽⁵⁾. Tuy nhiên khái niệm đảo nhân tạo, thiết bị và công trình trên biển đều không được định nghĩa rõ trong cả hai Công ước.

Có thể hiểu một cách chung nhất đảo nhân tạo, thiết bị và công trình biển là các cấu trúc do con người tạo ra. So với đảo tự nhiên, cấu trúc nhân tạo thỏa mãn tất cả các yếu tố cấu thành trừ yếu tố “*sự hình thành tự nhiên*”. Chỉ có một yếu tố khác biệt duy nhất song các cấu trúc nhân tạo này không được các Công ước dành cho quy chế pháp lý của đảo bởi việc áp dụng quy chế dẫn tới nhiều hệ quả khác nhau. Trước hết, các công trình này do con người tạo ra nên có kích thước rộng hay hẹp, số lượng ít hay nhiều tùy thuộc vào ý chí của quốc gia ven biển. Điều này có nghĩa là các quốc gia có tiềm lực kinh tế, trình độ khoa học kỹ thuật cao sẽ có thể xây dựng nhiều cấu trúc nhân tạo, từ đó mà xác lập các vùng biển rộng lớn; nó làm xuất hiện tình trạng bất bình đẳng. Mặt khác, sự hiện diện của các cấu trúc nhân tạo, với số lượng lớn trên khắp đại dương, sẽ ảnh hưởng trực tiếp tới các luồng hàng hải quốc tế và việc bảo đảm an toàn cho các phương tiện trên biển.

Với những hệ quả trên mà các cấu trúc nhân tạo không những không được hưởng quy chế pháp lý của đảo tự nhiên mà Công ước còn quy định rất chặt chẽ các tiêu chuẩn an toàn trong quá trình xây dựng, hoạt động và ngay cả khi tháo dỡ các cấu trúc này.

1.2. Quy chế pháp lý đảo theo quy định của Công ước Luật Biển 1982

1.2.1. Những vùng biển của đảo thuộc quốc gia ven biển

⁽⁵⁾ Khoản 8 Điều 60 Công ước 1982 quy định: “*Các đảo nhân tạo, các thiết bị và công trình không được hưởng quy chế của các đảo. Chúng không có lãnh hải riêng và sự có mặt của chúng không có tác động gì đối với định lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế hoặc thềm*

khoảng cách không vượt quá chiều rộng của lãnh hải, thì ngăn nước triều thấp nhất ở trên bãi cạn này có thể được dùng làm đường cơ sở để tính chiều rộng của lãnh hải”.



Khi một đảo thỏa mãn toàn bộ các yếu tố cấu thành theo Điều 121 thì đảo đó sẽ có quy chế pháp lý đầy đủ với các vùng biển là: nội thủy, lãnh hải, vùng tiếp giáp, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa áp dụng như đối với lãnh thổ đất liền. Còn đối với các đảo không đáp ứng được khoản 3 Điều 121 thì chỉ có quyền có nội thủy và lãnh hải.

** Nội thủy*

Hầu hết các qui định cơ bản trong Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Công ước Luật biển 1982 đều áp dụng cho các đảo. Vì vậy, vùng nội thủy của các đảo cũng được xác định theo đúng các điều khoản áp dụng cho lãnh thổ đất liền. Điều 8 của Công ước Luật biển 1982 qui định trừ trường hợp được qui định ở Phần IV liên quan đến quốc gia quần đảo, các vùng nước ở phía bên trong đường cơ sở của lãnh hải là nội thủy của quốc gia ven biển⁽⁶⁾. Tương tự như vậy, các vùng nước ở phía bên trong đường cơ sở của lãnh hải của đảo cũng được coi là vùng nước nội thủy.

Về đường cơ sở thông thường để xác định vùng nước nội thủy của đảo là ngân nước triều thấp nhất dọc theo bờ biển của đảo, như đã được thể hiện trên các hải đồ tỷ lệ lớn được quốc gia ven biển chính thức công bố⁽⁷⁾.

Đối với đường cơ sở của các mỏm đá, điều 6 của Công ước Luật biển 1982 qui định "*trong trường hợp những bộ phận đảo cấu tạo bằng san hô hoặc các đảo có đá ngầm ven bờ bao quanh thì đường cơ sở là ngân nước triều thấp nhất ở bờ phía ngoài cùng của các mỏm đá, như đã được thể hiện trên các hải đồ được quốc gia ven biển chính thức công nhận*". Trong nội thủy, quốc gia sở hữu đảo có chủ quyền hoàn toàn, tuyệt đối như đối với lãnh thổ đất liền. Trường hợp một đảo hay một nhóm đảo được sử dụng để vạch đường cơ sở thẳng sẽ được phân tích cụ thể ở phần (2.1.1) - vai trò của đảo trong việc xác định đường cơ sở.

** Lãnh hải*

⁽⁶⁾ Điều 8, Công ước Luật biển 1982.

⁽⁷⁾ Điều 5, Công ước Luật biển 1982.

Theo luật pháp quốc tế truyền thống, một đảo có quyền có lãnh hải như lãnh thổ đất liền. Trong Hội nghị Pháp điển hoá Luật pháp quốc tế La Hay năm 1930, Ủy ban II của Hội nghị đã khuyến nghị "*tất cả các đảo đều có lãnh hải riêng*" [4]. Nhìn chung, đại diện các quốc gia tham gia Hội nghị đều tán thành với khuyến nghị đó⁽⁸⁾. Chiều rộng của lãnh hải được xác định trong thời kỳ đó là 3 hải lý như áp dụng đối với lãnh thổ đất liền.

Sau Tuyên bố Truman năm 1945, trong đó Chính phủ Mỹ mở rộng quyền tài phán đối với thềm lục địa ngoài bờ biển của Mỹ, năm 1952, Chính phủ các nước như Chilê, Costa Rica, Ecuador và Peru cũng đã tuyên bố "*bất kỳ đảo nào hoặc một nhóm đảo hình thành một phần lãnh thổ của quốc gia*" cũng có vùng biển rộng 200 hải lý.

Đến Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần I, thì việc một đảo có lãnh hải không còn là vấn đề gây tranh cãi. Trong Hội nghị này, các quốc gia tập trung vào thảo luận hai vấn đề là loại đảo nào được hưởng quy chế đảo (tức là có lãnh hải riêng) và chiều rộng của lãnh hải là bao nhiêu. Hội nghị đã không thoả thuận được chiều rộng của lãnh hải nhưng đã đưa ra được một định nghĩa đảo tương đối tiến bộ so với những định nghĩa đảo trước kia. Lãnh hải của các đảo được xác định theo đúng các qui định của Công ước áp dụng cho lãnh thổ đất liền⁽⁹⁾. Sau Hội nghị, nhìn chung trong thực tiễn, nhiều quốc gia đã đơn phương tuyên bố lãnh hải có chiều rộng không quá 12 hải lý⁽¹⁰⁾.

Đến Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, các quốc gia thoả thuận được khá dễ dàng về chiều rộng 12 hải lý của lãnh hải và về việc dành cho đảo quyền có lãnh hải. Chiều rộng lãnh hải của đảo được xác định theo đúng các qui định của Công ước áp dụng cho các lãnh thổ đất liền khác⁽¹¹⁾. Như vậy, theo Điều 3

⁽⁸⁾ Clive, Acts of the Hague Conference, 1930, Vol. III, p. 212;

⁽⁹⁾ Điều 10.2, Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp.

⁽¹⁰⁾ Năm 1965, Nam Tư ban hành luật qui định vùng lãnh hải 10 hải lý; năm 1960, Liên Xô cũng định vì 12 hải lý.

⁽¹¹⁾ Điều 121.2, Công ước Luật biển 1982.



của Công ước Luật biển 1982 thì các quốc gia ven biển có quyền ấn định chiều rộng lãnh hải của các đảo của mình không vượt quá 12 hải lý kể từ đường cơ sở được vạch ra theo đúng Công ước. Ranh giới phía ngoài của lãnh hải là một đường mà mỗi điểm ở trên đường đó cách điểm gần nhất của đường cơ sở một khoảng cách bằng chiều rộng của lãnh hải⁽¹²⁾.

Vấn đề đặt ra là lãnh hải của một đảo nằm gần bờ biển của một quốc gia khác nên được xác định như thế nào? Cả Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp và Công ước Luật biển 1982 đều không đề cập đến vấn đề này. Dường như trong trường hợp này, Công ước Luật biển 1982 dành cho các quốc gia quyền thương lượng với nhau để giải quyết vấn đề. Ví dụ điển hình là trường hợp đảo Aegean của Hy Lạp nằm gần bờ biển của Thổ Nhĩ Kỳ. Năm 1974, Hy Lạp có ý định mở rộng lãnh hải của đảo ra đến 12 hải lý, và như vậy thì lãnh hải của đảo sẽ chiếm đến 2/3 diện tích của biển Aegean. Do sự phản đối của Thổ Nhĩ Kỳ, Hy Lạp tạm ngừng mở rộng lãnh hải của đảo Aegean nhưng vẫn bảo lưu quyền được mở rộng trong tương lai. Tuy vậy, hai bên cũng có những thoả hiệp nhất định. Năm 1976, Hy Lạp đã phải chấp nhận thương lượng để giải quyết vấn đề này cùng với các vấn đề nảy sinh trên biển khác liên quan đến các vịnh và vùng trời trong một giải pháp cả gói. Thổ Nhĩ Kỳ cũng phải gián tiếp công nhận là đảo Aegean có lãnh hải thông qua việc xác nhận giữa hai nước *có biên giới lãnh hải chung*.

Các quốc gia có đảo có quyền mở rộng chủ quyền trong lãnh hải của đảo đến vùng trời phía trên, cũng như đến đáy và lòng đất dưới đáy của vùng biển này. Chủ quyền này là chủ quyền hoàn toàn và đầy đủ, quốc gia ven biển có chủ quyền trên cả ba mặt lập pháp, hành pháp và xét xử nhưng lại bị giới hạn bởi quyền qua lại không gây hại của tàu thuyền nước ngoài.

* Tiếp giáp lãnh hải

Nếu các đảo có khả năng tạo ra lãnh hải thì dường như chúng cũng được quyền có vùng

tiếp giáp với lãnh hải. Tuy vậy, Công ước 1958 về Lãnh hải và Vùng tiếp giáp không qui định trực tiếp về vấn đề này. Mặc dù điều 24 Công ước có xác định thẩm quyền của quốc gia ven biển đối với một vùng biển cả tiếp giáp với lãnh hải, Công ước không hề nhắc đến việc xác định vùng tiếp giáp cho đảo.

Tại Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, các quốc gia đã đi đến được thoả thuận là các đảo cũng có vùng tiếp giáp tương đối dễ dàng. Thoả thuận này được đưa vào Công ước Luật biển 1982, trong đó qui định rõ đảo đáp ứng được các tiêu chuẩn để được hưởng qui chế đảo thì có vùng tiếp giáp và vùng tiếp giáp của đảo được xác định theo đúng các qui định áp dụng cho các lãnh thổ đất liền khác⁽¹³⁾. Theo Công ước, vùng tiếp giáp của đảo không thể mở rộng quá 24 hải lý kể từ đường cơ sở để tính chiều rộng lãnh hải của đảo⁽¹⁴⁾. Trong vùng biển này, quốc gia có đảo có quyền ngăn ngừa và trừng trị những vi phạm đối với các luật lệ, quy định về hải quan, thuế khóa, y tế hay nhập cư,...

* Vùng đặc quyền kinh tế

Tại Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, vấn đề vùng đặc quyền về kinh tế của các đảo được thảo luận rất gay gắt. Bởi vì không giống như vùng lãnh hải, việc cho phép các đảo có vùng đặc quyền về kinh tế sẽ đưa đến những hệ quả rất nghiêm trọng. Chỉ cần một hòn đảo nhỏ xíu ở đại dương cũng có thể tạo ra một vùng đặc quyền về kinh tế rộng đến 125.000 dặm vuông trong khi đó trên toàn thế giới có đến gần nửa triệu đảo nhỏ (nếu tính tất cả các cấu tạo tự nhiên nổi trên biển). Nếu tất cả các cấu tạo tự nhiên đó đều có vùng đặc quyền về kinh tế thì sẽ gây ra rất nhiều tranh chấp giữa các quốc gia trong việc phân định ranh giới thềm lục địa và vùng đặc quyền kinh tế. Như vậy, đại dương sẽ bị chia thành các hồ lớn và ngăn trở đến các hoạt động trên biển của các quốc gia.

⁽¹²⁾ Điều 4, Công ước Luật biển 1982.

⁽¹³⁾ Điều 121. 2, Công ước Luật biển 1982.

⁽¹⁴⁾ Điều 33, Công ước Luật biển 1982.



Chính vì lý do đó, đại diện các nước đã đi đến được thoả thuận mà sau này đã được đưa vào trong Công ước Luật biển 1982 là chỉ có các đảo đáp ứng được đầy đủ những tiêu chuẩn mà Công ước nêu ra trong điều 121 thì mới có vùng đặc quyền về kinh tế. Trong trường hợp đó, vùng đặc quyền về kinh tế của các đảo được xác định theo đúng các quy định của Công ước áp dụng cho các lãnh thổ đất liền. Như vậy, theo Công ước Luật biển 1982 vùng đặc quyền về kinh tế của đảo có thể được mở rộng tới 200 hải lý kể từ đường cơ sở dùng để tính chiều rộng lãnh hải⁽¹⁵⁾. Trong vùng đặc quyền kinh tế, quốc gia có đảo có các quyền chủ quyền về việc thăm dò và khai thác, bảo tồn và quản lý các tài nguyên thiên nhiên sinh vật hoặc không sinh vật, các quyền tài phán đối với việc lắp đặt, sử dụng các đảo nhân tạo, các thiết bị công trình biển,...

Công ước Luật biển 1982 qui định rõ ràng những đảo đá nào không thích hợp cho người đến ở hoặc cho một đời sống kinh tế riêng thì không có vùng đặc quyền kinh tế⁽¹⁶⁾.

* Thêm lục địa

Công ước 1958 về Thêm lục địa có xác định thêm lục địa cho các đảo, đó là "đáy biển và lòng đất dưới đáy biển ở những vùng tương tự kề cận với bờ biển của các đảo"⁽¹⁷⁾. Trong Công ước này, các quốc gia ven biển thực hiện các quyền chủ quyền đối với thêm lục địa của các đảo trong việc thăm dò và khai thác tài nguyên thiên nhiên ở đó. Vấn đề đặt ra là do Công ước 1958 về Thêm lục địa không có định nghĩa đảo nên người ta không hiểu là định nghĩa đảo trong Công ước 1958 về Lãnh hải có áp dụng cho các đảo được đề cập đến trong Công ước 1958 về Thêm lục địa hay không. Trong Vụ tranh chấp giữa Anh và Pháp về nội dung thuật ngữ đảo trong Công ước 1958 về Thêm lục địa, Toà án Trọng tài đã không cho ý kiến trực tiếp về vấn đề này, nhưng đã có hàm ý cho rằng khái niệm đảo trong Công ước 1958 về Lãnh hải cũng

được áp dụng cho các đảo được nêu trong Công ước 1958 về Thêm lục địa.

Tại Hội nghị của Liên hợp quốc về luật biển lần III, vấn đề các đảo đáp ứng được đầy đủ các yếu tố cấu thành đảo có thêm lục địa hay không không còn là một vấn đề phải bàn cãi nữa. Nhiều quốc gia cho rằng qui định các đảo có thêm lục địa đã được ghi nhận trong Công ước 1958 về Thêm lục địa và do đó công ước luật biển mới nên kế thừa qui định đó.

Công ước Luật biển 1982 đã khẳng định dứt khoát là các đảo có thêm lục địa và thêm lục địa của các đảo được xác định theo đúng các quy định của Công ước áp dụng cho các lãnh thổ đất liền khác⁽¹⁸⁾. Áp dụng Điều 76 của Công ước, thêm lục địa của một đảo có thể hiểu là bao gồm đáy biển và lòng đất dưới đáy biển bên ngoài lãnh hải của đảo đó, trên toàn bộ phần kéo dài tự nhiên của lãnh thổ đất liền của đảo cho đến mép ngoài của rìa lục địa, hoặc đến cách đường cơ sở dùng để tính chiều rộng lãnh hải 200 hải lý, khi mép ngoài của rìa lục địa của đảo ở khoảng cách gần hơn. Trong trường hợp mép rìa ngoài của thêm lục địa của đảo vượt quá 200 hải lý thì có thể vạch ra ngoài khoảng cách đó nhưng không quá 350 hải lý hoặc nằm cách đường đẳng sâu 2500 m là đường nối liền các điểm có độ sâu 2500 m một khoảng cách không quá 100 hải lý.

Trên vùng thêm lục địa của đảo, các quốc gia có đảo thực hiện các quyền chủ quyền về thăm dò, khai thác tài nguyên; quyền tài phán về nghiên cứu khoa học; quyền đối với các đảo nhân tạo, các thiết bị, công trình trên thêm lục địa và quyền bảo vệ, giữ gìn môi trường biển.

Như vậy, với quy chế pháp lý này, toàn bộ các đảo khắp đại dương đã trở thành đối tượng của sở hữu hoặc tranh chấp giữa các quốc gia. Với số lượng lớn các đảo hiện diện trên khắp thế giới, nằm rải rác rộng khắp mà các cuộc tranh chấp về chủ quyền đối với các đảo cũng như tính tới hiệu lực của đảo làm cho thực tiễn phân định biển đã rất phức tạp lại càng phức tạp, kéo dài hơn.

⁽¹⁵⁾ Điều 57, Công ước Luật biển 1982.

⁽¹⁶⁾ Điều 121.3, Công ước Luật biển 1982.

⁽¹⁷⁾ Điều 1, Công ước 1958 về Thêm lục địa.

⁽¹⁸⁾ Điều 121.2, Công ước Luật biển 1982.



1.2.2. Vùng biển của quốc gia quần đảo

Theo quy định của Công ước Luật biển 1982 vùng nước quần đảo là vùng biển nằm bên trong của đường cơ sở quần đảo dùng để tính chiều rộng lãnh hải và do quốc gia quần đảo ấn định. Các vùng lãnh hải, tiếp giáp lãnh hải, đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của quốc gia quần đảo đều được tính từ đường cơ sở của quần đảo. Như vậy, muốn xác định được vùng nước quần đảo cần phải vạch được đường cơ sở quần đảo.

Theo Điều 47, quốc gia quần đảo có quyền đơn phương xác định đường cơ sở quần đảo của mình bằng phương pháp nối các điểm nhô ra nhất của các đảo ngoài cùng thành đường liên tiếp gãy khúc. Tuy nhiên, quá trình này phải tuân thủ các điều kiện nhất định được quy định tại khoản 2,3,4,5 Điều 47.

Trong vùng nước quần đảo, quốc gia quần đảo có chủ quyền của mình và nội dung các quyền lực của quốc gia này có những đặc trưng sau:

1. Quốc gia quần đảo có nghĩa vụ tôn trọng các điều ước hiện hành đã được ký kết với các quốc gia khác và thừa nhận các quyền đánh bắt hải sản truyền thống và những hoạt động chính đáng của các quốc gia kế cận trong một số khu vực thuộc vùng nước quần đảo. Các điều kiện và thể thức thực hiện các quyền và các hoạt động này, kể cả tính chất, phạm vi của chúng và các khu vực thực hiện các quyền và các hoạt động nói trên, được xác định theo yêu cầu của bất cứ quốc gia nào trong các quốc gia hữu quan qua các điều ước tay đôi được ký kết giữa các quốc gia đó. Các quyền này không thể chuyển nhượng hay chia sẻ cho các quốc gia thứ ba hay cho các công dân của các quốc gia ấy (Điều 51.1).

2. Quốc gia quần đảo tôn trọng các dây cáp ngầm hiện có do những quốc gia khác đặt và đi qua các vùng nước của quốc gia quần đảo mà không đụng đến đất liền của mình và cho phép bảo dưỡng và thay thế các đường dây cáp này sau khi họ được thông báo trước về vị trí của chúng và về những công việc bảo dưỡng hay thay thế dự định tiến hành (Điều 51.2).

3. Quốc gia quần đảo có nghĩa vụ tôn trọng quyền đi qua không gây hại của các quốc gia khác trong vùng nước quần đảo như đã được quy định trong Mục 3 Phần II.

Quốc gia quần đảo có thể tạm đình chỉ việc đi qua không gây hại của tàu thuyền nước ngoài trong các khu vực nhất định thuộc vùng nước quần đảo của mình, nếu biện pháp này là cần thiết để bảo đảm an ninh của nước mình, nhưng không có sự phân biệt đối xử về mặt pháp lý hay về mặt thực tế giữa các tàu thuyền nước ngoài. Việc đình chỉ này chỉ có hiệu lực sau khi được công bố theo đúng thủ tục (Điều 52.2).

1.2.3. Vùng biển và quy chế pháp lý của các bãi cạn lúc nổi lúc chìm

Việc xác định các bãi cạn nửa nổi nửa chìm có những vùng biển nào là một vấn đề rất phức tạp. Trong luật pháp quốc tế truyền thống chưa có bất kỳ qui định cụ thể nào về vấn đề này.

Công ước Luật biển 1982 đã có những quy định khá rõ ràng về quy chế pháp lý của các bãi cạn lúc nổi, lúc chìm. Theo điều 13.2 của Công ước Luật biển 1982, các bãi cạn lúc nổi, lúc chìm nói chung không có lãnh hải riêng (và do đó cũng không có vùng đặc quyền về kinh tế và thềm lục địa) và sự có mặt của chúng không ảnh hưởng đến việc hoạch định ranh giới lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế hay thềm lục địa. Tuy nhiên, trong một số trường hợp cá biệt, chúng có thể được sử dụng làm các điểm cơ sở thẳng, tức là tạo ra vùng lãnh hải nếu chúng ở cách bờ biển của lãnh thổ đất liền hoặc bờ biển của đảo một khoảng cách không vượt quá chiều rộng lãnh hải tính từ bờ biển lãnh thổ đất liền hoặc bờ biển của đảo. Nhưng nếu chúng nằm cách bờ biển của lãnh thổ đất liền hoặc bờ biển của một đảo ở một khoảng cách vượt quá chiều rộng lãnh hải thì không có lãnh hải riêng.

1.2.4. Quy chế của các đảo nhân tạo, thiết bị và công trình trên biển

Xuất phát từ học thuyết thềm lục địa, từ lâu người ta đã công nhận thẩm quyền của quốc gia ven biển xây dựng các cấu trúc nhân tạo nhằm mục đích thăm dò và khai thác tài nguyên của mình trên thềm lục địa c



nhưng các cấu trúc này không có qui chế đảo. Tại Hội nghị Pháp điển hoá Luật pháp quốc tế La Hay năm 1930, đại diện của Đức đã đề nghị nếu một đảo nhân tạo có người ở thì sẽ được hưởng qui chế đảo nhưng Hội nghị đã bác bỏ [1]. Từ đó, không có quốc gia nào đề nghị các cấu trúc nhân tạo có quy chế đảo nữa.

Các công trình nhân tạo nhìn chung không được coi là đảo vì chúng rõ ràng không phải là các vùng đất được hình thành một cách tự nhiên. Cả Công ước 1958 về Lãnh hải và Công ước Luật biển 1982 đều không ghi nhận quy chế đảo cho các công trình thuộc loại này. Điều 5.4 của Công ước 1958 về Thềm lục địa qui định chế độ pháp lý của các công trình này như sau: "*Các công trình và thiết bị này thuộc quyền tài phán của quốc gia ven biển, nhưng không có qui chế như các đảo, không có lãnh hải riêng và sự có mặt của chúng không ảnh hưởng đến việc xác định biên giới lãnh hải của quốc gia ven biển*" và dường như cũng có thêm một số điều kiện khác là việc xây dựng, duy trì các công trình nhân tạo phải:

1. Không làm ảnh hưởng đến chế độ pháp lý của vùng biển cả cũng như chế độ pháp lý vùng trời ở trên vùng nước đó (Điều 3);

2. Không được cản trở đối với giao thông hàng hải (điều 6.6), việc đánh cá hay bảo vệ tài nguyên sinh vật biển, đồng thời không cản trở việc nghiên cứu về hải dương học (điều 5.2);

Điều 5.2 của Công ước 1958 về Thềm lục địa cũng quy định quốc gia ven biển có quyền xây dựng, duy trì và bảo dưỡng các thiết bị, công trình trên thềm lục địa của mình nhằm thăm dò và khai thác các nguồn tài nguyên thiên nhiên. Tuy vậy, các thiết bị và công trình đó không được làm ảnh hưởng đến các đường hàng hải quốc tế.

Vấn đề quy chế của các đảo nhân tạo, thiết bị và công trình trên biển được quy định rất rõ ràng trong Công ước Luật biển 1982. Trong vùng đặc quyền kinh tế của mình, quốc gia ven biển có đặc quyền tiến hành xây dựng, cho phép và quy định việc xây dựng, khác thác và sử dụng các đảo nhân tạo, các thiết bị và công

trình dùng vào các mục đích được trừ định ở Điều 56 hoặc các mục đích khác. Như vậy, Công ước 1982 chỉ đề cập đến việc xây dựng các công trình nhân tạo trong vùng đặc quyền kinh tế (Điều 60.1). Công ước khẳng định các đảo nhân tạo, các thiết bị và công trình không được hưởng quy chế đảo, không có lãnh hải riêng và sự có mặt của chúng không có ảnh hưởng đến việc hoạch định lãnh hải, vùng đặc quyền về kinh tế hoặc thềm lục địa (Điều 60.8).

Quốc gia ven biển có quyền tài phán đặc biệt đối với các đảo nhân tạo, các thiết bị và công trình đó, kể cả quyền ban hành các luật và qui định về hải quan, thuế khoá, y tế, an ninh và nhập cư (Điều 60.2).

Công ước 1982 cũng đã đề cập đến cách thức xây dựng các công trình này. Việc xây dựng các đảo nhân tạo, thiết bị và công trình phải được thông báo theo đúng thủ tục; phải duy trì các phương tiện thường trực để báo hiệu sự có mặt của các đảo; khi không dùng đến nữa cần được tháo dỡ để bảo đảm an toàn hàng hải, có tính đến những quy phạm quốc tế đã được chấp nhận chung do tổ chức quốc tế có thẩm quyền đặt ra (Điều 60.3).

Công ước 1982 cho phép quốc gia ven biển khi cần có thể lập ra xung quanh các đảo nhân tạo, các thiết bị hoặc công trình những khu vực an toàn với kích thước hợp lý; trong các khu vực này, quốc gia ven biển có thể áp dụng các biện pháp thích hợp để bảo đảm an toàn hàng hải, cũng như an toàn của các đảo nhân tạo, các thiết bị và công trình (Điều 60.4). Tất cả các tàu thuyền phải tôn trọng các khu vực an toàn và tuân theo các quy phạm quốc tế được chấp nhận chung liên quan đến hàng hải trong khu vực gần các đảo nhân tạo, các thiết bị và công trình (Điều 60.6).

2. Địa vị pháp lý của đảo trong phân định các vùng biển

Trong quá trình phân định ranh giới trên biển có nhiều yếu tố khác nhau ảnh hưởng đến kết quả "công bằng" của phân định



đảo cũng là một yếu tố hết sức quan trọng. Mặc dù Công ước Luật biển 1982 không quy định đảo có địa vị như thế nào trong phân định, song qua thực tiễn quốc gia và những án lệ quốc tế có thể đưa ra một vài nhận định như sau:

2.1. Đảo được coi là điểm cơ sở và có hiệu lực toàn phần

Một đảo được hưởng hiệu lực đầy đủ - nghĩa là được tính làm điểm cơ sở khi tiến hành phân định - được đặt ra khi đảo đó có cơ sở chắc chắn để hưởng toàn bộ ảnh hưởng mà nó có. Có hai cơ sở thường được xác định là những yếu tố có tác động mạnh nhất tới việc quyết định hiệu lực toàn phần của đảo là vị trí của đảo so với bờ biển lãnh thổ đất liền và yếu tố diện tích đảo.

2.2. Trong phân định hoàn toàn coi nhẹ sự tồn tại của đảo

Địa vị thứ hai của đảo trong phân định là hoàn toàn coi nhẹ sự tồn tại của đảo, không cho đảo hưởng một chút hiệu lực nào (zero effect). Các đảo nhỏ, nằm xa lục địa của quốc gia sở hữu đảo đặc biệt là khi đảo đó không thích hợp cho con người đến ở, không có đời sống kinh tế riêng hay đi chệch quá xa so với hướng chung của bờ biển thì hiệu lực của chúng thường bị bỏ qua trong phân định. Việc bỏ qua hiệu lực của đảo trong những trường hợp trên hoàn toàn công bằng và hợp lý bởi các đảo này bản thân chúng không có khả năng tạo ra các vùng biển và trong tương quan với bờ biển hoặc đảo của các quốc gia đối diện hoặc tiếp giáp là không tương xứng.

Ngoài ra trong thực tiễn đối với các đảo trên đó tồn tại tranh chấp về chủ quyền giữa các quốc gia thì trong phân định các đảo này cũng thường bị bỏ qua hiệu lực nhất là khi đảo nằm cách xa bờ hay có diện tích nhỏ. Hiệp định phân định Vùng nước lịch sử giữa Ấn Độ và Srilanka ký ngày 18/6/1974 cũng đã bỏ qua hiệu lực của đảo Katchativu - một đảo nhỏ nằm cách xa lãnh thổ chính, không có dân cư sinh sống và còn là đối tượng tranh chấp của hai quốc gia.

2.3. Đảo không làm điểm cơ sở nhưng được hưởng vùng biển thích đáng

Có hai trường hợp áp dụng cách này, cụ thể như sau:

Một là, đảo nằm trên đường trung tuyến/cách đều hoặc nằm gần đường trung tuyến/cách đều của bờ biển hai nước thì khi phân định mặc dù không lấy đảo này làm cơ sở phân định nhưng cho phép nó được hưởng vùng biển thích đáng, chiều rộng thông thường không vượt quá 12 hải lý. Trong thực tiễn quốc gia, Hiệp định giữa Italia và Nam Tư năm 1968 đã áp dụng cách làm này.

Hai là, đảo của một nước nằm rất xa so với bờ biển của nước mình, vượt qua đường trung tuyến/cách đều, nằm gần bờ biển của nước đối diện hay liền kề. Những đảo này không bao giờ được coi là điểm cơ sở để có thể nảy sinh hiệu lực nhưng có thể được hưởng một vùng biển thích đáng ngay tại vùng biển của nước khác.

Ogden gọi những đảo ở rất xa bờ biển nước mình nằm trong vùng biển nước khác là “đảo nằm nhảm về một phía của đường trung tuyến”, ông cho rằng những đảo như thế này không nên bị tước đoạt mất quyền lợi vốn được hưởng một vùng biển thích đáng. Đối với các loại đảo này, nếu có địa vị nhất định về mặt diện tích, dân số, chính trị hoặc kinh tế, cách làm thông thường chính là xử lý theo phương thức “phi địa”; loại đảo này không có chút ảnh hưởng nào tới ranh giới đã được xác định, mà chỉ là vùng biển mà quốc gia có đảo được hưởng tại nước khác.

2.4. Dành cho đảo một phần hiệu lực

Trong thực tiễn quốc gia, một cách làm tương đối được ưa chuộng là: lấy đảo làm điểm cơ sở phân định nhưng chỉ có một tác dụng khiêm tốn. Cách làm này phần nhiều dùng trong trường hợp khi lấy đảo nằm ngoài bờ biển hai nước làm điểm cơ sở, nếu cho đảo hưởng hiệu lực toàn phần sẽ dẫn đến hướng đi của đường ranh giới bị lệch một cách hết sức rõ rệt, do đó không mang lại kết quả công bằng. Trong một số phán quyết về thêm lục địa những



đây, sau khi đã suy tính tất cả các nhân tố liên quan của việc phân định ranh giới, để tìm được kết quả công bằng, thông thường Tòa dành cho đảo tác dụng khiêm tốn, không để cho đảo được hưởng hiệu lực toàn phần.

2.5. Xử lý đảo bằng phương thức “trao đổi giá trị”

Trong trường hợp tại khu vực phân định, cả hai bên đều xuất hiện các đảo có điều kiện tương tự nhau, thì hai bên có thể xử lý bằng cách trao đổi đảo. Điều này có nghĩa là đảo của một bên trong quá trình phân định hoặc là không có giá trị, hoặc cho hưởng hiệu lực toàn phần, hay hiệu lực một phần, để lấy làm điều kiện trao đổi với bên kia. Trong thỏa thuận phân định thêm lục địa giữa Italia và Nam Tư năm 1968, hai đảo nằm gần đường trung tuyến của Nam Tư là đảo Peilagelusi và đảo Kaynela đều không được dùng làm điểm cơ sở phân định, tương tự, để trao đổi lại đảo nằm cách bờ biển Italia khá xa là đảo Pianoza cũng không được lấy làm điểm cơ sở.

2.6. Nước có đảo từ bỏ quyền lợi đối với đảo hoặc bất kỳ vùng biển nào của đảo

Cách xử lý này thường xảy ra đối với những đảo không quan trọng lắm đối với nước đó. Trong quá trình phân định, các nước hữu quan xuất phát từ việc bảo vệ những vùng nước mang tính lịch sử hay cùng nhau sử dụng nguồn tài nguyên dưới đáy biển, một nước đã từ bỏ chủ quyền của mình đối với một số đảo nhỏ không có dân cư trú nằm trong vùng biển của quốc gia khác. Ví dụ tiêu biểu cho trường hợp này là Thỏa thuận vùng nước lịch sử giữa Ấn Độ và Srilanca năm 1974. Giữa hai quốc gia có tranh chấp về chủ quyền đối với đảo Kahatiwu - một đảo vô cùng nhỏ nằm ở gần đường cách đều. Trong thỏa thuận năm 1974 Ấn Độ đã từ bỏ yêu sách về chủ quyền của mình đối với đảo này và thừa nhận chủ quyền của Srilanca, tuy nhiên ngư dân và khách hành hương Ấn Độ có quyền lợi truyền thống ra vào thăm đảo Kahatiwu.

Trong thực tiễn phân định, những ví dụ về việc một quốc gia chủ động từ bỏ chủ quyền đối với đảo nằm trong khu vực phân định là rất ít. Một trong những cách thức mà thực tiễn quốc tế đã áp dụng đối với tranh chấp chủ quyền đảo là hai bên phân định tạm thời không đòi hỏi chủ quyền đối với đảo mà cùng xây dựng một khu vực khai thác chung nguồn tài nguyên thiên nhiên trong vùng tranh chấp [5].

Như vậy, mọi sự hiện diện của đảo đều gây ra khó khăn cho việc đạt tới một giải pháp công bằng. Các đảo có vị trí, diện tích, dân số, ý nghĩa kinh tế, quốc phòng,... không giống nhau, song đều được coi là hoàn cảnh đặc biệt trong phân định. Theo quan điểm được thừa nhận rộng rãi thì để đánh giá các ảnh hưởng của đảo đối với phân định các vùng biển, người ta thường căn cứ vào những yếu tố: Kích thước của đảo; Vị trí của đảo; Số dân của đảo; Cấu tạo địa chất, địa mạo của đảo so với đất; Quy chế chính trị của đảo; Quy chế pháp lý của đảo; Vai trò kinh tế và ý nghĩa quân sự của đảo;...

3. Quy chế pháp lý và hiệu lực của hai vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa liên quan đến việc hoạch định không gian ở Biển Đông

Mặc dù trên thực tế về mặt thuật ngữ, người ta thường gọi Hoàng Sa và Trường Sa là hai quần đảo, tuy nhiên, trên phương diện pháp lý do Hoàng Sa và Trường Sa không đáp ứng đủ các tiêu chí của “quần đảo” theo Điều 46.b Công ước Luật Biển 1982 - Điều này sẽ được phân tích tại mục 3.1.1 dưới đây. Do đó trong chuyên đề này Hoàng Sa và Trường Sa sẽ được gọi là vùng đảo.

3.1. Quy chế pháp lý của hai vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa trong mối liên hệ với các quy định của Công ước Luật Biển 1982

3.1.1. Các đảo trong vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa - thuộc chủ quyền của Việt Nam

Quan điểm nhất quán của Nhà nước Cộng hòa Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam về v:



quyền trên hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa là các Nhà nước Việt Nam qua các thời kỳ đã chiếm hữu và làm chủ thực sự với tư cách Nhà nước trên hai quần đảo ngay từ khi chúng chưa thuộc sự quản lý của bất kỳ một quốc gia nào. Vì vậy, Việt Nam là quốc gia có chủ quyền không thể tranh cãi đối với hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa [6].

Tuy nhiên, trên thực tế hiện nay, có nhiều nước đang đòi hỏi tranh chấp chủ quyền với Việt Nam tại hai vùng đảo này. Đối với vùng đảo Hoàng Sa, từ năm 1974 Trung Quốc đã dùng không quân và hải quân để đánh chiếm các đảo trong vùng đảo này. Đây là sự vi phạm chủ quyền của Việt Nam và vi phạm các nguyên tắc cơ bản của Luật quốc tế. Đối với vùng đảo Trường Sa, chỉ có Trung Quốc (Đài Loan) là yêu sách toàn bộ vùng đảo còn các quốc gia khác (Malaysia, Brunei, Philippines) chỉ yêu sách phần lớn hoặc một phần vùng đảo Trường Sa. Tuy nhiên các yêu sách của họ thường rất yếu, không nhất quán và không có cơ sở theo luật quốc tế [7].

Như vậy, các nước trên phải đưa ra được những bằng chứng khoa học, pháp lý để chứng minh cho yêu sách của mình. Mọi tranh chấp đối với vùng đảo Trường Sa, Hoàng Sa đều phải được giải quyết trên cơ sở các nguyên tắc cơ bản của Luật quốc tế, đặc biệt là theo tinh thần của Công ước Luật biển 1982 quy định tại Phần XV về giải quyết tranh chấp.

3.1.2. Vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa không phải là “quần đảo” và “quốc gia quần đảo”

Vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa gồm những đảo đá ngoài khơi, xa đất liền⁽¹⁹⁾, mỗi đảo của Hoàng Sa và Trường Sa hầu như độc lập với nhau. Do vậy, không thể coi hai vùng đảo này như “quốc gia quần đảo” hoặc “quần đảo” như theo quy định tại Điều 46 Công ước Luật Biển 1982⁽²⁰⁾. Cũng không thể xác lập

đường cơ sở cho hai quần đảo này như xác lập đường cơ sở cho quần đảo theo quy định tại Điều 47 Công ước Luật biển 1982.

3.1.3. Các vùng biển của đảo trong vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa

Theo Điều 121 Công ước Luật Biển 1982, một đảo muốn có các vùng biển: lãnh hải, vùng tiếp giáp, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa thì đảo đó phải là: một vùng đất tự nhiên, có nước bao bọc, ở trên mặt nước khi thủy triều lên và thích hợp cho con người đến ở hay cho một đời sống kinh tế riêng.

Hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa nằm ở khu vực trung tâm Biển Đông, phần lớn là những bãi cát không thể trông trọt; vào khoảng một chục đảo khác là do những mòm đá tạo thành. Trong vùng đảo Hoàng Sa chỉ có 8 hòn đảo là luôn nổi trên mặt nước lúc thủy triều lên [8]. Còn vùng đảo Trường Sa có từ 25 đến 35 vị trí trong tổng số khoảng 80 đến 90 vị trí nằm trên mặt nước biển lúc thủy triều lên cao⁽²¹⁾. Mặc dù có những kết quả thăm dò khác nhau song chắc chắn những đảo nổi trên mặt nước

“a. Quốc gia quần đảo là một quốc gia hoàn toàn được cấu thành bởi một hay nhiều quần đảo và có thể bao gồm một số hòn đảo khác nữa.

b. Quần đảo là một nhóm đảo, kể cả các bộ phận của các đảo, các vùng nước nổi giữa và các thành phần tự nhiên khác có liên quan với nhau chặt chẽ đến mức tạo thành một thể thống nhất về địa lý, kinh tế và chính trị, hay được coi như thế về mặt lịch sử”.

⁽²¹⁾ Riêng đối với vùng đảo Trường Sa các nhà nghiên cứu có những đánh giá khác nhau do có sự không nhất trí về việc tính một số vị trí là một hay hai cấu trúc, và về việc coi những vị trí nào là nằm trên mặt nước biển khi thủy triều lên cao một cách tự nhiên. Một số vị trí thay đổi do bão hay được bồi dần lên. Jon M. Van Dyke và Dale L. Bennett trong bài viết “Các đảo và việc hoạch định ranh giới biển trong Biển Nam Trung Hoa” cho rằng có “33 đảo, bãi đá ngầm và đá luôn luôn nằm trên mực nước biển” trong vùng đảo Trường Sa. Brice M. Clagett lại cho rằng có khoảng 26 vị trí. Một báo cáo gần đây của David Hancox và Victor Prescott tiêu đề “Mô tả vị trí địa lý của quần đảo Trường Sa và báo cáo thăm dò biển ở những đảo này”, tính được 28 vị trí - nghiên cứu này đã được Phòng phân tích bản đồ và ranh giới thuộc Bộ Ngoại giao Mỹ sử dụng trong bản đồ biển Nam Trung Hoa mà họ phát hành tháng 5/1995. Ji Guoxing trong cuốn “Những tranh chấp quần đảo Trường Sa và triển vọng giải quyết” bố có 25 vị trí trong quần đảo nằm trên mặt nước

⁽¹⁹⁾ Hoàng Sa cách đảo Lý Sơn của Việt Nam 120 hải lý, cách đảo Hải Nam của Trung Quốc 156 hải lý; Trường Sa cách Hòn Hải của Việt Nam 210 hải lý, cách đảo Hải Nam 520 hải lý.

⁽²⁰⁾ Điều 46 quy định như sau:



khi thủy triều lên chắc chắn sẽ có nội thủy, lãnh hải theo Điều 121 Công ước Luật biển 1982. Các lập luận tập chung xoay quanh việc xem xét liệu Hoàng Sa và Trường Sa có “*thích hợp cho con người đến ở hay có một đời sống kinh tế riêng*” hay không?

Gerardo M.C. Valero cho rằng: “*Những đảo tạo nên quần đảo Trường Sa, ở đó, một mặt là quá nhỏ và cần cỗi để có thể độc lập hỗ trợ cho con người đến ở lâu dài và mặt khác lại không cho thấy có bất cứ một tài nguyên thiên nhiên trên bờ đáng kể nào cả*” [9]. Michael Bennett cũng đưa ra một kết luận tương tự “*các đảo trong quần đảo Trường Sa không có người cư trú lâu dài và quá nhỏ để duy trì việc sinh sống thường xuyên và độc lập*” [10]. Một văn bản rất có ý nghĩa đó là Tuyên bố do Cố vấn pháp luật của Bộ ngoại giao Philippines đưa ra viết rằng “*quần đảo Trường Sa đang tranh chấp phần lớn là các đảo san hô chỉ cho phép các cây đước, cây bụi và một số cây còi cọc mọc thưa thớt. Khu vực này khó mà có thể cho phép con người đến ở*”.

Như vậy, những đảo đá trong hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa nằm ở khu vực trung tâm Biển Đông, mỗi đảo có diện tích rất nhỏ (đảo lớn nhất Ba Bình rộng khoảng 1,2 km², đảo Phú Lâm rộng khoảng 1,5 km²), cần cỗi, thời tiết khắc nghiệt bão tố nhiều, không thích hợp cho con người đến ở và cho một đời sống kinh tế riêng [11] nên xung quanh các đảo này chỉ có thể có nội thủy và lãnh hải mà thôi, không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa (theo khoản 3 Điều 121 Công ước Luật biển 1982).

3.2. Hiệu lực của các đảo trong hai vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa đối với việc xác định các vùng biển của Việt Nam

3.2.1. Vai trò của các bãi cạn lúc nổi lúc chìm thuộc hai quần đảo

Các bãi cạn lúc nổi lúc chìm chiếm phần lớn trong những cấu tạo tự nhiên tại hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa. Do vậy mà việc xác định vai trò của chúng là công việc hết sức quan trọng. Tuy nhiên, vấn đề này đã được quy định rất rõ ràng tại Điều 13 Công ước 1982.

Nằm giữa Biển Đông các bãi cạn lúc nổi lúc chìm thuộc hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa có thể được chia làm hai loại:

i) *Hoàn toàn không có vai trò gì đối với việc xác lập các vùng biển*

Đây là các bãi cạn nằm cách các đảo thuộc vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa một khoảng cách lớn hơn 12 hải lý. Theo khoản 2 Điều 13 Công ước Luật Biển, quốc gia chỉ có thể thực hiện chủ quyền của mình trên các bãi cạn này mà không hề có chủ quyền, quyền chủ quyền hay quyền tài phán đối với các vùng biển bao quanh.

ii) *Có vai trò trong việc vạch đường cơ sở của các đảo nằm kề:*

Theo khoản 1 Điều 13 Công ước Luật Biển 1982, trong trường hợp khoảng cách giữa bãi cạn lúc nổi lúc chìm với các đảo thuộc Hoàng Sa và Trường Sa có khoảng cách bằng hoặc ít hơn 12 hải lý, ngấn nước triều thấp nhất ở trên bãi cạn có thể được dùng để vạch đường cơ sở để tính chiều rộng lãnh hải của các đảo nếu trên các bãi cạn đó có đền biển hoặc các công trình nổi thường xuyên. Có thể thấy rằng rất ít các bãi cạn lúc nổi lúc chìm thuộc Trường Sa được xếp vào trường hợp này.

3.2.2. Hiệu lực của các đảo trong hai vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa đối với việc xác định các vùng biển của Việt Nam

Trong quá trình xác định thềm lục địa của Việt Nam, liên quan đến hiệu lực của các đảo trong hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa sẽ xảy ra ba khả năng sau:

i) Nếu đảo nào thuộc hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa nằm trên thềm lục địa Việt Nam thuộc phạm vi 200 hải lý tính từ đường cơ sở như các đảo Tri Tôn, Bạch Quy, Hữu Nhật, Hoàng Sa, Duy Mộc, Phú Lâm, ... (Vùng Hoàng Sa) và các đảo Trường Sa, Bãi Đá Lát, ... (Vùng Trường Sa) thì đều có nội thủy và lãnh hải riêng. Còn lớp nước cũng như đáy biển và lòng đất dưới đáy biển nằm bên ngoài lãnh hải của các đảo này thuộc chế độ pháp lý vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa của Việt Nam;

ii) Nếu đảo nào thuộc hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa nằm trên thềm lục



Nam ngoài phạm vi 200 hải lý tính từ đường cơ sở dùng để tính chiều rộng lãnh hải Việt Nam như đảo Lin Côn (Vùng Hoàng Sa) hoặc các đảo Song Tử Đông, Song Tử Tây, Ba Bình, Loại Ta, Nam Yết, Sinh Tồn, Phan Vinh, An Bang (Vùng Trường Sa) cũng đều có nội thủy và lãnh hải riêng (tối đa 12 hải lý). Còn lớp nước bên ngoài lãnh hải và vùng trời trên lớp nước ngoài lãnh hải của các đảo này sẽ thuộc chế độ pháp lý của Biển Cả (Phần II - Công ước Luật Biển 1982). Mặc dù các đảo này không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa riêng nhưng vì nằm trên thềm lục địa kéo dài của lục địa Việt Nam nên đáy biển và lòng đất dưới đáy biển nằm ngoài phạm vi lãnh hải của các đảo đó sẽ thuộc chế độ pháp lý của thềm lục địa Việt Nam tuân theo quy định tại các Điều 77 đến 85 Công ước Luật biển 1982.

iii) Nếu đảo nào thuộc hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa mà nằm ngoài phạm vi thềm lục địa Việt Nam ví dụ như đảo Bình Nguyên, Vĩnh Viễn (vùng Trường Sa) thì các đảo này vẫn có nội thủy và lãnh hải. Các đảo này sẽ không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa riêng nên lớp nước bên ngoài lãnh hải của chúng sẽ thuộc chế độ pháp lý của Biển Cả (theo quy định tại Phần VII Công ước Luật biển 1982), còn vùng đáy biển và lòng đất dưới đáy biển ngoài phạm vi lãnh hải của chúng là thuộc chế độ pháp lý của Vùng (theo quy định tại Phần XI Công ước Luật Biển 1982).

Từ trước đến nay, Việt Nam vẫn luôn khẳng định và có đầy đủ các căn cứ khoa học, pháp lý để chứng minh rằng Hoàng Sa và Trường Sa thuộc chủ quyền của Việt Nam. Tuy nhiên, nếu các quốc gia khác có liên quan như Trung Quốc, Philippines, Brunei, Malaysia, trong quá trình xác định ranh giới ngoài thềm lục địa của mình, cho rằng các đảo trong hai vùng đảo này nằm trên thềm lục địa kéo dài của họ thì họ sẽ phải đưa ra các bằng chứng để chứng minh. Nếu đúng các đảo trong hai vùng đảo này nằm trên thềm lục địa của các nước trên thì Việt Nam và các nước sẽ tiến hành phân định thềm lục địa (nằm ngoài lãnh hải 12 hải lý của các đảo - thuộc chủ quyền của Việt Nam) dựa trên tinh thần của

Công ước 1982, đặc biệt là Điều 83 để đạt được một kết quả phân định công bằng.

Tóm lại: trong quá trình hoạch định không gian ở Biển Đông, liên quan đến hiệu lực của hai vùng đảo Hoàng Sa, Trường Sa cần đảm bảo các yêu cầu pháp lý như sau:

Thứ nhất, khẳng định các đảo ở hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa là thuộc chủ quyền của Việt Nam. Tuy nhiên, thực tế hiện nay đang có nhiều nước tranh chấp chủ quyền với ta tại hai vùng đảo này.

Thứ hai, khẳng định các đảo ở hai vùng đảo Hoàng Sa và Trường Sa chỉ có lãnh hải rộng 12 hải lý bao quanh, không có vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa riêng; các đá, bãi nửa nổi nửa chìm độc lập không nằm trong phạm vi 12 hải lý của một đảo thì không được sử dụng làm điểm cơ sở để vạch lãnh hải và không có vùng biển bao quanh hoặc có thể có vành đai an toàn 500 mét; các đảo nhân tạo chỉ có vành đai an toàn 500 mét bao quanh, không có lãnh hải;

Thứ ba, không xác định “*đường cơ sở quần đảo*” cho từng vùng đảo như phía Trung Quốc đã làm đối với vùng đảo Hoàng Sa, để từ đó đòi hỏi tiếp lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa vùng đảo vì trái với luật pháp quốc tế và tạo cơ cho phía Trung Quốc củng cố yêu sách “*đường lưỡi bò*”.

Tài liệu tham khảo

- [1] Clive Ralph Symmons, *Các khu vực hàng hải của quần đảo trong Luật quốc tế*, NXB Martinus Nijhoff, London, 1979 (tiếng Anh).
- [2] Jon M. Vandyke and Dale L. Bennett, *Quần đảo và phân định không gian ở biển phía Nam Trung Quốc, Niên giám đại dương*, 1993 (tiếng Anh).
- [3] Mark Valencia, John M. Vandeke và Noel A. Lugwig, *Chia sẻ nguồn tài nguyên ở Biển Nam Trung Hoa, Tài liệu dịch 1052 của Ủy ban Biên giới quốc gia, Bộ Ngoại giao*, 1997 (tiếng Anh).
- [4] Mc Dougal and Burke, *Sự liên hệ của các quan niệm về sự phát triển chung tới tranh chấp về hàng hải ở biển Nam Trung Quốc*, 1999 (tiếng Anh).
- [5] Viên Cổ Hạo, *Địa vị pháp lý của đảo định ranh giới thềm lục địa*, Học bác



- quản lý cán bộ hành chính pháp luật trung ương (Bắc Kinh), ngày 20-22/2/1996.
- [6] Sách Trắng của Bộ Ngoại giao Việt Nam về *chủ quyền của Việt Nam trên hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa*, các năm 1979, 1981, 1988.
- [7] Nguyễn Bá Diên (chủ biên), *Trung tâm Luật biển và Hàng hải quốc tế, Chính sách pháp luật biển Việt Nam và chiến lược phát triển bền vững*, NXB Tư pháp, 2006.
- [8] Monique Chemillier - Gendreau, *Chủ quyền trên hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa*, NXB Chính trị Quốc gia, 1998.
- [9] Gerardo M.C. Valero, Những tranh chấp ở quần đảo Trường Sa, 18 *Marine Policy*, 314 - 315 (1994)- Tài liệu dịch của bộ Ngoại giao, 1997.
- [10] Michael Bennett, “Cộng hòa nhân dân Trung Hoa và việc sử dụng luật pháp quốc tế trong tranh chấp ở quần đảo Trường Sa”, *Tạp chí Luật quốc tế Stanford*, t.28, 1991-1992 trang 425- 430- Tài liệu dịch của Bộ Ngoại giao, 1997.
- [11] Brice M.Clayet, *Những yêu sách đối kháng của Việt Nam và Trung Quốc ở khu vực bãi ngầm Tư Chính và Thanh Long trong Biển Đông*, NXB Chính trị Quốc gia, 1996.

The international legally status of sea, island and the matters needed to be applicable to the Spratlys and Paracels

Nguyen Ba Dien

*School of Law, Vietnam National University, Hanoi,
144 Xuan Thuy, Cau Giay, Hanoi, Vietnam*

The definition of “island”, “archipelago”, “archipelagic State” and the relating legal definitions (“artificial island”, “offshore installation”, “low-tide elevation”...), and the legal status of them are complicated matters which are not researched deeply in the science of international law of the sea in Vietnam. Therefore, with the clarification of legal definitions, analyzing the characters and the composed factors, and the legal regime of them in the historically developed process of international law of the sea, the author gives his comment that the Paracels and Spratlys are not “archipelago” or “archipelagic State” but “maritime zone of islands” in accordance with the provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea. Moreover, the author analyzes specifically the validity of islands in “maritime zone of islands” of the Paracels and Spartlys in the maritime delimitation of Vietnam. Accordingly, the author thinks that it is more favorable for Vietnam in protecting the sacred and inviolable sovereignty over these two “maritime zone of islands”.

