

Tòa trọng tài thường trực La Haye và vấn đề giải quyết tranh chấp chủ quyền trên biển Đông của Việt Nam

• **Bành Quốc Tuấn**

Trường Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG-HCM

(Bài nhận ngày 02 tháng 10 năm 2012, hoàn chỉnh sửa chữa ngày 10 tháng 09 năm 2013)

TÓM TẮT:

Trên cơ sở tóm tắt quá trình hình thành và phát triển của Tòa trọng tài thường trực La Haye, tác giả đã phân tích làm rõ vai trò của Tòa với tư cách là một trong những cơ quan giải quyết tranh chấp quốc tế được thành lập sớm nhất trong lịch sử thế giới hiện đại. Bên cạnh đó, việc đi sâu phân tích những vấn đề Việt Nam cần quan tâm như

trình tự, thủ tục giải quyết, chứng cứ pháp lý Việt Nam cần chuẩn bị, những ưu điểm và hạn chế của Tòa trọng tài thường trực La Haye, ... bài viết đã khái quát hóa những vấn đề cơ bản làm cơ sở tham khảo trong việc lựa chọn cơ quan tài phán quốc tế giải quyết tranh chấp chủ quyền trên biển Đông của Việt Nam.

Từ khóa: *Tòa trọng tài thường trực La Haye, PCA, tranh chấp chủ quyền biển Đông*

Được thành lập từ năm 1900 trên cơ sở Công ước La Haye 1899, Tòa trọng tài thường trực La Haye (Permanent Court Arbitration - PCA) là một trong những cơ quan tài phán quốc tế được thành lập sớm nhất trong lịch sử thế giới hiện đại, có thẩm quyền giải quyết tranh chấp trên nhiều lĩnh vực, đặc biệt là các tranh chấp liên quan đến chủ quyền lãnh thổ quốc gia. Từ khi thành lập cho đến nay, PCA đã đóng vai trò quan trọng trong việc duy trì hòa bình, an ninh quốc tế cũng như góp phần quan trọng vào sự phát triển của pháp luật quốc tế. Với khoảng 115 quốc gia và vùng lãnh thổ là thành viên, PCA đã tham gia giải quyết nhiều vụ việc tranh chấp liên quan đến nhiều lĩnh vực khác nhau của các quốc gia thành viên. Tuy nhiên, đối với Việt Nam, PCA chưa phải là một cơ quan tài phán quốc tế được

nhiều người biết đến như Tòa án công lý quốc tế của Liên hiệp quốc (ICJ), Tòa hình sự quốc tế (ICC), Trọng tài thương mại quốc tế, ... mặc dù Việt Nam đã là thành viên của PCA (Việt Nam chính thức tham gia Công ước La Haye 1899 từ 29/12/2011 và Công ước La Haye 1907 từ 27/02/2012). Chính vì vậy, nghiên cứu, tìm hiểu các nguyên tắc tổ chức, hoạt động của Tòa cũng như của các thiết chế có chức năng tài phán quốc tế đối với các tranh chấp lãnh thổ quốc gia khác có ý nghĩa thực tiễn quan trọng. Đặc biệt, trong bối cảnh tranh chấp chủ quyền trên biển Đông ngày càng trở nên căng thẳng thì việc nghiên cứu một cơ chế giải quyết hòa bình thay cho các cuộc xung đột vũ trang càng trở nên cấp thiết.

1. QUÁ TRÌNH THÀNH LẬP VÀ PHÁT TRIỂN CỦA TÒA TRỌNG TÀI THƯỜNG TRỰC LA HAYE

1.1 Quá trình thành lập của Tòa trọng tài thường trực La Haye

Ý tưởng sử dụng vai trò vô tư của bên thứ ba để giải quyết các tranh chấp quốc tế đã có từ nhiều năm trước khi PCA ra đời. Trong quan hệ giữa các nước ở vùng Tây Nam Á, Trung Quốc, Ấn Độ từ xa xưa đã có ý tưởng về việc sử dụng một bên thứ ba làm trung gian giải quyết các tranh chấp giữa các quốc gia với nhau hoặc giữa các chủ thể trong nội bộ quốc gia với nhau. Tuy nhiên, châu Âu mới là nơi ý tưởng này hình thành và phát triển một cách mạnh mẽ nhất. Hình mẫu trọng tài hiện đại được ghi nhận lần đầu tiên trong Hiệp ước Jay ngày 19/11/1794 giữa Mỹ và Anh, quy định thành lập ra Ủy ban để giải quyết các vấn đề liên quan giữa hai nước sau cuộc chiến tranh giành độc lập của Mỹ. Năm 1872, Mỹ và Anh trên cơ sở Hiệp ước Washington năm 1871 đã dựa vào biện pháp trọng tài để giải quyết vụ Alabama, trong đó Mỹ kiện Anh vi phạm vai trò trung lập của mình trong cuộc chiến tranh ly khai ở Mỹ. Tòa trọng tài gồm năm Trọng tài viên do người đứng đầu các nước Anh, Mỹ, Braxin, Italia và Thụy Sĩ lựa chọn. Tòa trọng tài đã kết luận cho Mỹ thắng kiện và nước Anh phải trả một khoản bồi thường cho những hoạt động trái pháp luật của mình. Ưu điểm của phương thức trọng tài quốc tế trong việc giải quyết các tranh chấp dần dần được các nước ghi nhận¹.

Tháng 8 năm 1898 Sa hoàng Nicholas II của Nga đã thuyết phục các quốc gia trên thế giới rằng cần phải chấm dứt các hoạt động quân sự leo thang có thể dẫn đến chiến tranh giữa các quốc gia cũng như cần phải xây dựng một cơ chế thật linh hoạt và hữu hiệu để giải quyết một cách hòa bình các tranh chấp quốc tế nhằm kiểm soát,

hạn chế cũng như ngăn chặn kịp thời các nguyên nhân có thể đưa đến chiến tranh. Trên tinh thần đó đề xuất về một Hội nghị hòa bình đã được Sa hoàng Nicholas II đưa ra ngày 29/8/1898 và ngày 18/5/1899 Hội nghị hòa bình lần thứ nhất đã nhóm họp tại La Haye² của Hà Lan dưới sự chủ trì của Sa hoàng Nicholas II và ông [Mikhail Nikolayevich Muravyov](#), Bộ trưởng Bộ ngoại giao Nga. Có 26 quốc gia đã tham dự hội nghị bao gồm các nhà lãnh đạo của Bắc Mỹ và Nam Mỹ, vua Nam Tư, hoàng đế của đế quốc Ottoman, quốc vương Thái Lan, đại diện của Thanh triều (Trung Quốc), ... Hội nghị hòa bình La Haye lần thứ nhất đã thảo luận về rất nhiều vấn đề liên quan đến chiến tranh cũng như giải quyết các xung đột giữa các quốc gia. Kết quả sau cùng của Hội nghị là sự ra đời của Công ước La Haye 1899 (còn được gọi là Công ước La Haye I). Công ước La Haye được ký kết vào ngày 29/7/1899 và bắt đầu có hiệu lực vào ngày 04/9/1900. Nội dung cơ bản của Công ước La Haye năm 1899 tập trung vào vấn đề giải quyết các tranh chấp quốc tế thông qua phương thức hòa bình. Một trong những nội dung cơ bản của công ước là quy định về việc thành lập PCA với tư cách là một thiết chế quốc tế giúp các quốc gia có thể giải quyết các tranh chấp của mình theo phương thức hòa bình³. Trên cơ sở của Công ước La Haye 1899, PCA đã được thành lập vào năm 1900 và bắt đầu đi vào hoạt động từ năm 1902. Vụ việc đầu tiên PCA giải quyết là tranh chấp tiền kho hàng của bang Californias giữa Hợp chúng quốc Hoa Kỳ và Mexico năm 1902. Tiếp đó là giải quyết vụ kiện sử dụng sức mạnh phong tỏa chống lại Venezuela năm 1904, vụ dân di cư tại Casablanca giữa Pháp và Đức năm 1909, ...

Ý tưởng về Hội nghị hòa bình lần 2 đã được đưa ra từ năm 1904 bởi tổng thống Hoa Kỳ lúc

¹ PGS.TS. Nguyễn Hồng Thao - Tòa án công lý quốc tế - Nhà xuất bản Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2011, tr.20.

² La Haye viết theo tiếng Pháp, Hague viết theo tiếng Anh, Den Haag viết theo tiếng Hà Lan.

³ Xem Convention for the pacific settlement of international dispute 1899. Nguồn: <http://pca-cpa.org>

đó là Theodore Roosevelt. Tuy nhiên, việc triệu tập hội nghị đã bị hoãn lại bởi cuộc chiến tranh giữa Nga và Nhật (1904 – 1905) với chiến thắng thuộc về nước tư bản mới phát triển phương Đông là Nhật Bản. Điều này ít nhiều đã tác động đến cục diện của thế giới giai đoạn đó cũng như làm thay đổi đáng kể quan điểm về sức mạnh của thế giới vốn từ trước đến nay nghiêng hẳn về Tây Âu nay đã dần chuyển một phần sang phương Đông. Chiến thắng của Nhật Bản trước Nga còn có tác dụng cổ vũ mạnh mẽ các dân tộc tiểu quốc trong quá trình đấu tranh giải phóng dân tộc, trong đó có Việt Nam. Trong bối cảnh thế giới như thế, Hội nghị hòa bình lần 2 đã được nhóm họp từ ngày 15 đến ngày 18/10/1907. Kết quả cuối cùng của hội nghị đã đưa đến việc ký kết Công ước La Haye 1907 (còn gọi là Công ước La Haye II). Công ước La Haye 1907 sửa đổi một số nội dung của Công ước La Haye 1899 đồng thời cũng bổ sung rất nhiều nội dung mới so với Công ước La Haye 1899⁴. Nhìn chung, Công ước La Haye 1907 chủ yếu tập trung quy định cụ thể về thủ tục tố tụng trọng tài, đặc biệt là những quy định về thẩm quyền của PCA (Điều 42); trình tự, thủ tục chọn trọng tài viên (Điều 44 – Điều 46); và quan trọng nhất là trình tự, thủ tục để PCA giải quyết một tranh chấp cụ thể (Điều 51 – Điều 85), bổ sung thêm thủ tục tố tụng trọng tài rút gọn (Điều 86 – Điều 90). Những quy định của Công ước La Haye đã góp phần hoàn thiện quy chế tổ chức và hoạt động của PCA, góp phần quan trọng vào sự phát triển của PCA ở những giai đoạn sau này.

1.2 Sự phát triển của Tòa trọng tài thường trực La Haye

Giai đoạn từ sau khi thành lập đến trước chiến tranh thế giới thứ 2 (1939)

Trong khoảng thời gian giữa hai hội nghị hòa bình lần 1 và lần 2 (1900 – 1907) nhìn chung

PCA chưa có nhiều đóng góp trong việc giải quyết các tranh chấp quốc tế, vai trò của PCA chưa được thể hiện tương xứng với những gì các quốc gia mong muốn khi thành lập, số lượng thành viên của Tòa cũng không thay đổi nhiều so với lúc mới thành lập. Nguyên nhân là quy chế hoạt động của Tòa chưa thật sự phù hợp, nhiều quốc gia cũng chưa có thói quen sử dụng Tòa như một cách thức giải quyết các tranh chấp mâu thuẫn và, quan trọng nhất, phần lớn các quốc gia trên thế giới gian đoạn này đều là thuộc địa hoặc phụ thuộc vào các nước tư bản chủ nghĩa Tây Âu, chỉ có một số nước ở các châu lục khác giữ vững được chủ quyền của quốc gia mình (Nhật Bản, Thái Lan, ...). Sau Hội nghị hòa bình lần 2 (1907) quy chế hoạt động, thủ tục tố tụng của PCA đã được hoàn thiện hơn, cơ chế hoạt động của PCA cũng hiệu quả hơn. Đặc biệt, trong giai đoạn này thế giới đã xảy ra nhiều sự kiện quan trọng: i. Chiến tranh thế giới lần thứ nhất (1914 – 1918); ii. Cách mạng tháng 10 Nga thành công dẫn đến sự ra đời của nhà nước Nga Xô – viết (1918), sau đó là Liên bang Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Xô – viết (1924), nhà nước xã hội chủ nghĩa đầu tiên trên thế giới; iii. Tranh chấp lãnh thổ giữa các quốc gia diễn ra ngày càng nhiều và gay gắt; iv. Sự thành lập của Pháp viện thường trực quốc tế, thiết chế tài phán thường trực đầu tiên⁵.

⁵ Từ năm 1919 Hội quốc liên đã có vai trò quan trọng trong việc thành lập cơ quan tài phán thường trực quốc tế đầu tiên. Điều 14 của Hiến ước Hội quốc liên đã giao nhiệm vụ cho Hội đồng tiến hành thành lập Pháp viện thường trực quốc tế nhằm mục đích giải quyết tranh chấp giữa các quốc gia theo các phương thức hòa bình. Quy chế của Pháp viện này đã được Đại hội đồng Hội quốc liên thông qua ngày 16/12/1920 và việc lựa chọn thẩm phán của Tòa đã được tiến hành vào ngày 14/9/1912. Trụ sở của Pháp viện được đặt tại La Haye, trong cung điện Hòa bình, bên cạnh Tòa trọng tài thường trực quốc tế. Pháp viện thường trực đã chính thức đi vào hoạt động từ ngày 15/02/1922 với hai nhiệm vụ chính: giải quyết các tranh chấp giữa các quốc gia và đưa ra các kết luận tư vấn đối với các yêu cầu của Hội đồng hoặc Đại hội đồng Hội quốc

⁴ Xem Convention for the pacific settlement of international dispute 1907. Nguồn: <http://pca-cpa.org>

Với bối cảnh lịch sử như trên, sau khi được sửa đổi bổ sung quy chế hoạt động bởi Công ước La Haye 1907, PCA đã có những bước phát triển mạnh mẽ trong việc thực hiện chức năng giải quyết các tranh chấp quốc tế. Điều này được khẳng định qua số lượng thành viên tham gia và số lượng vụ việc mà PCA giải quyết. Cụ thể như sau: Tổng số thành viên 42 (trong đó phần lớn gia nhập sau Hội nghị hòa bình lần 2 năm 1907). Phân bố theo châu lục: Châu Âu: 18 quốc gia; Châu Mỹ: 19 quốc gia; Châu Á: 5 quốc gia; Châu Phi và châu Đại dương: không có quốc gia nào⁶. Cũng trong giai đoạn này PCA đã giải quyết được 17 vụ tranh chấp (13 vụ giải quyết sau Công ước La Haye 1907), trong đó có những vụ tranh chấp nổi tiếng như vụ *Nga kiện Thổ Nhĩ Kỳ về bồi thường thiệt hại* (1912), vụ *Tịch biên Manouba và Carthade giữa Pháp và Italia* (1913), vụ *Tranh chấp giữa Hà Lan và Bồ Đào Nha đối với biên giới trên đảo Timor* (1914), vụ *Tranh chấp chủ quyền giữa Hà Lan và Hoa Kỳ đối với đảo Palmas* (1928). Các phán quyết của PCA đã góp phần giải thích một số nguyên tắc cơ bản trong giải quyết tranh chấp về lãnh thổ, đặc biệt là tranh chấp về biển đảo (điển hình là vụ tranh chấp chủ quyền giữa Hà Lan và Hoa Kỳ đối với đảo Palmas)⁷.

Tuy nhiên, một trong những vấn đề nổi bật trong tổ chức và hoạt động của PCA trong giai đoạn này là sự phân bố thành viên không đều giữa các khu vực địa lý với phần lớn các quốc gia tham gia đều thuộc về châu Âu (đặc biệt là khu

vực Tây Âu) và các nước phụ thuộc của các quốc gia này ở Châu Mỹ. Các châu lục khác hoặc rất ít (châu Á), hoặc không có bất kỳ quốc gia nào tham gia (châu Đại dương, châu Phi). Bên cạnh đó, các vụ việc mà PCA giải quyết trong giai đoạn này cũng chủ yếu diễn ra giữa các nước tư bản chủ nghĩa phát triển với nhau. Điều này đã phản ánh rất rõ nét tình hình trật tự thế giới trong giai đoạn này với trung tâm giải quyết các vấn đề thế giới thuộc về các nước tư bản chủ nghĩa phát triển, đặc biệt là các quốc gia Tây Âu. Một vấn đề nữa cũng đặt ra phải xem xét: vì là một cơ quan tài phán hoạt động trên cơ sở tự nguyện, thỏa thuận của các bên có liên quan nên hiệu quả hoạt động của PCA hoàn toàn phụ thuộc vào sự tự giác của các bên, phán quyết của PCA tuyên ra có được thi hành hay không, thi hành đến đâu cũng hoàn toàn phụ thuộc vào sự tự nguyện của các bên có liên quan. Thực tiễn lịch sử đã cho thấy mức độ thi hành các phán quyết của PCA phụ thuộc vào tương quan sức mạnh giữa bên thắng kiện và bên thua kiện. Vụ tranh chấp giữa Hà Lan và Hoa Kỳ liên quan đến chủ quyền đối với đảo Palmas phán quyết của PCA đã được thi hành một cách nghiêm túc do tương quan giữa Hà Lan và Hoa Kỳ vào thời điểm đó là tương đối cân bằng. Tuy nhiên, phán quyết của PCA trong vụ tranh chấp giữa Hà Lan và Bồ Đào Nha liên quan đến biên giới đảo Timor đã không được Hà Lan thực thi⁸. Điều này có nghĩa là vẫn còn thiếu và cần phải có một cơ chế hiệu quả thực thi các phán quyết của PCA bởi vì Pháp viện thường trực quốc tế và cả Hội quốc liên không có khả năng đảm bảo sự thực thi các phán quyết này trên thực tế bởi nhiều quốc gia lớn của giai đoạn đó không phải là thành viên của Hội quốc liên cũng như Pháp viện thường trực quốc tế (Mỹ, Liên Xô, Nhật Bản, ...). Điều này đã được khắc phục ở

liên⁵. Ngoài ra, Pháp viện thường trực còn có nhiệm vụ chỉ định các Chánh án của các Tòa trọng tài, Ủy ban trọng tài hoặc hòa giải và các ủy viên khi cần theo yêu cầu của các quốc gia.

⁶ Nguồn: www.pca-cpa.org.

⁷ Nội dung cụ thể của các phán quyết giải quyết các vụ tranh chấp này xem thêm: Bành Quốc Tuấn, *Phán quyết của Tòa trọng tài thường trực La Haye về giải quyết tranh chấp biển đảo và bài học kinh nghiệm cho Việt Nam*, Tạp chí Phát triển & Hội nhập (Trường Đại học Kinh tế - Tài chính TP. Hồ Chí Minh), số 14, tháng 5-6/2012, tr. 50 – tr. 57.

⁸ Xem Những vụ việc đã được Tòa trọng tài thường trực La Haye giải quyết (tiếng Anh). Nguồn: http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1029 (PCA Case No. 2007-2).

giai đoạn sau bởi sự ra đời của Liên hợp quốc và sự thành lập Tòa án công lý quốc tế (ICJ).

Giai đoạn từ sau chiến tranh thế giới thứ 2 đến nay (1945 – nay)

Bối cảnh lịch sử: Giữa thập niên 30 của thế kỷ XX, những dấu hiệu của một cuộc chiến tranh thế giới thứ hai ngày càng rõ ràng nhưng các thiết chế quốc tế hiện có đã hoàn toàn bất lực trong việc ngăn chặn cuộc chiến tranh này. Sau chiến tranh thế giới thứ hai (1939 – 1945) một lần nữa yêu cầu về một thiết chế quốc tế đủ khả năng ngăn chặn các mâu thuẫn, xung đột giữa các quốc gia phát triển thành các cuộc chiến tranh càng trở nên cấp thiết hơn bao giờ hết. Ngày 25/6/1945 Hiến chương Liên hợp quốc được thông qua và bắt đầu có hiệu lực chính thức từ ngày 24/10/1945. Cùng với việc thông qua Hiến chương Liên hợp quốc, quy chế của Tòa án công lý quốc tế cũng được thông qua và Tòa án công lý quốc tế (ICJ), cơ quan pháp lý chính của Liên hợp quốc, đã được thành lập, “mở ra một chương mới trong lịch sử tài phán quốc tế”⁹. Ngày 31/1/1946 tất cả các thẩm phán của Pháp viện thường trực quốc tế tuyên bố từ chức và ngày 05/02/1946 Đại hội đồng Liên hợp quốc đã tiến hành bầu chọn các thẩm phán của ICJ. ICJ chính thức đi vào hoạt động từ ngày 06/02/1946 và chính thức thay thế Pháp viện thường trực quốc tế từ ngày 18/4/1946.

Sự thành lập và đi vào hoạt động của ICJ với tư cách là một cơ quan tài phán thường trực của một tổ chức quốc tế lớn nhất thế giới là Liên hợp quốc, với sự tham gia của phần lớn các nước lớn trên thế giới, đã đặt ra vấn đề liệu có cần thiết sự tồn tại của PCA hay không. Bởi lẽ đến thời điểm này ai cũng có thể nhìn thấy những ưu điểm của ICJ so với PCA hoặc rộng hơn nữa là ưu điểm của phương thức Tòa án so với phương thức Trọng tài. Tuy nhiên, trái với những suy nghĩ, lo ngại này, sau khi ICJ đi vào hoạt động

PCA vẫn tiếp tục có những bước phát triển mạnh mẽ cả về chất lượng lẫn quy mô, trở thành một thiết chế tài phán quốc tế quan trọng tồn tại song song với ICJ. Sự phát triển của PCA trước hết thể hiện ở số lượng các quốc gia tham gia Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye không ngừng tăng lên. Đến thời điểm hiện tại có 115 quốc gia là thành viên của một hoặc cả hai công ước, phân bố như sau: Châu Âu 38 quốc gia; Châu Mỹ: 23 quốc gia; Châu Á: 30 quốc gia; Châu Phi: 22 quốc gia; Châu Đại dương: 02 quốc gia¹⁰. Như vậy, các châu lục đều có quốc gia tham gia và gần như các nước lớn trên thế giới đều đã là thành viên của PCA (Anh, Pháp, Hoa Kỳ, Nga, Trung Quốc, ...). Việt Nam là một trong những thành viên mới nhất của PCA (gia nhập Công ước La Haye 1899 ngày 29/12/2011 và Công ước La Haye 1907 ngày 27/02/2012). Sự phát triển của PCA còn thể hiện ở số lượng vụ việc mà PCA đã và đang giải quyết. Trong giai đoạn từ năm 1946 đến nay PCA, áp dụng quy tắc tố tụng trọng tài được quy định tại Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye 1907, đã giải quyết xong 24 vụ tranh chấp và đang giải quyết 12 vụ, trong đó có những vụ quan trọng liên quan đến tranh chấp lãnh thổ quốc gia như vụ tranh chấp quần đảo Hanish giữa Eritrea và Yemen (năm 1998 và 1999), vụ tranh chấp chủ quyền các đảo xung quanh eo biển Malacca giữa Singapore và Malaysia (năm 2003), vụ tranh chấp biên giới trên biển giữa Barbados và Trinidad & Tobago (năm 2006), ... Ngoài ra, PCA còn tham gia nhiều vụ việc khác với tư cách là bên trung gian hòa giải, là cơ quan đăng ký vụ việc, ... Những vụ việc PCA giải quyết đã góp phần đáng kể vào việc ngăn chặn các cuộc xung đột giữa các quốc gia, đặc biệt là tranh chấp liên quan đến lãnh thổ. Các phán quyết của PCA cũng đóng góp đáng kể cho việc giải thích pháp luật quốc tế, áp dụng các quy phạm của pháp luật quốc tế vào từng trường hợp cụ thể, đặc biệt là các quy định

⁹ PGS. TS. Nguyễn Hồng Thao, Sdd, tr.29.

¹⁰ Nguồn: www.pca-cpa.org.

của Công ước Liên hợp quốc về Luật biển năm 1982 (UNCLOS).

2. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP CỦA TÒA TRỌNG TÀI THƯỜNG TRỰC LA HAYE

2.1 Bản chất của Tòa trọng tài thường trực La Haye

Công ước La Haye 1907 đã định nghĩa trọng tài quốc tế là “một phương thức giải quyết các tranh chấp giữa các quốc gia qua các thẩm phán do các quốc gia tự lựa chọn”. Điều 38 của Công ước La Haye 1907 nhận định: “Trong các vấn đề về bản chất pháp lý và đặc biệt trong việc giải thích hoặc áp dụng các công ước quốc tế, phương thức trọng tài được các bên ký kết thừa nhận như một phương thức hữu hiệu nhất và cũng là một phương thức công bằng nhất để giải quyết các tranh chấp mà đàm phán ngoại giao không đạt kết quả”. Từ những quy định này bản chất của PCA thể hiện như sau:

- PCA là một biểu hiện cụ thể của phương thức trọng tài trong giải quyết tranh chấp. Hình mẫu trọng tài hiện đại được ghi nhận lần đầu tiên trong Hiệp ước Jay ngày 19/11/1794 giữa Anh và Mỹ nhằm giải quyết những vấn đề phát sinh giữa hai nước sau cuộc chiến tranh giành độc lập của Mỹ. Tuy nhiên, phải đến PCA thì phương thức trọng tài mới được thể hiện một cách trọn vẹn, đầy đủ và tập trung bởi một Công ước quốc tế đa phương, có hiệu lực tồn tại lâu dài và được nhiều nước công nhận.

- PCA là một phương thức giải quyết tranh chấp hoàn toàn dựa trên sự thỏa thuận của các bên tham gia tranh chấp. Phù hợp với bản chất của phương thức trọng tài, hoạt động giải quyết tranh chấp quốc tế của PCA hoàn toàn dựa trên cơ sở sự tự nguyện, thỏa thuận của các bên tham gia tranh chấp. Điều này thể hiện rõ nhất ở trình tự, thủ tục giải quyết một vụ tranh chấp của PCA. Điều 15 Công ước La Haye 1899 cũng như Điều 37 Công ước La Haye 1907 đều khẳng định: Trọng tài quốc tế là phương thức giải quyết tranh

chấp giữa các quốc gia thông qua việc chọn lựa của họ cũng như dựa trên cơ sở pháp luật do các quốc gia lựa chọn. Sự thỏa thuận của các bên tham gia giải quyết tranh chấp quốc tế tại PCA thể hiện cụ thể: i. Các bên tham gia tranh chấp có quyền lựa chọn hoặc không lựa chọn PCA giải quyết tranh chấp của họ¹¹; ii. Các bên tham gia tranh chấp được tự do lựa chọn quy tắc tố tụng áp dụng giải quyết vụ tranh chấp¹²; iii. Các bên tham gia tranh chấp được tự do lựa chọn Trọng tài viên để giải quyết vụ tranh chấp¹³; iv. Các bên tham gia tranh chấp được tự do lựa chọn địa điểm để giải quyết vụ tranh chấp¹⁴.

- PCA không phải là một tổ chức tồn tại thường trực dù tên gọi là Tòa trọng tài thường trực. Các quy định của Công ước La Haye 1899 cũng như Công ước La Haye 1907 đều cho thấy PCA dù có tên gọi là một tổ chức thường trực nhưng thực tế chỉ là một danh sách các cá nhân

¹¹ Điều này được quy định tại Điều 15 Công ước La Haye 1899 cũng như Điều 37 Công ước La Haye 1907.

¹² Điều 30 Công ước La Haye 1899 quy định: “*Nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho trọng tài giải quyết vụ việc, các bên ký kết thống nhất các quy tắc tố tụng được quy định tại Công ước sẽ được áp dụng trong quá trình Tòa trọng tài giải quyết vụ việc, trừ trường hợp các bên tham gia tranh chấp lựa chọn một quy tắc tố tụng khác*”.

¹³ Điều 32 Công ước La Haye 1899, Điều 55 Công ước La Haye 1907 quy định: *Các nghĩa vụ của Trọng tài viên được trao cho một Trọng tài viên duy nhất hoặc một Hội đồng trọng tài do các bên tham gia tranh chấp lựa chọn.*

¹⁴ Điều 36 Công ước La Haye 1899 quy định: *Nơi giải quyết tranh chấp của trọng tài được chọn bởi các bên tham gia tranh chấp. Trong trường hợp các bên không thỏa thuận lựa chọn, nơi giải quyết tranh chấp sẽ tại La Haye. Chỉ trong trường hợp thật cần thiết Trọng tài mới thay đổi địa điểm giải quyết tranh chấp mà không có sự đồng ý của các bên.* Điều 60 Công ước La Haye 1907 cũng quy định tương tự nhưng có một số thay đổi ở điểm này. Theo đó: *Nơi giải quyết tranh chấp của trọng tài trước tiên cũng được chọn bởi các bên tham gia tranh chấp. Nếu các bên không lựa chọn thì sẽ giải quyết tại La Haye. Phiên tòa cũng có thể và chỉ có thể diễn ra ở một nước thứ ba nếu các bên đồng ý. Tuy nhiên, trong mọi trường hợp, địa điểm giải quyết chỉ có thể được thay đổi khi có sự đồng ý của các bên.*

có khả năng xét xử một cách công bằng trên cơ sở luật pháp và công lý và được tiến cử bởi các quốc gia¹⁵. Điều này càng cho thấy PCA mang bản chất của một tổ chức trọng tài vụ việc hơn là một cơ quan tài phán quốc tế tồn tại độc lập, thường xuyên. Đặc điểm này hoàn toàn phù hợp với bản chất của Trọng tài Ad hoc và được quy định trong quy chế tổ chức, hoạt động của nhiều tổ chức trọng tài về sau.

- PCA có thẩm quyền giải quyết tranh chấp rất rộng về phạm vi vụ việc cũng như phạm vi chủ thể¹⁶. Ngoài ra, các quy tắc tố tụng mà các bên được phép lựa chọn khi giải quyết tranh chấp được ban hành trong thời gian sau khi PCA đi vào hoạt động cho thấy PCA có thẩm quyền giải quyết tranh chấp giữa quốc gia với nhau, giữa quốc gia với các tổ chức, giữa cá nhân với cá nhân và giữa tổ chức với cá nhân. Đây là điểm tương đối khác biệt của PCA so với các cơ quan tài phán quốc tế khác như ICJ chỉ giải quyết tranh chấp giữa các chủ thể là quốc gia, Tòa hình sự quốc tế (ICC) chỉ xét xử các cá nhân phạm các tội chống lại loài người, Tòa án quốc tế về luật biển (ITLOS) chỉ giải quyết các tranh chấp liên quan đến biển đảo, ... Điều này góp phần tạo điều kiện thuận lợi cho PCA khi thụ lý giải quyết các vụ tranh chấp.

2.2 Thủ tục giải quyết tranh chấp của Tòa trọng tài thường trực La Haye

¹⁵ Theo Điều 23 Công ước La Haye 1899 trong thời hạn 3 tháng kể từ ngày thông qua Công ước, mỗi bên ký kết sẽ chọn 4 người đáp ứng đầy đủ các điều kiện về trình độ pháp luật quốc tế, tư cách đạo đức, và đồng ý làm trọng tài viên. Những người được chọn này sẽ được lập thành một danh sách lưu giữ tại văn phòng của Tòa trọng tài. Điều 22 Công ước La Haye 1899 chỉ quy định về Văn phòng của Tòa sẽ được thành lập tại La Haye mà không quy định gì về trụ sở cũng các cơ quan khác phục vụ cho hoạt động của Tòa.

¹⁶ Điều 21 Công ước La Haye 1899 và Điều 42 Công ước La Haye 1907 quy định: *Tòa trọng tài thường trực sẽ có thẩm quyền giải quyết mọi trường hợp tranh chấp mang đến trọng tài, ngoại trừ trường hợp các bên đồng ý lựa chọn một Tòa án khác giải quyết.*

Theo Công ước La Haye 1899, trình tự thủ tục giải quyết một vụ tranh chấp bao gồm các bước sau đây:

- Ký Thỏa thuận trọng tài (a special Act)¹⁷: Điều 31 Công ước La Haye 1899 quy định các bên tham gia tranh chấp mà muốn giải quyết tại PCA phải ký một Thỏa thuận trọng tài trong đó nói rõ nội dung tranh chấp, phạm vi thẩm quyền của Trọng tài viên đồng thời cam kết sẽ tuân thủ nghiêm túc mọi phán quyết của Trọng tài. Điều 52 Công ước La Haye 1907 quy định cụ thể hơn về nội dung của Thỏa thuận trọng tài. Ngoài những nội dung trên, Thỏa thuận trọng tài còn phải quy định thời gian cụ thể chỉ định Trọng tài viên, hình thức, cách thức và thời gian tiến hành tố tụng và số tiền mỗi bên phải đặt cọc trước để thanh toán chi phí trọng tài. Nội dung Thỏa thuận trọng tài còn quy định về cách thức chỉ định Trọng tài viên, những quyền quyết định đặc biệt của Tòa, nơi tiến hành giải quyết, ngôn ngữ sẽ được sử dụng, ...

- Giải quyết các vấn đề có liên quan đến Thỏa thuận trọng tài: Việc giải quyết các vấn đề phát sinh từ Thỏa thuận trọng tài không được Công ước La Haye 1899 đề cập nhưng được quy định tương đối cụ thể tại Công ước La Haye 1907. Theo Điều 53 Công ước La Haye 1907 thì PCA sẽ có thẩm quyền giải quyết các vấn đề có liên quan đến Thỏa thuận trọng tài nếu các bên có yêu cầu. Trong một số trường hợp đặc biệt, việc thay đổi nội dung của Thỏa thuận trọng tài cũng được giải quyết dù chỉ có một bên tham gia tranh chấp yêu cầu. Ví dụ: Tranh chấp bị ràng buộc bởi một Hiệp định về trọng tài được ký kết sau thời điểm Công ước La Haye 1907 có hiệu lực trong đó quy định thẩm quyền thay đổi Thỏa thuận trọng tài thuộc về PCA.

¹⁷ Từ gốc được sử dụng trong Công ước Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye 1907 (bản tiếng Anh) là “*Compromis*”.

- Chỉ định Trọng tài viên và thành lập Hội đồng trọng tài: Theo Điều 32 Công ước La Haye 1899 thì các nghĩa vụ của Trọng tài viên được trao cho một Trọng tài viên duy nhất hoặc một vài Trọng tài viên được chọn bởi các bên tham gia tranh chấp bất kỳ người nào mà họ mong muốn hoặc chọn lựa trong số các thành viên của PCA được quy định bởi Công ước La Haye 1899. Trong trường hợp các bên không thống nhất được trong việc lựa chọn Trọng tài viên thì sẽ áp dụng các cách thức sau: i. Mỗi bên chỉ định 02 Trọng tài viên và các Trọng tài viên đã được chỉ định sẽ cùng nhau chọn 1 Trọng tài viên thứ 5 làm Chủ tịch Hội đồng trọng tài; ii. Trong trường hợp tỷ lệ chọn Trọng tài viên thứ 5 là bằng nhau giữa hai bên thì Trọng tài viên thứ 5 sẽ do bên thứ 3 giới thiệu và các bên tham gia tranh chấp lựa chọn theo cách thức chung; iii. Nếu sau khi đã áp dụng các cách thức này mà vẫn không lựa chọn được Trọng tài viên thứ 5 thì mỗi bên tham gia tranh chấp sẽ chọn một nước thành viên và các nước thành viên được chọn này sẽ lựa chọn Trọng tài viên thứ 5.

Công ước La Haye 1907 kế thừa cách thức chỉ định Trọng tài viên trên (Điều 54, Điều 55) nhưng quy định cụ thể hơn trong trường hợp các bên không thống nhất được việc lựa chọn Trọng tài viên. Theo quy định tại Điều 45 Công ước La Haye 1907 thì trong trường hợp các bên tham gia tranh chấp không trực tiếp chỉ định được Trọng tài viên thì áp dụng các cách thức sau: i. Mỗi bên chỉ định hai Trọng tài viên trong đó chỉ có một Trọng tài viên có quốc tịch của bên chỉ định hoặc các Trọng tài viên phải được chọn từ danh sách các Trọng tài viên của PCA. Sau đó những Trọng tài viên được chọn này sẽ cùng nhau chọn ra Trọng tài viên thứ 5 làm Chủ tịch Hội đồng trọng tài; ii. Trong trường hợp tỷ lệ chọn Trọng tài viên thứ 5 là bằng nhau giữa hai bên thì Trọng tài viên thứ 5 sẽ do bên thứ 3 giới thiệu và các bên tham gia tranh chấp lựa chọn theo cách thức chung (tương tự Công ước La Haye 1899); iii. Nếu sau

khi đã áp dụng các cách thức này mà vẫn không lựa chọn được Trọng tài viên thì mỗi bên tham gia tranh chấp sẽ chọn một nước khác nhau và các nước được chọn này sẽ lựa chọn Trọng tài viên thứ 5; iv. Nếu trong vòng 2 tháng các nước tham gia tranh chấp vẫn không thể thống nhất được danh sách Trọng tài viên thì mỗi bên sẽ đưa ra 2 ứng cử viên được chọn từ danh sách các Trọng tài viên của PCA, không bao gồm những Trọng tài viên đã được chọn bởi các bên tranh chấp và cũng không có quốc tịch của các bên tranh chấp. Ứng cử viên được chọn bằng cách rút thăm theo cách thức như vậy sẽ là Trọng tài viên thứ 5.

- Thủ tục tố tụng trọng tài: Theo quy định của Công ước La Haye 1899 (Điều 39 – Điều 50), về nguyên tắc, thủ tục tố tụng trọng tài gồm 02 giai đoạn riêng biệt: kiểm tra sơ bộ (*preliminary examination*) hoặc giai đoạn bào chữa (*pleading*) theo Công ước La Haye 1907 và giai đoạn tranh luận (*discussion*) hoặc giai đoạn tranh luận trực tiếp (*oral discussion*) theo Công ước La Haye 1907.

i. Giai đoạn kiểm tra sơ bộ: bao gồm việc thông báo của riêng từng bên tranh chấp gửi đến các thành viên của Hội đồng trọng tài và đến bên có tranh chấp, toàn bộ các văn bản pháp lý cũng như các tài liệu có chứa đựng vấn đề gây tranh chấp. Hình thức của thông báo cũng như thời gian phải gửi thông báo do Hội đồng trọng tài quyết định. Mọi văn bản do một bên cung cấp phải được gửi cho bên còn lại.

Công ước La Haye quy định chi tiết hơn ở giai đoạn này, theo đó giai đoạn bào chữa bao gồm việc mỗi bên tranh chấp gửi thông báo đến các thành viên của Hội đồng trọng tài cũng như bên còn lại, bên phản đối, kèm theo thông báo là tất cả các tài liệu phục vụ cho giải quyết vụ việc. Thông báo có thể gửi trực tiếp hoặc thông qua trung gian văn phòng của PCA, theo cách thức và trong thời gian được quy định tại Thỏa thuận trọng tài. Thời gian gửi văn bản đã xác định trong

Thỏa thuận trọng tài. Thời gian gửi thông báo đã được xác định trong Thỏa thuận trọng tài cũng có thể thay đổi nếu các bên đồng ý nếu như sự thay đổi đó tạo điều kiện thu thập thêm chứng cứ phục vụ cho việc giải quyết tranh chấp. Trong giai đoạn này Hội đồng trọng tài sẽ không gặp các bên tranh chấp, trừ những trường hợp thật đặc biệt.

ii. Giai đoạn tranh luận: bao gồm tranh luận bằng lời nói giữa các bên với nhau trước khi Hội đồng trọng tài thảo luận với các bên. Việc tranh luận sẽ diễn ra theo hướng dẫn của Chủ tịch Hội đồng trọng tài trên cơ sở những văn bản pháp lý, tài liệu mà các bên đã cung cấp. Trong trường hợp cần thiết, Hội đồng trọng tài có thể yêu cầu người đại diện của các bên giải thích về các tài liệu đã cung cấp. Người đại diện của các bên tranh chấp có quyền tranh luận trực tiếp với Hội đồng trọng tài, có quyền trình bày tất cả những vấn đề, những quan điểm mà họ cho là có giá trị chứng minh cho yêu sách của họ. Hội đồng trọng tài có quyền đặt câu hỏi với người đại diện của các bên và có quyền yêu cầu giải thích đối với những quan điểm chưa rõ ràng, chưa chắc chắn.

Các phiên tranh luận sẽ diễn ra công khai theo quyết định của Hội đồng trọng tài với sự đồng ý của các bên. Nội dung phiên tranh luận sẽ được ghi lại trong một *procès-verbaux* bởi một thư ký do Chủ tịch Hội đồng trọng tài chỉ định. Khi đại diện của các bên tranh chấp đã giải thích tất cả các vấn đề có liên quan đến tranh chấp và cung cấp tất cả các bằng chứng chứng minh cho quan điểm của họ Hội đồng trọng tài tuyên bố giai đoạn tranh luận kết thúc. Quyết định của Hội đồng trọng tài là quyết định cuối cùng và không chứa đựng những bất kỳ nội dung nào được tranh luận sau đó.

Khi giai đoạn kiểm tra sơ bộ đã kết thúc và chuyển sang giai đoạn tranh luận thì Hội đồng trọng tài có quyền từ chối thảo luận tất cả những văn bản pháp lý mới cũng như những tài liệu do

một bên đề nghị cung cấp mà không có sự đồng ý của bên còn lại.

- Thủ tục tố tụng trọng tài rút gọn (Arbitration by Summary Procedure): Công ước La Haye 1907 bổ sung thêm thủ tục tố tụng trọng tài rút gọn (Điều 86 – Điều 90). Theo đó trong những trường hợp cần thiết và với sự đồng ý của các bên tham gia tranh chấp, thủ tục tố tụng rút gọn có thể áp dụng thay thế cho thủ tục tố tụng thông thường. Trong thủ tục tố tụng trọng tài rút gọn không chia ra 02 giai đoạn riêng mà chỉ có việc tranh luận bằng lời nói giữa các bên tham gia tranh chấp với sự tham gia của Hội đồng trọng tài. Hội đồng trọng tài sau khi lắng nghe lập luận của các bên, yêu cầu các bên giải thích nếu thấy cần thiết, tham khảo ý kiến của các chuyên gia cũng như của các nhà tư vấn, sẽ đưa ra phán quyết theo nguyên tắc đa số.

- Ban hành phán quyết trọng tài: Theo quy định của Công ước La Haye 1899 (Điều 52 – Điều 57) mỗi Trọng tài viên độc lập trong việc đưa ra quyết định của mình. Quyết định của Hội đồng trọng tài được thông qua theo nguyên tắc đa số. Những ý kiến phản đối phải được ghi nhận lại trong *procès-verbal*. Phán quyết trọng tài được ký bởi từng thành viên của Hội đồng trọng tài. Những thành viên có ý kiến phản đối khi ký được ghi lại ý kiến của mình. Phán quyết trọng tài sẽ được công bố công khai tại phiên họp giải quyết tranh chấp. Phán quyết của Hội đồng trọng tài chỉ có giá trị ràng buộc đối với các bên đã ký Thỏa thuận trọng tài. Mỗi bên tranh chấp phải trả phần phí tổn riêng của mình và phần bằng nhau đối với phí tổn trả cho Hội đồng trọng tài. Công ước La Haye 1907 cũng có những quy định tương tự.

3. CÁC VẤN ĐỀ ĐẶT RA TRONG VIỆC SỬ DỤNG CƠ CHẾ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP CỦA TÒA TRỌNG TÀI THƯỜNG TRỰC LA HAYE ĐỐI VỚI VIỆT NAM TRONG VIỆC GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP TẠI BIỂN ĐÔNG

3.1 Những cơ quan tài phán quốc tế có thẩm quyền giải quyết tranh chấp mà Việt Nam có thể yêu cầu để giải quyết tranh chấp tại biển Đông

Tranh chấp biển Đông từ lâu đã là một trong những nguyên nhân gây bất ổn trong khu vực, ảnh hưởng đến quá trình thiết lập quan hệ ngoại giao giữa các quốc gia và đang có nguy cơ ngày càng trở nên nghiêm trọng, có thể dẫn đến các cuộc xung đột vũ trang. Việt Nam là một trong những quốc gia có liên quan nhiều đến các tranh chấp tại biển Đông hiện nay. Những cơ quan tài phán quốc tế mà Việt Nam có thể lựa chọn để giải quyết các tranh chấp tại biển Đông bao gồm: i. PCA; ii. Tòa án công lý quốc tế (International Court of Justice - ICJ); iii. Tòa án quốc tế về luật biển (International Tribunal for the law of the sea - ITLOS). Mỗi cơ quan tài phán đều có những ưu điểm và hạn chế riêng của mình. Điều này xuất phát từ bản chất của mỗi cơ quan cũng như quy chế pháp lý mà cơ quan tài phán dựa vào đó để tiến hành giải quyết các vụ tranh chấp. Chính vì vậy, đối với mỗi tranh chấp và tùy vào tình hình của từng tranh chấp cụ thể Việt Nam cần có sự cân nhắc khi lựa chọn cơ quan giải quyết. Cụ thể:

- Đối với PCA: Với cơ chế hoạt động hoàn toàn dựa trên sự thỏa thuận của các bên tham gia tranh chấp cũng như tính bắt buộc của phán quyết hoàn toàn dựa trên sự tự nguyện của các bên tham gia thì việc sử dụng PCA để giải quyết các tranh chấp liên quan đến biển Đông sẽ không khả thi. Bởi lẽ, chắc chắn rằng Trung Quốc sẽ không ký bất cứ một thỏa thuận song phương nào với Việt Nam chấp nhận thẩm quyền của PCA giải quyết tranh chấp giữa Việt Nam và Trung Quốc đối với vấn đề biển Đông. Bên cạnh đó, việc thi hành một phán quyết do PCA tuyên đối với vụ việc cũng không khả thi bởi lẽ không có cơ chế bắt buộc thi hành các phán quyết này mà hoàn toàn dựa trên sự tự nguyện của các bên tham gia tranh chấp. Tuy nhiên, Việt Nam vẫn có thể tham khảo, tranh thủ các quan điểm, các nội dung phán

quyết của PCA trong việc giải quyết các vụ việc tranh chấp về biển đảo để phục vụ cho mục tiêu của mình, cũng như tranh thủ áp lực dư luận của cộng đồng quốc tế để chứng minh tính hợp pháp của các yêu sách trong quá trình tham gia vụ việc. Và một vấn đề quan trọng: PCA cũng là một cơ quan tài phán quốc tế có thẩm quyền giải quyết tranh chấp lãnh thổ. Vì vậy, một phán quyết hoàn toàn có lợi cho Việt Nam đối với tranh chấp chủ quyền trên biển Đông cũng góp phần quan trọng trong việc khẳng định chủ quyền của Việt Nam.

- Đối với ICJ: Là một trong sáu cơ quan chuyên môn chính của Liên hiệp quốc, ICJ đã đóng vai trò quan trọng trong việc duy trì hòa bình, an ninh quốc tế cũng như sự phát triển của pháp luật quốc tế. Trong việc giải quyết tranh chấp biển, đảo giữa các quốc gia, theo Hiến chương Liên hiệp quốc cũng như Quy chế của ICJ thì ICJ cũng có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp trên biển Đông, liên quan đến chủ quyền biển đảo. Để ICJ có thẩm quyền giải quyết một vụ tranh chấp thì tất cả các bên trong tranh chấp phải công nhận thẩm quyền của Tòa đối với vụ tranh chấp đó. Sự công nhận này có thể thực hiện theo những cách thức sau đây:

Cách thức thứ nhất: Thông qua một thỏa thuận đặc biệt, hai hoặc nhiều Nhà nước trong tranh chấp về một vấn đề cụ thể có thể đồng ý cùng đưa tranh chấp ra Tòa và ký một thỏa thuận để đưa ra Tòa;

Cách thức thứ hai: Thông qua một điều khoản gọi là *compromissory clauses* trong một hiệp ước. Theo đó, các bên cam kết trước hết là sẽ chấp nhận thẩm quyền xét xử của Tòa nếu có tranh chấp phát sinh từ việc giải thích hoặc áp dụng điều ước đó. Hiện nay trên thế giới đã có đến 300 điều ước quốc tế chứa đựng *compromissory clauses*¹⁸.

¹⁸ Xem Lê Minh Phiếu, Hướng đến một công cụ pháp lý vững chắc cho việc bảo đảm hòa bình trên biển Đông, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6(214), tháng 3/2012, tr. 24.

Cách thức thứ ba, Một tuyên bố đơn phương, theo quy định tại Điều 36 Quy chế của ICJ một quốc gia là thành viên của Quy chế có thể tự nguyện ra một tuyên bố đơn phương công nhận thẩm quyền xét xử của Tòa là bắt buộc đối với quốc gia nào khác cũng có tuyên bố chấp nhận như vậy. Hệ thống điều khoản tùy nghi này đã tạo ra một nhóm các quốc gia công nhận thẩm quyền xét xử của Tòa đối với bất kỳ tranh chấp nào phát sinh giữa các quốc gia đó trong tương lai. Về nguyên tắc, bất kỳ nước nào trong nhóm cũng có quyền đưa một hoặc nhiều quốc gia trong nhóm ra trước Tòa. Các tuyên bố có thể chứa các bảo lưu nhằm hạn chế thời hạn của tuyên bố hoặc loại trừ một số loại tranh chấp. Các quốc gia đăng ký tuyên bố này với Tổng thư ký Liên hợp quốc.

Trong ba cách thức trên Trung Quốc chưa hề thực hiện cách nào để công nhận thẩm quyền xét xử của ICJ cho tranh chấp biển Đông. Vì vậy, các bên trong tranh chấp không thể khởi kiện Trung Quốc trước Tòa, ngay cả khi hành xử của Trung Quốc trong tranh chấp đó rõ ràng vi phạm Hiến chương Liên hợp quốc và UNCLOS. Chính vì vậy, việc sử dụng ICJ là cơ quan tài phán để giải quyết các vấn đề tranh chấp biển Đông giữa Việt Nam với Trung Quốc cũng như giữa các nước khác với Trung Quốc là rất khó khăn bởi lẽ khó có thể trông đợi vào một thỏa thuận hoặc tuyên bố đơn phương chấp nhận thẩm quyền của ICJ từ phía Trung Quốc cho vấn đề giải quyết tranh chấp biển Đông. Tuy nhiên, Việt Nam và các quốc gia Đông Nam Á có liên quan trong quá trình soạn thảo Bộ quy tắc ứng xử (Code of Conduct – COC) trên biển Đông giữa ASEAN và Trung Quốc thay thế cho Tuyên bố về ứng xử của các bên trên biển Đông (Declaration on the conduct of parties in the South China Sea – DOC) và Hướng dẫn thực thi DOC ngày 21/7/2011 các bên cần xem xét khả năng thứ hai, cần đưa vào văn kiện này một compromissory clauses. Điều khoản này sẽ giúp cho bất kỳ quốc

gia ký kết nào của COC cũng có quyền khởi kiện bên ký kết khác một khi bên ký kết khác đó không tuân thủ các quy định của COC. Điều khoản compromissory clauses sẽ giúp cho COC “không chỉ trở thành một văn kiện cho những khẩu chiến ngoại giao mà là một công cụ pháp lý thực sự cho việc bảo đảm hòa bình và ổn định trong khu vực”¹⁹. Bởi lẽ, khi có bất đồng liên quan đến việc giải thích hay thực thi COC, bên cho là bị vi phạm có thể đệ trình bất đồng lên ICJ. Tòa sẽ thụ lý giải quyết mà không cần phải có sự chấp thuận của bên bị cho là vi phạm, và do vậy không cần có một thỏa thuận đặc biệt (theo các thức thứ nhất). Bên cạnh đó, đối với các tranh chấp liên quan đến biển Đông Việt Nam cần chọn ICJ mà không nên chọn các cơ quan tài phán khác theo quy định tại khoản 1 Điều 287 của UNCLOS là bởi vì tranh chấp trên biển Đông liên quan đến nhiều vấn đề vượt ra ngoài phạm vi điều chỉnh của UNCLOS. Do vậy, các cơ quan tài phán thành lập theo UNCLOS sẽ không có thẩm quyền để xét xử hết tất cả những tranh chấp có thể phát sinh liên quan đến biển Đông.

- Đối với ITLOS: Là một định chế chuyên môn được thành lập bởi UNCLOS (Điều 287) và được cụ thể hóa tại Phụ lục VII của công ước. Thẩm quyền của ITLOS được quy định cụ thể tại Điều 21 Phụ lục VI: “Toà án có thẩm quyền đối với tất cả các vụ tranh chấp và tất cả các yêu cầu được đưa ra Toà theo đúng Công ước, và đối với tất cả các trường hợp được trừ định rõ trong mọi thoả thuận khác, giao thẩm quyền cho Toà án”. Như vậy, để một vụ tranh chấp về lãnh thổ nói chung, về biển đảo nói riêng được đưa ra giải quyết trước ITLOS thì các bên phải chấp nhận sự ràng buộc thẩm quyền đối với Tòa.

Trong vấn đề giải quyết tranh chấp biển Đông, từ trước đến nay chính sách của Trung Quốc là “ba không”: không nêu rõ yêu sách, không đàm phán đa phương và không quốc tế

¹⁹ Lê Minh Phiếu, Tlđđ.

hóa tranh chấp, trong đó không chấp nhận đưa tranh chấp ra bất kỳ cơ quan tài phán quốc tế nào. Do vậy, Trung Quốc đã thực hiện những chiến lược để tránh bị các cơ quan tài phán quốc tế xét xử liên quan đến tranh chấp trên biển Đông. Trung Quốc đã tuyên bố vào ngày 25/8/2006 là không đồng ý chọn các cơ quan tài phán theo UNCLOS để giải quyết các tranh chấp liên quan đến phân định ranh giới biển (khi gia nhập UNCLOS Trung Quốc đã bảo lưu điều khoản kiện Trung Quốc ra trước ITLOS). Như vậy, sẽ rất khó để Việt Nam đưa tranh chấp quần đảo Hoàng Sa cũng như Trường Sa với Trung Quốc ra trước ITLOS. Một vấn đề nữa cũng cần lưu ý hiện nay trong số các Thẩm phán của ITLOS có Thẩm phán là người Trung Quốc (do ảnh hưởng của mình nên dù bảo lưu điều khoản giải quyết tranh chấp tại ITLOS nhưng Trung Quốc vẫn đưa được người nước mình vào làm Thẩm phán của Tòa). Như vậy, yếu tố khách quan trong giải quyết tranh chấp sẽ không còn với lợi thế nghiêng về phía Trung Quốc.

Như vậy, trong số các cơ quan tài phán mà Việt Nam có thể lựa chọn vừa phân tích ở trên đối với vấn đề tranh chấp biển Đông thì ICJ là cơ quan tài phán thích hợp nhất. Bởi lẽ, đây là một trong các cơ quan chuyên môn chính của Liên hợp quốc, tổ chức quốc tế có phạm vi ảnh hưởng lớn nhất thế giới hiện nay. Với sự tham gia đông đảo của nhiều nước trên thế giới, với cơ chế hoạt động thông qua một Quy chế thống nhất là một bộ phận của Hiến chương Liên hợp quốc cũng như sự hỗ trợ của các cơ chế khác đối với việc thực thi các phán quyết của Tòa án, việc giải quyết tranh chấp biển Đông thông qua ICJ một mặt sẽ đảm bảo tính khách quan, công bằng. Mặt khác, phán quyết của ICJ có nhiều cơ hội được thực thi một cách nghiêm túc trên thực tế thông qua áp lực của cộng đồng quốc tế cũng như những ràng buộc pháp lý đối với các bên với tư cách là thành viên của Liên hợp quốc. Tuy nhiên, để có thể đưa tranh chấp biển Đông ra trước ICJ

giải quyết Việt Nam cũng như các quốc gia khác có liên quan cần phải giải quyết nhiều vấn đề, trong đó quan trọng nhất là xây dựng cơ chế pháp lý đảm bảo cho ICJ có thẩm quyền giải quyết thông qua việc xây dựng các văn kiện có giá trị pháp lý ràng buộc đối với các bên mà cụ thể là COC mà các bên đang tiến hành.

3.2 Những vấn đề cụ thể Việt Nam cần lưu ý trong trường hợp đưa tranh chấp biển Đông ra trước Tòa trọng tài thường trực La Haye

3.2.1 Những vấn đề liên quan đến thủ tục tổ tụng trọng tài

Thứ nhất, vấn đề ký thỏa thuận trọng tài (Arbitration Agreement). Các quy tắc tổ tụng trọng tài được quy định trong Công ước La Haye 1899, Công ước La Haye 1907 cũng như các quy tắc tổ tụng do PCA ban hành trong các giai đoạn sau này đều không quy định những nội dung bắt buộc mà các bên phải thỏa thuận trong thỏa thuận trọng tài. Chính vì vậy, khi ký thỏa thuận trọng tài với bên tranh chấp còn lại nhằm đưa vụ việc ra giải quyết tại PCA Việt Nam cần chú ý cân nhắc những điều khoản cần phải đưa vào cũng như mức độ ràng buộc của những điều khoản đó. Những nội dung quan trọng mà Việt Nam cần quan tâm khi đàm phán, ký kết thỏa thuận trọng tài là thỏa thuận về cách thức thành lập Hội đồng trọng tài, số lượng Trọng tài viên trong Hội đồng trọng tài, quốc tịch của Trọng tài viên (đặc biệt là trong các tranh chấp song phương với Trung Quốc trên biển Đông Việt Nam cần đặc biệt quan tâm đến vấn đề quốc tịch Trọng tài viên vì Trung Quốc có vị thế quốc tế, ảnh hưởng quốc tế lớn hơn Việt Nam và Trung Quốc là Ủy viên thường trực của Hội đồng bảo an Liên hiệp quốc), vấn đề thẩm quyền của Hội đồng trọng tài, quy tắc tổ tụng trọng tài, địa điểm giải quyết tranh chấp, ngôn ngữ sử dụng, vấn đề luật áp dụng để giải quyết tranh chấp, và quan trọng nhất là cam kết thi hành phán quyết của Hội đồng trọng tài tuyên.

Thực tiễn các thỏa thuận trọng tài đã được các bên tham gia ký kết cho thấy các bên thường

xuyên đưa điều khoản cam kết thực thi các phán quyết của Hội đồng trọng tài vào thỏa thuận trọng tài để đảm bảo hiệu lực thi hành của phán quyết trọng tài sau này. Điều này là rất quan trọng bởi lẽ PCA là cơ quan tài phán hoạt động hoàn toàn dựa trên sự thỏa thuận của các bên tham gia tranh chấp. Vì vậy, nếu các bên tham gia tranh chấp cam kết tuân thủ phán quyết trọng tài thì phán quyết sẽ có hiệu lực thi hành đối với các bên và ngược lại. Trong thỏa thuận trọng tài ký giữa Eritrea và Yemen các bên đã cam kết phán quyết của Hội đồng trọng tài sẽ là phán quyết cuối cùng đối với vụ tranh chấp và các bên áp dụng các kết luận của phán quyết đối với các nội dung của tranh chấp theo đúng nội dung và cách thức đã được các bên thỏa thuận trong thỏa thuận trọng tài²⁰. Thỏa thuận trọng tài giữa Hà Lan và Hoa Kỳ cũng ghi nhận sự cam kết tuân thủ của các bên đối với phán quyết của Hội đồng trọng tài²¹. Với những sự thỏa thuận này, phán quyết của Hội đồng trọng tài đã được các bên tuân thủ một cách nghiêm túc và kết quả giải quyết của Hội đồng trọng tài đã được duy trì ổn định đến giai đoạn hiện tại.

²⁰ Nguyên văn: “*The awards of the Tribunal shall be final and binding. The Parties commit themselves to abide by those awards, pursuant to Article 1, paragraph 2 of the Agreement on Principles. They shall consequently apply in good faith and immediately the awards of the Tribunal, at any rate within the time periods as provided for by the Tribunal pursuant to Article 12, paragraph 1(b), of this Arbitration Agreement*”. Xem: Arbitration Agreement between the Government of the State of Eritrea and the Government of the Republic of Yemen. (Nguồn: <http://pca-cpa.org/showpage.asp?>).

²¹ Nguyên văn: “*The parties undertake to accept the award rendered by the Arbitrator within the limitations of this special agreement, as final and conclusive and without appeal. All disputes connected with the interpretation and execution of the award shall be submitted to the decision of the Arbitrator*”. Xem: Arbitration Agreement between United State of America and The Netherlands. (Nguồn: <http://pca-cpa.org/showpage.asp?>).

Thứ hai, vấn đề thành lập Hội đồng trọng tài. Theo quy tắc tổ tụng trọng tài được quy định tại Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye 1907 thì Hội đồng trọng tài có thể gồm 1 Trọng tài viên duy nhất hoặc nhiều Trọng tài viên nhưng phải là số lẻ. Việc lựa chọn Trọng tài viên để thành lập Hội đồng trọng tài có ý nghĩa vô cùng quan trọng đối với toàn bộ quá trình giải quyết tranh chấp bởi lẽ các Trọng tài viên là những người sẽ đưa ra phán quyết cuối cùng của vụ tranh chấp. Thực tiễn cho thấy các bên thường chỉ định Trọng tài viên có quốc tịch nước mình hoặc Trọng tài viên có quốc tịch của nước có xu hướng chính trị trung lập (quốc tịch Thụy Sĩ thường xuyên được thỏa thuận lựa chọn) hoặc là Trọng tài viên của một nước thứ ba không có quyền, lợi ích liên quan đến tranh chấp.

Nếu thỏa thuận lựa chọn PCA giải quyết tranh chấp biển Đông, trong giai đoạn chỉ định Trọng tài viên Việt Nam cần chú ý hiện nay trong danh sách Trọng tài viên của PCA không có Trọng tài viên quốc tịch Việt Nam nhưng một số nước trong khu vực có liên quan đến biển Đông lại có Trọng tài viên của mình (Trung Quốc, Philipines, ...). Tuy nhiên, một số Trọng tài viên lại có quốc tịch của nước dù không nằm trong khu vực biển Đông nhưng Việt Nam có thể xem xét lựa chọn bởi mức độ liên quan ít hay nhiều của các quốc gia này như Liên bang Nga, Nhật Bản, Hoa Kỳ, ... Nói tóm lại, khi chỉ định Trọng tài viên tham gia Hội đồng trọng tài giải quyết các tranh chấp liên quan đến biển Đông Việt Nam cần cân nhắc, tính toán sao cho vừa đảm bảo được lợi ích của mình vừa đảm bảo hài hòa lợi ích của các nước tham gia tranh chấp vì PCA hoạt động trên nguyên tắc thỏa thuận, nếu chỉ tính đến lợi ích của Việt Nam thỏa thuận đó sẽ không được nước liên quan chấp nhận. Và quan trọng hơn cả cần tạo mọi cơ hội để lôi kéo các nước lớn có lợi ích liên quan đến khu vực vào thành phần Hội đồng trọng tài để gia tăng cơ hội bảo vệ các lợi ích của Việt Nam trong tổng thể

lợi ích của các nước trong khu vực và trên thế giới.

Thứ ba, vấn đề lựa chọn quy tắc tố tụng của Hội đồng trọng tài. Khi một vụ tranh chấp giải quyết tại PCA các bên tham gia tranh chấp có thể thỏa thuận lựa chọn một trong các quy tắc tố tụng sau đây:

- Quy tắc tố tụng trọng tài được quy định tại Công ước La Haye 1899. Đây là quy tắc tố tụng trọng tài đầu tiên được quy định trong công ước thành lập ra PCA. Tuy nhiên, quy tắc tố tụng này chứa đựng nhiều điểm không phù hợp, đặc biệt là với những tranh chấp ngày càng gia tăng về tính phức tạp cũng như phạm vi tranh chấp ngày càng mở rộng như các tranh chấp về lãnh thổ, tranh chấp về biển đảo thì quy tắc tố tụng này đã tỏ ra không còn phù hợp. Thực tế thì quy tắc tố tụng quy định tại Công ước La Haye 1899 đã được sửa đổi, bổ sung bởi quy tắc tố tụng quy định tại Công ước La Haye 1907 và ngày nay gần như không còn được các bên thỏa thuận lựa chọn làm quy tắc tố tụng giải quyết tranh chấp tại PCA.

- Quy tắc tố tụng trọng tài được quy định tại Công ước La Haye 1907. Đây là quy tắc tố tụng kế thừa Công ước La Haye 1899, đã được sửa đổi, bổ sung cho phù hợp với yêu cầu của thực tiễn. Ngày nay, cả hai công ước vẫn có hiệu lực tồn tại song song nên về nguyên tắc các bên tham gia tranh chấp có thể lựa chọn bất cứ quy tắc tố tụng trọng tài nào để giải quyết tranh chấp. Tuy nhiên, trên thực tế, từ sau chiến tranh thế giới thứ hai trở lại đây các quy tắc tố tụng trọng tài ban hành kèm theo hai công ước đã không còn được các bên lựa chọn làm quy tắc tố tụng để giải quyết các tranh chấp tại PCA.

- Các quy tắc tố tụng được PCA ban hành trong các giai đoạn sau, bao gồm: Quy tắc giải quyết tranh chấp giữa 02 bên là quốc gia có hiệu lực ngày 20/10/1992 (Permanent Court of Arbitration optional Rules for arbitrating disputes between two States effective October 20, 1992); Quy tắc giải quyết tranh chấp giữa 02 bên mà chỉ

một bên là quốc gia có hiệu lực ngày 06/7/1993 (Permanent Court of Arbitration optional Rules for arbitrating disputes between two parties of which only one is a State effective July 06, 1993); Quy tắc giải quyết tranh chấp liên quan đến tổ chức quốc tế và quốc gia có hiệu lực ngày 01/7/1996 (Permanent Court of Arbitration optional Rules for arbitrating involving international organizations and State effective July 01, 1996); Quy tắc giải quyết tranh chấp giữa tổ chức quốc tế và cá nhân có hiệu lực ngày 01/7/1996 (Permanent Court of Arbitration optional Rules for arbitrating between international organizations and private parties effective July 01, 1997).

Các quy tắc tố tụng trọng tài này trên thực tế đã thay thế cho các quy tắc tố tụng quy định trong các Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye 1907 bởi tính cụ thể và hợp lý. Một ưu điểm nữa của các quy tắc tố tụng này là phù hợp với từng chủ thể tranh chấp trong các trường hợp cụ thể. Ví dụ: quốc gia khi tham gia tố tụng tại PCA sẽ có một số điểm khác biệt so với tổ chức quốc tế không phải là quốc gia hoặc so với một cá nhân. Việc ban hành các quy tắc tố tụng trọng tài này sự phát triển không ngừng của PCA để khẳng định vai trò, vị trí là một trong những thiết chế tài phán quốc tế quan trọng trong thế giới hiện đại.

- Quy tắc tố tụng trọng tài do Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc (UNCITRAL) ban hành. Bao gồm: Quy tắc tố tụng trọng tài năm 1976, Quy tắc tố tụng trọng tài năm 2010, Luật mẫu tố tụng trọng tài, ... Những quy tắc tố tụng này thường xuyên được các bên lựa chọn áp dụng giải quyết các tranh chấp quốc tế. Riêng đối với Quy tắc tố tụng trọng tài của UNCITRAL ban hành năm 1976 đến nay đã được viện dẫn để giải quyết 270 vụ việc tại PCA. Tuy nhiên, các quy tắc tố tụng trọng tài của UNCITRAL chủ yếu được lựa chọn trong các tranh chấp về thương mại mà không thích hợp

với các tranh chấp trong lĩnh vực luật quốc tế công. Điều này xuất phát từ nguyên nhân quan trọng là UNCITRAL không phải là một thiết chế chuyên về lĩnh vực luật quốc tế công mà chức năng, nhiệm vụ chủ yếu là thống nhất hóa các quy phạm pháp luật trong lĩnh vực Tư pháp quốc tế.

Khi quyết định lựa chọn PCA để giải quyết một tranh chấp Việt Nam cần xem xét, cân nhắc thận trọng các quy tắc tố tụng trọng tài vừa phân tích ở trên bởi lẽ mỗi quy tắc tố tụng đều có những ưu điểm và hạn chế của mình và điều này sẽ góp phần rất quan trọng quyết định đến kết quả giải quyết vụ việc. Đặc biệt, trong vấn đề giải quyết tranh chấp biển đảo Việt Nam cần nghiên cứu các quy tắc tố tụng của PCA ban hành sau các Công ước La Haye 1899 và Công ước La Haye 1907 bởi mỗi quy tắc đều nhằm vào một chủ thể tham gia tranh chấp khác nhau. Bên cạnh đó, việc lựa chọn quy tắc tố tụng trọng tài nào còn phải tùy thuộc và quốc gia có liên quan trong tranh chấp. Bởi lẽ, PCA hoạt động hoàn toàn trên cơ chế thỏa thuận giữa các bên tham gia tranh chấp. Thực tiễn các vụ tranh chấp lãnh thổ gần đây cho thấy các bên tham gia tranh chấp thường xuyên sử dụng bộ Quy tắc giải quyết tranh chấp giữa 02 bên là quốc gia tại Tòa trọng tài thường trực có hiệu lực ngày 20/10/1992 (tranh chấp chủ quyền đối với các đảo trên biển Đỏ giữa Eritrea và Yemen năm 1998 – 1999; Tranh chấp biên giới biển giữa Barbados và Trinidad & Tobago năm 2006). Đây cũng là những kinh nghiệm quý báu mà Việt Nam cần quan tâm trước khi quyết định đưa vụ việc tranh chấp liên quan đến biển Đông ra trước PCA.

3.2.2 Những vấn đề pháp lý chứng minh cho yêu sách của Việt Nam

Thứ nhất, những chứng cứ có giá trị lịch sử đã được hình thành trong các giai đoạn lịch sử trước đó. Phải tập hợp đầy đủ các chứng cứ liên quan đến khu vực tranh chấp từ lịch sử cho đến hiện tại. Trong vụ tranh chấp chủ quyền biển đảo

trên biển Đỏ, Yemen đã thành công trong việc khai thác các tư liệu lịch sử là chứng cứ pháp lý chứng minh cho yêu sách chủ quyền của mình. Điều này Eritrea cũng nhận ra và triệt để khai thác nhưng mức độ hợp lý không đạt được như Yemen và phán quyết của Hội đồng trọng tài đã cho thấy đây là một trong những cơ sở pháp lý quan trọng để Hội đồng trọng tài quyết định. Hoặc trong vụ tranh chấp chủ quyền đảo Palmas giữa Hà Lan và Hoa Kỳ, Hà Lan đã thành công trong việc chứng minh chủ quyền của mình bằng các chứng cứ lịch sử mà Hoa Kỳ không thể bác bỏ được.

Việt Nam có chủ quyền không thể tranh cãi đối với các quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa trên biển Đông. Tuy nhiên, để thuyết phục được cộng đồng quốc tế tin và nhận thấy rằng lý lẽ của Việt Nam là có cơ sở chúng ta cần phải chứng minh cho thế giới thấy chúng ta có đầy đủ các bằng chứng lịch sử khẳng định chủ quyền đối với các quần đảo này. Điều này càng có ý nghĩa quan trọng đối với những tranh chấp song phương mà chủ thể tranh chấp với Việt Nam không có đủ lý lẽ nhưng lại có thừa sức mạnh quân sự thì những minh chứng lịch sử này sẽ có giá trị thuyết phục cộng đồng quốc tế đứng về phía Việt Nam, gia tăng sức mạnh cho Việt Nam, để Việt Nam không lẽ loi trong tranh chấp biển Đông, điều mà quốc gia có tranh chấp song phương với Việt Nam (Trung Quốc) luôn mong muốn trong giải quyết tranh chấp với Việt Nam về chủ quyền của quần đảo Hoàng Sa. Việt Nam cần có những công trình nghiên cứu một cách tập trung, thống kê, phân tích, đánh giá toàn bộ các chứng cứ lịch sử để làm chứng cứ pháp lý sử dụng trong trường hợp cần thiết. Những chứng cứ lịch sử này cần được sự thừa nhận chính thức từ cơ quan có thẩm quyền của nhà nước Việt Nam chứ không chỉ là những công trình mang tính chất khoa học hàn lâm, cá nhân và quan trọng hơn, Việt Nam cần thường xuyên, liên tục công bố các chứng cứ lịch sử này trên các phương tiện thông tin trong nước

cũng như quốc tế. Điều mà Trung Quốc đang làm và cố gắng làm để áp đặt quan điểm chủ quyền của mình đối với khu vực biển Đông.

Thứ hai, tình trạng thực tế của các đảo (Island), đá (Islet) cũng như toàn bộ các vật thể, công trình xây dựng trong khu vực đang có tranh chấp. Để phục vụ cho việc chứng minh yêu sách của mình trước Hội đồng trọng tài, Việt Nam cần nắm thật cụ thể tình trạng của các hòn đảo mà Việt Nam tuyên bố chủ quyền. Trong vụ tranh chấp chủ quyền biển đảo trên biển Đỏ Yemen thành công một phần nhờ nắm rất rõ tình trạng địa lý của từng hòn đảo nằm trong khu vực tranh chấp. Thậm chí cả những đảo nhỏ chưa có tên (unnamed Island), các đảo đá nhỏ (Islet) mà chỉ xác định được chính xác vị trí khi thủy triều xuống đến mức thấp nhất. Điều này sẽ góp phần chứng minh rằng Yemen là nước thực tế kiểm soát các hòn đảo này và lý lẽ này của Yemen đã được Hội đồng trọng tài chấp thuận. Trong khi đó, Eritrea chỉ tập trung vào các đảo lớn, có dân cư sinh sống và các công trình nhân tạo. Chính điều này đã làm cho Eritrea lúng túng trong việc đưa ra yêu sách của mình và điều này cũng góp phần dẫn đến việc Hội đồng trọng tài bác bỏ yêu sách chủ quyền của Eritrea đối với quần đảo Zukur Hanis.

Tình hình địa lý của các quần đảo trên biển Đông rất phức tạp, bao gồm các đảo nổi, đảo chìm, đảo san hô, bãi ngầm, ... Chính vì vậy, số lượng các đảo không cố định, vị trí các đảo không nằm tập trung mà rải rác trên một vùng biển rộng và quan trọng nhất, Việt Nam cũng không phải là quốc gia thực tế kiểm soát tất cả các hòn đảo này. Điều này chắc chắn sẽ là một trong những trở ngại không nhỏ cho Việt Nam trong quá trình nêu ra và chứng minh yêu sách chủ quyền của mình bởi lẽ Việt Nam phải làm rõ được Việt Nam yêu sách chủ quyền đối với những đảo nào, tình trạng thực tế của đảo đó, vị trí địa lý của đảo, ... Hiện nay các yêu sách của chúng ta nêu ra mới dừng lại chung chung là

“toàn bộ quần đảo Hoàng Sa và toàn bộ quần đảo Trường Sa” mà thực tế tình trạng các quần đảo này chúng ta chưa thể nắm rõ. Để làm được điều này đòi hỏi phải đẩy mạnh công tác thăm dò, khảo sát, một công việc mà Trung Quốc đang ráo riết thực hiện nhằm hợp pháp hóa cho quan điểm chủ quyền áp đặt của mình. Và dĩ nhiên rằng, đây là một công việc vô cùng phức tạp, phải tiến hành một cách thận trọng tránh gây đụng độ với các nước có liên quan và quan trọng nhất không nhằm tạo ra cái cớ để các nước khác xuyên tạc, bác bỏ yêu sách chủ quyền của Việt Nam. Trong quá trình tiến hành cần kết hợp, sử dụng lực lượng của nhiều ngành khác nhau từ thủy văn, địa chất, lịch sử, pháp lý, thậm chí, nếu cần thiết, phải kết hợp với cả lực lượng cảnh sát biển và hải quân. Những kết quả của quá trình khảo sát này sẽ là cơ sở pháp lý quan trọng giúp Việt Nam bảo vệ quan điểm chủ quyền của mình trước các cơ quan tài phán quốc tế.

Thứ ba, các quy định cụ thể của pháp luật quốc tế trong từng giai đoạn có liên quan đến nội dung tranh chấp. Các tranh chấp quốc tế liên quan đến chủ quyền lãnh thổ nói chung, chủ quyền biển đảo nói riêng đều phải dựa vào các quy định của pháp luật quốc tế để giải quyết. Nói cách khác, không một quốc gia nào có thể đơn phương đưa ra những quy tắc ấn định cách giải quyết các tranh chấp quốc tế. Tuy nhiên, pháp luật quốc tế mỗi thời kỳ có những quy định khác nhau. Điều này do nhiều nguyên nhân gây ra, trong đó quan trọng nhất và sự phát triển của khoa học pháp lý quốc tế cũng như tương quan lực lượng giữa các lực lượng tiến bộ và các lực lượng phản tiến bộ. Tranh chấp chủ quyền tại biển Đông là tranh chấp đã diễn ra trong một thời gian tương đối dài, trải qua nhiều giai đoạn lịch sử khác nhau. Chính vì vậy, trong quá trình tham gia giải quyết tại PCA Việt Nam cần phải nắm vững tình hình pháp luật quốc tế trong từng giai đoạn lịch sử có liên quan đến khu vực tranh chấp. Yemen trong tranh chấp chủ quyền biển đảo với

Eritrea đã thành công khi sử dụng học thuyết “chủ quyền truyền thống” trong khi Eritrea đã không làm được điều này. Thực tế thì các học thuyết của pháp luật quốc tế chỉ có giá trị trong một giai đoạn lịch sử nhất định và nếu chúng ta biết vận dụng một cách hợp lý những học thuyết này cũng trở thành chứng cứ pháp lý để phục vụ cho yêu sách chủ quyền trong tranh chấp lãnh thổ. Lịch sử hình thành của các quần đảo trên biển Đông đã có từ lâu đời và quá trình Việt Nam xác lập chủ quyền đối với khu vực biển Đông cũng đã trải qua nhiều giai đoạn lịch sử khác nhau với nhiều sự kiện lịch sử mà ngày nay có nhiều quan điểm đánh giá, nhìn nhận khác nhau. Vì vậy, trong quá trình chứng minh cho yêu sách chủ quyền của mình Việt Nam cần nghiên cứu các học thuyết của pháp luật quốc tế để vận dụng vào từng giai đoạn lịch sử nhất định. Điều này một mặt sẽ giúp cho Việt Nam giải thích được một cách chính xác bản chất của các sự kiện lịch sử có liên quan đến quá trình xác lập chủ quyền của Việt Nam, mặt khác cũng góp phần giúp Việt Nam chống lại các luận điệu xuyên tạc, bóp méo các sự kiện lịch sử theo hướng có lợi cho yêu sách chủ quyền của nước đó.

Thứ tư, phải chứng minh Việt Nam luôn thực hiện chủ quyền trên thực tế đối với khu vực tranh chấp trong bất cứ giai đoạn lịch sử nào. Trong phần lớn các phán quyết của PCA tuyên ra liên quan đến tranh chấp lãnh thổ nói chung cũng như tranh chấp biển đảo nói riêng thì một trong những căn cứ pháp lý quan trọng mà Hội đồng trọng tài xem xét để xác định chủ quyền quốc gia chính là trên thực tế quốc gia nào đã và đang thực hiện chủ quyền đối với lãnh thổ đang tranh chấp đó. Điều này thể hiện rõ nhất ở phán quyết của Hội đồng trọng tài giải quyết tranh chấp chủ quyền đảo Palmas giữa Hà Lan và Hoa Kỳ. Trong lịch sử, dù Tây Ban Nha là quốc gia đầu tiên phát hiện ra đảo Palmas nhưng quốc gia thực hiện chủ quyền trên thực tế đối với đảo là Hà Lan và như vậy chủ quyền của đảo thuộc về Hà Lan. Quan

điểm này đã được lập lại trong phán quyết giải quyết tranh chấp chủ quyền đối với các đảo trên biển Đỏ giữa Yemen và Eritrea, tranh chấp đường biên giới biển giữa Barbados và Trinidad & Tobago.

Tình hình thực tế mà chúng ta phải nhìn nhận là trong một thời gian tương đối dài cho đến tận ngày nay quần đảo Hoàng Sa và một phần quần đảo Trường Sa mà Việt Nam tuyên bố chủ quyền đang nằm dưới quyền kiểm soát thực tế của quốc gia khác (Trung Quốc đối với Hoàng Sa, Trung Quốc, Đài Loan, Malaysia, Philipines đối với một phần Trường Sa). Mặc dù về mặt pháp luật quốc tế, hành vi chiếm đóng bằng lực lượng quân sự không đồng nghĩa với việc xác lập chủ quyền cho dù thời gian chiếm đóng kéo dài trong bao lâu. Tuy nhiên, trong pháp luật quốc tế tồn tại Thuyết chiếm hữu có hiệu quả. Nội dung của thuyết này theo Luật quốc tế hiện đại là đối với các vùng đất (chủ yếu là các hòn đảo) quốc gia nào có đầy đủ chứng cứ thuyết phục nhất về việc mình chứ không phải ai khác là người chiếm hữu có hiệu quả vùng đất đó thì vùng đất đó được coi là vùng lãnh thổ của quốc gia đó. Như vậy, việc các vùng lãnh thổ của Việt Nam nằm dưới quyền kiểm soát thực tế của quốc gia khác trong một thời gian dài mà Việt Nam không có bất cứ động thái nào thì điều này đồng nghĩa với việc công nhận sự chiếm hữu có hiệu quả của quốc gia kia đối với vùng lãnh thổ của Việt Nam. Do vậy, để khẳng định chủ quyền đối với các vùng biển đảo tranh chấp, Việt Nam cần đẩy mạnh các hoạt động thăm dò, khai thác tài nguyên, khoáng sản cũng như tạo điều kiện thuận lợi cho ngư dân đánh bắt cá, bảo vệ ngư dân trong trường hợp có sự uy hiếp, đe dọa của nước ngoài. Và xa hơn, cần tăng cường cấp phép cho các công ty nước ngoài vào khai thác tài nguyên trên vùng biển của Việt Nam trên nguyên tắc đôi bên cùng có lợi (như Yemen đã làm). Những hoạt động này một mặt mang lại lợi ích kinh tế, mặt khác còn là cơ sở khẳng định việc thực hiện chủ quyền trên thực

tế của Việt Nam đối với vùng lãnh thổ thuộc chủ quyền của Việt Nam.

3.2.3 Những vấn đề khác có liên quan đến quá trình Việt Nam giải quyết tranh chấp biển Đông tại Tòa trọng tài thường trực La Haye

Bên cạnh những vấn đề liên quan đến thủ tục tố tụng trọng tài, những vấn đề liên quan đến chứng cứ pháp lý chứng minh cho yêu sách, trong quá trình giải quyết tranh chấp biển Đông tại PCA Việt Nam còn cần chú ý đến một số vấn đề có liên quan sau đây:

Thứ nhất, lựa chọn luật áp dụng giải quyết tranh chấp. Theo quy định của các quy tắc tố tụng của PCA, các bên tham gia tranh chấp có quyền thỏa thuận lựa chọn luật áp dụng giải quyết vụ tranh chấp. Tranh chấp biển Đông là tranh chấp liên quan đến chủ quyền biển đảo, vì vậy cần phải được giải quyết trên cơ sở các quy định của pháp luật quốc tế. Hiện nay, Việt Nam và các nước khu vực xung quanh biển Đông đều đã tham gia Công ước Liên hợp quốc về Luật biển năm 1982 (UNCLOS). Bên cạnh đó, Việt Nam cũng là một trong các nước tham gia quá trình soạn thảo Tuyên bố về ứng xử của các bên trên biển Đông (Declaration on the conduct of parties in the South China Sea – DOC) và Hướng dẫn thực thi DOC ngày 21/7/2011 cũng như đang tham gia tích cực quá trình soạn thảo Bộ quy tắc ứng xử (Code of Conduct – COC) trên biển Đông giữa ASEAN và Trung Quốc thay thế cho DOC. Với những cơ sở pháp lý này việc giải quyết tranh chấp biển Đông về cơ bản có thể đảm bảo tính công bằng, hợp lý cho các bên tham gia tranh chấp. Chính vì vậy, trong quá trình giải quyết tranh chấp biển Đông tại PCA Việt Nam cần kiên trì theo đuổi các quy tắc đã được xác định trong UNCLOS, DOC, COC (sau này) để đảm bảo tính công bằng, hợp lý và quan trọng nhất là để đảm bảo khả năng thực thi trên thực tế phán quyết của PCA bởi lẽ các văn bản pháp lý quốc tế này đều đã được nhiều nước thừa nhận (đối với UNCLOS) cũng như các bên liên quan

đến tranh chấp biển Đông áp dụng (đối với DOC). Việc một nước đơn phương vi phạm các quy tắc đã quy định trong các văn kiện pháp lý này sẽ đồng nghĩa với việc đi ngược lại ý chí chung của tập thể các nước có liên quan. Thực tiễn các vụ tranh chấp liên quan đến chủ quyền biển đảo đã được giải quyết tại PCA đều cho thấy các bên tham gia tranh chấp đều dựa trên các quy định của UNCLOS để nêu ra và bảo vệ yêu sách của mình (vụ tranh chấp chủ quyền biển đảo trên biển Đỏ giữa Eritrea và Yemen năm 1998, vụ tranh chấp chủ quyền xung quanh eo biển Malacca giữa Singapore và Malaysia năm 2003, vụ tranh chấp đường biên giới trên biển giữa Barbados và Trinidad & Tobago năm 2006) và các phán quyết của PCA cũng đều căn cứ vào các quy định của UNCLOS cũng như các chứng cứ pháp lý do các bên tham gia tranh chấp đưa ra trên cơ sở các quy định của UNCLOS.

Thứ hai, tranh thủ dư luận quốc tế tiến bộ ủng hộ Việt Nam, đặc biệt là các diễn đàn quốc tế, sử dụng sức mạnh tổng hợp của toàn thể dân tộc. Tương quan lực lượng giữa các bên tham gia tranh chấp tại biển Đông hiện tại có nhiều chênh lệch theo hướng nghiêng về phía Trung Quốc. Chính vì vậy, Việt Nam hoàn toàn gặp bất lợi trong các tranh chấp song phương với Trung Quốc (chủ quyền đối với quần đảo Hoàng Sa) hoặc trong các tranh chấp đa phương nhưng Trung Quốc cố tình áp đặt cách giải quyết song phương (tranh chấp quần đảo Trường Sa). Tại thời điểm hiện nay, có thể nói xét về mọi phương diện của sức mạnh tổng hợp một quốc gia thì khoảng cách giữa Việt Nam và Trung Quốc là khá xa (về quy mô nền kinh tế, trình độ phát triển kinh tế - xã hội, trình độ khoa học công nghệ, tiềm lực quốc phòng, lực lượng quân sự bao gồm hải quân, không quân, ...). Chọn cách thức đối đầu trực tiếp Việt Nam chắc chắn sẽ gặp nhiều bất lợi và xu thế phát triển của vụ việc sẽ không theo ý muốn của Việt Nam. Tuy nhiên, Việt Nam vẫn có một vũ khí quan trọng có thể tận dụng đó

là dư luận tiến bộ của thế giới cũng như sức mạnh tổng hợp của toàn thể dân tộc. Nếu giải quyết tranh chấp tại PCA Việt Nam càng có điều kiện thuận lợi để phát huy thế mạnh của mình bởi lẽ PCA là thiết chế tài phán quốc tế có rất nhiều quốc gia tham gia, đặc biệt là các nước lớn trên thế giới (Mỹ, Nga, Ấn Độ, Nhật Bản, ...) cũng như các nước trong khu vực biển Đông có liên quan đến tranh chấp. Bên cạnh đó, với cơ chế giải quyết hoàn toàn dựa trên sự bình đẳng, thỏa thuận của các bên Việt Nam càng có điều kiện thuận lợi trang thủ sự quan tâm của các nước khác, các tổ chức quốc tế, các diễn đàn quốc tế đa phương để tạo ra sức mạnh ủng hộ Việt Nam. Việc tranh thủ dư luận của người Việt Nam trong và ngoài nước cũng là một việc quan trọng cần quan tâm. Việt Nam đã từng làm rất tốt trong việc phát huy sức mạnh tổng thể của dân tộc trong các cuộc đấu tranh bảo vệ chủ quyền quốc gia trong lịch sử thì ngày nay Việt Nam hoàn toàn có thể làm được điều này tốt hơn.

Thứ ba, nghiên cứu các phán quyết của PCA cũng như của các cơ quan tài phán quốc tế khác đã giải quyết các tranh chấp biển đảo có tính chất tương đồng với tranh chấp biển Đông để rút kinh nghiệm cho quá trình giải quyết của Việt Nam. Mỗi tranh chấp lãnh thổ quốc gia cũng như tranh chấp biển đảo đều có những đặc điểm riêng của từng vụ việc. Tuy nhiên, các tranh chấp có cùng đối tượng tranh chấp, có cùng hoàn cảnh diễn ra tranh chấp đều có những điểm tương đồng với nhau trong nội dung vụ việc cũng như trong cách thức các bên áp dụng để chứng minh cho yêu sách của mình. Chính vì vậy, các phán quyết của PCA đối với các vụ việc như vậy cũng dựa trên những nguyên tắc chung, cách lập luận tương tự nhau để đưa ra kết luận. Chẳng hạn trong tranh chấp chủ quyền đảo Palmas giữa Hà Lan và Hoa Kỳ năm 1928 và tranh chấp giữa Eritrea và Yemen đối với chủ quyền các đảo trên biển Đỏ năm 1998, dù hai tranh chấp này diễn ra cách nhau gần 1 thế kỷ nhưng trong lập luận của hai

phán quyết do Hội đồng trọng tài đưa ra lại có điểm tương đồng là quốc gia nào thực tế kiểm soát khu vực lãnh thổ tranh chấp, thực hiện chủ quyền trên thực tế đối với khu vực lãnh thổ tranh chấp là quốc gia có chủ quyền đối với lãnh thổ đó. Trên cơ sở lập luận này Hội đồng trọng tài đã tuyên Hà Lan là quốc gia có chủ quyền đối với đảo Palmas cũng như Yemen có chủ quyền đối với quần đảo Zukur Hanis. Bên cạnh đó, cách thức các bên lập luận, cách thức vận dụng các chứng cứ, đánh giá chứng cứ cũng là vấn đề Việt Nam cần quan tâm bởi lẽ cùng một chứng cứ như nhau nhưng cách vận dụng khác nhau sẽ dẫn đến cách hiểu khác nhau, từ đó dẫn đến kết quả khác nhau.

Việt Nam chưa có nhiều kinh nghiệm trong việc sử dụng các cơ quan tài phán quốc tế để giải quyết tranh chấp lãnh thổ²². Tranh chấp chủ quyền biển đảo tại biển Đông lại là một tranh chấp phức tạp, kéo dài qua nhiều giai đoạn lịch sử với nhiều sự kiện lịch sử rất phức tạp mà nếu không vận dụng theo cách thức phù hợp Việt Nam có thể sẽ gặp bất lợi trong quá trình chứng minh yêu sách chủ quyền của mình đối với các vùng lãnh thổ tranh chấp. Chính vì vậy, việc nghiên cứu một cách có hệ thống các phán quyết đã tuyên của PCA cũng như phán quyết của các cơ quan tài phán quốc tế khác đối với những vụ việc có nội dung tương đồng với tranh chấp biển Đông sẽ giúp Việt Nam rút ra được những kinh nghiệm cần thiết trong quá trình tham gia giải quyết tranh chấp tại PCA.

Tóm lại, tranh chấp chủ quyền tại biển Đông hiện nay là một vấn đề phức tạp, để giải quyết đòi hỏi phải có thời gian, sự nghiên cứu thấu đáo tất cả mọi vấn đề, đặc biệt là các cơ sở pháp lý quốc tế. Về hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa, cũng như vấn đề biển Đông, khi phê chuẩn

²² Kết quả nghiên cứu của riêng tác giả cho thấy đến thời điểm này Việt Nam chưa sử dụng bất cứ cơ quan tài phán quốc tế nào để giải quyết tranh chấp liên quan đến chủ quyền lãnh thổ.

UNCLOS, Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam khóa IX đã tuyên bố: “Quốc hội một lần nữa khẳng định chủ quyền của Việt Nam đối với hai quần đảo Hoàng Sa và Trường Sa và chủ trương giải quyết các tranh chấp về chủ quyền lãnh thổ cũng như các hoạt động khác liên quan đến biển Đông thông qua thương lượng, hòa bình, trên tinh thần bình đẳng, hiểu biết và tôn trọng lẫn nhau, tôn trọng luật pháp quốc tế, đặc biệt là Công ước Liên hiệp quốc về Luật biển năm 1982, tôn trọng chủ quyền và quyền tài phán của các nước ven biển đối với vùng đặc quyền

kinh tế và thềm lục địa; trong khi nỗ lực thúc đẩy đàm phán để tìm giải pháp cơ bản và lâu dài, cần duy trì ổn định trên cơ sở giữ nguyên trạng, không có hành động làm phức tạp thêm tình hình, không sử dụng vũ lực hay đe dọa sử dụng vũ lực”. Việt Nam luôn thể hiện quyết tâm giải quyết mọi vấn đề liên quan đến tranh chấp chủ quyền trên biển Đông thông qua con đường hòa bình. Chính vì vậy, việc nghiên cứu cơ chế giải quyết tranh chấp của PCA là vấn đề cấp thiết trong giai đoạn hiện nay.

Permanent Court of Arbitration – La Haye International Court of Justice and the Settlement of East Sea Sovereignty Dispute of Vietnam

- **Banh Quoc Tuan**
University of Economics and Law, VNU-HCM

ABSTRACT:

On the basis of summarizing the formation and development of the permanent Court of Arbitration – La Haye International Court of Justice in The Hague, Netherlands, the author did some analyses to clarify the Court's role as one of the international bodies regarding dispute settlement which was established the earliest in the history of the modern world. In addition, the in-depth analysis of the issues to which Vietnam pays

attention such as order, settlement procedures, legal evidence for which Vietnam should prepare, the advantages and limitations of the permanent Court of Arbitration – the Hague, etc. generalized the fundamental aspects to serve as a basis for reference in selection of international tribunals to settle East Sea sovereignty dispute of Viet Nam.

Key words: *Permanent Court of Arbitration - the Hague, PCA, East Sea sovereignty dispute*

TÀI LIỆU THAM KHẢO

- [1]. Arbitration Agreement between United State of America and The Netherlands, 4th day of April, Nguồn: http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1029, (1928).
- [2]. Convention for the pacific settlement of international dispute (*Công ước La Haye về giải quyết hòa bình các tranh chấp quốc tế năm 1899*), Nguồn: http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1187, (1899).
- [3]. Convention for the pacific settlement of international dispute 1907 (*Công ước La Haye về giải quyết hòa bình các tranh chấp quốc tế năm 1907*). Nguồn: http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1187.
- [4]. Quy chế Tòa án công lý quốc tế (ICJ).
- [5]. Lê Minh Phiếu, Hướng đến một công cụ pháp lý vững chắc cho việc bảo đảm hòa bình trên biển Đông, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6(214), tr. 24, tháng 3/2012.
- [6]. PGS. TS. Nguyễn Hồng Thao (2011), *Tòa án công lý quốc tế*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
- [7]. Nguyễn Quang Thắng, Hoàng Sa, Trường Sa, Lãnh thổ Việt Nam nhìn từ Công pháp quốc tế, Nxb Tri thức, Hà Nội, (2008).
- [8]. Nguyễn Trường Giang, Những phát triển của luật pháp quốc tế trong thế kỷ XXI (Sách tham khảo), Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, (2008).
- [9]. Nguyễn Đăng Thắng, Một số suy nghĩ về những nỗ lực của Philippines sử dụng Tòa trọng tài quốc tế để giải quyết tranh chấp với Trung Quốc ở biển Đông, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 10(282), (2011).
- [10]. Bành Quốc Tuấn, Phán quyết của PCA về giải quyết tranh chấp biển đảo và bài học kinh nghiệm cho Việt Nam, Tạp chí Phát triển & Hội nhập (Trường Đại học Kinh tế - Tài chính TP. Hồ Chí Minh), số 14, tr. 50 – tr. 57, (tháng 5-6/2012).
- [11]. Bành Quốc Tuấn, Một số vấn đề cần quan tâm khi Việt Nam giải quyết tranh chấp chủ quyền trên biển Đông tại PCA, Tạp chí Phát triển & Hội nhập, số 17, tr. 79 – tr. 86, (tháng 11-12/2012).
- [12]. Report of the PCA Secretary – General on its activities under the UNCITRAL Arbitration Rules since 1976, Nguồn: http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1061, (07 December 2006).
- [13]. Report of the International Court of Justice 2010, Nguồn: daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/450/58/P/DF/N1145058.pdf?OpenElement, (2010).
- [14]. Report of the International Court of Justice 2011, Nguồn: daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/483/77/P/DF/N1048377.pdf?OpenElement, (2011).
- [15]. Office for Ocean Affairs and the Law of the Sea, United Nations, *Reprinted in the Law of the Sea – Maritime Boundary Agreements (1985 – 1991)*, NewYork, (1992).