

QUYỀN ĐI QUA KHÔNG GÂY HẠI CỦA TÀU THUYỀN NƯỚC NGOÀI THEO QUY ĐỊNH CỦA CÔNG ƯỚC LUẬT BIỂN NĂM 1982 VÀ PHÁP LUẬT VIỆT NAM

NGUYỄN THỊ HỒNG YẾN *

Tóm tắt: Bài viết phân tích quy định của Công ước luật biển năm 1982 về quyền đi qua không gây hại của tàu thuyền nước ngoài, trong đó có tàu quân sự nước ngoài, từ đó đề xuất hoàn thiện pháp luật Việt Nam về vấn đề này.

Từ khoá: Quyền đi qua; không gây hại; Công ước luật biển; tàu thuyền nước ngoài.

Nhận bài: 10/01/2017

Hoàn thành biên tập: 04/5/2017

Duyệt đăng: 14/5/2017

RIGHT OF INNOCENT PASSAGE OF FOREIGN SHIPS UNDER THE 1982 UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA AND THE LAW OF VIETNAM

Abstract: The paper analyses the provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea on the right of innocent passage of foreign ships including military ships and based on that it offers proposals for the improvement of the law of Vietnam in this regard.

Keywords: Right of innocent passage; the Convention on the Law of the Sea; foreign ships.

Received: Jan 10th, 2017; Editing completed: May 4th, 2017; Accepted for publication: May 14th, 2017.

1. Quyền đi qua không gây hại của tàu thuyền theo quy định của Công ước Luật biển năm 1982

Quyền đi qua không gây hại (ĐQKGH) của tàu thuyền trước hết xuất phát từ thực tiễn của các quốc gia liên quan đến các thỏa thuận về hoạt động thương mại trên biển. Theo đó, nhằm mục đích thúc đẩy quá trình thông thương và phát triển thương mại bằng đường biển, các quốc gia đã cho phép tàu buôn của quốc gia khác quá cảnh qua vùng biển thuộc quyền kiểm soát của quốc gia mình để tới quốc gia thứ ba.

Vào năm 1921, sau khi Chiến tranh thế giới lần thứ I kết thúc, Hội quốc liên (tiền

thân của Liên hợp quốc ngày nay) đã tổ chức Hội nghị về vấn đề tự do quá cảnh tại Barcelona (Tây Ban Nha). Tại Hội nghị, các quốc gia tham dự đã thông qua Công ước và Quy chế về tự do quá cảnh vào ngày 20/4/1921 với mục đích là tuyên bố chấp nhận Quy chế tự do quá cảnh được đính kèm với Công ước, đồng thời thừa nhận những nghĩa vụ và trách nhiệm mà Quy chế này đã định ra trong những hoàn cảnh và điều kiện nhất định.⁽¹⁾

Sau Công ước và Quy chế về tự do quá cảnh năm 1921, vấn đề ĐQKGH trong lãnh hải tiếp tục được nhắc lại như là một nguyên

* Giảng viên, Trường Đại học Luật Hà Nội
E-mail: hongyennghuyen.hlu@gmail.com

(1). Điều 1 Công ước và Quy chế về tự do quá cảnh năm 1921, nguồn: <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/09/9-04/freedom-transit-statut.xml>, truy cập ngày 10/02/2017.

tắc được công nhận bởi pháp luật quốc tế tại Hội nghị pháp điển hoá Luật quốc tế năm 1930.⁽²⁾ Đến Hội nghị luật biển lần thứ nhất do Liên hợp quốc tổ chức vào năm 1958, điều khoản này tiếp tục được đưa ra bàn luận và được pháp điển hoá vào trong nội dung của Công ước về lãnh hải và tiếp giáp lãnh hải năm 1958 (gọi tắt là Công ước về lãnh hải) tại Phần I, Mục III (từ Điều 14 đến Điều 23) với nội dung: “... *tàu thuyền của tất cả các quốc gia, kể cả các quốc gia có biển hay không có biển, được hưởng quyền ĐQKGH trong lãnh hải*”.⁽³⁾ Như vậy, Công ước về lãnh hải đã công nhận và cho phép tàu thuyền nước ngoài được đi qua lãnh hải của các quốc gia thành viên. Điểm đặc biệt là ngay từ Công ước này, các quốc gia cũng không đặt ra những quy định nhằm phân biệt các loại tàu thuyền được hưởng quyền ĐQKGH, mà chỉ quy định đối tượng hưởng chung chung là “tàu thuyền”.⁽⁴⁾ Sau đó, nội dung quyền ĐQKGH tiếp tục là chủ đề tranh luận trong khá nhiều cuộc họp của Ủy ban về vùng liên quan đến việc có nên đặt ra những điều kiện thêm vào đối với tàu thuyền khi ĐQKGH hay không. Đa phần các ý kiến đều cho rằng nên thừa nhận đó là quyền của tàu thuyền và ngoài những quy định đã được ghi nhận trong Công ước về lãnh hải thì

không nên có thêm những ràng buộc với tàu thuyền khi thực hiện quyền này. Các ý kiến này sau đó cũng được thống nhất một phần trong nội dung của Công ước của Liên hợp quốc về luật biển năm 1982 (UNCLOS) tại Hội nghị luật biển lần 3 (1973 - 1982).⁽⁵⁾ UNCLOS ra đời, bên cạnh việc tiếp tục kế thừa các quy định về quyền ĐQKGH trong Công ước về lãnh hải, đã tiếp tục bổ sung và làm sáng tỏ hơn một số nội dung như:

- Về nghĩa của thuật ngữ ĐQKGH

ĐQKGH có hai nội dung là “đi qua” và “không gây hại”. So với Công ước về lãnh hải, quy định tại Điều 18 của UNCLOS có hai điểm khác biệt như sau:

Thứ nhất, về mục đích “đi qua” lãnh hải sau khi rời khỏi nội thủy, Công ước về lãnh hải quy định cụ thể là đi qua lãnh hải bao gồm việc đi từ nội thủy qua lãnh hải để tiến ra biển quốc tế, trong khi UNCLOS chỉ quy định là đi qua lãnh hải bao gồm việc rời khỏi nội thủy, còn việc đến vùng biển nào lại phụ thuộc vào hành trình của tàu thuyền. Sở dĩ có sự khác biệt này là do trong UNCLOS đã xuất hiện thêm một vùng biển mà các công ước trước đó chưa ghi nhận, đó chính là vùng đặc quyền kinh tế - vùng biển tiếp liền với lãnh hải, có chiều rộng không quá 200 hải lý tính từ đường cơ sở.⁽⁶⁾

Thứ hai, về cách thức thực hiện việc đi qua: Tại khoản 3 Điều 14 Công ước về lãnh hải không quy định cụ thể về việc đi qua

(2). Center for Oceans Law and Policy, University of Virginia School of Law, *United Nations Convention on the law of the sea 1982, A commentary*, Volume 2, Martinus Nijhoff Publisher, London, tr. 152 - 155.

(3). Khoản 1 Điều 15 Công ước về lãnh hải.

(4). Xem thêm các điều 14, 15 và 16 Công ước về lãnh hải, nguồn http://www.gc.noaa.gov/documents/8_1_1958_territorial_sea.pdf, truy cập ngày 20/4/2017.

(5). Center for Oceans Law and Policy, *ibid*, tr. 153 - 155.

(6). Điều 55, Điều 57 UNCLOS, nguồn http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/convention_overview_convention.htm, truy cập ngày 20/4/2017.

phải được thực hiện như thế nào mà chỉ quy định về các trường hợp được dừng lại hoặc thả neo trong quá trình đi qua lãnh hải. Trong khi đó, khoản 2 Điều 18 của UNCLOS đã làm rõ thêm quy định này bằng việc bổ sung cách thức “đi qua” là phải liên tục và nhanh chóng, không được dừng lại hoặc thả neo trong lãnh hải trừ các trường hợp đã được Công ước trừ định.

- Về các trường hợp tạm đình chỉ quyền đi qua không gây hại

Có thể thấy rằng, mục đích cao nhất của việc thừa nhận quyền ĐQKGH là đảm bảo sự thông thương của tàu thuyền trên biển, tuy nhiên nhằm bảo vệ an ninh của quốc gia ven biển, UNCLOS cũng có các quy định liên quan việc tạm đình chỉ quyền ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài tại các điều 24 và 25. Về cơ bản, các quy định này tương tự như quy định tại các điều 15 và 16 của Công ước về lãnh hải. Tuy nhiên, UNCLOS quy định về các trường hợp tạm đình chỉ rộng hơn so với Công ước về lãnh hải. Cụ thể, khoản 3 Điều 16 Công ước về lãnh hải chỉ cho phép các quốc gia ven biển có quyền tạm đình chỉ quyền ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài nếu biện pháp này là cần thiết để bảo vệ an ninh của quốc gia đó. Trong khi đó, UNCLOS mở rộng thêm trường hợp quốc gia ven biển có thể tạm đình chỉ việc ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài tại một khu vực của lãnh hải nếu quốc gia đó đang có hoạt động diễn tập các loại vũ khí tại vùng biển này, đồng thời việc tạm đình chỉ cũng cần đảm bảo một số điều kiện nhất định để không gây ra sự cản trở hay hạn chế nào cho tàu thuyền nước ngoài khi thực hiện

quyền này.⁽⁷⁾ Tính cho đến nay, Liên hợp quốc đã nhận được thông báo công khai về việc tạm đình chỉ quyền ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài trong một số khu vực lãnh hải đặc biệt của ba quốc gia là Mexico, Syri và Guatemala, trong đó Mexico là quốc gia tuyên bố nhiều nhất về các khu vực tạm đình chỉ quyền ĐQKGH trong lãnh hải.⁽⁸⁾

Ngoài những điểm bổ sung nêu trên, về cơ bản, các nội dung của quyền ĐQKGH trong các công ước quốc tế là khá giống nhau. Xuất phát từ bản chất của lãnh hải là vùng biển thuộc chủ quyền của quốc gia ven biển, do đó dù ghi nhận ĐQKGH là quyền của tàu thuyền nước ngoài nhưng các điều ước quốc tế (trong đó có UNCLOS) cũng không quên nhấn mạnh rằng lãnh hải là lãnh thổ biển của quốc gia, là vùng biển quốc gia có chủ quyền hoàn toàn và đầy đủ, do đó sự tồn tại của quyền ĐQKGH trong lãnh hải cũng phải nằm trong mối quan hệ hài hoà với vấn đề chủ quyền quốc gia. Với ý nghĩa đó, UNCLOS và các điều ước quốc tế liên quan đã quy định khá cụ thể những quyền và nghĩa vụ mà quốc gia ven biển (QGVB) có thể thực hiện đối với tàu thuyền khi thực hiện quyền ĐQKGH trong lãnh hải của mình.

Một là QGVB có quyền ấn định các tuyến đường hàng hải để tàu thuyền thực hiện việc ĐQKGH qua lãnh hải của mình.⁽⁹⁾ Đồng thời, UNCLOS cũng có 2 lưu ý thêm

(7). Khoản 3 Điều 25 UNCLOS, nguồn: http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf, truy cập ngày 20/02/2017.

(8). Nguồn: http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/innocent_passages_suspension.htm, truy cập ngày 07/4/2017.

(9). Điều 22 UNCLOS.

với các QGVB là: 1) Khi ấn định các tuyến đường và quy định cách bố trí phân chia luồng giao thông, QGVB cần lưu ý đến kiến nghị của tổ chức quốc tế có thẩm quyền, các tuyến đường thường được sử dụng cho hàng hải quốc tế, các đặc điểm riêng của một số tàu thuyền, luồng lạch và mật độ giao thông;⁽¹⁰⁾ 2) QGVB phải ghi rõ các tuyến đường và cách phân chia luồng giao thông trên hải đồ và công bố theo đúng thủ tục quy định.⁽¹¹⁾

Hai là quyền thiết lập và thi hành các quy định liên quan đến quyền ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài trong lãnh hải của mình.⁽¹²⁾ Theo đó, UNCLOS quy định QGVB có thể định ra, phù hợp với các quy định của Công ước và các quy tắc khác của pháp luật quốc tế, các luật và quy định liên quan đến việc ĐQKGH trong lãnh hải của mình về các vấn đề như: an toàn hàng hải và điều phối giao thông đường biển; bảo vệ các thiết bị và các hệ thống bảo đảm hàng hải và các thiết bị hay công trình khác; bảo vệ các đường dây cáp và ống dẫn; bảo tồn tài nguyên sinh vật biển...⁽¹³⁾ Đồng thời yêu cầu tàu thuyền nước ngoài buộc phải tuân thủ các luật và quy định mà QGVB đã định ra và công bố theo đúng thủ tục.⁽¹⁴⁾

Ba là quyền yêu cầu tàu thuyền nước ngoài cung cấp thông tin về việc qua lại không gây hại trong một số trường hợp đặc biệt. Theo đó, tàu thuyền có động cơ chạy bằng năng lượng hạt nhân cũng như các tàu

chuyên chở các chất phóng xạ hay các chất khác vốn nguy hiểm hay độc hại, khi thực hiện quyền qua lại không gây hại phải có đầy đủ tài liệu và phải thực hiện các biện pháp bảo vệ môi trường cần thiết. Tuy nhiên, trong mọi trường hợp, việc yêu cầu cung cấp thông tin phải được thực hiện vì mục đích đảm bảo an ninh, bảo vệ môi trường chứ không phải là một yêu cầu nhằm hạn chế hay cản trở quyền qua lại không gây hại của các tàu thuyền nước ngoài.

Bốn là quyền xử lý các hành vi vi phạm các quy định về quyền ĐQKGH trong lãnh hải. Đó có thể là hành vi vi phạm các luật và quy định liên quan đến tuyến đường đi hoặc các quy định khác do pháp luật QGVB định ra; hoặc là hành vi đi qua nhưng rơi vào các trường hợp bị coi là gây hại theo quy định tại khoản 2 Điều 19 UNCLOS. Trên thực tế, các thuật ngữ “không gây hại”, “vô hại” không được giải thích một cách rõ ràng trong Công ước hay các phán quyết của các cơ quan tài phán quốc tế. Trong vụ Eo biển Corfu giữa Anh và Albani năm 1949, khi trả lời cho câu hỏi thế nào là hành vi “gây hại”, ICJ cũng chỉ nêu chung chung rằng: “*miễn là việc qua lại đó được thực hiện theo cách thức không đe dọa đến quốc gia ven biển thì sẽ không bị coi là gây hại*”.⁽¹⁵⁾ Như vậy cụm từ “không đe dọa đến QGVB” được coi như tiêu chuẩn để xác định có hay không một hành vi gây hại trong lãnh hải của QGVB. Dường như để làm rõ hơn các hành vi đe dọa đến an ninh,

(10). Khoản 3 Điều 22 UNCLOS.

(11). Khoản 4 Điều 22 UNCLOS.

(12). Điều 21 UNCLOS.

(13). Khoản 1 Điều 30 UNCLOS.

(14). Khoản 4 Điều 21 UNCLOS.

(15). Phán quyết của ICJ liên quan đến vụ Eo biển Corfu năm 1949, nguồn: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=1&code=cc&p3=4>, truy cập ngày 05/01/2017.

an toàn của QGVB, thay vì cố gắng đưa ra một cách hiểu chung về thuật ngữ “không gây hại”, UNCLOS đã liệt kê một danh sách các hành vi được coi là gây hại mà tàu thuyền nước ngoài không được thực hiện trong khi đang đi qua lãnh hải của QGVB.⁽¹⁶⁾ Điều này có nghĩa là nếu một tàu thuyền nước ngoài thực hiện quyền đi qua trong lãnh hải mà có một trong các hành vi được liệt kê theo khoản 2 Điều 19 thì sẽ bị coi là gây hại cho QGVB và sẽ bị coi là vi phạm quyền ĐQKGH.

Điểm đặc biệt là nếu nhìn vào danh sách các hành vi này có thể thấy, đa phần những hành vi được chỉ ra trong khoản 2 đều liên quan đến hoạt động của các tàu quân sự như: đe dọa sử dụng vũ lực hay sử dụng vũ lực để chống lại chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ hoặc độc lập về chính trị của quốc gia ven biển; luyện tập hoặc diễn tập vũ khí... Ngoài ra, các hành vi được đưa ra tại khoản 2 Điều 19 chỉ mang tính liệt kê và có thể coi là danh sách mở vì điểm 1 khoản này ghi nhận: Ngoài các điểm liệt kê nêu trên, hành vi bị coi là gây hại cũng có thể là các hành vi khác không liên quan trực tiếp đến việc đi qua. Tuy nhiên, thế nào là hành vi không liên quan đến việc đi qua thì UNCLOS không có giải thích gì thêm. Điều này cho phép suy luận là QGVB có thể tự xác định một hành vi nào đó bị coi là không liên quan đến việc đi qua để thực hiện quyền tài phán thích hợp của mình.

Đối với những trường hợp vi phạm, tùy thuộc vào tính chất và mức độ của hành vi vi

phạm, QGVB có thể áp dụng các biện pháp xử lý vi phạm hành chính, dân sự hoặc hình sự đối với tàu thuyền vi phạm. Theo đó, QGVB có quyền áp dụng quy định của pháp luật trong nước nhằm thực hiện các biện pháp trừng phạt hay bảo đảm về mặt dân sự hoặc tiến hành bắt giữ hay dự thẩm ở trên con tàu nước ngoài đi qua lãnh hải, sau khi rời khỏi nội thủy.⁽¹⁷⁾ Tuy nhiên, khi thực hiện quyền tài phán này, Công ước cũng lưu ý rằng, với những vi phạm xảy ra trên tàu nước ngoài, QGVB sẽ chỉ có thể can thiệp nếu rơi vào những trường hợp đã được Công ước trừu định;⁽¹⁸⁾ đồng thời khi xem xét có nên bắt giữ và các thủ tục của việc bắt giữ, nhà đương cục địa phương cần phải chú ý thích đáng đến các lợi ích về hàng hải.⁽¹⁹⁾ Riêng các tàu quân sự, tàu nhà nước phi thương mại có hành vi vi phạm pháp luật của QGVB nói chung sẽ được hưởng quyền miễn trừ theo quy định tại Điều 32 UNCLOS. Điều này có nghĩa rằng, QGVB không thể thực hiện các quyền tài phán dân sự hoặc hình sự như quy định tại Điều 27 và Điều 28 dành cho các tàu quân sự. Thực tế là chỉ riêng sự hiện diện của tàu quân sự trong lãnh hải (dù có thực hiện các hành vi gây hại hay không) cũng có thể tạo ra những lo ngại nhất định đối với an ninh của quốc gia ven biển bởi khả năng thực hiện các hoạt động quân sự tiềm ẩn của loại tàu này. Vì vậy, cả UNCLOS cũng như Công ước về lãnh hải cũng đề ngỏ khả năng tàu quân sự đó bị buộc phải rời khỏi

(16). Khoản 2 Điều 19 UNCLOS.

(17). Điều 27, Điều 28 UNCLOS.

(18). Khoản 1 Điều 27 UNCLOS.

(19). Khoản 4 Điều 27 UNCLOS.

lãnh hải của QGVN nếu những mối nguy hại tiềm tàng của loại tàu này trở nên hiện hữu. Trong trường hợp này, QGVN chỉ có quyền yêu cầu chiếc tàu đó rời khỏi lãnh hải của mình, quốc gia mà tàu mang cờ chịu trách nhiệm quốc tế về mọi tổn thất hoặc về mọi thiệt hại gây ra cho quốc gia ven biển.⁽²⁰⁾

Nhìn chung, nghiên cứu quyền ĐQKGH của tàu thuyền trong lãnh hải theo quy định của UNCLOS cho thấy:

ĐQKGH là một quyền, không phải là một sự ưu tiên được áp dụng với tất cả các loại tàu thuyền (kể cả tàu quân sự và tàu chở năng lượng hạt nhân).⁽²¹⁾ Do vậy, quốc gia ven biển có nghĩa vụ không được cản trở quyền này của các tàu thuyền nước ngoài, ngoại trừ các trường hợp mà Công ước đã từ chối (nghĩa vụ này bao gồm cả việc thông báo thích đáng mọi nguy hiểm về hàng hải mình biết trong lãnh hải của mình).

Quyền này chỉ áp dụng với vùng nước lãnh hải mà không mở rộng đến vùng trời phía trên lãnh hải. Ngoài ra, quyền này còn được áp dụng hạn chế tại nội thủy theo quy định tại khoản 2 Điều 8, vùng nước quần đảo⁽²²⁾ và eo biển quốc tế nối liền lãnh hải của một quốc gia với một bộ phận của biển cả hay với một vùng đặc quyền kinh tế của một quốc gia khác.⁽²³⁾ Đối tượng được hưởng quyền này chính là *tàu thuyền của các quốc gia, dù là quốc gia có biển hay không có biển.*⁽²⁴⁾

Ngoài ra, để đảm bảo cho việc thụ hưởng quyền này của tàu thuyền, UNCLOS không cho phép bảo lưu về vấn đề ĐQKGH trong lãnh hải nên khi đã trở thành thành viên của Công ước, các quốc gia buộc phải tôn trọng quyền ĐQKGH trong lãnh hải của tàu quân sự như đối với các loại tàu thuyền khác.⁽²⁵⁾

- Về vấn đề đi qua không gây hại của tàu quân sự nước ngoài trong lãnh hải

Tàu quân sự, theo quy định của UNCLOS, là mọi tàu thuyền thuộc lực lượng vũ trang của một quốc gia và mang dấu hiệu bên ngoài đặc trưng của các tàu thuyền quân sự thuộc quốc tịch nước đó; do một sĩ quan hải quân phục vụ quốc gia đó chỉ huy, người chỉ huy này có tên trong danh sách các sĩ quan hay trong một tài liệu tương đương; và, đoàn thủy thủ phải tuân theo các điều lệnh kỉ luật quân sự.⁽²⁶⁾

Cho đến nay, việc ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài qua lãnh hải của QGVN vẫn còn là vấn đề gây nhiều tranh cãi trong cộng đồng quốc tế do cách giải thích và áp dụng khác nhau của các quốc gia. Trên thực tế, trong các điều ước quốc tế về biển không có những quy định riêng biệt liên quan đến quyền ĐQKGH trong lãnh hải của tàu quân sự nước ngoài. Chính vì vậy, cho đến nay vẫn có nhiều quan điểm khác nhau liên quan đến việc có hay không việc tồn tại các quy định cho phép QGVN được quyền kiểm soát

(20). Điều 30 và Điều 31 UNCLOS.

(21). Nguyễn Hồng Thao, *Những điều cần biết về luật biển*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 1997, tr. 74.

(22). Điều 45 UNCLOS.

(23). Điều 45 UNCLOS.

(24). Điều 17 UNCLOS.

(25). Điều 309 UNCLOS.

(26). Điều 29 UNCLOS và quyết định của ITLOS trong vụ The ARA Libertad (2012) giữa Ghana và Argentina, vụ số 20, nguồn: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.20/published/IC20_Order_151212.pdf, đoạn 93, truy cập ngày 20/02/2017.

hoạt động ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài trong lãnh hải.

Trở lại với các hội nghị quốc tế về biển trước khi có UNCLOS có thể thấy, khi bàn luận đến vấn đề ĐQKGH, các quốc gia chủ yếu dành thời gian cho việc thảo luận về việc có thừa nhận ĐQKGH là một quyền của tàu thuyền hay không, nếu có thì phạm vi áp dụng đến đâu chứ chưa thực sự quan tâm đến việc phân loại các loại tàu thuyền được hưởng quyền này. Bởi vì vào thời điểm đó, các quốc gia có những quan điểm khá khác nhau về quyền ĐQKGH, có nước cho rằng cần thừa nhận nó như là một quyền của tàu thuyền, nhưng cũng có quốc gia cho rằng các QGVB có quyền đặt ra các điều kiện cho việc thực hiện quyền này... duy chỉ có Trung Quốc là nước đề cập việc ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài trong lãnh hải. Nước này xác định: “tàu thuyền phi quân sự của nước ngoài có quyền ĐQKGH”,⁽²⁷⁾ tuy nhiên, ý kiến của Trung Quốc cũng không gây được sự chú ý từ phía các quốc gia khác vào thời điểm đó. Chính vì vậy, sau khi Công ước về lãnh hải và sau này là UNCLOS ra đời, trong nội dung của cả hai văn kiện này đều không có những quy định trực tiếp liên quan đến quyền ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài mà chỉ nói chung chung là tàu thuyền của các quốc gia khi đi qua lãnh hải của QGVB thì có quyền ĐQKGH.⁽²⁸⁾ Chính điều này đã dẫn đến việc áp dụng và giải thích khác nhau của các quốc gia về quyền ĐQKGH. Nhìn chung có hai nhóm sau:

- Nhóm 1: Các quốc gia thừa nhận tàu quân sự nước ngoài cũng được hưởng quyền ĐQKGH trong lãnh hải tương tự như các tàu dân sự. Các nước này chủ trương không yêu cầu tàu quân sự nước ngoài phải thực hiện bất kỳ thủ tục thông báo hay xin phép nào trước khi vào lãnh hải của quốc gia đó như Pháp, Hoa Kỳ...⁽²⁹⁾ Các quốc gia theo nhóm này đã sử dụng một số lập luận sau đây để bảo vệ quan điểm của mình:

+ Điều 17 nằm trong tiêu mục A thuộc Mục 3 Phần I UNCLOS với tiêu đề “*Các quy tắc áp dụng cho tất cả các loại tàu thuyền/ Rules applicable to all ships*” đã cho phép tàu thuyền của tất cả các quốc gia đều được hưởng quyền ĐQKGH trong lãnh hải. Đây là một dẫn chứng để chứng minh Điều 17 áp dụng cho tàu quân sự cũng như mọi loại tàu khác tương tự như tàu thương mại.⁽³⁰⁾

+ Không có bất kỳ quy định nào trong Công ước quy định về một quy chế pháp lý riêng dành cho tàu quân sự khi đi trong lãnh hải của quốc gia ven biển. Việc các quốc gia viện dẫn đến vấn đề bảo vệ an ninh quốc gia theo như ghi nhận tại Điều 19 và Điều 25 của UNCLOS để đặt ra những hạn chế cho tàu quân sự là không hợp lý. Vì không có bất kỳ quy định nào trong cả hai điều này cho phép quốc gia ven biển có sự áp đặt bằng cách yêu cầu tàu quân sự phải thực hiện việc thông báo hoặc xin phép trước khi thực hiện

(27). Center for Oceans Law and Policy, tldd, tr. 154.

(28). Điều 23 Công ước về lãnh hải.

(29). Kissi Agyebeng, *Theory in Search of Practice: The Right of Innocent Passage in the Territorial Sea*, Cornell Law School, 31/10/2005, tr. 42.

(30). Office of Ocean Affairs, *Limits in the Sea No.112, United States responses to Excessive National maritime Claims*, 3/1992, tr. 59.

quyền ĐQKGH trong lãnh hải.⁽³¹⁾ Vì vậy, tàu quân sự có quyền tương tự như tàu thương mại và mọi loại tàu khác;

+ Điều 30 UNCLOS khi quy định “*tàu quân sự không tuân thủ các luật và quy định của quốc gia ven biển*” đã hàm ý rõ tàu quân sự có quyền qua lại vô hại.

Tương tự như vậy, trong phán quyết của Toà ICJ vào năm 1949 liên quan đến vụ Eo biển Corfu giữa Anh và Albania, trước yêu cầu của Albania là tàu thuyền khi đi qua eo biển cần phải có sự cho phép trước của quốc gia ven eo, Toà đã kết luận: “*Việc Albania đòi hỏi sự đồng ý trước của quốc gia ven eo đối với việc qua lại eo biển là đi ngược lại nguyên tắc chung của luật pháp quốc tế đã được thừa nhận rộng rãi, rằng các quốc gia trong thời gian hoà bình có quyền để tàu quân sự của mình đi qua các eo biển phục vụ cho hàng hải quốc tế nằm giữa hai phần của biển cả mà không cần sự đồng ý trước của quốc gia ven eo biển, miễn là việc ĐQKGH. Trừ khi có những quy định khác trong công ước quốc tế, quốc gia ven eo không có quyền cấm việc qua lại không gây hại trong thời bình*”.⁽³²⁾

- Nhóm 2: Các quốc gia đặt ra yêu cầu tàu quân sự phải thông báo hoặc xin phép trước hoặc áp đặt các thủ tục khác mà tàu quân sự phải thực hiện nếu muốn vào lãnh hải của quốc gia đó. Thuộc nhóm này có các quốc gia như: Ai Cập, Ấn Độ, Croatia, Guyana, Libya, Malta, Mauritius, Nam Tư cũ (Serbia và Montenegro), Phần Lan, Maldives, Myanmar,

Oman, Pakistan, Philippines, Rumani, Seychelles, Somalia, Sri Lanka, St. Vincent và Grenadines, Sudan, Syria, Trung Quốc, Việt Nam, Yemen, Yugoslavia...⁽³³⁾ Những lập luận được đưa ra bao gồm:

+ Theo Điều 19 (nghĩa của thuật ngữ ĐQKGH) và Điều 25 (quyền bảo vệ của quốc gia ven biển) UNCLOS, QGVB có quyền thi hành các biện pháp cần thiết để bảo vệ an ninh quốc gia, điều này sẽ bao gồm cả việc yêu cầu tàu quân sự nước ngoài phải tiến hành thông báo hoặc xin phép trước khi vào lãnh hải của quốc gia đó. Bởi vì khi một tàu quân sự đi qua lãnh hải của QGVB, dù chưa có hành động thực tế nào gây nguy hại cho quốc gia đó nhưng chỉ riêng sự xuất hiện của loại tàu này đã tạo ra những quan ngại nhất định đối với an ninh của QGVB bởi khả năng thực hiện các hoạt động quân sự bất kì lúc nào của loại tàu này. Chính vì lẽ đó, các quốc gia này đã viện dẫn khoản 1 Điều 25 để nhấn mạnh đến việc QGVB có thể thi hành các biện pháp cần thiết trong lãnh hải của mình để ngăn cản mọi việc đi qua có gây hại.⁽³⁴⁾

+ Điều 30 UNCLOS quy định: “*Nếu một tàu chiến không tôn trọng các luật và quy định của quốc gia ven biển có liên quan đến việc đi qua trong lãnh hải và bất chấp yêu cầu phải tuân thủ các luật và quy định đó đã được thông báo cho họ, thì quốc gia ven biển có thể đòi chiếc tàu đó rời khỏi lãnh hải*

(31). Office of Ocean Affairs, tldd, tr.59.

(32). Vụ Eo biển Corfu năm 1949, nguồn: <http://www.icj-cij.org/doCKET/index.php?p1=3&p2=3&case=1&p3=4>, truy cập ngày 08/4/2017.

(33). Xem danh sách các quốc gia yêu cầu tàu quân sự phải thông báo trước hoặc xin phép trước khi vào lãnh hải của quốc gia ven biển trong Phụ lục I hoặc tại http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_declarations.htm, truy cập ngày 04/01/2017; Kissi Agyebeng, tldd, tr. 42.

(34). Office of Ocean Affairs, tldd, tr. 59.

ngay lập tức". Các quốc gia này cho rằng, quy định tại Điều 30 đã gián tiếp cho phép QGVB được quyền định ra các yêu cầu cần thiết (bao gồm cả yêu cầu xin phép hoặc thông báo) dành cho tàu quân sự nước ngoài nếu muốn ĐQKGH trong lãnh hải của họ.⁽³⁵⁾

+ Lãnh hải luôn là một phần lãnh thổ của QGVB, tại đó QGVB có chủ quyền hoàn toàn và đầy đủ. Vì vậy, theo nguyên tắc bảo đảm sự toàn vẹn lãnh thổ và bảo vệ chủ quyền quốc gia, QGVB được phép áp dụng các quy định cần thiết để bảo vệ an ninh quốc gia.

Có thể nêu ra đây một số ví dụ về tuyên bố của các quốc gia đối với quyền ĐQKGH trong UNCLOS. Khi phê chuẩn UNCLOS, Chính phủ Trung Quốc đã tuyên bố rằng: "Quy định của Công ước của Liên hợp quốc về Luật biển về vấn đề ĐQKGH trong lãnh hải không ảnh hưởng đến quyền của quốc gia ven biển được quy định trong luật của mình về việc yêu cầu một nước khác phải có sự chấp thuận từ trước hoặc phải có thông báo trước cho quốc gia ven biển về việc tàu quân sự của nước đó đi qua lãnh hải của quốc gia ven biển"⁽³⁶⁾ Tương tự như vậy với trường hợp của Croatia, "Nước Cộng hoà Croatia nhận thấy theo quy định tại Điều 53 của Công ước Viên về Luật biển ngày 29/5/1969, không có quy phạm mệnh lệnh

nào của luật quốc tế cấm các quốc gia ven biển, thông qua các luật và quy định của mình, yêu cầu tàu quân sự nước ngoài phải thông báo ý định ĐQKGH trong lãnh hải và hạn chế số lượng tàu quân sự được phép thực hiện quyền ĐQKGH trong lãnh hải tại cùng một thời điểm (Điều 17 đến Điều 32 của Công ước)".⁽³⁷⁾ Hay như trường hợp của Hàn Quốc, mặc dù không đưa ra bất kì tuyên bố nào về quyền ĐQKGH trong lãnh hải khi phê chuẩn UNCLOS, tuy nhiên trong Điều 5 Đạo luật số 3037 về lãnh hải (thông qua ngày 31/12/1977) lại ghi rõ: "... Trong trường hợp tàu quân sự nước ngoài hoặc tàu nhà nước không phục vụ mục đích thương mại có ý định đi qua lãnh hải của Đại Hàn Dân Quốc, các loại tàu này phải thông báo trước cho các cơ quan có thẩm quyền theo các quy định tại Nghị định của Tổng thống".⁽³⁸⁾

Như vậy, tuy về mặt pháp lí, ĐQKGH là quyền được áp dụng cho mọi loại tàu thuyền nhưng xuất phát từ vấn đề an ninh và lợi ích quốc gia nên một số nước vẫn có xu hướng kiểm soát quyền này của tàu quân sự nước ngoài. Điều đặc biệt là trong số hơn 20 quốc gia theo nhóm 2 thì chủ yếu là các quốc gia vừa và nhỏ, thậm chí có cả những quốc gia

(35). Office of Ocean Affairs, tttđ, tr. 59.

(36). Điều 6 Luật về lãnh hải và tiếp giáp lãnh hải năm 1992 của nước này nêu rõ: "Tàu thuyền nước ngoài phục vụ mục đích quân sự phải được sự cho phép của Chính phủ nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa để đi vào lãnh hải của nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa", nguồn: http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf, truy cập ngày 07/4/2017.

(37). Điều 23 Luật biển năm 1994 của Croatia quy định: "Nước mà tàu quân sự mang cờ phải thông báo qua đường ngoại giao cho Bộ ngoại giao nước Cộng hoà Croatia về ý định ĐQKGH của tàu quân sự đó trong lãnh hải của nước Cộng hoà Croatia muộn nhất là 24 giờ trước khi tàu quân sự đó tiến vào lãnh hải của nước Cộng hoà Croatia", nguồn: http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf, truy cập ngày 07/4/2017.

(38). Nguồn: http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf, truy cập ngày 07/4/2017.

có lịch sử bị xâm chiếm từ hướng biển. Đây có lẽ cũng là một phần lí do giải thích vì sao họ đặt ra các yêu cầu khắt khe hơn dành cho tàu quân sự nước ngoài. Ngoài ra, với các quốc gia chỉ đưa ra yêu cầu thông báo trước khi ĐQKGH thì họ cho rằng: Việc đặt ra thủ tục thông báo (không phải xin phép) không nhằm cản trở hay hạn chế quyền này của tàu quân sự, mà chỉ là một thủ tục hành chính đơn thuần để giúp quốc gia kiểm soát tốt hơn hoạt động của các tàu quân sự nước ngoài trong lãnh hải của mình. Trên thực tế, danh sách các quốc gia thuộc nhóm này không quá nhiều và đa phần là các quốc gia nhỏ với nền kinh tế biển còn hạn chế. Với tốc độ giao thương hàng hải lớn như hiện nay, cùng với tiến trình hội nhập và hợp tác, một số quốc gia nằm trong nhóm này đã dần nới lỏng hơn các yêu cầu xin phép của mình sang thủ tục thông báo nhằm tạo điều kiện cho hoạt động của tàu thuyền quân sự nước ngoài. Sự thay đổi này là cần thiết và đúng với xu thế chung của hầu hết các quốc gia khác; đồng thời phù hợp với quy định tại Điều 26 Công ước Viên năm 1969 về luật điều ước quốc tế liên quan đến nghĩa vụ tận tâm, thiện chí thực hiện các cam kết quốc tế của các quốc gia kí kết, đồng thời cũng là phản ánh đúng tinh thần của UNCLOS.

2. Nội luật hoá các quy định về quyền đi qua không gây hại trong pháp luật Việt Nam

Kể từ sau khi phê chuẩn và trở thành thành viên chính thức của UNCLOS, theo đúng quy định của nguyên tắc Pacta sunt servanda, Việt Nam đã tiến hành nội luật hoá các quy định của UNCLOS về quyền ĐQKGH trong pháp luật Việt Nam.

Thực tế cho thấy, từ trước khi là thành viên chính thức của UNCLOS, nhằm xây dựng cơ sở pháp lí vững chắc cho việc bảo vệ chủ quyền lãnh thổ quốc gia, Nhà nước ta cũng đã rất chú trọng đến việc xây dựng hệ thống các văn bản pháp luật quốc gia về biển, trong đó có cả các quy định điều chỉnh hoạt động đi lại của tàu thuyền trong các vùng biển của Việt Nam như: Tuyên bố năm 1977 về lãnh hải, tiếp giáp lãnh hải, vùng đặc quyền kinh tế và thềm lục địa; Tuyên bố năm 1982 về đường cơ sở dùng để tính chiều rộng lãnh hải; Thể lệ cảng biển Việt Nam ban hành kèm theo Quyết định số 14/CP ngày 25/02/1994; Nghị định số 30/CP ngày 29/01/1980 của Hội đồng Chính phủ nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam về quy chế cho tàu thuyền nước ngoài hoạt động trên các vùng biển Việt Nam; Nghị định số 55/CP ngày 01/10/1996 về hoạt động của tàu thuyền quân sự nước ngoài vào thăm nước CHXHCN Việt Nam, Bộ luật hàng hải năm 2015, Luật biên giới quốc gia năm 2003 và gần đây nhất là Luật biển Việt Nam năm 2012 (viết tắt là Luật biển 2012).

Nhìn chung, Luật biển 2012 và các văn bản liên quan gần như nhắc lại các quy định về ĐQKGH trong UNCLOS. Theo đó, Điều 12(2) của Luật biển 2012 chỉ rõ: "*Tàu thuyền của tất cả các quốc gia được hưởng quyền ĐQKGH trong lãnh hải Việt Nam*". Bên cạnh đó, Luật biển 2012 cũng làm rõ hơn một số vấn đề sau:

a. Nghĩa vụ của tàu thuyền nước ngoài

Cụ thể hoá các quy định của UNCLOS, Luật biển 2012 cũng quy định khá chi tiết về vấn đề này tại Điều 24 như sau: "*Khi thực*

hiện quyền ĐQKGH trong lãnh hải Việt Nam, tổ chức, cá nhân nước ngoài có nghĩa vụ tuân thủ quy định của pháp luật Việt Nam...". Ngoài ra, do tính chất đặc biệt và mức độ nguy hiểm của tàu thuyền chạy bằng năng lượng hạt nhân hoặc chuyên chở các chất phóng xạ, chất độc hại, nguy hiểm nên pháp luật quốc tế đòi hỏi các tàu thuyền nước ngoài như trên cần phải tuân thủ một số yêu cầu nghiêm ngặt hơn so với các tàu khác. Do vậy, Luật biển 2012 quy định thuyền trưởng các tàu chạy bằng năng lượng hạt nhân hoặc chuyên chở chất phóng xạ, chất độc hại hoặc nguy hiểm, khi đi trong lãnh hải Việt Nam có nghĩa vụ sau đây:

- Mang đầy đủ tài liệu kỹ thuật liên quan tới tàu thuyền và hàng hoá trên tàu thuyền, tài liệu về bảo hiểm dân sự bắt buộc;

- Sẵn sàng cung cấp cho các cơ quan nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam mọi tài liệu liên quan đến thông số kỹ thuật của tàu thuyền cũng như của hàng hoá trên tàu thuyền;

- Thực hiện đầy đủ các biện pháp phòng ngừa đặc biệt đúng theo quy định của pháp luật Việt Nam và điều ước quốc tế mà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên áp dụng đối với các loại tàu thuyền này;

- Tuân thủ quyết định của cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam về việc áp dụng biện pháp phòng ngừa đặc biệt, kể cả cấm đi qua lãnh hải Việt Nam hoặc buộc phải rời ngay khỏi lãnh hải Việt Nam trong trường hợp có dấu hiệu hoặc bằng chứng rõ ràng về khả năng gây rò rỉ hoặc làm ô nhiễm môi trường.⁽³⁹⁾ Các quy định này sau đó cũng

được nhắc lại tương tự trong Nghị định số 71/2015/NĐ-CP ngày 03/9/2015 của Chính phủ về quản lý hoạt động của người, phương tiện trong khu vực biên giới biển nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Ngoài ra, tàu thuyền nước ngoài phải đi theo đúng tuyến đường hàng hải và phân luồng giao thông phục vụ cho việc ĐQKGH do Chính phủ Việt Nam công bố nhằm đảm bảo an ninh, an toàn hàng hải. Riêng tàu chở dầu hoặc chạy bằng năng lượng hạt nhân hoặc chuyên chở chất phóng xạ, chất độc hại hay nguy hiểm có thể bị buộc phải đi theo tuyến hàng hải quy định cụ thể cho từng trường hợp.⁽⁴⁰⁾

Đối với tàu ngầm và các phương tiện đi ngầm khác, Điều 29 Luật biển 2012 quy định: "*Trong nội thuỷ, lãnh hải Việt Nam, tàu ngầm và các phương tiện đi ngầm khác của nước ngoài phải hoạt động ở trạng thái nổi trên mặt nước và phải treo cờ quốc tịch, trừ trường hợp được phép của Chính phủ Việt Nam hoặc theo thoả thuận giữa Chính phủ Việt Nam và chính phủ của quốc gia mà tàu thuyền đó mang cờ*".

b. Quyền và nghĩa vụ của Việt Nam liên quan đến quyền đi qua không gây hại

Phù hợp với các quy định của UNCLOS, với tư cách là quốc gia ven biển, Việt Nam cũng tôn trọng quyền ĐQKGH của tàu thuyền nước ngoài trong lãnh hải của mình và cũng có những ghi nhận khá cụ thể trong các văn bản pháp luật biển liên quan, đặc biệt là Luật biển 2012. Theo đó, Việt Nam thực hiện các quyền và nghĩa vụ liên quan đến quyền ĐQKGH được Công ước trừu tượng định như sau:

(39). Khoản 2 Điều 24 Luật biển 2012.

(40). Điều 25 Luật biển 2012.

- Xác định, công bố tuyến hàng hải và phân luồng giao thông trong lãnh hải phục vụ cho việc ĐQKGH. Theo đó, Chính phủ quy định về việc công bố tuyến hàng hải và phân luồng giao thông trong lãnh hải phục vụ cho việc ĐQKGH nhằm bảo đảm an toàn hàng hải. Tàu thuyền nước ngoài chờ dầu hoặc chạy bằng năng lượng hạt nhân hoặc chuyên chở chất phóng xạ, chất độc hại hay nguy hiểm khi ĐQKGH trong lãnh hải Việt Nam có thể bị buộc phải đi theo tuyến hàng hải quy định cụ thể cho từng trường hợp.⁽⁴¹⁾

- Thông báo công khai về khu vực vùng cấm và khu vực hạn chế hoạt động trong lãnh hải khi thiết lập. Để bảo vệ chủ quyền, quốc phòng, an ninh và lợi ích quốc gia hoặc an toàn hàng hải, bảo vệ tài nguyên, sinh thái biển, chống ô nhiễm, khắc phục sự cố, thảm họa môi trường biển, phòng chống lây lan dịch bệnh, Chính phủ thiết lập vùng cấm tạm thời hoặc vùng hạn chế hoạt động trong lãnh hải Việt Nam. Tuy nhiên, việc thiết lập vùng cấm này phải được thông báo rộng rãi trong nước và quốc tế trong "Thông báo hàng hải", theo tập quán hàng hải quốc tế, chậm nhất là 15 ngày trước khi áp dụng hoặc thông báo ngay sau khi áp dụng trong trường hợp khẩn cấp.⁽⁴²⁾

- Xử lý các trường hợp tàu nước ngoài vi phạm quyền ĐQKGH trong lãnh hải:

+ Đối với tàu quân sự, tàu nhà nước phi thương mại: Trường hợp tàu quân sự, tàu thuyền công vụ của nước ngoài hoạt động trong vùng biển Việt Nam mà có hành vi vi phạm pháp luật Việt Nam hoặc pháp luật

quốc tế có liên quan thì lực lượng tuần tra, kiểm soát trên biển của Việt Nam⁽⁴³⁾ có quyền yêu cầu tàu thuyền đó chấm dứt ngay hành vi vi phạm, rời khỏi lãnh hải Việt Nam ngay lập tức nếu đang ở trong lãnh hải Việt Nam. Ngoài ra, theo Nghị định số 104/2012/NĐ-CP ngày 05/12/2012 của Chính phủ về quy định đối với tàu quân sự nước ngoài đến nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (viết tắt là Nghị định 104/2012/NĐ-CP), nguyên tắc chung trong xử lý vi phạm đối với các tàu này là "... giải quyết qua đường ngoại giao trên cơ sở pháp luật Việt Nam hoặc điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên"⁽⁴⁴⁾ và quốc gia mà tàu mang cờ phải chịu trách nhiệm về mọi thiệt hại do tàu thuyền đó gây ra cho Việt Nam.⁽⁴⁵⁾ Thuyền trưởng tàu quân sự nước ngoài đến Việt Nam chịu trách nhiệm về những hậu quả do hành vi vi phạm pháp luật của các thành viên trên tàu gây ra trong thời gian hoạt động tại Việt Nam. Thành viên của tàu quân sự nước ngoài đến Việt Nam có hành vi vi phạm pháp luật Việt Nam bị xử lý theo quy định của pháp luật Việt Nam (trừ người được hưởng quyền ưu đãi và miễn trừ ngoại giao).⁽⁴⁶⁾

+ Đối với tàu thương mại, tàu dân sự: Trong trường hợp xuất hiện các hành vi vi phạm nói chung và vi phạm quyền ĐQKGH nói riêng, lực lượng tuần tra, kiểm soát trên biển của Việt Nam, trên cơ sở thẩm quyền

(43). Theo quy định tại Điều 47 Luật biển 2012, lực lượng này bao gồm: Các lực lượng có thẩm quyền thuộc quân đội nhân dân, công an nhân dân, các lực lượng tuần tra, kiểm soát chuyên ngành khác...

(44). Điều 7 Nghị định 104/2012/NĐ-CP.

(45). Điều 28 Luật biển 2012.

(46). Điều 7 Nghị định 104/2012/NĐ-CP.

(41). Điều 25 Luật biển 2012.

(42). Điều 26 Luật biển 2012.

do pháp luật quy định, sẽ thực hiện quyền tài phán (dân sự, hành chính hoặc hình sự) phù hợp. Đối với các hình thức xử lí vi phạm hành chính, Điều 5 Nghị định số 162/2013/NĐ-CP ngày 12/11/2013 đã có những quy định về mức phạt tiền cụ thể đối với các hành vi vi phạm quy định về quyền ĐQKGH trong lãnh hải. Bên cạnh hình thức phạt tiền, tùy thuộc vào mức độ vi phạm mà cơ quan có thẩm quyền có thể áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả là buộc người và tàu thuyền vi phạm rời khỏi vùng biển của Việt Nam.⁽⁴⁷⁾

c. Quyền đi qua không gây hại của tàu quân sự và tàu nhà nước phi thương mại trong lãnh hải Việt Nam

Như đã trình bày ở trên, Việt Nam hiện là một trong số ít các quốc gia có quy định về việc tàu quân sự và tàu nhà nước phi thương mại phải thông báo trước khi vào lãnh hải của Việt Nam. Đồng thời, khi đến Việt Nam, tàu quân sự nước ngoài phải tôn trọng, tuân thủ các quy định của pháp luật Việt Nam (trừ trường hợp có thoả thuận khác giữa quốc gia có tàu và các cơ quan quản lí nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam qua đường ngoại giao trước khi tàu đến Việt Nam).⁽⁴⁸⁾ Hiện nay, hoạt động đi lại của của tàu thuyền quân sự nước ngoài trong lãnh hải Việt Nam được ghi nhận cụ thể tại Nghị định số 30/CP ngày 29/1/1980 và mới đây nhất là Nghị định 104/2012/NĐ-CP (thay thế cho Nghị định số 55/CP trước đó). So với UNCLOS, quy định trong các văn

bản này có một số điểm khác biệt như: 1) Các văn bản này đều yêu cầu tàu quân sự và tàu nhà nước phi thương mại của các quốc gia khác nếu muốn ĐQKGH trong vùng biển Việt Nam phải được phép của các cơ quan quản lí nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam.⁽⁴⁹⁾ Trong khi đó, tại Điều 12 Luật biển 2012 đã có sự nói lỏng hơn ở chỗ, thay vì yêu cầu tàu thuyền quân sự nước ngoài phải thực hiện chế độ xin phép, Luật biển 2012 khẳng định: “tàu quân sự nước ngoài khi thực hiện quyền ĐQKGH trong lãnh hải Việt Nam, thông báo trước cho cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam”;⁽⁵⁰⁾ 2) Theo Nghị định số 30/CP, phạm vi áp dụng thủ tục xin phép mở rộng đến tận vùng tiếp giáp lãnh hải của Việt Nam. Tuy nhiên, đến Nghị định 104/2012/NĐ-CP thì các tàu quân sự nước ngoài đến Việt Nam được hiểu là các tàu quân sự nước ngoài đến lãnh hải, nội thủy và cảng biển của Việt Nam, do đó việc xin phép cũng chỉ yêu cầu khi con tàu đó đi đến các vùng biển thuộc chủ quyền của Việt Nam. Phạm vi quy định này tiếp tục được nhắc lại trong Luật biển 2012.

Sự thay đổi trên đây là cần thiết và phù hợp với xu thế chung của hầu hết các quốc gia trên thế giới. Xét trong bối cảnh hiện nay của Việt Nam là quốc gia có tranh chấp biển khá phức tạp tại khu vực biển Đông, đồng thời cũng là quốc gia có đường bờ biển dài với những nguy cơ có tính lịch sử từ phía biển thì việc đặt ra thủ tục thông báo trước của tàu quân sự trước khi ĐQKGH là khá

(47). Điều 5 Nghị định số 162/2013/NĐ-CP của Chính phủ quy định về xử lí vi phạm hành chính trên các vùng biển, đảo và thềm lục địa của CHXHCN Việt Nam.

(48). Điều 4 Nghị định 104/2012/NĐ-CP.

(49). Điều 4 Nghị định 104/2012/NĐ-CP.

(50). Điều 12 Luật biển 2012.

hợp lí liên quan đến vấn đề bảo vệ an ninh, chủ quyền và phòng thủ quốc gia. Quy định này không thể coi là một sự vi phạm UNCLOS, bởi trên thực tế Điều 17 và Điều 20 của UNCLOS không có những quy định cấm các quốc gia thực hiện việc yêu cầu này từ các tàu quân sự mà chỉ nhấn mạnh các quốc gia không được “cản trở” quyền này của tàu thuyền nước ngoài khi đi qua lãnh hải. Ngoài ra, cũng cần nhắc lại rằng mục đích chính của việc thông báo chủ yếu nhằm tiếp nhận các thông tin liên quan đến số hiệu, hành trình của các tàu quân sự, chứ không hướng đến việc kiểm soát và cản trở các tàu này thực hiện việc đi lại trong lãnh hải của QGVN.

Những phân tích trên đây cho thấy, quy định về quyền ĐQKGH trong pháp luật Việt Nam khá tương thích với các quy định của UNCLOS. Tất nhiên, trong điều kiện hội nhập quốc tế và khu vực ngày càng đi vào chiều sâu như hiện nay, nhằm duy trì và tăng cường các hoạt động quan hệ quốc tế và giao thương hàng hải, Việt Nam cũng cần hoàn thiện hơn nữa các quy định về quyền ĐQKGH ở một số nội dung:

Thứ nhất, cần ban hành Nghị định hướng dẫn thi hành Luật biển 2012. Mặc dù đã có hiệu lực 3 năm, tuy nhiên cho đến nay Luật biển 2012 vẫn chưa có Nghị định hướng dẫn thi hành, điều này cũng ít nhiều tạo ra sự thiếu thống nhất trong cách hiểu và giải thích một số nội dung của Luật. Ngoài ra, việc thiếu văn bản hướng dẫn cũng làm xuất hiện tình trạng luật mới nhưng giải thích theo văn bản cũ. Ví dụ như liên quan đến quyền

ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài trong lãnh hải Việt Nam, do Luật biển 2012 chưa có những giải thích cụ thể nên khi nghiên cứu vẫn phải dẫn chiếu đến Nghị định số 30/CP và Nghị định số 55/CP. Việc ban hành Nghị định hướng dẫn Luật biển 2012 là rất cần thiết nhằm hệ thống hoá các quy định liên quan đến luật biển, đồng thời giải thích cụ thể hơn các quy định trong Luật biển 2012 nhằm tránh tình trạng nêu trên.

Thứ hai, riêng đối với vấn đề ĐQKGH của tàu quân sự, tàu nhà nước phi thương mại trong lãnh hải, chúng ta cần rà soát các quy định hiện hành trong các văn bản pháp luật của Việt Nam, từ đó đi đến thống nhất cách hiểu và quy định phù hợp với tinh thần của Luật biển 2012 hiện hành. Trên cơ sở rà soát và hệ thống đó, để tránh việc quy định rời rạc và mâu thuẫn, chúng ta có thể cân nhắc để ban hành văn bản hướng dẫn mới thay thế cho các văn bản đã cũ, không phù hợp; hoặc có thể quy định là một phần trong Nghị định hướng dẫn thi hành Luật biển 2012 nhưng cần làm rõ một số nội dung như: mục đích của việc yêu cầu thông báo; cơ quan sẽ tiếp nhận các thông báo ĐQKGH của tàu quân sự nước ngoài trước khi vào Việt Nam; thời gian thông báo; nội dung của thông báo; hệ quả của việc không thông báo... Ngoài ra, chúng ta cũng nên nghiên cứu nhằm xây dựng các thủ tục thông báo sao cho gọn nhẹ và hợp lí, đảm bảo quá trình ĐQKGH của tàu quân sự được nhanh chóng, liên tục và hạn chế tối đa sự gián đoạn.

Thứ ba, nên tiến hành xác định đường cơ sở trong Vịnh Bắc Bộ nhằm phân định rõ

ràng ranh giới giữa vùng nội thủy và lãnh hải trong khu vực này. Theo Hiệp định phân định Vịnh Bắc Bộ giữa Việt Nam và Trung Quốc ngày 25/12/2000, Việt Nam và Trung Quốc đã phân định xong lãnh hải của hai nước, theo đó đường ranh giới phân định lãnh hải là từ điểm số 1 đến điểm số 9 bên trong Vịnh.⁽⁵¹⁾ Tuy nhiên, toàn bộ vùng nước bên trong đường ranh giới này hiện nay chưa xác định rõ ràng quy chế pháp lí, ngoài khẳng định đây là vùng biển thuộc chủ quyền của Việt Nam. Việc xác định đường cơ sở không những giúp hoạch định rõ ràng các vùng biển bên trong đường phân định mà còn tạo cơ sở cho việc nhận diện phạm vi tồn tại quyền ĐQKGH, đồng thời tránh sự xâm phạm từ các tàu thuyền nước ngoài đối với khu vực nội thủy - vùng biển không tồn tại quyền ĐQKGH (trừ trường hợp ngoại lệ đã được thừa nhận trong luật quốc tế).

Thứ tư, thực tiễn thi hành quyền tài phán của Việt Nam trên các vùng biển cho thấy, các biện pháp xử lí mà chúng ta hay thi hành là các biện pháp hành chính, tuy nhiên các hình thức xử phạt đối với hành vi vi phạm các quy định về ĐQKGH còn khá nhẹ, đặc biệt đối với những hành vi như dùng đũa, cập mạn tiếp xúc với tàu khác... mức phạt này chỉ giao động từ 20 triệu đến 50 triệu đồng và có thể kèm các biện pháp bổ sung.⁽⁵²⁾ Tác

giả cho rằng nên xử lí thật nghiêm khắc đối với những hành vi vi phạm quy định về ĐQKGH trong lãnh hải của Việt Nam, nhằm hạn chế tình trạng tái phạm hoặc cố tình vi phạm từ phía tàu thuyền nước ngoài.

Thứ năm, hiện nay Luật biển 2012 có quy định về lực lượng tuần tra, giám sát trên biển của Việt Nam, tuy nhiên cần xác định rõ hơn nữa mối quan hệ cũng như thẩm quyền, chức năng của các cơ quan này trong việc giám sát và thi hành quyền tài phán (theo nghĩa hẹp) đối với các hành vi vi phạm việc ĐQKGH, tránh tình trạng chông chéo về thẩm quyền và áp dụng sai các quy định của pháp luật trong quản lí biển./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Center for Oceans law and Policy, *Freedom of Seas, Passage Rights and the 1982 Law of the Sea Convention*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2009.
2. D.P.O'connell, *The International Law of the sea*, Oxford University Press, New York, 1982, Volume 1
3. Kissi Agyebeng, *Theory in Search of Practice: The Right of Innocent Passage in the Territorial Sea*, Cornell Law School, 31/10/2005.
4. Office of Ocean Affairs, *Limits in the Sea No.112, United States responses to Excessive National Maritime Claims*, 3/1992.
5. Nguyễn Hồng Thao, *Những điều cần biết về luật biển*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 1997.

(51). Điều 3 Hiệp định phân định Vịnh Bắc Bộ tại <http://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bo-may-hanh-chinh/Hiep-dinh-phan-dinh-lanh-hai-vung-dac-quyen-kinh-te-them-luc-dia-cua-hai-nuoc-trong-Vinh-Bac-Bo-giua-Viet-Nam-Cong-hoa-nhan-dan-Trung-Hoa-2004-17456.aspx>, truy cập ngày 08/4/2017.

(52). Xem: Điều 5 Nghị định số 162/2013/NĐ-CP của Chính phủ quy định về xử lí vi phạm hành chính trên

các vùng biển, đảo và thềm lục địa của CHXHCN Việt Nam.