

论防空识别区与国际法

刘伟民*

摘 要：划设防空识别区，是主权国家行使自卫权、维护国防安全而单方面采取的必要措施之一。国际法上目前并不存在关于防空识别区的统一定义。任何防空识别区只要不妨碍空中航行自由、过境通行权和群岛海道通过权，就与国际法是相容的。中国设立的“东海防空识别区”不违反国际法和国际惯例。同时，国家通过防空识别区维护国防安全时，应将国防安全与空中交通安全相统一，避免对民用航空器使用武器。

关键词：防空识别区 《国际民用航空公约》 《联合国海洋法公约》

2013年11月23日，中国政府根据1997年3月14日《中华人民共和国国防法》、1995年10月30日《中华人民共和国民用航空法》和2001年7月27日《中华人民共和国飞行基本规则》，宣布划设中国东海防空识别区（以下简称“东海防空识别区”）。^①同日，中国国防部根据中国政府划设东海防空识别区的声明，公告了东海防空识别区航空器识别规则，^②从当日10时起施行。

中国政府宣布划设东海防空识别区的行为引起各方关注。为澄清外界的疑虑，从11月24日至12月9日，中国外交部、国防部在相关记者会上先后回答了60个关于东海防空识别区的问题，指出：中国政府划设东海防空识别区完全符合《联合国宪章》等国际法和国际惯例，目的是捍卫中国的国家主权以及领土领空安全，维护空中飞行秩序，不针对任何特定国家和目标，不改变有关空域的法律性质，不影响各国依据国际法享有的飞越自由，是完全正当的；划设东海防空识别区是中国主权范围内的事，是中方行使正当自卫权的必要措施，完全符合国际法和国际惯

* 中国民航管理干部学院法学教授、西北政法大学客座教授兼航空法和空间法研究所执行所长。

① 《中华人民共和国政府关于划设东海防空识别区的声明》，新华网，http://news.xinhuanet.com/politics/2013-11/23/c_125750479.htm，最后访问时间：2014年7月7日。

② 该规则规定：1、位于中华人民共和国东海防空识别区（以下简称东海防空识别区）飞行的航空器，必须遵守本规则。2、位于东海防空识别区飞行的航空器，必须提供以下识别方式：（1）飞行计划识别。位于东海防空识别区飞行的航空器，应当向中华人民共和国外交部或民用航空局通报飞行计划。（2）无线电识别。位于东海防空识别区飞行的航空器，必须开启并保持双向无线电通信联系，及时准确回答东海防空识别区管理机构或其授权单位的识别询问。（3）应答机识别。位于东海防空识别区飞行的航空器，配有二次雷达应答机的应当全程开启。（4）标志识别。位于东海防空识别区飞行的航空器，必须按照有关国际公约规定，明晰标示国籍和登记识别标志。3、位于东海防空识别区飞行的航空器，应当服从东海防空识别区管理机构或其授权单位的指令。对不配合识别或者拒不服从指令的航空器，中国武装力量将采取防御性紧急处置措施。4、东海防空识别区管理机构是中华人民共和国国防部。《中华人民共和国东海防空识别区航空器识别规则公告》，新华网，http://news.xinhuanet.com/2013-11/23/c_118262794.htm，最后访问时间：2014年7月7日。

例,应该得到各国的尊重和配合。日本等国家对中方划设东海防空识别区说三道四毫无道理,是完全错误的,中方坚决反对。^①

一 “防空识别区” 概述

从美国最早创设“防空识别区”(Air Defense Identification Zone,简称 ADIZ)起,至今世界上已有 20 多个国家或地区设立了防空识别区。由于设立防空识别区是相关国家的单方面行为,国际法没有具体的规定,因此目前并不存在关于防空识别区的统一定义。

1950 年,美国民用航空局(US Civil Aeronautics Administration)根据 1950 年 12 月 22 日颁发的第 10197 号总统行政命令设立了防空识别区。^② 1951 年 5 月 12 日,加拿大也设立了防空识别区。1958 年,美国修订其 1938 年《民用航空法》,改称为《联邦航空法》,将防空识别区定义为:“防空识别区,是指从地球陆地或水域的表面向上延伸的划定空域,在该划定空域内,为了国家安全,要求对民用航空器能立即识别、定位和管制。防空识别区分为(1)沿海防空识别区(Coastal ADIZ), (2)国内防空识别区(Domestic ADIZ), (3)远距离预警识别区(Distant Early Warning Identification Zones)。”^③ 目前,美国共有北美防空识别区、阿拉斯加防空识别区、夏威夷防空识别区、关岛防空识别区和“9·11”恐怖袭击后设立的华盛顿特区防空识别区等几个防空识别区。^④

关于设立防空识别区的理论,最早可追溯到 20 世纪 30 年代有关建立“空中毗连区”的主张。基代尔(G. Gidel)认为,由于飞机的飞行速度和飞行高度等因素,沿岸国为其安全利益考虑可以对飞机采取比船舶更严密、更有效的管制措施。他认为,有必要在公海上空设立一个“空中毗连区”(原为法文 Une Zone Contigue Aérienne,译成英文是 contiguous air space zone),以保护国家安全。^⑤ 1939 年,21 个美洲国家签署《巴拿马宣言》,宣布在毗连公海的空中区域设立“安全区”,宽度为 300—1200 海里,这些美洲国家对该“安全区”行使管辖权。对美洲大陆的这一“自保”(Self Protection)措施,有关敌对国家提出了抗议。20 世纪 50 年代,联合国国际法委员会在讨论海洋毗连区时,并没有采纳上述设立“空中毗连区”的意见。

由于设立防空识别区没有国际法的明确规定,而是有关国家单方面根据国内法的行为,并且延伸至领空水平范围之外的海域上空,因而设立这种防空识别区是否合法,在国际法上存在争论。其中,赞成设立防空识别区的观点包括:(1)关于防空识别区的规章不违反 1944 年《芝加哥公约》;(2)如果与大陆架和毗连区相比较,防空识别区是可接受的;(3)必要性理论和自卫权是防空识别区存在的理由。而反对设立防空识别区的意见包括:(1)设立防空识别区没有国

① 《东海防空识别区中国政府 60 答》,新华网, http://news.xinhuanet.com/3gnews/2013-12/10/c_125837841.htm, 最后访问时间:2014 年 7 月 7 日。

② Civil Aeronautics Administration, U. S. Department of Commerce, *the Regulations of the Administrator*, Part 620, 1950.

③ § 99.3 (a) of U. S. Security Control of Air Traffic Regulations, in John Norton Moore (ed.), *International and United States Documents on Oceans Law and Policy*, vol. 3, (Virginia: W. S. Hein, 1986), p. 235.

④ 《美国已划设 5 个防空识别区从海岸线外延 200 海里》,中华网, <http://military.china.com/news2/569/20131126/18176481.html>, 最后访问时间:2014 年 7 月 7 日。

⑤ Gilbert Gidel, *Le Droit International Public De La Mer*, vol. 3, (Vaduz, Liechtenstein: Topos Verlag, 1981), p. 461. 转引自 Ko-Gab PARK, *La Protection De La Souveraineté Aérienne* (Paris: A. PEDONE, 3rd edn, 1991), p. 269.

际法根据；(2) 关于防空识别区的国际法规则甚至没有形成的可能，因为防空识别区与公海上空飞越自由相冲突；(3) 各国没有对设立防空识别区提抗议，应当解释为只是一种国际礼让。^①

关于防空识别区的问题，尽管在理论上存在争议，但在实践中，在和平时期设立永久性防空识别区的作法，仍然比较常见。《国际民用航空公约》(the International Civil Aviation Convention, 又称 1944 年《芝加哥公约》) 附件 15《航空情报服务》(Aeronautical Information Services) 中，也标明存在“防空识别区”。^② “9·11”恐怖事件的发生，更引起人们对保障国防安全的高度警觉。鉴于设立防空识别区能有效地将来犯敌机在进入领空之前予以识别，对于加强国防监控、保卫国家领空安全具有重大意义，而设立这种空域并不被认为是地面国家领空范围的扩大，也不意味着其领空主权向外延伸，因此，只要不违反国际法关于在领空之外的空中航行自由等原则，设立防空识别区就应被认为是与国际法相容的。^③ 相邻国家设立的“防空识别区”划界如有重叠(例如，中、日、韩以及中国台湾地区的防空识别区即有重叠部分)从而引发管辖权及相关问题争议时，有关各方应当依据国际法通过对话协商解决。

二 设立“防空识别区”是保障国防安全的重要措施

国家主权原则是国际法上一项重要的基本原则。国家行使自卫权是国际法认可的一项基本权利。1945 年《联合国宪章》第 51 条明确规定：“联合国任何会员国受武力攻击时，在安全理事会采取必要办法，以维持国际和平及安全以前，本宪章不得认为禁止行使单独或集体自卫之自然权利……。”

1944 年《国际民用航空公约》第 1 条规定：“缔约各国承认每一国家对其领土之上的空气空间享有完全的和排他的主权。”公约的这一规定具有极其重要的意义：第一，它明确宣告了领空主权原则。第二，领空主权是每一国家都享有的，无论是缔约国还是非缔约国。因此，领空主权原则不仅是国际条约法规则，而且是国际习惯法规则，具有普遍的法律约束力。第三，每一国家享有的领空主权是“完全的”和“排他的”。

根据《联合国宪章》第 51 条和《国际民用航空公约》第 1 条，每一国家对其领空享有充分的主权权利，主要体现在下列四个方面：(1) 自卫权。一国领空不受侵犯，任何国家都有保卫其领空安全不受外来侵犯的充分权利，未经该国允许，任何外国航空器不得进入该国领空。(2) 管辖权。领空是一国领土不可分割的一部分，每一国家对其领空都享有管辖权。领空管辖权为属地管辖权。国家行使领空管辖权时，也应履行所承担的国际义务，受所缔结或者加入的国际条约的限制。(3) 管理权。每一国家都有权自行制定必要的法律和规章，以维护空中航行的正常秩

① 参见 Ko-Gab PARK, *La Protection De La Souveraineté Aérienne*, pp. 272 – 275.

② 《国际民用航空公约》附件 15《附录 1 航行资料汇编 (AIP) 的内容》标明“ENR 5.2 军事演习/训练区和防空识别区 (ADIZ)”，“介绍已建立的军事训练区和定期举行军事演习的区域，以及已建立的防空识别区 (ADIZ)，并在必要时辅以图解，包括：1) 位于管制区/管制地带界线以内的：其侧向界线按度数、分钟和秒钟的地理坐标；位于界线以外的：其侧向界线按度数和分钟的地理坐标；2) 上、下界线，宣布启用的制度和方法附带与民用飞行有关的资料，以及适用的防空识别区程序；和 3) 备注，包括有关活动的时间和穿越防空识别区时遭遇拦截的风险。”

③ 刘伟民主编：《航空法教程》(修订版)，中国法制出版社 2001 年版，第 78 – 79 页；另见邵津主编：《国际法》(第 4 版)，北京大学出版社、高等教育出版社 2011 年版，第 165 页。

序,保障空中交通安全,保护公众的合法权益。国家对其领空的管理权不受外国干涉,但鉴于航空法具有国际性的特点,各国在制定本国法律和规章时,应当尽可能地与国际技术标准和国际法律规范取得一致,在执行这些法律和规章时,也应履行所承担的国际义务,不得实行歧视性的差别待遇。(4)支配权。空气空间是航空活动赖以存在的场所,是国家的航空资源。而且,航空法中的主权原则排除了“无害通过权”。^①

因此,为了尊重国家主权、保卫国防安全、维护空中交通秩序和保障空中航行安全,下列一些权利、义务和措施是正当和必要的。

(一) 在领空范围内,根据《国际民用航空公约》:

1. 任何缔约国的国家航空器,未经特别协定或其他方式的许可并遵照其中的条件,不得在另一缔约国领土上空飞行或在其领土上降落(第3条第3款)。

2. 任何无人驾驶而能飞行的航空器,未经一缔约国特许并遵照此项特许的条件,不得无人驾驶而在该国领土上空飞行;缔约各国承允对无人驾驶的航空器在向民用航空器开放的地区内的飞行加以管制,以免危及民用航空器(第8条)。

3. 对未经许可在其领土上空飞行的民用航空器,或者有合理的根据断定该航空器正被用于与本公约宗旨不相符的目的,该国有权要求该航空器在指定的机场降落;该国也可以给该航空器任何其他指令,以终止此类侵犯。为此目的,缔约各国可以采取符合国际法的有关规则,包括本公约的有关规定,特别是本条第一款规定的任何手段(第3条分条),对经允许进入的民用航空器有权令其遵循规定的航路飞行(第5条)并在设关机场降停(第10条)。

4. 航空器在一国领空中飞行,应遵守该国关于航空器运行或航行的法律和规章(第11条和第12条)。

5. 一缔约国关于航空器的旅客、机组或货物进入或离开其领土的法律和规章,如关于入境、放行、移民、护照、海关及检疫的规章,应由此种旅客、机组或货物在进入、离开或在该国领土内时遵照执行或由其代表遵照执行(第13条)。

6. 缔约各国同意采取有效措施防止经由空中航行传播霍乱、斑疹伤寒(流行性)、天花、黄热病、鼠疫以及缔约各国随时确定的其他传染病(第14条)。

7. 缔约各国的有关当局有权对其他缔约国的航空器在降停或飞离时进行检查,并查验本公约规定的证件和其他文件(第16条)。

8. 限制航空器载运某些货物。“从事国际航行的航空器,非经一国许可,在该国领土上空不得载运军火或作战物资。”“缔约各国为了公共秩序和安全,除第一款所列物品外,保留管制或禁止在其领土内或领土上空载运其他物品的权利。但在这方面,对从事国际航行的本国航空器和从事同样航行的其他国家的航空器,不得有所区别,也不得对在航空器上为航空器操作或航行所必要的或为机组成员或旅客的安全而必须携带和使用的器械加以任何限制”(第35条)。

9. 设立“禁区”、“限制区”和“危险区”(第9条)。禁区(Prohibited Area)是指在一个国家的领陆或领水上空禁止航空器飞行的划定区域。任何航空器未经特许,都不得进入禁区。任何航空器非法进入禁区,都将承担严重的法律后果。限制区(Restricted Area)是指在一个国家

^① 刘伟民主编:《航空法教程》(修订版),第64-71页;另见邵津主编:《国际法》(第4版),第162-163页。

的领陆或领水上空根据某些规定的条件限制航空器飞行的划定区域。限制区与禁区一样，非经许可，任何航空器都不得进入。但是，符合限制区规定的特定条件的航空器不在此限。危险区（Danger Area）是指在规定时间内存在对飞行有危险的活动的划定区域。国家设置禁区或限制区只能在其领空之内；而划定危险区，按照国际习惯，则可根据需要扩伸到临近的公海上空。国家对未经许可，擅自进入“禁区”、“限制区”的可以根据法律予以严厉处罚；对于擅自闯入“危险区”的可提出警告，后果自负。

（二）在领空范围外：

1. 可以建立防空识别区，及早预警，预防外国航空器入侵，维护空防安全。
2. 对在其领域内已经违法并企图外逃的航空器，可以行使空中“紧追权”。紧追权（hot pursuit）是海洋法形成的习惯法规则，指沿岸国对在其国家管辖范围内违法逃逸的船舶紧追至公海并予以捕获的权利。空中紧追权与此相类似。行使空中紧追权的条件是：（1）由国家航空器行使；（2）仅在公海、专属经济区上空或无主地上空行使，不得侵犯他国领空主权，即追到他国领空时应终止，除非经该国特别允许否则不得继续进行；（3）只能在违法航空器尚未进入公共空域之前立即不间断地行使。^①

三 保障国防安全的措施不得违反国际法

国际法是指调整国际法主体之间主要是国家之间关系的、有法律约束力的原则、规则和制度的总体。^② 主权原则和自卫权规定，是国家采取保障国防安全措施的基本依据。但与此同时，国家采取这些措施亦要受国际法的约束。

（一）国家制定法律和规章等国内法规则应尽可能和国际规则相一致，空中航行领域的国际规则主要包括《国际民用航空公约》及其 19 个附件。^③ 如果不一致，应及时将差异通知国际民用航空组织（International Civil Aviation Organization，简称 ICAO）（《国际民用航空公约》第 37 条和第 38 条）；这种法律和规章，应不分国籍，适用于所有国家的航空器（《国际民用航空公约》第 11 条）。

（二）国家在制定发布其国家航空器的法律规章时，对民用航空器的航行安全应予以应有的注意（《国际民用航空公约》第 3 条第 4 款）。^④

① Ko-Gab PARK, *La Protection De La Souveraineté Aérienne*, pp. 287 – 288.

② 邵津主编：《国际法》（第 4 版），第 1 页。

③ 国际民用航空组织根据《国际民用航空公约》第 37 条、第 54 条第 12 款和第 9 条的规定，为保障民用航空的安全，方便空中航行，制定了一系列国际标准和建议措施（SARPs），即《国际民用航空公约》附件。现有附件共 19 个：（1）人员执照的颁发；（2）空中规则；（3）国际空中航行气象服务；（4）航图；（5）空中和地面运行中所使用的计量单位；（6）航空器的运行；（7）航空器国籍和登记标志；（8）航空器的适航性；（9）简化手续；（10）航空电信；（11）空中交通服务；（12）搜寻和救援；（13）航空器事故和事故征候调查；（14）机场；（15）航空资料服务；（16）环境保护；（17）危险品的安全航空运输；（19）安全管理。

④ 《国际民用航空公约》该条款英文文本的表述是 “They will have due regard for the safety of navigation of civil aircraft”，法文文本的表述是 “Les Etats contractants s’engagent à tenir dûment compte de la sécurité de la navigation des aéronefs civils”。其中 “due regard” 和 “tenir dûment compte de” 指的是 “应有的注意”，不能翻译成 “适当顾及”。

(三) 国家设置禁区、限制区和危险区的范围和说明应当合理, 以免空中航行受到不必要的阻碍; 关于此种禁区的说明及其随后的任何变更, 应当予以公布, 尽速通知各缔约国及国际民用航空组织 (《国际民用航空公约》第9条)。

(四) 国家应公布关于拦截民用航空器的现行规章 (《国际民用航空公约》第3条分条第2款)。

(五) 国家命令航空器降落接受检查, 应避免不必要的延误 (《国际民用航空公约》第16条)。

(六) 国家行使空中紧追权, 不得进入其他国家管辖的范围侵犯领空主权 (《国际民用航空公约》第1条)。

(七) 设立防空识别区不得妨碍他国在公海和专属经济区上空行使空中航行自由, 以及行使国际海峡过境通行权 (right of transit passage) 和群岛海道通过权 (right of archipelagic sea lanes passage) (1982年《联合国海洋法公约》相关条款, 详见本文第四部分的阐述)。

(八) 应避免对民用航空器使用武器 (《国际民用航空公约》第3条分条)。

四 关于空中航行自由、过境通行权、群岛海道通过权和避免对民用航空器使用武器的规定

在上述第三部分中, 本文就国家采取保障国防安全的措施不得违反国际法列举了八个方面的事项。现就空中航行自由、过境通行权、群岛海道通过权和避免对民用航空器使用武器的规定, 进一步阐明如下:

(一) 公海上空的航行自由

1982年《联合国海洋法公约》规定, “公海对所有国家开放, 不论其为沿海国还是内陆国”, 其中包括航空器^①在公海上空的“飞越自由”(第87条)。这是自1958年《公海公约》即明确规定的规则, 不存在任何疑义。但需要指出的是, 航空器在公海上空飞行适用的有效规则是国际民用航空组织根据《国际民用航空公约》制定的规则, 即该公约附件规定的国际标准和建设措施 (《国际民用航空公约》第12条)。《国际民用航空公约》只适用于民用航空器, 不适用于国家航空器。那么, 国家航空器特别是军用航空器, 要不要遵守这些规则? 回答应该是肯定的。因为在平时时期, 民用航空器和国家航空器在同一空域中飞行, 飞行速度如此之快, 为了避免空中相撞事件的发生, 军民航必须协调, 执行同一规则。更重要的是, 1982年《联合国海洋法公约》第39条关于行使过境通行权的航空器应履行的义务中已明确规定“遵守国际民用航空组织制定的适用于民用航空器的《空中规则》, 国家航空器通常应遵守这种安全措施, 并在操作时随时对航行安全予以应有的注意”。因此, 国家航空器在公海上空飞行时应遵守《国际民用航空公约》附件2《空中规则》及其相关规定, 应该是确定无疑的。

^① 《联合国海洋法公约》该条款英文文本使用的词汇为“Aircraft”, 中文文本为“飞机”, 这是不正确的, 应使用“航空器”一词。

（二）专属经济区上空的航行自由

《联合国海洋法公约》第 58 条第 1 款规定：“在专属经济区，所有国家、不论为沿海国或内陆国，在本公约有关规定的限制下，享有第 87 条所指的航行和飞越自由。”这里所说的“享有第 87 条所指的航行和飞越自由”，即是公海上空的航行和飞越自由。但必须强调的是，这种“飞越自由”，是在“公约有关规定的限制下”进行的“飞越自由”。

根据《联合国海洋法公约》的规定，专属经济区既不是公海，也不是领海，具有特定的法律地位。沿海国在此区域内为勘探、开发、养护和管理海床和底土及其上覆水域的自然资源的目的，拥有主权权利；对在区域内的人工岛屿、设施和结构的建造和使用，对海洋科学研究和海洋环境保护等方面享有专属管辖权。因此，沿海国在专属经济区内完全有权根据国际法制定有关的法律和规章，对他国航空器在区域内上空飞越自由作出一定的限制，以维护该区域的空中交通秩序，保障飞行安全，保护本国的合法权益。当然，沿海国也不应该滥用对专属经济区的权利，不应该不恰当地妨碍甚至在实际上取消他国航空器在该区域上空的飞越自由。

（三）过境通行权

过境通行权是《联合国海洋法公约》所设立的一种新的通行制度。对航空而言，过境通行权指所有航空器在用于国际航行的海峡的领海上空，为“继续不停和迅速过境的目的”，行使飞越自由（第 38 条第 2 款）。这种“过境通行”不应受到阻碍（第 37 条第 1 款）。但行使过境通行权的航空器应履行下列义务：（1）毫不迟延地飞越海峡；（2）不对海峡沿岸国的主权、领土完整或政治独立进行任何武力威胁或使用武力，或以任何其他违反《联合国宪章》所体现的国际法原则的方式进行武力威胁或使用武力；（3）除因不可抗力或遇难而有必要外，不从事其继续不停和迅速过境的通常方式所附带发生的活动以外的任何活动；（4）遵守国际民用航空组织制定的适用民用航空器的《空中规则》，国家航空器通常应遵守这种安全措施，并在操作时随时对航行安全予以应有的注意；（5）随时监听国际指定的主管空中交通管制的机构所分配的频率或有关的国际呼救无线电频率（第 39 条）。此外，上述关于继续不停和迅速过境的要求，并不排除为进入、离去或返回沿岸国而通过海峡时，受该沿岸国入境条件的约束。

（四）群岛海道通过权

群岛海道通过权也是《联合国海洋法公约》所设立的一种新的通行制度，专为在公海或专属经济区的一部分和公海或专属经济区的另一部分之间继续不停和无障碍地过境目的，行使正常方式的航行或飞越自由（见第 53 条第 3 款）。（1）群岛国可指定适当的海道和其上的空中航路，以便外国船舶和航空器继续不停和迅速通过或飞越其群岛水域和邻接的领海（第 53 条第 1 款）；（2）所有船舶和航空器均享有这种海道和空中航路内的群岛海道通过权（第 53 条第 2 款）；（3）这种海道和空中航路应以通道进出点之间的一系列连续不断的中心线划定，通过群岛海道的船舶和航空器在通过时不应偏离该中心线 25 海里以上，但船舶和航空器在航行和飞越时与海岸的距离不应小于海道边缘各岛最近各点之间距离的 10%（第 53 条第 3 款）；（4）如果群岛国没有指定海道或空中航路，可通过正常用于国际航行的航道，行使群岛海道通过权（第 53 条第 12 款）；

(5) 航空器行使群岛海道通过权时应尽的义务, 比照行使用于国际航行的海峡的过境通行权应尽的义务的规定(第54条)。

(五) 避免对民用航空器使用武器的规定

第二次世界大战后, 国际上发生了多起民航客机进入外国领空被击落的严重事件, 引起国际社会广为关注。但直到1984年4月24日至5月10日国际民用航空组织大会举行第25届会议, 才通过决议修正《国际民用航空公约》, 增加了第3条分条。^① 内容如下: (1) 缔约各国承认, 每个国家必须避免对飞行中的民用航空器使用武器, 如果拦截, 必须不危及航空器内人员的生命和航空器的安全; 此项规定不应被解释为以任何方式修改了《联合国宪章》所规定的各国的权利和义务。(2) 缔约各国承认, 每个国家在行使主权时, 对未经许可而在其领土上空飞行的民用航空器, 或者有合理根据断定该航空器正被用于与本公约宗旨不相符的目的, 有权要求该航空器在指定的机场降落; 该国也可以给该航空器任何其他指令, 以终止此类侵犯。为此目的, 缔约各国可采取符合国际法的有关规则, 包括本公约的有关规定, 特别是本条第1款规定的任何适当手段, 每一缔约国同意公布其关于拦截民用航空器的现行规章。(3) 任何民用航空器必须服从按照本条第2款发出的命令。为此目的, 每一缔约国应在其国家法律或规章中作出必要的规定, 以便在该国登记的或者在该国有主营业地或永久居所的经营人所使用的任何航空器必须服从此种命令。每一缔约国应使任何违反此类可适用的法律或规章的行为受到严厉惩罚, 并根据本国法律将这一案件提交其主管当局。(4) 每一缔约国应采取适当措施, 禁止将在该国登记的或者在该国有主营业地或永久居所的经营人所使用的任何航空器肆意用于与本公约宗旨不相符的任何目的。此项规定不应影响本条第1款或损抑第2款和第3款的规定。

这一修正案的通过, 一方面明确了每一国家不得对飞行中的民用航空器使用武器; 如果采取拦截这样的强制手段, 也必须不危及航空器内人员的生命和航空器的安全; 另一方面又重申了每一国家的主权和自卫的权利。该分条第1款所说的“此一规定不应解释为在任何方面修改了联合国宪章所规定的各国的权利和义务”, 是指《联合国宪章》第51条的规定: “联合国任何会员国受武力攻击时, 在安全理事会采取必要办法, 以维持国际和平及安全以前, 本宪章不得认为禁止行使单独或集体自卫之自然权利。”该分条第1款规定的权利和义务指向的是“每个国家”, 因此不仅适用于缔约国, 而且可以说已经构成对所有国家都具有约束力的国际习惯法规则, 对民用航空器的飞行安全是重要的法律保障。

2001年9月11日, 发生了震惊世界的“9·11”事件。这是人类有史以来第一次使用民用航空器作为进攻性武器的恐怖袭击事件。随之而来的问题是: 是否可以在必要情况下击落任何威胁国家安全的民用航空器? 我们认为, 施行恐怖活动, 破坏公共秩序, 殃及平民百姓的生命、财产安全, 破坏国家的安全和稳定, 严重地威胁世界和平、经济发展、社会生活乃至人类文明。打击恐怖主义是一项长期而复杂的任务。根据《国际民用航空公约》第3条分条的规定, 既要避

^① 通称“不对飞行中的民用航空器使用武器条款”(Non-Use of weapon against civil aircraft in flight), 自1998年10月1日起在批准该修正案的国家之间生效, 现共有143个国家批准了该修正案。http://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/3bis_EN.pdf, 最后访问时间: 2014年7月7日。中华人民共和国于1997年7月23日批准该条款, 自1998年10月1日起在中国生效。

免对民用航空器使用武器，又要不妨碍保卫国家安全，面对复杂情势，只能判明具体情况具体处置。但无论如何，对民用航空器使用武器时必须谨慎行事，只能作为保卫国家安全的最后手段，应尽量避免殃及无辜民用航空器乘客和机组成员的生命和财产安全。

五 坚持国防安全与空中交通安全相统一的原则

航空运输作为一种现代运输方式，属于国家基础性产业先导性行业。民用航空的发展，是国家经济社会发展和现代化的象征。在全球范围内，民用航空的发展也是经济、社会和文化发展的基本推动力，拥有巨大的潜在的经济增长利益。二战之后，航空技术突飞猛进，不仅大大提高了飞行速度，更使航空运输能力猛增，航空运输更加安全。国际民用航空组织预测定期运输量到2030年将增加两倍，从2012年的29亿旅客增长到超过60亿旅客；起飞数量增加一倍，从同期的3000万架次增加到6000万架次；在货运方面，通过航空运输的货物总价值将占国际贸易总价值的35%，运输量占0.5%，预计这一趋势在未来仍将延续。旅游业的增长和扩张也需要航空运输快速发展。^①有鉴于此，国际民用航空组织将保障航空安全作为首要任务，已通过划分“飞行情报区”（Flight Information Region，简称FIR），提供包括有效的“空中交通管制”（Air Traffic Control，简称ATC）在内的各项服务，建立起了一整套空中交通安全管理体系。2013年《全球航空安全计划》（Global Aviation Safety Plan，简称GASP）^②为国际民航组织安全领域的技术工作指明了战略方向，同时可作为地区航空安全组（The Regional Aviation Safety Groups，简称RASGs）的国家和行业的规划与实施的指导。

《全球航空安全计划》旨在帮助国际民航组织成员国和世界各地制定、规划和实施航空安全政策，通过利用四个安全绩效的促成要素：标准化、协作、资源和安全信息交流，帮助各国和各地区改善安全状况。《全球航空安全计划》与该组织《全球空中航行计划》（Global Air Navigation Plan，简称GANP）一起，明确了国际民航组织各成员国和航空业的利害关系者可以期待并有效管理航空运输量的方式和目标，同时主动地保持或提高安全性。2013年10月，ICAO大会第38届会议批准了第12次空中航行会议审议并修订的《全球空中航行计划》第4版。^③该《全球空中航行计划》是一个包括了一些关键性航空政策原则的总体框架，以协助国际民航组织各地区、次地区和各国编制其地区和国家的空中航行计划。2013年6月24日至26日，亚太地区规划和实施组（Asia/Pacific Planning and Implementation Group，简称APANPIRG）第24次会议通过了由亚太无缝空中交通管理规划组完成的《亚太地区无缝空管计划》版本1.0（the Asia/Pacific Seamless ATM Plan，Version 1.0），其目标是通过研发并部署能够保障空中交通安全性和效率的空管解决方案，在亚太地区实现无缝空管运行。该计划提供了一个向无缝空管环境过渡的

① 国际民用航空组织理事会主席罗伯特·高贝·冈萨雷斯先生和世界旅游组织秘书长塔勒布·瑞法依先生在第6次世界航空运输大会致辞，国际民用航空组织第6届世界航空运输大会第104号工作文件（ICAO ATConf/6 - WP/104，22/03/13），参见 http://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/FinalReport/ATConf6_wp104_Appendices_zh.pdf，最后访问时间：2014年7月26日。

② 《全球航空安全计划》，国际民用航空组织第10004号文件。

③ 《2013—2028年全球空中航行计划》，国际民用航空组织第9750号文件。

框架,包括实施目标和优先级,以应对未来的绩效需求。^①

设立“防空识别区”和采取其他保障国防安全的措施,必须加强“防空管制”;发展民用航空,保障空中交通安全也必须加强“空中交通管制”。“防空管制”与“空中交通管制”是相互紧密联系但有区别的两种概念。“防空管制”(Air Defense Control, ADC)是军用,其职责是保卫空防安全,覆盖全领域,凡航空器起飞,就必须在其监视之下。“空中交通管制”(Air Traffic Control, ATC)是民用,是服务,其任务是:(1)防止航空器之间相撞;(2)防止在机动区内航空器与障碍物之间相撞;(3)加速和维持有秩序的空中交通流动。^②“空中交通管制”只在管制空域提供服务。《国际民用航空公约》附件 11 规定:空中交通服务当局必须与负责可能影响民用航空器飞行活动的军事当局建立并保持密切的协调(第 2.17.1 条);对于民用航空器构成潜在危险的活动所进行的协调,必须按照第 2.18 条^③实施(第 2.17.2 条);必须作出安排,使有关民用航空器飞行安全和加速运行的情报,可以在空中交通服务单位和有关军事单位之间迅速交换(第 2.17.3 条)。由此可见,为了保障空中交通安全,尤其在防空识别区内,必须加强军民航协调,坚持国防安全与空中交通安全相统一的原则。

结 论

综上所述,我们可以得出下列结论:

(一)国家主权原则是国际法一项重要的基本原则,国家行使自卫权是国际法赋予的一项基本权利。主权原则和自卫权以及保卫国防安全的重要性和必要性,是建立防空识别区的法律和法理依据。因此,完全可以认定,中国划设东海防空识别区是为了捍卫国家主权和领空安全,维护空中飞行秩序,不意味着领空范围的扩大,不影响东海上空的飞越自由,符合国际法和国际惯例,是行使自卫权的正当合法行为。

(二)国家在行使国际法赋予的权利的同时,也必须履行国际法义务。我们应充分运用国际法规定的保障国防安全的各项措施,完善相关的国内立法,构建国际通航的安全通道,建立完善的保卫国家空防安全体系。

(三)民用航空具有重要的战略地位。随着航空运输的蓬勃发展,空中飞行量越来越多,空中交通安全管理的任务越来越繁重。因此,保卫国防安全,必须坚持国防安全与空中交通安全相统一的原则,加强军民航协调。国家发布国家航空器的法律规章时对民用航空器的飞行安全应予以应有的注意,应公布关于拦截民用航空器的现行规章,命令民用航空器降落接受检查应避免不必要的延误,应避免对民用航空器使用武器,切实保障飞行安全。

① 中国关注并积极支持全球空中航行计划和亚太无缝空管计划。为推动上述两项计划,中国将采取更有力的措施,积极与国际民航组织和亚太地区国家合作,推进实施工作。见中国出席 ICAO 大会第 38 届会议代表团提交的题为《关于全球空中航行计划的实施和亚太无缝空管计划的看法和举措》第 194 号工作文件(A38-WP/194 TE/72)。

② 《国际民用航空公约》附件 11《空中交通服务》。

③ 第 2.18 条规定:(1)无论在一国的领土上空或在公海上空安排对于民用航空器有潜在危险的活动,均必须与有关空中交通服务当局进行协调。这种协调应及早进行,以便能按照附件 15 的规定及时公布关于这些活动的情报。(2)协调的目的是对进行的活动作出最好的安排,以避免民用航空器发生危险,并将对这种航空器的正常运行的干扰减少到最低限度。

2014年4月15日，中共中央总书记、国家主席、中央军委主席、中央国家安全委员会主席习近平主持召开中央国家安全委员会第一次会议并发表重要讲话，指出：“当前我国国家安全内涵和外延比历史上任何时候都要丰富，时空领域比历史上任何时候都要宽广，内外因素比历史上任何时候都要复杂，必须坚持总体国家安全观，以人民安全为宗旨，以政治安全为根本，以经济安全为基础，以军事、文化、社会安全为保障，以促进国际安全为依托，走出一条中国特色国家安全道路。”^① 我们应深入领会习近平总书记上述讲话精神，贯彻落实总体国家安全观，既重视外部安全，又重视内部安全，对内求发展、求变革、求稳定、建设平安中国，对外求和平、求合作、求共赢、建设和谐世界，努力研究和准确运用国际法，为实现中国梦而奋斗。

On Air Defense Identification Zone and International Law

Liu Weimin

Abstract: Unilaterally declaring Air Defense Identification Zones is a requirement for sovereign states maintaining national security and exercising right of self-defence. There is no unified definition of Air Defense Identification Zone in international law. Any Air Defense Identification Zone which does not interfere with the freedom of air navigation, the right of transit passage or the right of archipelagic sea lanes passage, is compatible with international law. The “East Sea Air Defense Identification Zone” declared by China does not violate the principles of international law or common international practices. Besides, the countries taking measures through their Air Defense Identification Zones in the interest of national security, should simultaneously have due regard for the safety of navigation of civil aircraft and avoid the use of weapon against civil aircraft in flight.

Keywords: Air Defense Identification Zone, the International Civil Aviation Convention, United Nations Convention on the Law of the Sea

(责任编辑：曲相霏)

^① 《中央国家安全委员会第一次会议召开 习近平发表重要讲话》，中央政府门户网站，http://www.gov.cn/xinwen/2014-04/15/content_2659641.htm，最后访问时间：2014年7月7日。