

BÀN VỀ CƠ SỞ PHÁP LÝ THIẾT LẬP VÙNG NHẬN ĐIỆN PHÒNG KHÔNG TRONG LUẬT QUỐC TẾ

NGUYỄN THỊ HỒNG YẾN*

Ngày nhận bài: 02/03/2019

Ngày phản biện: 13/05/2019

Ngày đăng bài: 01/10/2019

Tóm tắt:

Bài viết tập trung làm rõ những cơ sở pháp lý cho việc quy định về việc thiết lập vùng nhận diện phòng không (ADIZ) trong luật quốc tế, từ đó đưa ra những nhận xét liên quan đến bản chất pháp lý của hành vi thiết lập ADIZ hiện nay.

Từ khóa:

Vùng nhận diện phòng không, tự vệ, ADIZ.

Abstract:

The Article focuses on clarifying the legal bases for establishing of an Air Defense Identification zone (ADIZ) in International law, and then giving comments regarding the legal nature of it.

Keywords:

Air Defense Identification zone, defense, ADIZ.

“Không có bất kỳ bằng chứng cụ thể nào, từ các học giả cũng như các quan điểm lập pháp cung cấp căn cứ pháp lý cho việc thiết lập hợp pháp của ADIZ”¹.

1. Khái niệm Vùng nhận dạng phòng không

Vùng nhận dạng phòng không (*Air Defense Identification Zone* - viết tắt là ADIZ) thường được các quốc gia đơn phương thiết lập bên ngoài không phận quốc gia của mình vì mục đích đảm bảo an ninh. ADIZ đầu tiên được thiết lập vào năm 1950, xuất phát từ tuyên bố đơn phương của Hoa Kỳ cho việc xác lập một khu vực nhằm đảm bảo an ninh của quốc gia trước hoạt động của các tàu bay nước ngoài. Cho đến nay đã có khoảng hơn 20 quốc gia² tuyên bố thiết lập các ADIZ như: Mỹ, Nga, Canada, Nhật Bản, Hàn Quốc, Anh, Ấn Độ...³ Hiện nay, định nghĩa rõ ràng nhất về ADIZ được ghi nhận tại Phụ lục XV của Công ước Chicago năm 1944 về hàng không dân dụng (Công ước Chicago năm 1944), theo đó ADIZ

* TS., Trưởng bộ môn Công pháp quốc tế của Trường Đại học Luật Hà Nội; Email: hongyennguyen.hlu@gmail.com

¹ Christopher M. Petres, “The Law of Air Mobility - The International Legal Principles behind the U.S. Mobility Air Forces’ Mission”, *Air Force Law Review* 66 (2010), p.63.

² Xem Yin Zhou, “*Background: Air Defense Identification Zones*”, Xinhuanet, 2013, http://news.xinhuanet.com/english/video/2013-11/24/c_132912942.htm

³ Xem Alex Calvo, “*China’s Air Defense Identification Zone: Concept, Issues at Stake and Regional Impact*”, Naval War College Press, Working Paper 1, 2013, p.10.

được xác định “là khu vực đặc biệt được thiết lập trên không với kích thước cụ thể, tại đó các phương tiện bay được yêu cầu tuân thủ các thủ tục đặc biệt về nhận dạng và báo cáo ngoài các quy định liên quan đến dịch vụ hàng không (*Air traffic services - ATS*)”⁴.

Về cấu trúc, hầu hết các ADIZ được các quốc gia thiết lập trên không phận quốc tế, tiếp liền với không phận của các quốc gia đó. Chính vì vậy, ADIZ có thể sẽ chồng lấn với các FIR (vùng thông báo bay) do quốc gia thiết lập ADIZ được giao quản lý và trong một số trường hợp, ADIZ có thể chồng lấn với FIRs do quốc gia khác quản lý, như trường hợp ADIZ của Trung Quốc tại Biển Hoa Đông chồng lấn lên các FIR: Thượng Hải (Trung Quốc), Incheon (Hàn Quốc), Fukuoka (Nhật Bản), Taipei (Đài Loan).

Về bản chất, ADIZ là khu vực được lập ra để giúp các quốc gia có thời gian nhận dạng trước khi các phương tiện bay này tiến vào không phận của quốc gia đó và chuẩn bị các biện pháp phòng vệ trong trường hợp cần thiết⁵. Với mục đích đó, các quốc gia thiết lập ADIZ thường đặt ra các quy định về phương thức nhận dạng phòng không buộc các phương tiện bay nước ngoài phải tuân thủ khi bay vào ADIZ do mình thiết lập. Thực tế là, không có một quy định chung nào cho việc xây dựng các quy định về nhận dạng phòng không, mỗi quốc gia, xuất phát từ tính cấp thiết hoặc mục đích thiết lập ADIZ có thể ban hành các quy định cũng như mức độ yêu cầu về nhận dạng phòng không khác nhau đối với các phương tiện bay khi tiến vào ADIZ của mình. Tuy nhiên, về bản chất, ADIZ có thể được chia thành hai loại như sau:

- ADIZ yêu cầu tất cả các phương tiện bay phải tuân thủ thủ tục nhận dạng phòng không khi bay vào, bất kể phương tiện đó có ý định bay vào không phận của quốc gia thiết lập hay không.
- ADIZ chỉ yêu cầu các phương tiện bay có ý định bay vào không phận của quốc gia thiết lập tuân thủ các quy định nhận dạng phòng không.

2. Cơ sở pháp lý của việc thiết lập ADIZ: Vấn đề còn tranh cãi của Luật Quốc tế

Cho đến hiện nay, Luật Quốc tế chưa có những quy định cụ thể làm cơ sở pháp lý chính thức cho việc thiết lập các ADIZ, trừ quy định về định nghĩa ADIZ được nêu tại Phụ lục XV của Công ước Chicago năm 1944. Tuy nhiên, Phụ lục này cũng chỉ dừng lại ở việc định nghĩa ADIZ chứ không quy định về việc cho phép hay cấm các quốc gia thiết lập các vùng ADIZ. Tuy nhiên, trên thực tế, các quốc gia đơn phương tuyên bố thiết lập ADIZ khi nhận thấy việc thiết lập này là cần thiết để kiểm soát những nguy cơ gây hại có thể xuất hiện từ các phương tiện bay nước ngoài. Chính vì vậy, việc đánh giá tính phù hợp hay không của các ADIZ chủ yếu sẽ được xem xét trên cơ sở đánh giá bản chất pháp lý của từng khu vực ADIZ được thiết lập.

Về cơ bản, có thể xem xét cơ sở cho việc thiết lập các ADIZ qua một số nguồn sau đây:

⁴ Xem ICAO, “*Phụ lục 15 của Công ước về hàng không dân dụng - các dịch vụ thông tin hàng không*”, tr.1-2, tái bản lần thứ 14, tháng 7/2013.

⁵ Xem Kimberly Hsu, “*Air Defense Identification Zone Intended to Provide China Greater Flexibility to Enforce East China Sea Claims*”, U.S.-China Economic and Security Review Commission, tr.1, ngày 14/1/2014.

2.1. Công ước Chicago năm 1944

Theo quy định tại Điều 11 của Công ước Chicago năm 1944, *các phương tiện bay khi bay vào, xuất phát từ và bay trong lãnh thổ của các quốc gia phải tuân thủ các quy định của quốc gia đó về việc bay vào, xuất phát từ lãnh thổ nước đó của các phương tiện tham gia hoạt động hàng không quốc tế hoặc các quy định liên quan đến hoạt động của các phương tiện bay này trong lãnh thổ của quốc gia đó*⁶. Nói cách khác, Công ước Chicago cho phép các quốc gia có quyền ban hành các quy định phù hợp với Công ước để quản lý hoạt động của các phương tiện bay trong lãnh thổ của mình. Do đó, ADIZ và thủ tục nhận dạng phòng không trong ADIZ, với tư cách là công cụ giúp các quốc gia kiểm soát và nhận dạng các phương tiện bay có ý định bay vào hoặc đang bay vào lãnh thổ của mình, có thể được coi là một trong những quy định mà quốc gia có thể tham chiếu đến liên quan đến quyền thiết lập ADIZ. Trong trường hợp này, mặc dù các ADIZ được các quốc gia thiết lập trên không phận quốc tế nhưng nếu quy định về nhận dạng phòng không trong ADIZ chỉ áp dụng đối với các phương tiện bay *có ý định bay vào hoặc đang bay vào không phận quốc gia* thì các quốc gia có thể viện dẫn Điều 11 như là cơ sở pháp lý cho việc thiết lập và áp dụng ADIZ.

Ngược lại, trong trường hợp một quốc gia thiết lập ADIZ và áp dụng các quy tắc nhận dạng phòng không trong ADIZ đó với tàu bay nước ngoài nhưng *không có ý định bay vào không phận của mình* thì quốc gia đó không thể viện dẫn đến quy định của Điều 11 làm cơ sở pháp lý cho việc ban hành các quy tắc nhận dạng phòng không của mình. Bởi vì, Điều 11 chỉ trao cho quốc gia quyền được kiểm soát đối với các phương tiện bay khi phương tiện đó *vào, xuất phát từ hoặc bay qua không phận quốc gia của mình* nên nếu các phương tiện bay không thực hiện hành vi này hoặc có ý định thực hiện hành vi này, các quốc gia không thể sử dụng Điều 11 để áp đặt thêm nghĩa vụ cho các phương tiện bay không có ý định bay vào không phận quốc gia của mình. Đặc biệt, trong trường hợp ADIZ của một quốc gia chồng lấn với FIR của một quốc gia khác, tàu bay nước ngoài sẽ phải đồng thời thực hiện các thủ tục được quy định trong FIR và ADIZ. Cụ thể, theo quy định tại điểm 3.3.1 của Phụ lục II, Công ước Chicago 1944, trước khi tàu bay dân dụng thực hiện chuyến bay, nhà chức trách hàng không của quốc gia sở hữu tàu bay phải gửi kế hoạch bay tới các quốc gia quản lý FIR mà tàu bay đó dự định bay qua và yêu cầu cung cấp dịch vụ không lưu và dịch vụ báo động⁷. Một số quốc gia thiết lập ADIZ cũng yêu cầu phải nộp kế hoạch bay trước khi bay vào ADIZ của mình⁸.

⁶ Xem thêm Điều 11 của Công ước Chicago năm 1944, http://www.icao.int/publications/Documents/7300_orig.pdf.

⁷ Article 3.3.1.1 “*Information relative to an intended flight or portion of a flight, to be provided to air traffic services units, shall be in the form of a flight plan*”.

http://www.icao.int/Meetings/anconf12/Document%20Archive/an02_cons%5B1%5D.pdf

⁸ Ví dụ, theo quy tắc nhận dạng phòng không trong ADIZ của Trung Quốc tại biển Hoa Đông, thì “*tất cả các phương tiện bay khi bay trong ADIZ tại Biển Hoa Đông phải cung cấp các phương thức nhận dạng sau: Kế hoạch bay: Các phương tiện bay trong ADIZ tại Biển Hoa Đông nên báo cáo kế hoạch bay cho Bộ Ngoại giao hoặc Cục Hàng không dân dụng Trung Quốc...*” (Xem Xinhuanet, “*Announcement of the Aircraft Identification Rules for the East China Sea Air Defense Identification Zone for the P.R.C*”, 2013), http://news.xinhuanet.com/english/china/2013-11/23/c_132911634.htm

Như vậy, nếu ADIZ của một quốc gia chồng lấn lên FIR do một quốc gia khác quản lý, kế hoạch bay sẽ phải nộp cho cùng lúc hai quốc gia, trong khi yêu cầu nộp kế hoạch bay theo ADIZ không phải là một quy định của Luật Hàng không quốc tế mà là yêu cầu đơn phương của một quốc gia. Điều này có vẻ như sẽ không phù hợp với Luật Hàng không quốc tế nếu phương tiện bay đó không có ý định bay vào lãnh thổ của quốc gia thiết lập ADIZ.

2.2. ADIZ và quyền tự do hàng không trong Luật Biển quốc tế

Bên cạnh Công ước Chicago năm 1944 về hàng không dân dụng, Luật Biển quốc tế cũng là một trong những ngành luật cần xem xét khi phân tích về cơ sở pháp lý của việc thiết lập ADIZ. Trên thực tế, cũng giống như Công ước Chicago năm 1944, không có bất kỳ quy định nào trong các công ước Luật Biển chỉ ra quyền được thiết lập hay ngăn cấm các quốc gia thiết lập ADIZ cho riêng mình. Bốn Công ước Geneva năm 1958 được coi là bước phát triển đáng ghi nhận đầu tiên của quá trình pháp điển hóa luật biển quốc tế và theo quy định của các Công ước này, ngoại trừ thềm lục địa, biển được chia thành 4 vùng chính bao gồm: Nội thủy, lãnh hải, vùng tiếp giáp lãnh hải và biển quốc tế. Trong khi nội thủy và lãnh hải được xác định là các vùng biển thuộc chủ quyền của quốc gia ven biển và chủ quyền này được mở rộng đến vùng trời phía trên và đáy biển, lòng đất dưới đáy biển⁹, tất cả các vùng biển còn lại đều được coi là biển quốc tế, tại đó tất cả các phương tiện bay đều có quyền tự do hoạt động tại vùng trời phía trên các vùng biển này¹⁰. Công ước Luật Biển 1982 (UNCLOS) bổ sung thêm một vùng biển nữa, đó là vùng đặc quyền kinh tế và trao cho quốc gia ven biển quyền chủ quyền và quyền tài phán trong vùng biển này nhưng quyền tự do hàng không tại vùng trời phía trên vẫn được tôn trọng và duy trì.

Nghiên cứu sự hình thành của Luật Biển quốc tế cũng cho thấy, việc thiết lập vùng đặc quyền kinh tế nhằm giúp quốc gia ven biển thực hiện các quyền chủ quyền riêng biệt được thừa nhận đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên, Công ước không đề cập đến mục đích an ninh quốc phòng khi thiết lập ra các vùng nằm ngoài lãnh thổ quốc gia này.¹¹ Trong khi ADIZ được thiết lập ra với mục đích bảo đảm an ninh quốc phòng. Do vậy, việc căn cứ theo UNCLOS tạo cơ sở cho việc thiết lập ADIZ là không hợp lý.

Ngoài ra, áp dụng vào trường hợp các ADIZ, vì ADIZ được thiết lập tại không phận quốc tế, tức là vùng trời phía trên vùng đặc quyền kinh tế của một hay một số quốc gia và vùng trời phía trên biển quốc tế. Theo quy định tại Điều 58 và 87 của UNCLOS, các phương tiện bay sẽ được hưởng quyền tự do hàng không tại vùng trời phía trên vùng đặc quyền kinh tế và biển quốc tế trên cơ sở các điều kiện của Công ước và các nguyên tắc khác của Luật

⁹ Xem thêm Điều 2, Công ước về lãnh hải và vùng tiếp giáp lãnh hải năm 1958

http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_1_1958_territorial_sea.pdf.

¹⁰ Xem thêm Điều 2 và Điều 3 Công ước về biển cả năm 1958, <http://legal.un.org/avl/ha/gclos/gclos.html>

¹¹ Xem Elizabeth Cuadra - Air Defense Identification Zones: Creeping Jurisdiction in the Airspace, (1977) 18 Virginia Journal of International Law, p. 485.

Quốc tế¹². Thuật ngữ “*các nguyên tắc khác của Luật Quốc tế*” ở đây có thể được hiểu là bao gồm cả các quy định về hoạt động hàng không dân dụng trong khuôn khổ Công ước Chicago 1944 và Tổ chức Hàng không dân dụng quốc tế (ICAO). Tuy nhiên, việc nộp kế hoạch bay và trao đổi thông tin hàng không khi cần thiết, trong đó có cả việc nhận diện phương tiện bay đã được tiến hành trong các FIRs. Vì vậy, việc các quốc gia đơn phương thiết lập ADIZ và yêu cầu các phương tiện bay thực hiện thêm các quy tắc nhận dạng trong ADIZ dường như là một sự áp đặt và tạo thêm các nghĩa vụ cho các phương tiện bay, do đó sẽ ít nhiều gây ra những trở ngại cho các phương tiện bay khi thực hiện các hoạt động hàng không thông thường. Trường hợp này có thể thấy rõ nhất khi một ADIZ của một nước được thiết lập chồng lấn lên FIRs do một nước khác quản lý (như trường hợp của ADIZ do Trung Quốc thiết lập tại Biển Hoa Đông) thì tàu bay dân dụng, trong trường hợp này, phải đồng thời tiến hành trao đổi thông tin hàng không với cả hai quốc gia là quốc gia quản lý FIRs và quốc gia thiết lập ADIZ. Trong khi theo quy định tại điểm 3.6.5.1, tàu bay dân dụng chỉ phải thiết lập liên lạc hai chiều với cơ quan quản lý không lưu khi cần thiết¹³ thì ADIZ lại coi đây là yêu cầu bắt buộc. Điều này là không hợp lý, đặc biệt là khi tàu bay dân dụng đó không có ý định bay vào không phận của quốc gia thiết lập ADIZ. Do vậy, việc thiết lập ADIZ có thể bị coi là vi phạm pháp luật quốc tế.

2.3. Học thuyết về nguyên tắc phòng ngừa và tự vệ trong Luật Quốc tế

a. Nguyên tắc phòng ngừa

Có quan điểm cho rằng, việc thiết lập ADIZ có thể dựa trên cơ sở học thuyết về “Nguyên tắc phòng ngừa” (precautionary principle) thường được áp dụng trong Luật Môi trường quốc tế, theo đó việc thiếu các bằng chứng khoa học và thực tiễn không làm ảnh hưởng đến quyền của các quốc gia thực hiện các hành động nhằm ngăn ngừa các hậu quả bất lợi trước khi nó diễn ra. Nguyên tắc này thường được áp dụng trong các trường hợp liên quan đến những tác động từ hành vi của con người lên môi trường và sức khỏe. Trong các trường hợp đó, hậu quả của hành vi thường không thể tiên liệu được¹⁴.

Để có thể áp dụng được nguyên tắc phòng ngừa, các quốc gia mong muốn thực hiện phải tiến hành đánh giá các nguy cơ dựa theo năng lực của quốc gia đó cũng như phải đạt được một số những hiệu quả nhất định. Đồng thời, các mối lo ngại cũng phải đảm bảo hai yếu tố đó là thực sự nghiêm trọng và không thể khôi phục được. Thông thường, nguyên tắc này sẽ

¹² Xem thêm Điều 58 và 87 Công ước của Liên Hợp Quốc về Luật Biển 1982, http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/UNCLOS-TOC.htm

¹³ Article 3.6.5.1: “*An aircraft operated as a controlled flight shall maintain continuous air-ground voice communication watch on the appropriate communication channel of, and establish two-way communication as necessary with, the appropriate air traffic control unit, except as may be prescribed by the appropriate ATS authority in respect of aircraft forming part of aerodrome traffic at a controlled aerodrome*”.

http://www.icao.int/Meetings/anconfl2/Document%20Archive/an02_cons%5B1%5D.pdf

¹⁴ Xem thêm Ruwantissa Abeyratne, “*In search of theoretical justification for air defence identification zones*”, International Civil Aviation Organization, Montreal, QC, Canada, 13 September 2011.

được áp dụng thông qua một hệ thống phân tích rủi ro, bao gồm ba thành phần là: đánh giá rủi ro, quản lý rủi ro, truyền thông rủi ro. Cơ sở của nguyên tắc này là dựa trên các giả thiết về rủi ro tiềm tàng có thể gây ra các tác động nguy hiểm từ những quá trình hoặc hiện tượng đã được xác định trước đó, đồng thời các tính toán khoa học không đảm bảo được việc ngăn chặn rủi ro tiềm tàng đó¹⁵. Với cơ chế áp dụng dựa chủ yếu theo các giả thuyết, cho nên việc áp dụng làm căn cứ pháp lý là không chắc chắn, và rủi ro cao trong việc đánh giá, tiên liệu các sự kiện. Cũng chính vì rủi ro cao mà khả năng được chấp nhận rộng rãi là rất thấp.

b. Học thuyết về quyền tự vệ

Một số quan điểm khác lại cho rằng các quốc gia có thể viện dẫn trực tiếp đến quyền tự vệ trong Luật Quốc tế làm cơ sở pháp lý cho việc thiết lập các vùng ADIZ của mình¹⁶. Theo đó, Điều 51 Hiến chương Liên Hợp Quốc cho phép các quốc gia được tiến hành các biện pháp tự vệ trong trường hợp bị một quốc gia khác *tấn công vũ trang*¹⁷. Tại *Phán quyết về những hoạt động quân sự và bán quân sự chống lại Nicaragua giữa Mỹ và Nicaragua năm 1986*, Tòa án Công lý quốc tế (ICJ) đã chỉ ra rằng: quy tắc cấm sử dụng vũ lực trong quan hệ quốc tế là một *jus cogens* (hay nói cách khác đó là một quy phạm mệnh lệnh có tính bắt buộc chung)¹⁸. Nguyên tắc này chỉ thừa nhận một số trường hợp ngoại lệ đặc biệt¹⁹ và Điều 51 của Hiến chương Liên Hợp Quốc là một trong các ngoại lệ đó.

Tuy nhiên, nếu chiếu theo Điều 51 thì một quốc gia chỉ được thực hiện quyền tự vệ theo đúng điều này khi quốc gia đó *đang phải hứng chịu hành vi tấn công vũ trang của một quốc gia khác*. Trong khi đó, hầu hết các ADIZ đều được các quốc gia thành lập trong thời bình, tại thời điểm thành lập ADIZ, các quốc gia này đều không nằm trong tình trạng bị tấn công vũ trang như dự liệu tại Điều 51. Hơn nữa, ADIZ chỉ là một tuyên bố nhằm tạo thuận lợi cho việc phòng thủ quốc gia hơn là một hành vi sử dụng vũ lực trực tiếp để thực hiện quyền tự vệ.

Mặt khác, với sự phát triển và hiện hữu của chủ nghĩa khủng bố, ngày nay các tàu bay dân dụng trở thành một loại vũ khí được các tổ chức khủng bố sử dụng để đe dọa đến an ninh

¹⁵ Ruwantissa Abeyratne, "In search of theoretical justification for air defence identification zones", p. 90, International Civil Aviation Organization, Montreal, QC, Canada, 13 September 2011.

¹⁶ Xem Nicholas Grief, *Public International Law in the Airspace of the High Seas*, Utrecht Studies in Air and Space Law (M. Nijhoff Publishers, 1994) 156.

¹⁷ Xem Điều 51 Hiến chương Liên Hợp Quốc tại <http://www.un.org/en/sections/un-charter/introductory-note/index.html>. "*Không có một điều khoản nào trong Hiến chương này làm tổn hại đến quyền tự vệ cá nhân hay tập thể chính đáng trong trường hợp thành viên Liên Hợp Quốc bị tấn công vũ trang cho đến khi Hội đồng Bảo an chưa áp dụng được những biện pháp cần thiết để duy trì hòa bình và an ninh quốc tế. Những biện pháp mà các thành viên Liên Hợp Quốc áp dụng trong việc bảo vệ quyền tự vệ chính đáng ấy phải được báo ngay cho Hội đồng Bảo an và không được gây ảnh hưởng gì đến quyền hạn và trách nhiệm của Hội đồng Bảo an, chiếu theo Hiến chương này, đối với việc Hội đồng Bảo an áp dụng bất kỳ lúc nào những hành động mà Hội đồng thấy cần thiết để duy trì hoặc khôi phục hòa bình và an ninh quốc tế*".

¹⁸ Xem Phán quyết của Tòa án công lý quốc tế liên quan đến vụ Nicaragua kiện Mỹ tại <http://www.icj-cij.org/docket/?sum=367&p1=3&p2=3&case=70&p3=5>

¹⁹ Các ngoại lệ của nguyên tắc này bao gồm: (i) Tự vệ theo Điều 51 của Hiến chương; (ii) Sử dụng vũ lực theo quyết định của Hội đồng Bảo an Liên Hợp Quốc theo Chương VII; (iii) Việc đấu tranh giành độc lập của các dân tộc đấu tranh giành quyền tự quyết.

của nhiều quốc gia mà điển hình nhất là từ sự kiện ngày 11/9/2001. Trong bối cảnh đó, nguyên tắc tự vệ trong luật tập quán quốc tế có thể đóng vai trò cơ sở pháp lý cho các ADIZ. Elizabeth Cuadra trong một nghiên cứu đăng tải trên *tạp chí Luật Quốc tế* của Virginia đã cho rằng luật tập quán quốc tế trao cho các quốc gia quyền được tiến hành các biện pháp tự vệ khi họ nhận thấy *nguy cơ* của việc sẽ bị một quốc gia khác tấn công vũ trang, trước khi việc tấn công này thực sự xảy ra trên thực tế. Nguyên tắc này được gọi là “tự vệ dự liệu” (anticipatory self-defense).²⁰ Nguyên tắc này cũng được chính quyền của Tổng thống Bush nhắc lại và mở rộng thành nguyên tắc “tự vệ phủ đầu” (preemptive self-defense) trong Chiến lược an ninh quốc gia Mỹ năm 2002 khi đề cập đến các biện pháp đối phó với chủ nghĩa khủng bố²¹. Như vậy, nếu áp dụng nguyên tắc này, ADIZ có thể coi là một biện pháp tự vệ cần thiết trước nguy cơ đe dọa an ninh quốc gia đến từ các hành vi khủng bố bằng đường hàng không. Tuy nhiên, nguyên tắc “tự vệ phủ đầu” hiện không được công nhận một cách rộng rãi và còn là vấn đề gây ra rất nhiều tranh cãi trong cộng đồng quốc tế. Mặc dù vậy, nhưng các học giả cũng thể hiện sự đồng thuận rằng, quyền này vẫn có căn cứ để được áp dụng khi mà tình trạng nguy hiểm sắp xảy ra, đồng thời việc áp dụng quyền này phải được giải thích rõ ràng và không được thái quá. Cũng giống như nguyên tắc phòng ngừa, để có thể áp dụng nguyên tắc tự vệ phủ đầu cần phải trải qua các bước đánh giá tính cần thiết và tương xứng. Cụ thể, đầu tiên phải đánh giá tính cần thiết trong việc áp dụng các biện pháp bảo vệ cũng như phải chỉ ra các khả năng và nguy cơ xảy ra tấn công lập tức (imminent threat), thứ hai là tính tương xứng chính là biện pháp tự vệ tương ứng với hiểm họa sắp xảy ra. Và dường như ADIZ không thỏa mãn các điều kiện về tính cần thiết cũng như tính tương xứng được nêu ở trên để có thể căn cứ vào nguyên tắc tự vệ phủ đầu làm cơ sở pháp lý cho việc thiết lập của mình. Đối với tính tương xứng, ADIZ đưa ra quá nhiều gánh nặng về nghĩa vụ cho các phương tiện bay, tuy nhiên các chế tài áp dụng khi một phương tiện bay không thực hiện các nghĩa vụ trên lại vô cùng nặng nề, bị buộc hạ cánh, có thể bị tấn công vũ trang, trong khi các phương tiện bay này đang tiến hành bay trên không phận quốc tế. Không thể phủ nhận rằng tính cần thiết trong việc bảo vệ an ninh quốc gia luôn được đặt lên hàng đầu, tuy rằng thế giới đang trong thời kỳ hòa bình, các cuộc công kích bằng tàu bay cũng không phải là mối đe dọa nhưng với sự thay đổi cũng các sự kiện khủng bố thì ADIZ vẫn thể hiện tầm quan trọng của mình trong việc ngăn chặn các nguy cơ tấn công khủng bố từ máy bay dân dụng.

3. Nhận xét chung

Thứ nhất, việc thiết lập các ADIZ là hành vi đơn phương của các quốc gia với mục đích tạo ra khoảng thời gian và không gian cần thiết để nhận diện các phương tiện bay trước khi chúng tiến vào không phận quốc gia. Ngoài ra, trong một số trường hợp cụ thể, các quốc gia thiết lập ADIZ ngoài mục đích đảm bảo an ninh còn nhằm khẳng định chủ quyền và việc quản lý thực tế vùng trời phía trên các vùng lãnh thổ hoặc vùng biển đang tranh chấp.

Thứ hai, thực tế việc thiết lập các ADIZ của các quốc gia cho thấy, với các ADIZ đã được thiết lập, hầu như không vấp phải sự phản đối của các quốc gia khác. Tuy nhiên, không

²⁰ Xem Elizabeth Cuadra, “Air Defense Identification Zones: Creeping Jurisdiction in the Airspace” (1978) 18 *Virginia Journal of International Law* 485, 502.

²¹ Xem M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law* (Oxford University Press, 2010) 139.

thể phủ nhận việc các ADIZ được thiết lập trên không phận quốc tế có thể gây ảnh hưởng đến quyền tự do hàng không tại các khu vực này, đặc biệt trong trường hợp ADIZ của Trung Quốc và một số nước khác khi các quốc gia này áp dụng Quy tắc nhận dạng phòng không đối với mọi phương tiện bay qua ADIZ, bất chấp việc phương tiện đó có ý định bay vào không phận của họ hay không.

Thứ ba, nguyên tắc chung của Luật Quốc tế là các quốc gia có quyền bảo vệ chủ quyền và an ninh đối với lãnh thổ và không phận của mình, đồng thời có nghĩa vụ tôn trọng quyền tự do hàng không quốc tế cũng như hợp tác để bảo vệ an toàn hàng không dân dụng quốc tế. Do đó, mặc dù Luật Quốc tế không cấm việc thiết lập các ADIZ nhưng việc xem xét tính hợp pháp của ADIZ cần thực hiện trên từng ADIZ cụ thể và đối chiếu với nguyên tắc cơ bản nói trên. Một ADIZ có thể coi là không vi phạm các quy định của luật pháp quốc tế nếu nó được thiết lập trên cơ sở tôn trọng chủ quyền, sự toàn vẹn lãnh thổ của quốc gia khác; đồng thời các ADIZ không được bao trùm lên khu vực chồng lấn về chủ quyền hoặc vùng biển chồng lấn giữa các quốc gia.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Alex Calvo, *“China’s Air Defense Identification Zone: Concept, Issues at Stake and Regional Impact”*, Naval War College Press, Working Paper 1, 2013.
2. Christopher M. Petres, “The Law of Air Mobility - The International Legal Principles behind the U.S. Mobility Air Forces’ Mission,” *Air Force Law Review* 66 (2010).
3. Elizabeth Cuadra - *Air Defense Identification Zones: Creeping Jurisdiction in the Airspace*, (1977) 18 *Virginia Journal of International Law*.
4. ICAO, *“Phụ lục 15 của Công ước về hàng không dân dụng - các dịch vụ thông tin hàng không”*, tr. 1-2, tái bản lần thứ 14, tháng 7/2013.
5. Kimberly Hsu, *“Air Defense Identification Zone Intended to Provide China Greater Flexibility to Enforce East China Sea Claims”*, U.S. - China Economic and Security Review Commission, tr. 1, ngày 14/1/2014.
6. *Phán quyết của Tòa án công lý quốc tế liên quan đến vụ Nicaragua kiện Mỹ* tại <http://www.icj-cij.org/docket/?sum=367&p1=3&p2=3&case=70&p3=5>
7. Ruwantissa Abeyratne, *“In search of theoretical justification for air defence identification zones”*, International Civil Aviation Organization, Montreal, QC, Canada, 13 September 2011.
8. M. Weller, *Iraq and the Use of Force in International Law* (Oxford University Press, 2010).
9. Nicholas Grief, *Public International Law in the Airspace of the High Seas*, Utrecht Studies in Air and Space Law (M. Nijhoff Publishers, 1994).
10. Yin Zhou, *“Background: Air Defense Identification Zones”*, Xinhuanet, 2013, http://news.xinhuanet.com/english/video/2013-11/24/c_132912942.htm