

ANDRZEJ MAKOWSKI,
MAREK ILNICKI

KONCEPCJA WOLNOŚCI MÓRZ W ŚWIETLE KONWENCJI O PRAWIE MORZA Z 1982 ROKU A DZIAŁALNOŚĆ WOJSKOWA NA WSZECHOCEANIE

Wykorzystanie mórz do celów militarnych obejmuje szeroki i skomplikowany wachlarz działań. Podzielić je można na dwie kategorie praw użytkowników. Jedną to prawo do wolności żeglugi, a druga – prawo do prowadzenia działań operacyjnych. Marynarka wojenna mocarstwa morskiego staje się głównym obrońcą i egzekutorem tych praw.

Relacje pomiędzy prawem morza i militarnym wykorzystywaniem przestrzeni oceanów z jednej strony a prawem morza i strukturą sił w systemie międzynarodowym z drugiej, są raczej relacjami dynamicznymi niż statycznymi. Należy je rozważać w połączeniu z planowaniem bezpieczeństwa narodowego.

Potęgi morskie mają prawo do twierdzenia, że prawo do wykorzystania oceanów do celów wojskowych rozciąga się również na i poza granice wyłącznych stref ekonomicznych, aż do zewnętrznych granic mórz terytorialnych i poza nie. Obejmuje niczym nieograniczone prawo nieszkodliwego przepływu okrętów przez morze terytorialne i wody archipelagowe wszystkich państw.

Prawa, które zostały wyraźnie uregulowane w tekście Konwencji o Prawie Morza, a stanowi je większość praw związanych z działaniami operacyjnymi sił morskich, kierują się doktryną wolności mórz, według definicji uznawanej przez potęgi morskie. Takiemu pogładowi przeciwstawia się inna „grupa interesów”, starając się stosować praktyki dostępu kontrolowanego.

Prawa rządzące militarnym wykorzystaniem oceanów są ze swej natury hegemonistyczne. W teorii chronią one prawa wszystkich państw do wykorzystania mórz w celach wojskowych, ale w praktyce funkcjonują głównie w interesie bezpieczeństwa najpotężniejszych państw w systemie międzynarodowym, które zazwyczaj powyższe prawa definiują, pilnują ich przestrzegania i wykorzystują jako czynnik nacisku w formułowanych przez siebie strategiach morskich. W chwili obecnej mamy do czynienia z jednobiegunowym systemem międzynarodowym, gdzie niekwestionowanym hegemonem są Stany Zjednoczone Ameryki Północnej, są one również dzisiaj jedynym supermocarstwem

morskim¹. Na wszechoceanie, poza wąskim pasem wód przybrzeżnych, znajduje się marynarka amerykańska i floty sojusznicze.

Wykorzystanie mórz w celach militarnych obejmuje szeroki i skomplikowany wachlarz działań, odnoszący się zarówno do działań utrzymania (wsparcia, wymuszenia) pokoju, jak i typowych działań bojowych wykonywanych przez różnorodne siły morskie w odpowiednich dla nich środowiskach².

Działania powyższe można podzielić na dwie kategorie praw użytkowników. Jedna to **prawa do wolności żeglugi**, obejmująca pojęcie „mobilności” i zawierająca takie zasady jak: prawo do tranzytu przez cieśniny międzynarodowe, prawo nieszkodliwego przepływu przez morze terytorialne i wody archipelagowe, prawo przepływu szlakami prowadzącymi przez archipelagi oraz swobodę żeglugi po morzu otwartym i przelotu nad nim.

Druga kategoria obejmuje **prawa do prowadzenia działań operacyjnych** oraz takie przedsięwzięcia, jak ćwiczenia (manewry) sił uderzeniowych, patrolowanie, obserwację, prowadzenie rozpoznania, kotwiczenie, testowanie broni i strzelania, różnorodne ćwiczenia oraz prowadzenie badań hydrograficznych i wojskowych.

Biorąc pod uwagę historyczny punkt widzenia, należy zauważyć, że marynarka wojenna mocarstwa morskiego staje się *sensu stricto* głównym konsumentem, obrońcą i egzekutorem tych praw. Ponadto pozostaje otwarte pytanie, na ile należy chronić i bronić powyższych praw oraz ich przestrzegania, w związku z tym, że wielu norm i reguł rządzących wykorzystaniem mórz do celów militarnych jasno nie sformułowano, a także skodyfikowano w Konwencji o Prawie Morza (KoPM)³, a wiele z tych, które ujęto w Konwencji, jest otwarcie łamanych poprzez tzw. nadmierne roszczenia morskie i niezgodne z prawem praktyki działania państw⁴.

Interesy bezpieczeństwa mocarstwa morskiego są zazwyczaj chronione poprzez kombinację prawa zwyczajowego i konwencjonalnego, popieranego i wprowadzonego przez to mocarstwo. Jak można zauważyć, istnieje obustronna zależność pomiędzy prawem i mocarstwem „nadzorującym” militarne wykorzystanie przestrzeni oceanów. Można sądzić, że elementem, który zadecyduje o stopniu, w jakim na początku nowego stulecia prawa sił morskich

¹ Aby dane państwo uważać za globalną potęgę morską, musi ono posiadać możliwość projekcji sił morskich na cały świat, w celu obrony swoich interesów narodowych. Zdolność ta musi mieć charakter ciągły, a nie sporadyczny, a jego siły morskie powinny być zdolne do prowadzenia długotrwałych operacji bojowych u wybrzeży przeciwnika (przyp. aut.).

² Przez różnorodne siły marynarki wojennej rozumieć należy podstawowe jej komponenty, tj. okręty nawodne, okręty podwodne, lotnictwo morskie, piechotę morską i artylerię nadbrzeżną, które poprzez wspólne działanie, każde w swoim środowisku i wg jednolitego planu, dają efekt synergii w osiągnięciu założonego celu operacji (przyp. aut.).

³ Skrót za: W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1999, s. XIX.

⁴ Zob. B. Kwiatkowska, *Creeping Jurisdiction Beyond 200 Miles in the Light of the 1982 Convention and State Practice*, [w:] „Ocean Development & International Law”, 1991, nr 22, s. 164.

do wolności żeglugi i do działań operacyjnych będą podlegały ochronie, okaże się raczej **stabilna równowaga sił na morzu niż sama KoPM**.

Przyjmując jako oczywiste założenie, że UNCLOS III była „skrepowana” militarnymi interesami obu ówczesnych supermocarstw, można uważać, że interesy militarne Stanów Zjednoczonych i ZSRR podczas tworzenia poszczególnych artykułów traktatu były „milcząco” akceptowane. W ten sposób Konwencja zdefiniowała jedynie kwestie i problemy nie mające charakteru wojskowego. Najwyraźniej uwidocznili się to w KoPM brakiem konkretnych reguł i jasno sformułowanych praw dotyczących wielu aspektów wojskowego wykorzystania przestrzeni oceanów, zwłaszcza w kwestiach dotyczących **prawa sił morskich do działań operacyjnych**. Analizując treść Konwencji można się tych zasad domyślać, wykorzystując swobodną interpretację jej treści, dedukcji, wyprowadzanej często z ogólnikowego języka i niedomówień w treści traktatu, niż można by było to wyczytać z konkretnych stwierdzeń lub praw.

Stąd też określenie **prawnego statusu działań wojskowych**, omawianego w Konwencji, mianem „dwuznacznego”, można nawet uznać za przejaw kurtuazji. Poza kilkoma wartymi odnotowania wyjątkami dotyczącymi praw przelotu oraz praw, obowiązków i immunitetu okrętów, Konwencja pozostawia kwestię działań militarnych na morzu zasadniczo jako **nieuregulowaną**. Ogólnie trzeba stwierdzić, że kwestie militarne zostały potraktowane w UNCLOS III powierzchownie albo w ogóle pominięte.

Powyższe pominięcie należy uznać raczej za świadome niż przypadkowe, gdyż było ono efektem ówczesnej strategicznej polityki Stanów Zjednoczonych, Związku Radzieckiego i ich sojuszników. Stąd też podczas konferencji świadomie unikano negocjacji o prawach mających zastosowanie do operacji militarnych na morzu. Jak można sądzić, nie były to tematy, nad którymi supermocarstwa były gotowe rozpocząć rozmowy lub otwartą debatę na forum UNCLOS III, nie mówiąc już o poddaniu ich regulacjom prawnym lub kontroli krajów nadbrzeżnych w ramach uniwersalnego traktatu w sprawie mórz i oceanów. Kiedy kraje nadbrzeżne próbowały wprowadzić ograniczenia lub zakazy działań militarnych na swoich wodach przybrzeżnych, a takich prób było wiele, wówczas supermocarstwa morskie chroniły swoje bezpieczeństwo militarne za pomocą „handlu wymiennego”, tzn. oferując w zamian państwom nadbrzeżnym prawo dostępu do złóż naturalnych i zasobów oceanów. Powyższy kompromis równoważył prawa państw nadbrzeżnych do roszczeń suwerenności nad zasobami morza znajdującymi się w strefie 200 mil morskich od ich wybrzeży z zasadniczo nieograniczonym prawem supermocarstw i ich sojuszników do wykorzystywania przestrzeni oceanów, poza granicami wód terytorialnych, w każdy sposób, jaki uznają za konieczny i zgodny z ochroną ich interesów narodowych.

W wyniku tak prowadzonych negocjacji państwa nadbrzeżne otrzymały raczej to, co mogły dostać, a nie to, co chciałyby w rzeczywistości otrzymać, natomiast pozostały świadome możliwości późniejszego wpływania na prawa

do działań militarnych w szeroko pojętych strefach wydzielonych oceanów oraz wpływania w sposób pośredni na ograniczenie praw flot oceanicznych na tych akwenach.

Globalny konflikt Wschód – Zachód, który definiował okres zimnej wojny już przeminął, a wraz z nim zdezaktualizowało się wiele militarnych prerogatyw, jakie miały supermocarstwa, jak np. nieograniczona swoboda sił morskich do wykorzystywania mórz do wszelkich działań militarnych. Stąd też należy przypuszczać, że prawo morza prawdopodobnie nie pozostanie długo „odporne” na destabilizujące zmiany w postaci wewnętrznego nacisku politycznego w niektórych państwach, by stopniowo osiągać część lub całość kontroli nad prawem tranzytu i oddanym w trakcie negocjacji prawem suwerenności.

KoPM jest „idealistycznym projektem” porządku na morzu, tworzącym schemat morskich stref wydzielonych, które z kolei mogą łatwo ewoluować w kierunku nowego porządku zarządzania przestrzenią oceanów. Konwencja może być zasadniczo przeciwna interesom bezpieczeństwa supermocarstw (obecnie jedynie amerykańskim) w kwestii wolnego i otwartego wykorzystania przestrzeni oceanów. Wbrew powszechnemu mniemaniu KoPM nie jest „prawem doskonałym” i sama z siebie nie chroni w pełnym zakresie interesów bezpieczeństwa narodowego żadnego supermocarstwa w kwestii militarnego wykorzystania wód przybrzeżnych oceanów.

Należy podkreślić, że zachowanie ciągłości wolności wykorzystania oceanów do celów militarnych wymaga zachowania przewagi militarnej na morzu, a przy braku takiej przewagi powiązania pomiędzy wojskowym wykorzystaniem oceanów a prawem morza będą powoli ulegać zanikowi.

Jakkolwiek powyższy argument może wydawać się bardzo pesymistyczny dla prawników, to nie pozbawia on wartości ani nie minimalizuje znaczenia prawa w praktyce i wzajemnego oddziaływania na siebie poszczególnych państw, nie sprowadza również prawa do roli podrzędnej względem rozważań militarnych. Opiera się on raczej na przeświadczeniu, że **relacje pomiędzy prawem morza i militarnym wykorzystaniem przestrzeni oceanów z jednej strony a prawem morza i strukturą sił w systemie międzynarodowym z drugiej, są raczej relacjami dynamicznymi niż statycznymi i że należy je rozważać razem w połączeniu z planowaniem bezpieczeństwa narodowego, czego jak dotychczas nie czynią ani teoretycy prawa ani wojskowości.**

Prawo morza sformułowano, a także zmieniano, podważano i poprawiano zawsze wzdłuż linii ewidentnego konfliktu pomiędzy przeciwnymi sobie doktrynami „morza otwartego” (*mare liberum*) i „morza zamkniętego” (*mare clausum*). Upływ czasu nie osłabił tej walki i powyższy konflikt będzie również istniał w XXI wieku, stanowiąc główną treść prawa morza, tak jak działo się to na każdym etapie jego ewolucji w ciągu ostatnich czterech stuleci.

Po jednej stronie tego konfliktu znajdują się mocarstwa morskie broniące globalnej zasady wolności mórz, po drugiej – większość państw nadbrzeżnych, w tym „młode” lub powstające mocarstwa regionalne. Zauważyć przy tym

można, że to raczej bardziej zasada wolności mórz niż KoPM, reguluje całą gamę posunięć i działań operacyjnych związanych z militarnym wykorzystaniem przestrzeni oceanów. Prawa powyższe zostały włączone praktycznie we wszystkie, niezwiązane z dnem morskim części Konwencji, ale ich respektowanie wynika raczej z interesów i praktyki historycznej potęg morskich niż z zapisów samego traktatu. Konwencja zapewnia częściowe wsparcie tych praktyk, nie stawiając żadnych barier ani ograniczeń w kwestii wykorzystania mórz w celach militarnych, poprzez skodyfikowanie wielu praw dotyczących żeglugi po określonych akwenach, zabezpieczenie ich przed skutkami ustanawiania morskich stref zamkniętych, jak również poprzez ustanowienie długiej listy ograniczeń i zakazów, służących jako bariery prawne uniemożliwiające państwom nadbrzeżnym na akwenach przybrzeżnych wykonywanie jurysdykcji nad działaniami militarnymi.

Sytuacja taka pozwala potęgom morskim na twierdzenie, że prawo do wykorzystania oceanów do celów wojskowych rozciąga się również na i poza granice wyłącznych stref ekonomicznych aż do zewnętrznych granic mórz terytorialnych i poza nie. Obejmuje niczym nieograniczone prawo nieszkodliwego przepływu okrętów przez morza terytorialne i wody archipelagowe wszystkich państw. Roszczenia powyższe są uzupełniane żądaniem, w ramach pojęcia wolności żeglugi po morzu otwartym i prawa przelotu nad nim, swobodnego przepływu przez cieśniny międzynarodowe łączące morza terytorialne (prawo tranzytu) lub znajdujące się na wodach państw archipelagowych (prawo przejścia archipelagowym szlakiem morskim).

Prawa, które nie zostały wyraźnie uregulowane w tekście Konwencji, a stanowi je większość praw związanych z działaniami operacyjnymi sił morskich, kierują się doktryną **wolności mórz**, według definicji sformułowanej i przestrzeganej przez potęgi morskie. Takiemu pogładowi przeciwstawia się inna „grupa interesów”, starając się stosować praktyki, nazywane **dostępem kontrolowanym**. Powyższą stroną odwiecznego konfliktu pomiędzy *mare liberum* i *mare clausum* definiuje się jako obejmującą szczegółowe i ogólne ograniczenia nałożone przez państwa nadbrzeżne na swobodne wykorzystanie morza w celach militarnych.

Wolność mórz, w ciągu ostatnich czterech stuleci, była podstawową koncepcją w ewolucji i formowaniu się publicznego międzynarodowego prawa morza. Pomimo swego podstawowego znaczenia dla prawa morza, konkretne znaczenie pojęcia „wolności mórz”, nawet przy jego dokładnej analizie, nie zawsze jest jasne, co najmniej z trzech powodów.

Pierwszy z powodów stanowi fakt, że omawiana koncepcja może nabierać różnych znaczeń, w zależności od uwarunkowań ideologicznych definiującego, w odniesieniu do dopuszczalnych metod wykorzystania mórz i określonych prawem akwenów, do których takie pojęcie wolności ma zastosowanie.

Drugim powodem braku czytelnej definicji jest fakt, że pojęcie wolności mórz podlegało zmianom w ciągu ostatnich pięćdziesięciu lat. Jak zauważył jeden z autorytetów w tej dziedzinie: *w ciągu lat pojęcie wolności mórz*

podlegało zmianom i poprawkom. Zakres jego działania uległ ge ograficznemu ścieśnieniu, jego kompozycja uległa defragmentacji, a niektóre z tych fragmentów pogubiły się⁵. Można zatem stwierdzić, że pojęcie wolności mórz nie jest stałe w odniesieniu do miejsca, czasu lub celu i te zmienne czynniki należy brać pod uwagę, dokonując próby jego rozsądnego zdefiniowania.

Trzecie źródło nieporozumień semantycznych znajduje się w dowolności i braku standaryzacji języka. W literaturze przedmiotu można znaleźć następujące, przedstawiane równolegle, opisy koncepcji wolności mórz:

- jako zasady prawa międzynarodowego;
- jako zbioru praw do wykorzystania na morzu pełnym;
- jako doktryny.

Wymienione określenia, używane często wymiennie, można wykorzystać do opisu trzech różnych, wzajemnie ze sobą powiązanych wymiarów koncepcji wolności mórz. W związku z tym, że pomiędzy przedstawionymi wymiarami występują poważne różnice, a ich znaczenie operacyjne nie jest brane pod uwagę przez teoretyków prawa, celowe dla dalszych rozważań wydaje się omówienie ich indywidualnych znaczeń.

WOLNOŚĆ MÓRZ JAKO ZASADA PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

Wolność mórz stanowi kluczową zasadę łączącą globalne potęgi morskie i strategię morską ze zgodnym z prawem i pokojowym wykorzystaniem przestrzeni oceanów. Jest to również jedna z najstarszych i najgłębiej zakorzenionych zasad prawa narodów, która teoretycznie ma zastosowanie zarówno w czasie wojny, konfliktu zbrojnego, jak i w czasie pokoju. Słowo „teoretycznie” jest tutaj konieczne dla podkreślenia faktu, że zasada ta nie tylko była wielokrotnie ignorowana i łamana w czasie wojny lub w czasie konfliktów zbrojnych (obie wojny światowe, wojna iracko–irańska), ale równie często podważano ją i łamano w czasie pokoju. Bez względu na deklarowaną „czystość moralną” i usankcjonowanie prawne, wolność mórz jest w rzeczywistości narzędziem ideologicznym, które odzwierciedla własne interesy najsilniejszych dzisiaj państw morskich⁶.

Przytoczone wyżej rozważania nie powinny umniejszyć ogromnego znaczenia i centralnej pozycji pojęcia wolności mórz jako części systemu prawa

⁵Zob. J.D. Negroponte, *Who Will Protect Freedom Of The Seas?* [w:] *Dept. Of State Bull.*, 1986, s. 41.

⁶Zob. E.D. Brown, *The International Law of the Sea*, vol. I, *Introductory Manual*, 1994, s. 7–8.

międzynarodowego, które reguluje stosunki pomiędzy suwerennymi państwami w kwestiach wykorzystania przez nie przestrzeni oceanów. Należy natomiast zwrócić uwagę na ramy polityczne i konteksty, w jakich historyczne przemiany, trwanie i kwestionowana legalność zasady wolności mórz musi zostać właściwie zrozumiana i oceniona.

Powszechnie przyjmuje się, że zasada wolności mórz oznacza, iż morze pełne jest dostępne i otwarte dla wszystkich państw i nie podlega żadnemu zawłaszczeniu lub okupacji przez poszczególne kraje, które kwestionowałyby lub w nieuzasadniony sposób zakłócały równe prawa wszystkich innych użytkowników. Wydaje się, że najcelniej podsumował tę zasadę sędzia Story w sprawie *Mariany Flory* (1826): *na oceanie, w czasie pokoju wszyscy posiadają równe prawa. Jest to wspólna dla wszystkich droga, z której wszyscy mogą korzystać i nikt nie może dowodzić w tej sprawie swoich wyższych lub wyłącznych prerogatyw*⁷.

Wykładowcy prawa generalnie interpretują zasadę wolności mórz w znaczeniu artykułów 87 i 92 KoPM i chociaż ich zapisy chronią pełny zakres działań dopuszczalnych dla statków żeglujących po morzu otwartym, to nie są one wystarczające jako operacyjne ramy odniesienia dla militarnego wykorzystania przestrzeni oceanów. Aby zabezpieczyć globalną mobilność i elastyczność operacyjną sił morskich, generalna zasada wolności mórz musi zostać obecnie zdefiniowana w taki sposób, by zawierała **nie tylko** wolność morza otwartego.

Przed drugą wojną światową nie było większej potrzeby rozróżnienia pomiędzy ogólnym pojęciem wolności mórz i wolności morza otwartego, ponieważ wolność mórz ograniczał jedynie wąski trzymilowy pas morza terytorialnego. Obecnie, nie mniej niż dwie piąte światowego oceanu, który wcześniej należał do wolnego morza otwartego, zostało przemienione w narodowe strefy morskie, gdzie państwa roszczą sobie szerokie uprawnienia do regulowania i kontroli żeglugi, rybołówstwa, badań naukowych, zanieczyszczeń, eksploatacji złóż mineralnych itd.

W związku z tym artykuł 90 KoPM jest zasadniczo pustym pojęciem, dopóki generalna zasada wolności mórz nie zostanie zdefiniowana w ten sposób, aby dodatkowo, poza wszystkimi prawami swobodnej żeglugi tam, gdzie mają one zastosowanie, zawierała pełne i kompletne prawa nieszkodliwego przepływu, prawa tranzytu i prawa przepływu przez szlaki wodne na wodach archipelagowych dla okrętów wszystkich państw.

Wolność mórz jako zasada prawa międzynarodowego jest nadal uznawana i stosowana przez większość państw nadbrzeżnych, ale tylko poza zewnętrznymi granicami ich obszarów morskich, w innych przypadkach przyjmuje ona wysoce ograniczoną i nadzorowaną formę. Zauważyć przy tym należy, że w niektórych przypadkach, te zewnętrzne granice mają uporczywą tendencję do przesuwania się coraz dalej od brzegów. W ramach tych nowych i poszerzanych morskich

⁷Cyt. za: D.P. O'Connell, *The International Law of the Sea*, vol. II, 1984, s. 799.

obszarów wyłączonych, większość państw prawo wolności żeglugi i prawa przelotu ceni sobie o wiele niżej niż bliższe im interesy narodowe. W tym wypadku zasada terytorialnej suwerenności uzyskuje przewagę nad zasadą wolności mórz i nie widać oznak, by tendencja ta uległa zmianie. Kryteria *mare liberum*, takie jak wolność korzystania i otwarty dostęp, zostają w ramach tych nowych stref morskich zastąpione przez krańcowo odmienne zasady zarządzania oparte na kontrolowanym, uregulowanym i ograniczonym wykorzystaniu i dostępie. Występuje więc sytuacja, w której wolność mórz staje się wyjątkiem lub ograniczonym naruszeniem praw jurysdykcji państwa nadbrzeżnego⁸.

WOLNOŚĆ MÓRZ JAKO ZBIÓR PRAW UŻYTKOWNIKÓW

Przepisy prawa międzynarodowego, odnoszące się do korzystania z morza otwartego i zarządzania nim, zostały po raz pierwszy skodyfikowane w 1958 roku, w II Konwencji Genewskiej (KG), w czasie UNCLOS I⁹. Do tego momentu korzystanie z morza otwartego regulowało prawie wyłącznie prawo zwyczajowe, które wywodziło swoje źródła z ogólnych korzyści wynikających dla społeczności z wolnego, powszechnego dostępu do oceanów i ich zasobów, zwłaszcza dla państw morskich posiadających globalne interesy handlowe i militarne.

Interesy tych państw zostały najbardziej wyraźnie przedstawione w pierwszych dwóch artykułach II KG. Artykuł 1 odzwierciedla powszechne zainteresowanie potęg morskich maksymalizacją fizycznego obszaru wolnych i otwartych oceanów oraz definiuje morze pełne jako *wszystkie części morza nie należące do morza terytorialnego ani do państwowych wód wewnętrznych*¹⁰. Natomiast zainteresowanie państw morskich dotyczące osiągnięcia maksymalnych korzyści wynikających z szerokiej i liberalnej interpretacji znaczenia operacyjnego przedstawionej definicji, można odnaleźć w artykule 2, który określa się jako otwarty „zbiór praw użytkowników”¹¹.

Poza zawartym w KG zakazem transportu niewolników (art. 13), zakazem piractwa (artykuły 15–17) i zakazem zanieczyszczania mórz olejami oraz zatapiania odpadów radioaktywnych (artykuły 24 i 25), jedynym naprawdę znaczącym ograniczeniem nałożonym przez artykuł 2 Konwencji, w zakresie

⁸ Zob. J.D. Negroponte, *op. cit.*, s. 41.

⁹ Zob. R. Zaorski, *Konwencje genewskie o prawie morza*, Gdynia 1962, s. 57–66.

¹⁰ *Ibidem*, s. 57.

¹¹ Zob. *New Directions in the Law of the Sea: Documents*, vol. I, 1973, s. 257–267.

jakiegokolwiek wykorzystania morza otwartego, było wprowadzenie podstawowych zasad korzystania *przy rozsądnym uwzględnieniu interesów, jakie mogą mieć inne państwa przy korzystaniu z wolności morza pełnego*.

W części VII KoPM można rozpoznać większość artykułów KG o morzu pełnym, wiele z nich zostało przeniesionych do tekstu Konwencji w całości, jednakże dokonano w nich kilku ważnych zmian i modyfikacji. Pierwszą i potencjalnie najbardziej znaczącą, w kwestii wykorzystania przestrzeni oceanów w celach militarnych, była zmiana w definicji morza otwartego. Morze otwarte w KoPM definiuje artykuł 86 jako *wszystkie części mórz nie należące do wyłącznej strefy ekonomicznej, morza terytorialnego, do wód wewnętrznych państwa ani do wód archipelagowych państwa archipelagowego*. I chociaż drugie zdanie artykułu 86 wyraźnie stwierdza, że ta definicja nie pociąga za sobą ograniczenia innych wolności, z jakich korzystają państwa w wyłącznych strefach ekonomicznych, to można ją uznać za „rewolucyjną” w swoim zakresie. Zdaniem teoretyków prawa, nowa definicja morza otwartego *oznacza historyczną zmianę równowagi pomiędzy prawami suwerenności i wolnością morza otwartego*¹².

Można w związku z tym zauważyć, że podstawowa różnica pomiędzy definicją morza otwartego (morza pełnego) z 1958 i 1982 roku polega na tym, że nowa definicja **odejmuje co najmniej 40%** przestrzeni oceanu światowego z obszaru morza otwartego (morza pełnego), zdefiniowanego w KG. Geografowie L.M. Alexander i R.D. Hodgson wyliczyli, że w wypadku przypisania wyłącznych stref ekonomicznych jurysdykcjom narodowym ich obszar obejmowałby 37,7 miliona mil kwadratowych, czyli 36% światowej przestrzeni oceanów¹³. Dodatkowo A. Pardo obliczył, że połączony skutek liberalnych zapisów Konwencji w kwestii wytyczania prostych linii podstawowych i uznania archipelagów znajdujących się na środku oceanów zamyka jako wody wewnętrzne prawie 15% powierzchni oceanów. Oszacował także, że można oczekiwać, iż w przyszłości jako wody wewnętrzne zostanie zamknięte następne 20% powierzchni oceanów¹⁴.

Jeżeli przedstawione wyliczenia i szacunki ekspertów są prawidłowe, to aż 70% wód zdefiniowanych jako morze otwarte (morze pełne) w KG, może z czasem znaleźć się w granicach administracyjnych państw, zgodnie z artykułem 86 KoPM.

Jak można zauważyć, „wielka wspólnota” morza H. Grotiusa, została odsunięta poza obszary zaczynające się co najmniej 200 mil morskich od najbliższego wybrzeża. Jakkolwiek zasada wolności mórz nadal funkcjonuje w tych

¹²Zob. E.D. Brown, *For a side – by – side analysis of the two Conventions*, [w:] *The International Law of the Sea*, vol. I, 1994, s. 278.

¹³Zob. *The Impact of the 200-Mile Economic Zone on the Law of the Sea*, [w:] *San Diego L. Rev.* 1975, s. 573.

¹⁴Zob. *A Statement on the Future Law of the Sea in Light of Current Trends in Negotiations*, [w:] „Ocean Development & International Law”, 1974, nr 4, s. 318.

granicach, to sformułowana w artykule 86 definicja morza otwartego oznacza, że jej siła została osłabiona, a szanse jej przetrwania w dłuższym wymiarze czasowym są małe.

W dyskusjach nad kwestiami suwerenności terytorialnej i jurysdykcji ważne znaczenie ma stosowana terminologia. Można zatem spodziewać się, że państwa będą interpretowały na swoją korzyść wszelkie dwuznaczności i luki prawne występujące w traktatach, a tam, gdzie można dodatkowo osiągnąć korzyści materialne, prawie zawsze będą swobodnie i szeroko interpretowały język traktatu. Zatem bez względu na to, co artykuł 86 KoPM miał znaczyć lub co jego twórcy chcieli, by oznaczał, mówi on wyraźnie, że wyłączone strefy ekonomiczne i wody archipelagowe **nie są** częścią morza otwartego.

Po zmianie definicji morza otwartego następuje w artykule 87 kilka znaczących zmian w definicji wolności mórz. Do listy z 1958 roku zostały dodane dwie nowe swobody, prawo do budowy sztucznych wysp i innych instalacji dozwolonych przez prawo międzynarodowe oraz prawo do badań naukowych. Ponadto prawa połowów i badań naukowych, a także prawo do układania podmorskich kabli i rurociągów oraz do budowy sztucznych wysp i innych instalacji, nie są już dłużej pełne i bezwarunkowe. Korzystanie ze wszystkich czterech wolności jest możliwe z zastrzeżeniem reguł zawartych w innych częściach traktatu, dotyczących gospodarowania i ochrony żywych zasobów morza otwartego (część VII, artykuły 116–120), morskich badań naukowych (część XIII, artykuły 238–265) i szelfu kontynentalnego (część VI, artykuły 76–85). Jak wyjaśniano, powyższe zmiany odzwierciedlają odejście od tradycyjnego, otwartego traktowania wolności morza pełnego oraz nowy punkt widzenia, który wiąże te wolności z nowym porządkiem na oceanach, zawartym w Konwencji¹⁵.

Po zamianie określenia „rozsądne uwzględnianie interesów”, jakim muszą wykazywać się państwa, na „należyte uwzględnianie interesów innych państw korzystających z wolności morza otwartego”, trzecią ważną zmianą w artykule 87 jest żądanie, by państwa korzystały ze swoich wolności *w sposób należyście uwzględniający prawa wynikające z niniejszej Konwencji, dotyczące działalności w Obszarze*¹⁶. Oznacza to, że zgodnie z Konwencją wolność mórz już nie obejmuje wolności eksploatacji dna i podziemia pod powierzchnią morza otwartego.

Równie ważne, jak zmiany i modyfikacje w definicji wolności mórz, są te części artykułu 87, które pozostały bez zmian, przy czym dwie z nich zasługują na specjalną wzmiankę. Pierwsza to fakt, że rozszerzona lista wolności nadal ma charakter raczej ilustracyjny niż definitywny, świadczy o tym zastosowany

¹⁵Zob. United Nations, Office for Ocean Affairs and the Law of the Sea, *The Law of the Sea: Navigation on the High Seas: Legislative History of Part VII, Section I of the United Nations Convention on the Law of the Sea*, 1989, s. 6 i nast.

¹⁶Obszar został zdefiniowany w artykule 1(1) KoPM jako *dno mórz i oceanów oraz jego podziemie poza granicami jurysdykcji państwowej*.

kwalifikator „między innymi” przed rozpoczęciem listy. W związku z tym, każde legalne, w żaden inny sposób niełamające prawa wykorzystanie przestrzeni oceanów, które nie rości sobie praw ani nie przywłaszcza części morza otwartego lub w sposób nierozsądny nie narusza praw innych do jej wykorzystania, jest tym samym wolnością mórz. Druga część definicji wolności mórz przedstawiona w artykule 87, która pozostała niezmieniona, mówi, że wykorzystanie prawa wolności żeglugi i przelotu nie podlega regułom i warunkom jakiegokolwiek innej części Konwencji, chociaż regulują je inne, odpowiednie normy prawa międzynarodowego.

Analizując związki pomiędzy militarnym wykorzystaniem oceanów i prawem morza, należy dokonać rozróżnienia pomiędzy wolnością żeglugi i prawem do działań operacyjnych z jednej strony a wolnością mórz i KoPM z drugiej. Prawa osłaniające wolność żeglugi zostały jasno skodyfikowane, w formie reżimów strefowych regulujących prawa nieszkodliwego przepływu przez morza terytorialne (artykuły 17–32), prawa tranzytu przez cieśniny międzynarodowe (artykuły 37–45), prawo przejścia archipelagowym szlakiem morskim (artykuły 53–54) i prawa wolności żeglugi i przelotu w wyłącznych strefach ekonomicznych (artykuł 58). Wymienione reguły są jasne i jednoznaczne, jednakże nigdzie w sposób jednoznaczny Konwencja nie wspomina o prawach do działań operacyjnych sił morskich.

Jak można sądzić, prawo do takich działań wynika z prawa wolności mórz określonego generalną zasadą wolności mórz. Jedyne ograniczenia, nałożone w Konwencji na wykorzystanie tych praw, zawarte są w artykule 19(2), który wymienia działania niedozwolone dla statków dokonujących nieszkodliwego przepływu. Na innych akwenach (cieśniny, archipelagowe szlaki morskie, wyłączne strefy ekonomiczne) prawa do działań operacyjnych nigdy nie są wymieniane w sposób bezpośredni. Zamiast tego, odpowiednio w artykułach 39 i 53, w cieśninach i na archipelagowych szlakach morskich, wszystkie te prawa i wolności są prawdopodobnie chronione poprzez termin „w zwyczajny sposób”, a w wyłącznych strefach ekonomicznych poprzez treść artykułu 58(1). Można również przyjąć, że termin „w zwyczajny sposób” oznacza więcej niż prawo okrętów podwodnych do tranzytu cieśnin i archipelagowych szlaków wodnych w zanurzeniu, może również oznaczać, że okręty nawodne mogą dokonywać tranzytu w sposób zgodny z praktyką bezpiecznej nawigacji, włączając w to pływanie w szykach oraz starty i lądowania statków powietrznych¹⁷.

W odniesieniu do działań operacyjnych sił morskich w wyłącznych strefach ekonomicznych, za najważniejszą część artykułu 58(1) można uznać sformułowanie *innych zgodnych z prawem międzynarodowym sposobów korzystania z morza wiążących się z tymi wolnościami*. W interpretacji Stanów Zjednoczonych zapis taki pozwala na manewrowanie zespołów okrętów, operowanie

¹⁷ Zob. U.S. Department of the Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* 1995, s. 2–3.

wojskowych statków powietrznych, ćwiczenia wojskowe, prowadzenie rozpoznania oraz testowanie broni i amunicji¹⁸.

Przedstawione wolności morza otwartego, poza korzystaniem z nich kilku potęg morskich, nie cieszą się powszechnym poparciem i nie są chronione konkretnymi zapisami w KoPM, dlatego też można sądzić, że są bardziej narażone na pogwałcenie ze strony państw nadbrzeżnych niż prawa przejścia (nieszkodliwego przepływu). Zatem tylko zdolność i wola państw morskich do utrzymania tych praw i wolności morza otwartego oraz przeciwstawianie się „podporządkowującym” się roszczeniom i praktykom państw nadbrzeżnych, a nie KoPM sama w sobie, będą czynnikami zapewniającymi ich dalsze trwanie.

WOLNOŚĆ MÓRZ JAKO DOKTRYNA

Krótką i niezamkniętą listą wolności morza otwartego zawarta w artykule 87 KoPM oraz brak konkretnych i jasnych wskazówek co do znaczenia zwrotu „z należyтым uwzględnieniem interesów” w ustaleniu, czy ich wykorzystanie w nadmierny sposób nie koliduje z interesami innych państw na morzu otwartym, stanowią podstawę tzw. klasycznej doktryny wolności mórz. Warto tu zauważyć, że nie da się zrozumieć polityki państwa i jego poglądów na prawo morza bez zrozumienia jego doktrynalnych podstaw.

Doktryna wolności mórz, sformułowana, przyjęta i stosowana przez potęgę morską Zachodu od początków XIX wieku, zawiera pięć podstawowych i kontrolnych elementów:

- morze otwarte można wykorzystywać w dowolnym celu tak długo, jak długo jest przestrzegana reguła uzasadnionego użycia lub należytego uwzględnienia interesów;
- wszystkie możliwe sposoby wykorzystania morza otwartego, które nie są wyraźnie zakazane przez międzynarodowe prawo zwyczajowe lub międzynarodowe prawo umowne, są dozwolone;
- morze otwarte obejmuje wszystkie akweny znajdujące się poza prawnymi granicami mórz terytorialnych i wód archipelagowych;
- wolność żeglugi i przelotu ma pierwszeństwo nad wszelkimi i wszystkimi innymi prawami i wolnościami państw nadbrzeżnych na wodach poza wąskimi granicami historycznymi mórz terytorialnych, zwłaszcza tam, gdzie chodzi o cieśniny międzynarodowe;

¹⁸ Zob. U.S. The White House, *Letter of Transmittal from the President of the United States to the United States Senate*, October 7, 1994, [w:] *VII Geo. Int'l L. Rev.*, 1994, s. 112 i nast.

- wszystkie statki, a zwłaszcza okręty, mają bezwzględne prawo nieszkodliwego przepływu przez morza terytorialne wszystkich państw¹⁹.

Obrońcy przedstawionych wyżej poglądów uważają, że wynikają one logicznie ze swobodnej interpretacji operacyjnego znaczenia wolności mórz jako zasady prawa międzynarodowego oraz że należy porównywać właśnie z nimi wszystkie roszczenia państw dotyczące suwerenności i jurysdykcji nad morzami.

Pięć wyżej przedstawionych elementów tworzy w całości rdzeń tzw. **thallosokratycznej doktryny wolności mórz**, ponieważ uznaje je większość państw zainteresowana zdobyciem i utrzymaniem przewagi morskiej. Powszechność ta wywodzi się z faktu, że zanik lub deprecjacja któregoś z elementów zawsze najbardziej zaszkodzi globalnym interesom największych państw morskich, które z historycznego punktu widzenia mają najwięcej do stracenia w wypadku ograniczeń nałożonych na wolny i powszechny dostęp do przestrzeni oceanów i ich zasobów. Stąd też, niezależnie od zmian w przestrzeni i funkcjonalnej zawartości prawa morza, potęgi morskie jednoznacznie zajmowały wspólne stanowisko głoszące, że kwestia ochrony podstawowych interesów bezpieczeństwa narodowego wymaga, by pięć podstawowych elementów doktryny wolności mórz pozostało niezmiennych.

Według obecnego stanowiska Stanów Zjednoczonych przestrzeń oceanów dzieli się jedynie na dwa obszary morskie: wody narodowe, do których należą wody wewnętrzne, morza terytorialne i wody archipelagowe oraz wody międzynarodowe, do których należą pozostałe²⁰. Wszystkie akweny od zewnętrznej granicy morza terytorialnego są określane jako wody międzynarodowe, na których obowiązują wszystkie wolności morza otwartego. Powyższe stanowisko znajduje także swoje odzwierciedlenie w instrukcjach dla amerykańskich dowódców okrętów²¹.

Zarówno artykuł 8(1) KG, jak i artykuł 95 KoPM mówią wyraźnie, że *okręty wojenne na morzu otwartym korzystają z pełnego immunitetu od jurysdykcji innego państwa, poza państwem bandery*. Powyższe prawo interpretuje się w ten sposób, że zawiera ono w sobie również pełny zakres praw operacyjnych, takich jak manewrowanie grup uderzeniowych, testy uzbrojenia i eksperymenty z rakietami, ćwiczenia wojskowe oraz działalność rozpoznawcza.

W KoPM znajdują się pewne ograniczenia dla statków i statków powietrznych, dotyczące praw przepływu i przelotu w cieśninach międzynarodowych, na wodach archipelagowych i w wyłącznych strefach ekonomicznych, odróżniające je od „czystych” wolności morza otwartego, natomiast nie ma w Konwencji praktycznie żadnej wzmianki w kwestii praw przemieszczania się i działań operacyjnych sił morskich. Również wcześniejszy przegląd artykułu 87

¹⁹ Zob. Ch.E. Pirtle, *Military Uses of Ocean Space and the Law of the Sea in the New Millennium*, [w:] „Ocean Development & International Law”, 2000, vol. 31, nr 1–2, s. 19.

²⁰ Zob. Department of the Navy, *op. cit.*, s. 1–4 i 1–6.

²¹ *Ibidem*, s. 2–6.

KoPM pozwala stwierdzić, że choć tworzenie jakichkolwiek nowych, prawnie określonych obszarów morskich na akwencie morza otwartego może pomniejszać mobilność i elastyczność operacyjną sił morskich, to jednak wolność żeglugi i prawa przelotu w KoPM zachowują pełne podobieństwo do ich odpowiedników na morzu otwartym.

W wypadku przemieszczania się sił morskich najważniejszą cechą przestrzenną oceanów, mórz, zatok i cieśnin jest ich fizyczna jedność. Jedność geograficzna światowego oceanu umożliwia wykorzystanie sił morskich w skali globalnej, a jego jedność fizyczna zabezpiecza projekcję siły w najdalszych zakątkach globu. Ten podstawowy fakt geografii „morza globalnego” jest centralnym i podstawowym elementem strategii sił morskich i strategii morskiej oraz jednym z najczęściej pomijanych aspektów w wąskim i fragmentarycznym ujęciu prawa morza. Istnieje, oczywiście, wiele innych, na swój sposób ważnych cech fizycznych przestrzeni oceanu, ale to właśnie jedność światowego oceanu i wynikająca z niej zdolność państw do jego wykorzystania i kontroli w skali globalnej, stworzyły po roku 1500, współczesny światowy system oceaniczny²², a fizyczna jedność mórz świata spowodowała, że historyczne wykorzystanie oceanów do takich celów, jak prowadzenie wojny, podboje, rybołówstwo, handel i podróże, stało się naprawdę globalne zarówno w skali, jak i w zasięgu.

Gdyby thallosokratyczna doktryna wolności mórz miała zastosowanie wyłącznie do morza otwartego, wówczas byłaby płytka, słaba i nieefektywna. Charakterystyczną cechą układu przestrzennego pomiędzy lądami i wodami stanowi fakt, że żadne państwo nie może się cieszyć korzyściami wolności mórz, jeżeli nie ma najpierw stałego i wolnego dostępu do morza otwartego. Jest również oczywiste, że chociaż wszystkie morza świata stanowią jedność, to wiele z nich łączy się z drugimi poprzez wąskie cieśniny (nazywane niekiedy „wąskimi gardłami”), które włączane są do powiększonych wód terytorialnych państw nadbrzeżnych.

Bez wolności dostępu i przepływu przez akweny pozostające pod narodową jurysdykcją, zwłaszcza przez wyłączne strefy ekonomiczne i cieśniny międzynarodowe, fizyczna jedność oceanu światowego byłaby, w sensie funkcjonalnym i operacyjnym, bez znaczenia. W niektórych sytuacjach znaczące jest również prawo okrętów do nieszkodliwego przepływu przez morza terytorialne pomimo nacisków państw nadbrzeżnych, dążących do ograniczenia tego prawa. Pamiętając o podatności wojskowego wykorzystania przestrzeni oceanów na ingerencję ze strony państw nadbrzeżnych, potęgi morskie, jak do tej pory, nie przyznawały, że przepływanie przez obszary wyłączone oceanu narusza w jakikolwiek sposób integralność klasycznej zasady wolności mórz. Związek, jaki istnieje między tą zasadą a roszczeniami mocarstw morskich do wolności żeglugi i prawa przelotu nad nowo utworzonymi obszarami mórz, podlegającymi suwerennej władzy

²²Zob. G. Modelski, W.R. Thompson, *Seapower in Global Politics, 1494 – 1993*, Boston 1998, s. 4.

i jurysdykcji państw nadbrzeżnych, stanowi właśnie podstawę doktryny wolności mórz.

Czynnikiem umożliwiającym siłom morskim działania w szerokim zakresie militarnym, od zapobiegania konfliktom do przymusu i od „pokazu siły” do działań wojennych, jest ich zdolność do przemieszczania się w określonym czasie, niezbędnymi siłami, w określony punkt oceanu światowego. Zdolność ta ma tylko częściowo charakter techniczny, jako funkcja zasięgu operacyjnego okrętów, ich prędkości, właściwości morskich i wsparcia logistycznego, jednakże w okresie pokoju zależy ona w równym stopniu od wolności mórz. Istnieje zatem ścisły związek pomiędzy siłami pokojowymi i ich mobilnością w okresie pokoju a uniwersalnym systemem prawa²³ i to właśnie on, w równym stopniu jak cechy właściwe siłom morskim, decyduje o efektywnym ich wykorzystaniu jako instrumentu strategii bezpieczeństwa narodowego mocarstwa morskiego. Uważa się również, że jakiegokolwiek dodatkowe „restrykcje suwerenności” lub ograniczenia polityczne wynikające ze zmniejszenia znaczenia koncepcji wolności mórz, które osłabiłyby lub uniemożliwiły wykorzystanie mobilności sił morskich i upodobniłyby je do sił lądowych, stanowią zagrożenie dla ich przydatności i elastyczności politycznej oraz dla ich wyjątkowej roli jako instrumentu strategii państwa²⁴.

Wraz z zakończeniem zimnej wojny marynarka wojenna USA przeniosła geograficzny ciężar swoich operacji z morza otwartego na wybrzeża oceanu światowego. W obecnej sytuacji, zdaniem jej specjalistów *wolne narody świata roszczą sobie najwyższą kontrolę nad morzami i zapewniają wolność żeglugi handlowej*²⁵. Przyjęcie przez US Navy nowych wyzwań, jakie stawia wysunięta obecność i reagowanie na kryzysy, koncentruje jej wysiłki na projekcji siły, w działaniach sił ekspedycyjnych w połączonych i kombinowanych operacjach lądowo-morskich oraz innych zdolnościach koniecznych w skomplikowanym środowisku operacyjnym, jakim są wybrzeża i linie brzegowe²⁶. Specjaliści marynarki uważają przy tym, że wejście sił ekspedycyjnych do działań nie wymaga zgody obcych rządów do wykonania tranzytu lub przelotu, gdyż poszanowanie wolności mórz gwarantuje legalny dostęp do wód terytorialnych innych państw²⁷. Jest to w istocie rzeczy błędne rozumowanie, gdyż nie tyle poszanowanie wolności mórz gwarantuje dostęp do tych akwenów, co raczej szacunek lub obawa przed siłą prezentowaną przez marynarkę wojenną Stanów Zjednoczonych.

²³ Zob. E.L. Richardson, Przedmowa do IV wydania, B.H. Brittin, *International Law for Seagoing Officers*, Annapolis 1981, s. xi.

²⁴ Zob. U.S. Department of the Navy, *1996 Posture Statement*, s. 6–7.

²⁵ Zob. S. O’Keefe, F.B. Kelso II, C.E. Mundy Jr, *From the Sea, Preparing the Naval Service for the 21st Century*, „Proceedings” 1992, November, s. 93.

²⁶ *Ibidem*, s. 93–94.

²⁷ *Ibidem*, s. 94.

Można stwierdzić, że obecnie i w najbliższej przyszłości mocarstwowe siły morskie będą operować w nowych i rozszerzonych strefach morskich, w których dominująca zasada postępowania ulega przekształceniu z **wolności mórz na kontrolowany dostęp**.

Koncepcja powyższa jest o wiele szersza niż suwerenność terytorialna, ponieważ ta ostatnia jest jedynie skrajnym przypadkiem pierwszej. Obecnie „kontrolowany dostęp” funkcjonuje jako rodzaj formy przejściowej pomiędzy sprzecznymi zasadami pełnej wolności mórz i absolutnej suwerenności terytorialnej, gdzie większe floty oceaniczne znajdują się po jednej stronie „konfliktu”, a floty państw nadbrzeżnych po drugiej.

KONTROLOWANY DOSTĘP

Kontrolowany dostęp stanowi sztuczną konstrukcję porządku na morzu zorientowaną raczej na punkt widzenia i praktykę państw nadbrzeżnych niż państw morskich. Stosowane tutaj pojęcie „państw nadbrzeżnych” nie oznacza jedynie państw „Południa” czy „trzeciego świata”, dotyczy zarówno krajów rozwiniętych, jak i zacofanych, które ze względu na swoje położenie geograficzne, historię i kulturę mają podobne interesy i sposób postrzegania „spraw morskich”²⁸.

Kontrolowany dostęp obejmuje z jednej strony północno-południowy wymiar polityki oceanicznej²⁹, a z drugiej – pełne spektrum zasad i norm prawnych oraz praktyk „nakazowych”, które należą do kategorii zarządzania oceanem³⁰. Jest to raczej powoli rozwijający się i wyłaniający nowy ład na morzu niż coś już istniejącego. Praktyka postępowania na oceanach większości krajów nadbrzeżnych mieści się obecnie poniżej progu kontrolowanego dostępu dzielącego wolność mórz i suwerenność terytorialną, chociaż zbliża się bardziej do tej ostatniej niż do klasycznej zasady wolności mórz.

Pojęcie kontrolowanego dostępu definiowane jest praktyką postępowania państw. Obecnie składają się na nie wszystkie działania określane jako nadmierne roszczenia morskie lub „niezgodne” czy „sprzeczne” z literą i duchem KoPM, w opinii państw morskich. Objęte są nim wszystkie roszczenia,

²⁸Zob. J.N. Weatherby i inni, *The Other World: Issues and Politics of the Developing World*, Washington 1994, s. xi.

²⁹Zob. *North – South Perspectives on Marine Policy*, Annapolis 1998.

³⁰Zob. C. Sanger, *Ordering the Oceans: The Making of the Law of the Sea*, New York 1987, s. 23; G. Pontecorvo, *The New Order of the Oceans: The Advent of a Managed Environment*, Brookfield 1986, s. 60; J.M. Van Dyke, *International Governance and Stewardship of the High Seas and Its Resources*, [w:] *Freedom for the Seas in the 21st Century: Ocean Governance and Environmental Harmony*, Amsterdam 1993, s. 17.

które naruszają prawo nieszkodliwego przepływu, prawo tranzytu, prawo tranzytu przez wody archipelagowe oraz wolność żeglugi po morzu pełnym i prawo przelotu nad EEZ.

U podstaw działań zmierzających do wyłączenia pewnych akwenów oceanów leżały względy sprawiedliwości i wydajności, a ich wpływ był bardzo silny i praktycznie nie do odparcia we wszystkich państwach morskich i nadbrzeżnych. Drugi, równie mocny powód dla wielu krajów południa stanowiła polityczna konieczność „wyzwolenia” wód przyległych od „imperialistycznych” zasad wolnego wykorzystania i pełnego dostępu do morza otwartego, które według ich mniemania, podtrzymywały kolonializm na morzu pełnym.

Z tej perspektywy, która powinna służyć za ostrzeżenie dla wszystkich, którzy ciągle wierzą w uniwersalny charakter zasady wolności mórz, zamykanie (dzielenie) przestrzeni oceanów jest zarówno geopolityczną, jak i ekonomiczną koniecznością.

Wiele krajów nadbrzeżnych wie z własnego doświadczenia, że zasada wolności mórz była interpretowana przez potęgę morską jako wolność rozmieszczania sił, wolność rywalizacji, wolność monopolizacji wykorzystania bogactw morskich oraz zanieczyszczania, toteż ich poparcie i obrona zamykania stref oceanów wynikała z przeświadczenia, że potrzebny jest nowy porządek prawny, w którym prawo siły zostanie zastąpione przez prawo dobrobytu i sprawiedliwości społecznej³¹. Kraje te argumentują, że wolność mórz nie powinna być jedynie restrukturyzowana, powinna zostać całkowicie odrzucona³². Końcowym efektem tego „ataku” na wolność mórz są działania zmierzające do zamykania przestrzeni oceanów, naśladujące model ekspansji terytorialnej z czasów Pokoju Westfalskiego (1648)³³.

Ogradzanie (zamykanie) oceanu światowego następuje na dwa sposoby³⁴. Pierwszy stanowi tzw. ogradzanie geograficzne, które polega na poszerzaniu granic morza terytorialnego i stref przyległych, EEZ, wód archipelagowych oraz roszczeniach państw nadbrzeżnych do obejmowania prawami suwerenności całej szerokości ich szelfu kontynentalnego. Drugą, o wiele istotniejszą formą ogradzania, dotyczącą bezpieczeństwa wykorzystania przestrzeni oceanów, jest tzw. ogradzanie funkcjonalne. Określa ono wciąż rosnące wysiłki państw nadbrzeżnych do uzyskania większych uprawnień legislacyjnych, głównie zakazowych, w ramach przysługujących im prawnie akwenów. Fenomen ten,

³¹ Zob. wystąpienie przedstawiciela Królestwa Tajlandii, Mr. Panupong, podczas III Konferencji Prawa Morza ONZ, *Official Records*, 1975, vol. 1, s. 147.

³² Zob. wystąpienia przedstawicieli: Barbadosu, Korei Północnej, Argentyny, ChRL, Kenii, Jugosławii, Tanzanii, Albanii, Jemenu Południowego, Peru, Senegal i Maroka, *ibidem*, ss. 63, 67, 73, 80, 82, 92, 93, 99, 125, 156, 164 i 178, odpowiednio.

³³ Zob. J. R. V. Prescott, *Political Frontiers and Boundaries*, Londron 1987, s. 237.

³⁴ Zob. L. M. Alexander, *The Ocean Enclosure Movement: Inventory and Prospect*, [w:] „San Diego L. Rev.”, 1983, nr 20, s. 561–594.

znany pod określeniem „pełzającej jurysdykcji”³⁵ wynika z tendencji praw formalnych, dotyczących bogactw naturalnych lub funkcji do następującego z upływem czasu rozszerzania i przekształcania stref specjalnych (obszarów, na których państwa nadbrzeżne roszczą sobie tylko konkretne prawa w konkretnych celach) w ogólne strefy specjalne (obszary, na których państwa nadbrzeżne roszczą sobie ogólną lub pełną kontrolę, jurysdykcję lub suwerenność) bez udzielania koncesji dla wcześniejszych sposobów wykorzystania tych obszarów morza i ich bogactw³⁶.

Istnieje jeszcze druga forma „pełzającej jurysdykcji” państw nadbrzeżnych, działająca wolniej, ale równie znacząca. Wynika ona z prostego faktu geometrii oceanów. Tworzenie jakiegokolwiek nowego pod względem formalnoprawnym akwenu na morzu lub zmiany w jego statusie prawnym mają tendencję do powolnego, stopniowego „wpełzania” w szczeliny otaczającej go przestrzeni (dotyczyć to może na przykład przestrzeni powietrznej nad określonymi obszarami morskimi lub toni morskiej nad dnem).

Dwie z czterech podstaw wyłaniającego się morskiego ładu kontrolowanego dostępu polegają na całkowitym odrzuceniu przez państwa nadbrzeżne klasycznej zasady wolności mórz i geograficznym ogrodzeniu ich wód morskich w ramach prawnych KoPM. Jednakże przekształcenie tych geograficznych obszarów i powiązanych z nimi systemów kontroli oceanów w działający, a nie potencjalny system, wymaga dodatkowego elementu funkcjonalnego odgródzenia na skalę o wiele większą i głębiej zakorzenioną w praktyce państw, niż ma to miejsce dzisiaj. Zaczyn nowego ładu istnieje obecnie w formie potencjalnie szkodliwych nadmiernych roszczeń morskich i nieprawidłowych praktyk państw naruszających prawa wolności żeglugi i swobody przelotu wojskowych statków powietrznych, jednak na dzień dzisiejszy są one rozproszone, a także nie mają głębszych podstaw prawnych³⁷.

Połączenie i umocnienie tych roszczeń, w formie nowych praw i norm kontrolowanego dostępu wymaga dwuetapowego procesu rozwoju. Pierwszy etap procesu nazwano terytorialnością. Należy tutaj zauważyć, że terytorialność wymaga czegoś więcej niż tylko demarkacja, organizacja i wyłączność. Terytorium musi być także kontrolowane i bronione. Oceniając te wymogi w kategoriach woli i możliwości państw nadbrzeżnych, trzeba stwierdzić, że wyłaniający się ład morski kontrolowanego dostępu jest w tej chwili niedopracowany i słaby, w porównaniu z determinacją i potęgą militarną

³⁵Zob. J. A. Knauss, *Creeping Jurisdiction and Customary International Law*, [w:] *The Developing Order of the Oceans*, Proceedings of the Law of the Sea Institute Eighteenth Annual Conference 1985, s. 735–739; K. Booth, *Historic Compromise or Paradigm Shift?: Naval Mobility versus Creeping Jurisdiction in the 1982 U.N. Convention on the Law of the Sea*, [w:] *The 1982 Convention on the Law of the Sea*, Proceedings of the Law of the Sea Institute Seventeenth Annual Conference 1984, s. 312–335.

³⁶Zob. L. Juda, *Ocean Space Rights: Developing U.S. Policy*, Annapolis 1975, s. 89.

³⁷Zob. K. Booth, *Law, Force and Diplomacy at Sea*, London 1985, s. 37–45.

obrońców wolności mórz. W konsekwencji, konieczny drugi etap funkcjonalnego ogradzania określonych prawem obszarów morskich i dalszej ewolucji i dojrzewania wyłaniającego się morskiego ładu kontrolowanego dostępu stanowi wymuszenie. Jak można zauważyć, poza tym jednym istotnym czynnikiem wszystkie pozostałe zasadnicze elementy kontrolowanego dostępu zostały już przez państwa morskie zebrane i połączone.

Drugi etap terytorializacji przestrzeni oceanów wymaga osłabienia zarówno możliwości, jak i woli potęg morskich do wymuszania wolności żeglugi i praw przelotu, w ramach nowych geograficznie wydzielonych obszarów państw nadbrzeżnych oraz wzrostu możliwości państw nadbrzeżnych do skutecznego forsowania swoich restrykcyjnych roszczeń i akwenów wydzielonych do punktu, w którym stosunek sił przechylił się na ich korzyść.

Wśród wielu czynników, jakie mogą przyczynić się do takiego wyniku w przyszłości, najbardziej prawdopodobne wydają się następujące:

- zmiana struktury systemu międzynarodowego z jednobiegunowej na wielobiegunową;
- redukcja US Navy;
- „wyzwania odwrotne” – wynikające z przesunięcia ciężaru amerykańskich operacji morskich z morza pełnego na wody przybrzeżne oceanu światowego.

Wolność mórz, tak jak ogólnie prawo międzynarodowe, jest blisko związana z aktualną równowagą sił w systemie międzynarodowym. Oznacza to po prostu, że istnieje nierozzerwalny związek pomiędzy polityką i prawem³⁸ i że z biegiem czasu zmiany w globalnym układzie sił znajdują swoje odzwierciedlenie w zmianach prawa międzynarodowego. Zgodnie z precyzyjną oceną tej więzi przedstawioną przez H. Morgenthau'a *jakikolwiek konkretny rozkład sił po osiągnięciu pewnego poziomu stabilności przekształca się w porządek prawny. Zapewnia on nie tylko nowemu status quo ideologiczny kamuflaż i uzasadnienie moralne, ale również otacza nowe status quo murem prawnych zabezpieczeń, których złamanie uruchamia mechanizmy przymusu prawa*³⁹.

Zasada wolności mórz zawdzięcza swoje przetrwanie faktowi, że w prawie międzynarodowym jest wyjątkowo łatwa do wprowadzenia w życie, a utrzymanie jej ciągłości nadal będzie się opierać, tak jak wcześniej, na groźbie i wiarygodnym wykorzystaniu sił zbrojnych potęg morskich przeciwko kwestionującym ją państwom nadbrzeżnym. Choć trudno znaleźć fakty odwrotne, dzięki którym można by sprawdzić wpływ braku hegemonii na morzu na zasadę wolności mórz w okresach Pax Britannica i Pax Americana, to trudno

³⁸ Zob. D.S. Cheever, *The Politics of the UN Convention on the Law of the Sea*, Journal of International Affairs, 1984, nr 247, s. 37.

³⁹ Zob. H.J. Morgenthau, *Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace*, New York 1978, s. 432.

powiedzieć, czy zasada ta przetrwa, gdy zabraknie morskiego hegemonu lub wspólnoty interesów i wspólnego postrzegania takiego porządku pośród koalicji supermocarstw. Historyczny kontekst tego trwającego od zarania dziejów sporu został następująco ujęty przez O'Connella:

Historia prawa morza została zdominowana przez jeden główny i powtarzający się motyw – rywalizację pomiędzy sprawowaniem kontroli nad morzem i ideą wolności mórz. Napięcie pomiędzy nimi na przestrzeni wieków wzrastało i zmniejszało się, odzwierciedlając polityczne, strategiczne i gospodarcze okoliczności każdego wieku. Kiedy jedna lub dwie potęgi handlowe osiągały pozycję dominującą lub były równie silne, w praktyce nacisk kładziono na wolność żeglugi i jej nietykalność przed lokalną kontrolą. ... Z drugiej strony, kiedy supermocarstwa traciły znaczenie lub nie były w stanie wymuszać swojej woli na mniejszych państwach lub kiedy równowaga sił dotyczyła większej ilości państw, kładziono nacisk na ochronie i zachowaniu morskich bogactw naturalnych, a co za tym idzie, na zapewnieniu lokalnej kontroli nad obszarami morza⁴⁰.

THE CONCEPT OF THE FREEDOM OF THE SEAS IN THE LIGHT
OF THE CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA (1982)
AND MILITARY ACTIONS ON THE OPEN SEAS
(Summary)

The use of the seas for military purposes consists of a broad and complex range of activities. We can divide these activities into two categories of users' rights. The first is the right to freedom of navigation, and the second is the right to conduct operational activities. The Navy of a maritime power is the main defender and executive agent of these rights.

The relations between maritime law and the military exploitation of the oceans, on one hand, and maritime law and the structure of power within the international system, on the other hand, are dynamic rather than static ones. They should be considered together in connection with planning for national security.

Naval powers have a right to declare that the right to exploit the oceans for military purposes also extends to and beyond exclusive areas of economic

⁴⁰Zob. D.P. O'Connell, *Transit Rights and Maritime Strategy*, Journal of the Royal United Services Institute for Defence Studies, 1978, nr 11, s. 123.

control up to the external borders of territorial waters and beyond them. It consists of the unlimited right to the non-hostile and non-damaging passage of vessels through territorial waters and the waters surrounding archipelagoes of all states.

These rights, which were clearly regulated in the Convention of the Law of the Sea, and which largely consist of rights connected with the operational activities of naval forces, are guided by the doctrine of the freedom of the seas, according to a definition enforced by maritime powers. This view is opposed by another "group of interests" that is attempting to introduce a practice of controlled access.