

DR. BOHDAN WINIARSKI

Profesor Uniwersytetu Poznańskiego

## INSTYTUT PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

### I.

W roku przyszłym upłynie 60 lat od pamiętnej chwili, w której — był to wrzesień 1873 r. — jedenastu wybitnych znawców prawa narodów zebrało się w historycznej sali ratusza gandawskiego, aby utworzyć Instytut Prawa Międzynarodowego. Żyje jeszcze i jest honorowym prezesem Instytutu człowiek, który na posiedzeniach 1873 r. pełnił skromne czynności pomocnika sekretarza: baron Alberik Rolin, głośny prawnik belgijski, emerytowany profesor Uniwersytetu Gandawskiego. sędzia w wielu sądach rozjemczych międzynarodowych. Jak ciekawą drogę rozwoju przebiegło prawo międzynarodowe w ciągu tych lat sześciudziesiąt! Tym dziejom i roli, jaką w nich odegrał Instytut, poświęcona tu będzie obszerniejsza praca. Obecnie chodzi o zobrazowanie przebiegu i rezultatów prac ostatniej jego sesji.

Trzeba pamiętać, że Instytut jest ciałem wyłącznie naukowym i nie mającym żadnego charakteru urzędowego, Akademią międzynarodową o niewielkiej, statutowo ograniczonej liczbie członków (członków rzeczywistych i członków korespondentów). Tylko przez pracę naukową ma on popierać rozwój prawa narodów, ale czyni to różnemi sposobami. Przyczynia się do wydobycia i sformułowania ogólnych zasad tego prawa; toruje drogi stopniowej i częściowej jego kodyfikacji; stara się pozyskać urzędowe uznanie państw dla zasad, które uważa za odpowiadające potrzebom i poczuciu prawnemu społeczeństw; rozważa wybuchające między rządami spory i sposoby ich załatwienia; w swym zakresie działania pracuje na rzecz pokoju i skrupulatnego poszanowania prawa wojennego. Dewizą Instytutu jest: *Justitia et Pace*.

Pozostając w zakresłonych przez statuty ramach korporacji naukowej, Instytut wywierał i wywiera wielki wpływ na kształtowanie pozytywnego prawa międzynarodowego. Nietylko dlatego, że prawnik nie odpowie na żadne trudniejsze pytanie z tej dziedziny, nie zajrzawszy do roczników Instytutu, które w kilkudziesięciu tomach zawierają mnóstwo pierwszorzędnej materjału naukowego; ale także dlatego, że tradycją Instytutu jest ścisły związek nauki z życiem. Wśród członków Instytutu są ludzie, którzy pełnili, pełnią

i pełnić będą w swych krajach wysokie funkcje ministrów i nawet naczelników państw, ambasadorów, sędziów rozjemczych, radców prawnych i rzeczników swych rządów przed trybunałami międzynarodowymi; są uczeni sędziowie i adwokaci. Mają oni zawsze w pamięci poglądy prawne i interesy tych krajów oraz *casus'y*, z którymi mieli do czynienia; pamiętać muszą o tem, że uchwalona przez Instytut teza będzie mogła być kiedyś wyzyskana przeciwko ich ojczyźnie. Stąd chwalebna powolność prac Instytutu, ale i niezaprzeczony ich autorytet. Rozejrzenie się w ostatniej sesji Instytutu pozwoli zrozumieć metody jego pracy.

Drugą to już sesję odbywał Instytut w Cambridge. Pierwszą odbył w r. 1895. Z 32 obecnych wówczas członków Instytutu kilku zaledwie żyje; czterech tylko zjechało poraz wtóry: sędziwy i ocieśniały sir Thomas Barclay, sława palestry angielskiej; de Montluc, którego przodek wprowadzał Henryka Walezego na tron polski, po bar. Rolin najstarszy członek Instytutu (od r. 1875); E. Catełlani, profesor padewski i senator; M. Kebegdy, b. sędzia Sądu Apelacyjnego w egipskiej Aleksandrii i dyplomata. Nie mógł przybyć dla słabego zdrowia Ch. Lyon-Caen, dożywotni sekretarz francuskiej Akademii Nauk Moralnych i Politycznych, długoletni profesor paryskiej szkoły prawa, ani Ed. Rolin-Jaequemyns, belgijski sędzia Trybunału Międzynarodowego w Hadze. Prezesem i gospodarzem był profesor Al. Pearce Higgins z Trinity College; przemówienie inauguracyjne poświęcił uczczeniu swego poprzednika, a prezesa Instytutu za poprzedniej sesji, Johna Westlake.

Obok tego ostatniego ubyli z pośród uczestników sesji r. 1895 ludzie tego rozgłosu, co L. v. Bar. Clunet, Holland, Martens, J. T. Lawrence. Przybyło dużo nowych nazwisk; ich spis na przestrzeni lat prawie sześćdziesięciu — to niemal historia nauki prawa międzynarodowego w tym okresie.

Stara *Alma Mater Cantabrigiensis* połączyła z sesją Instytutu uroczystość nadania trzem jego członkom godności doktorów honorowych. Otrzymali ją E. Catełlani, J. Brown Scott, N. S. Politis. Barwne tradycyjne stroje profesorów i władz uniwersyteckich, starożytne formy promocji i zgola niezwykła w swej wymowie (dla nie Anglika) łacina nadawały obrzędowi neodparty urok. Kreuje doktorów *h. c.* kanclerz lub wicekanclerz Uniwersytetu, któremu każdego kandydata przedstawia *orator*. Prezentację J. Brown Scotta, sekretarza Funduszu Carnegiego, z której Instytutowi przypadają poważne środki, ujął *Orator* w formę nieco... barokową:

*Lamentabantur poetae antiqui ferrum inventum, Chalybum gantem nefandam, malorum diluuiem in mortales e metallis redundantem; sed, ut dixit Judex ille, „de forti egressa est. dulcedo”, et*

*e ferrariis Americanis exit Pax. Non férus si ferreus Andreas Carnegie pecunias legavit quo nationes dedoceat ferro uti. His administrandis praefectum, et ut ita dicam pads angelurn, duco ad Vos Jacobum Brown Scott.*

Prześliczne małe miaateczko, którego życiem od siedmiu bodaj wieków jest jego Uniwersytet, posiada nadzwyczajne warunki dla spokojnych obrad naukowych. Toczyły się one w *Emmanuel College* w ciągu ośmiu dni; ujmująca gościnność angielska i wspańnięte przyjęcia nie odjęły im poważnego charakteru, a jeżeli wyniki czasami były skromniejsze od oczekiwanych, przypisać to trzeba trudności zagadnień i żywości sporów naukowych, które toczono w tem audytorjum bardzo krytycznem. Rzadko osiągano jednomyślność, nieraz jakaś teza zdobywała nieznaczną tylko większość. Niezawsze teza, uchwalona przez większość wolna jest od krytyki; nie mają też one żadnej mocy obowiązującej, mniejszość pozostaje przy swoim zdaniu, a nieraz jej argumenty i tezy przez nią sformułowane zwyciężają później w życiu — i w Instytucie.

Liczne zagadnienia naukowe, objęte porządkiem obrad aż nadto obfitym, winny tu być najwięźleżj ujęte. Da to pojęcie o stanie tych zagadnień i o charakterze prac Instytutu.

## II.

Mandaty międzynarodowe. Jeszcze w r. 1906 na wniosek sir Thomasza Barclay'a Instytut postanowił wziąć za przedmiot studjów „zajęcie (t. zw. niefortunnie zawłaszczanie, *occupatio*) terytorjów, protektoraty i sfery interesów”. Właściwa komisja nie mogła widać dojść do pozytywnych wyników, skoro w 15 lat potem dodano jej jeszcze jeden przedmiot badań: mandaty międzynarodowe; w r. 1925 zamierzano znieść zupełnie komisję, ale ostatecznie utrzymano ją, ograniczając do jednego tylko zagadnienia mandatów. Teraz właśnie, w dwudziestopięciolecie jej istnienia, instytut przedyskutować miał wnioski nowego sprawozdawcy, Henryka Rolin. Radca prawny belgijskiego Min. Spraw Zagr. i stały od wielu lat członek delegacji na Zgromadzenie Ligi Narodów, p. Rolin potraktował zagadnienie mandatów ze stanowiska ideologii Ligi i mimo, że wnioski sprawozdawcy uległy poważnej przeróbce, ten punkt widzenia pozostał w uchwale Instytutu.

Wyraziło się to przedewszystkiem w ujęciu mandatu jako „instytucji prawa narodów”, chociaż wystąpił on jako zjawisko *par excellence* polityczne, dogodny sposób rozdzielenia między zwycięskie główne mocarstwa sprzymierzone odebranych Niemcom kolonij przy zachowaniu zasady „bez aneksji”. Uchwała traktuje mandat jako instytucję stałą, choć niepodobna oprzeć się przekonaniu,

że jest on — przeciwnie — zjawiskiem czasowem i że prawdopodobnie się nie powtórzy; jako cel mandatu wskazuje zapewnienie obdarzonym nim ludom dobrobytu i rozwoju przy pomocy najbardziej do tej roli przygotowanego państwa (mandatarjusza), które sprawuje swe obowiązki w wyłącznym interesie powierzonej mu ludności, a powinno dążyć do stopniowej redukcji swej władzy i do emancypacji powierzonego mu terytorjum. Już to sformułowanie dowodzi, że ujęcie niezupełnie *adaequatum est* rzeczywistości, w której interes mocarstwa-mandatarjusza nie stał bynajmniej na... drugim miejscu. Dalej, uchwała nie liczy się z różnicą, jaka w rzeczywistości zachodzi między zarządem mandatowym dawnych kolonij niemieckich, a terytorjów odpadłych od Turcji; a nawet w obrębie tej drugiej kategorii wielka jest różnica między t. zw. mandatem brytyjskim nad Irakiem, a mandatem nad Syryją i Palestyną. Wreszcie Instytut odrzucił koncepcję, której broniła poważna część członków z prof. Verdrossem na czele, mianowicie: mandat powstaje przez umowę, do której stosują się ogólne zasady, rządzące Zawieraniem, zmianą i wygasaniem umów międzynarodowych. Zdaniem większości Rada Ligi Narodów formułuje postanowienia aktu mandatowego, państwo-mandatarjusz może go tylko przyjąć bez zmian. Łatwo zakwestjonować zasadność takiego rozróżnienia, ale ciekawe są wnioski, które zeń Instytut wyprowadza. Rada może w każdej chwili odebrać państwu powierzony mu mandat, przyczem odrzucono propozycję referenta, aby to mogła czynić jedynie w wypadku stwierdzonego ciężkiego uchybienia — *faute grave* — mandatarjusza; Rada może znieść zarząd mandatowy i ogłosić poddaną mu ludność za niepodległą, a taki sam skutek ma mieć przyjęcie zarządzanego przez mandatarjusza kraju do Ligi Narodów; Rada może jednostronnie interpretować i nawet zmieniać akt mandatowy. I znowu trzeba skonfrontować to ujęcie z rzeczywistością. Główne mocarstwa sprzymierzone rozdzieliły mandaty, pozwalając Radzie akceptować fakt dokonany; one też ustaliły brzmienie aktów mandatowych. Prawda, że potem Liga wprowadziła w nich pewne — podrzędne zresztą — zmiany, ale stało się to za zgodą samychże zainteresowanych mocarstw. Nic nie pozwala mniemać, aby inaczej być miało w przyszłości.

Sprawozdawca proponował, by nie dotykano bardzo spornych zagadnień konstrukcyjnych: czy kraje pod zarządem mandatowym są państwami? Jeżeli nie, do kogo należy zwierzchnictwo nad nimi? Oczywiście te ważne pytania Instytut ominął, ale ogólne jego stanowisko wyraziło się w uznaniu, że „zbiorowości pod zarządem mandatowym są podmiotami prawa międzynarodowego”. Nie ustalono przytem nawet, co przez taki podmiot należy rozumieć, a kon-

kluzja sama nie była konieczna: i to, że państwa mandatarjusze winny prowadzić osobny budżet mandatowego terytorjum, i to, że w umowach międzynarodowych mają wzmiankować, czy te umowy będą się rozciągały na terytorja mandatowe, i to wreszcie, że pod względem obywatelstwa mieszkańcy tych terytorjów osobną stanowią kategorię — wszystkie te trzy okoliczności dadzą się pogodzić z różnymi konstrukcjami teoretycznymi. Jednocześnie pewne kwestje nie zostały rozstrzygnięte, np. sprawa zobowiązań mandatarjusza z tytułu sprawowanego zarządu w wypadku odjęcia mu mandatu z jakiegokolwiek powodu.

Opozycja była bardzo silna. Znakomity prawnik amerykański, J. Brown Scott, oświadczył poprostu, że jedna tylko kwestja interesuje tu właściwie prawo narodów: czy państwa do Ligi nienależące są związane przez akty ustanawiające mandaty? To też uchwała przeszła przy wielkiej liczbie powstrzymujących się od głosowania, a głosującym nie dała, jak się zdaje, rzetelnego zadowolenia.

Oto jej brzmienie:

1. Mandat międzynarodowy przewidziany przez art. 22 Paktu Ligi Narodów jako instytucja prawa narodów ma na celu dać pewnym zbiorowościom ludzkim<sup>1)</sup> specjalne rękojmie dobrobytu i rozwoju, zapewniając im pomoc odpowiedniego Państwa, związanego określonymi zobowiązaniami.
2. Mandat zostaje w każdym wypadku utworzony aktem sporządzonym przez Radę Ligi Narodów i przyjętym przez państwo-mandatarjusza.
3. Akt mandatu określa obowiązki państwa-mandatarjusza i sposoby według których winno ono okazywać pomoc.
4. Uprawnienia przyznane państwu-mandatarjuszowi zostają mu przyznane w wyłącznym interesie zbiorowości pod zarządem mandatowym.

Państwo mandatarjusz ma obowiązek popierać rozwój polityczny tych zbiorowości tak, aby zmierzać do zmniejszania stopnia wykonywanej przez mandatarjusza władzy, kontroli lub administracji.

5. Wszelka działalność państwa-mandatarjusza jest poddana kontroli, którą sprawuje Rada Ligi Narodów przy pomocy Stałej Komisji Mandatowej.

<sup>1)</sup> Uchwała używa terminu *populations* (rzadziej *collectivités*) mniej prawniczego, niż traktat wersalski, który w art. 22 rozróżnia *communautés*, *peuples*, *territoires*. Te to *populations* czy *collectivités* mają być podmiotami prawa międzynarodowego.

6. Zbiorowości pod zarządem mandatowym są podmiotami prawa międzynarodowego. Mają one majątek odrębny od majątku państwa-mandatarjusza, stanowią osobną kategorię pod względem obywatelstwa i mogą nabywać prawa oraz mieć zobowiązania własne. Akt mandatu określa czy i w jakim stopniu posiadają one międzynarodową zdolność do działań prawnych.
7. Czynności państwa-mandatarjusza kończą się przez zrzeczenie się lub odwołanie mandatarjusza, w zwykłych wypadkach wygaśnięcia umów międzynarodowych, a także przez zniesienie mandatu i uznanie zbiorowości pod zarządem mandatowym za niepodległą.

Zrzeczenie się bierze skutek dopiero od daty ustalonej przez Radę Ligi Narodów, a to dla uniknięcia przerwy w okazywaniu pomocy zbiorowości pod zarządem mandatowym.

O odwołaniu państwa mandatarjusza i zniesieniu mandatu stanowi Rada Ligi Narodów; zniesienie może wynikać także z przyjęcia zbiorowości pod zarządem mandatowym na członka Ligi Narodów.

8. Prawa i obowiązki zbiorowości pod zarządem mandatowym nie zostają naruszone przez zniesienie mandatu lub zmianę mandatarjusza.
9. Rada Ligi Narodów władna jest wyklądać i dokładniej określać rękojmie ustanowione w aktach mandatu na korzyść tubylców; może również zmieniać stopień władzy przyznanej państwu-mandatarjuszowi, a to w związku ze stwierdzonym postępem w rozwoju zbiorowości pod zarządem mandatowym.

### III.

Międzynarodowa ochrona mniejszości. Przed dziesięć laty utworzono komisję, która zająć się miała przestudjowaniem zagadnienia międzynarodowej ochrony praw człowieka, obywatela i mniejszości. Sprawozdawcą komisji jest p. A. Mandelstam, utalentowany prawnik, dawniej dragoman ambasady rosyjskiej w Stambule, dyrektor Departamentu prawnego ros. M. S. Z. i docent Uniw. Petersburskiego. Zagadnieniem mniejszości zajmuje się oddawna. W r. 1927 poświęcił mu w Hadze wielki cykl wykładów, w r. 1925 przedłożył Instytutowi obszernie sprawozdanie wraz z projektami dwu uchwał: jednej w sprawie uznania przez państwa minimum praw przysługujących każdemu przebywającemu na jego terytorjum, jako człowiekowi; drugi w sprawie międzynarodowej ochrony mniejszości. Na sesji w Briarcliff (N. York, 1929) Instytut uchwalił deklarację w pierwszej sprawie; drugą odłożono. Przyszła ona pod obrady w Cambridge, ale porozumiano się zgóry, że uchwa-

ły żadnej Instytut nie poweźmie, zbyt bowiem rozbieżne były poglądy i — niema co ukrywać — interesy państw, które w osobach zgromadzonych mimo wszystko były reprezentowane.

Kolejne sprawozdanie p. A. Mandelstama poruszało cztery kwestje, które miały być przedmiotem dyskusji: rozciągnięcie ochrony mniejszości na wszystkie państwa; kryterja przynależności do mniejszości, korzystającej z ochrony międzynarodowej; wpływ obywatelstwa na ochronę mniejszości; charakter stały czy też czasowy ochrony mniejszości. Z tych omawiana była tylko pierwsza i dyskusja nie doprowadziła do żadnego wyniku. Mimo, że sprawozdawca ze stanowiska uogólnienia zeszedł na stanowisko stopniowego, drogą uchwał międzynarodowych, rozszerzania systemu, napotkał na stanowcze sprzeciwy. Amerykanie dowodzili, że w Ameryce niema mniejszości, przynajmniej w znaczeniu nadanem temu wyrazowi przez traktaty; inni, że system jest nie do przyjęcia dla państw, posiadających kolonje; jeszcze inni przeciwni są uprzedzeniu trudności tam, gdzie ich niema. Prof. de Lapradelle chciał rzecz załatwić przez międzynarodowe uznanie praw człowieka, dowodząc, że chodzi o równość nie państw, lecz jednostek. P. Politis, poseł grecki w Paryżu, w zasadzie godząc się ze swym dawnym kolegą, widzi na drodze międzynarodowego zagwarantowania praw jednostki wielką przeszkodę z braku stałości terytorjalnej. W interesie mniejszości leży ustalenie spokoju o granice na podstawie traktatów.

Na wniosek sprawozdawcy dalszą dyskusję odłożono do jednej z następnych sesyj. I ta jednak wymiana myśli, acz niedostateczna, wykazała ponad wszelką wątpliwość, że wśród prawników, reprezentujących kraje ochroną mniejszości nie obarczone, panuje przekonanie o charakterze politycznym, i to wyjątkowym, „regionalnym”, traktatów o mniejszościach; nie mówiono tego, ale to było wcale jasne, że co wyjątkowe, nie może być trwałe. Można było tylko zadawać sobie pytanie, czy zagadnienie nie jest zbyt polityczne, nazbyt drgające wielkimi namiętnościami, aby mogło być przedmiotem spokojnych, obiektywnych uchwał zasłużonej Akademji.

#### IV.

Żegluga rzeczna w prawie międzynarodowym. — Zagadnienie żywe od ostatnich lat XVIII wieku i wciąż sporne, co jest nieomylnym znakiem, że ważne interesy polityczne ścierają się tam pod przykrywką formuł prawnych. Instytut zajmował się niem w pierwszych latach swego istnienia, pod silnym wpływem swych rosyjskich członków, Martensa i Kamarowskiego. Tak zwane reguły Heidelberskie z r. 1887 obracały się w zakresie pojęć Aktu wiedeńskiego z r. 1815. W r. 1911 Instytut przyjął kilka za-

sad dotyczących korzystania z rzek na cele inne, niż żeglugi: zagadnienie ciekawe, które w ostatnich latach przebija się tu i ówdzie, w sporach i umowach międzynarodowych, ponad interes żeglugi. Teraz od dłuższego czasu komisja Instytutu przerabia problemat żeglugi wobec nowych aktów międzynarodowych, których od traktatu Wersalskiego zaprawdę nie brakuje. Sprawozdawca, p. J. Vallotton d'Erlach, wybitny adwokat lozański, wygotował na sesję w Briarcliff obszerny memoriał, który teraz dopiero przyszedł pod obrady, a z nim 1. projekt sformułowanych zasad, które według p. Vallotton rządzą stosunkami rzek międzynarodowych jako prawo powszechne, bez żadnej umowy; 2. projekt konwencji w sprawie wolnej żeglugi na wszystkich drogach wodnych, nie odpowiadających określeniu rzeki międzynarodowej (a więc rzeki narodowe, kanały, jeziora itd.). Dyskusja zajęła parę posiedzeń, jednak utykała w coraz większych trudnościach, aż uchwalono sprawę całą raz jeszcze odesłać do komisji.

Łatwo zrozumieć, dlaczego.

Pzredewszystkiem Instytut musi się zdecydować, czy chce formułować zasady już istniejące (*posito*, że istnieją niezależnie od umów), czy projektować dopiero pożądane. Takie proponowanie przepisów *pro lege ferenda* nie jest sprzeczne z zadaniami Instytutu, i nieraz jego pomysły oblekały się w ciało konwencji międzypaństwowych, trzeba tylko odróżniać projekty od rzeczywistości. Ależ tu chodzić miało o sformułowanie zasad, które podobno są, istnieją, regulują stosunki prawne rzek międzynarodowych z mocy powszechnego prawa narodów, bez żadnych konwencji! A w takim razie rzecz oczywista, że trzeba formułować normy istniejące; cóż, kiedy nie było zgody nietylko co do treści tych norm, ale i co do ich charakteru. Jeżeli zaś chodzi o treść, to człowiek, który, jak niżej podpisany, od czasów konferencji pokojowej obracał się w ośrodku zagadnień komunikacji międzynarodowych, odnajdywał w Cambridge echa wciąż żywe bojów politycznych z Paryża, Barcelony, Strasburga czy Genewy. Interesy państw nadrzecznych ścierają się z interesami nienadrzecznych, pretensje do nieograniczonej wolności z prawami zwierzchnictwa terytorialnego i udzielności, odzywa się konkurencja kolei i samochodu ze statkiem rzeczny, odślania protekcjonizm gospodarczy, posługujący się środkami komunikacyjnymi. Dlaczegoż Instytut uchwałami swojemi miałby stanąć w tej walce po stronie raczej tych, niż tamtych? Czcigodny A. Alvarez zgóry oświadczył, jak przed 10 laty w Barcelonie, iż rzeki amerykańskie znajdują się w zupełnie innych warunkach, niż europejskie, że tedy sformułowane tu zasady do nich bez zastrzeżeń stosowaćby się nie mogły..

Nawet definicja wzbudzała wątpliwości. Tradycyjnie nazywano międzynarodowymi rzeki, które w swym biegu (ze stanowiska żeglugi dodawano: żeglownym) dzielą albo kolejno przecinają dwa lub więcej państw. Traktat Wersalski odstąpił od tej tradycji, proklamując jako międzynarodowe tylko pewne rzeki, które bądź odpowiadają tradycyjnemu kryterjum i nie potrzebowały być ustanawiane jako międzynarodowe, bądź mu nie odpowiadają i nie mogły być aktem woli ludzkiej uczynione międzynarodowymi. Ale też traktat przez międzynarodowe rozumie tylko rzeki, na których została wprowadzona wolność żeglugi dla wszystkich bander pod kontrolą międzynarodową. Konwencja barcelońską zastosowała się do tego, oznaczając rzeki, które dawniej zwano międzynarodowymi, mianem rzek o znaczeniu międzynarodowym. Można się sprzeczać o trafność nowej terminologii, trzeba się jednak liczyć z tem, że kilkadziesiąt państw podpisało traktaty pokoju i związaną z niemi konwencję barcelońską, a więc nowa terminologia została szeroko uznana. Większość Instytutu postanowiła trzymać się tradycyjnej terminologii. Ale w takim razie niemożna na wszystkie rzeki „międzynarodowe” według starej terminologii — tych rzek jest mnóstwo — rozciągać norm prawnych wyjątkowych, które traktaty pokoju i konwencja barcelońską uznały za możliwe zastosować tylko do rzek międzynarodowych według nowej terminologii — a tych jest w Europie wogóle pięć z nielicznymi dopływami. Jeszcze inaczej rzecz wyglądać będzie, gdy za „międzynarodowe” uznamy czysto narodowe dopływy, które nie podpadają nawet pod barcelońskie określenie rzek o znaczeniu międzynarodowym. O normach prawa międzynarodowego, któreby się stosowały do tych wszystkich rzek, niewiele da się powiedzieć. Im szerszy zakres, tem uboższa treść.

## V.

Sprawa wyłącznej kompetencji państwa. Mamy wszyscy w pamięci ustęp 8 art. 15 Paktu Ligi Narodów. „Jeżeli jedna ze stron spór wiodących( w postępowaniu pojednawczem przed Radą Ligi p. a.) twierdzi, i Rada uznaje, że spór dotyczy sprawy, którą prawo międzynarodowe pozostawia wyłącznej kompetencji tej strony, Rada stwierdzi to w sprawozdaniu, nie zalecając jednak żadnego załatwienia”. Co trzeba rozumieć przez zakres spraw pozostawionych wyłącznej kompetencji państwa? Czy trzeba to ujmować tak, jak to głoszą fanatycy internacjonalizmu i jak stara się uzasadnić m. in. szkoła austriacka, że ta kompetencja zależy od prawa międzynarodowego, które może ją zwięzać wbrew woli zainteresowanego państwa, czy też razem ze zwolennikami zasady odrębności państwowej mamy przyjmować, że wszystko, co nie zo-

stało przez uznanie państw unormowane międzynarodowo-prawnie, należy do ich *domestic jurisdiction*? Zwolennicy pierwszego poglądu twierdzą, że między sferą stosunków, unormowanych przez prawo międzynarodowe, a sferą stosunków, które prawo międzynarodowe wyraźnie pozostawia wyłącznej kompetencji państwa, istnieje strefa pośrednia, niby jakiś *no man s land* prawny; tutaj to powstają konflikty i tu prawo międzynarodowe winno „zrobić porządek”. Zwolennicy drugiego poglądu głoszą, jak to proponowała znać część członków komisji, że wyłączna kompetencja państwa obejmuje w zasadzie wszystkie dziedziny stosunków, których nie normuje na podstawie uznania państw prawo międzynarodowe; zasadą jest wolność państwa, uporządkowanie międzynarodowo-prawne wyjątkiem. A potem, co należy do jednej i drugiej dziedziny i gdzie szukać podstawy prawnej zaliczenia danej materji do jednej lub drugiej? Jeżeli państwo związało się z traktatem, nawet w materji która w zasadzie należy do jego wyłącznej kompetencji, sprawa jest prosta; trudniejsza, gdy rozstrzygnięcia trzeba szukać w prawie zwyczajowym; a już zgoła niebezpieczne bywa poszukiwanie kryterjum w t. zw. ogólnych zasadach prawa albo w słuszności. Wiązą się z tem zagadnienia niezmiernej doniosłości, nawet bezpośrednio praktycznej. Np. jeżeli sąd międzynarodowy nie znajduje w prawie narodów podstawy do rozstrzygnięcia przedłożonego mu sporu: czy ma orzec *non liquet* i wstrzymać się od rozstrzygnięcia, czy też ma mimo to wyrok merytoryczny wydać? Pierwszą zasadę przyjmuje klasyczne prawo międzynarodowe, bronią jej zdecydowanie zwłaszcza Anglosasi. Zwolennicy skrajnego internacjonalizmu, „reformatorzy” prawa narodów kwalifikują to jako abdykację sądu i w imię pokoju każą mu tworzyć prawo.

Już z powyższego rzutu widać, jak złożony przedmiot badań otrzymała VIII komisja. Wymaga on odpowiedzi na zasadnicze pytania nauki prawa międzynarodowego (istota tego prawa, podstawa jego mocy obowiązującej, stosunek do prawa wewnętrznego, zagadnienie udzielności państw), a nadto dotyka najbardziej żywotnych interesów państw, poprostu podstawowych zagadnień ich bytu. Sprawozdawca, p. L. Le Fur, profesor Uniwersytetu Paryskiego, uprosił sobie zadanie nadmiernie. Zamiast zająć się stosunkiem prawnym państwa do społeczności międzynarodowej (*société des nations*), zajął się jego stosunkiem do Ligi Narodów (*Société des Nations*), co oczywiście nie jest tem samem. Liga jest specjalną organizacją pewnej liczby państw, opartą na umowie, która dla państw, do niej nie należących, nie ma żadnej mocy obowiązującej. Jeżeli więc np. art. 15 ust. 8 Paktu daje Lidze w lewnym wypadku prawo stwierdzenia, czy dana sprawa należy do wyłącznej kompetencji państwa, to tak jest na zasadzie wyraźnej zgody Członków

Ligi; nie można tego postanowienia szczególnego uogólniać i twierdzić, że społeczność międzynarodowa decyduje o zakresie zwierzchnictwa państwowego. Stosunek między Ligą a jej Członkami jest rzeczą błahą w porównaniu z zagadnieniem stosunku państwa do społeczności międzynarodowej. Kilkanaście lat temu Ligi nie było, może ona przestać istnieć, a wielki problemat pozostanie. Z całą szczerością wytknął to sprawozdawcy p. Politis, a ponieważ wyraził opinię ogólną, rzecz została odłożona do jednej z następnych sesyj. P. Le Fur należy do tych uczonych katolickich, którzy są entuzjastami internacjonalizmu; w referacie swym twierdził, że Liga Narodów wraz protokołem genewskim z r. 1924, Locarnem i paktem Brianda-Kellogga jest ostatnią nadzieją ludzkości. W tym wypadku stała się rafą, na której się rozbił wierząc, że zawija do pewnej przystani.

## VI.

Dyplomatyczna opieka nad obywatelami zagranicą. Referentem tego zagadnienia jest p. E. M. Borchard, adwokat, radca prawny różnych urzędów i instytucyj społecznych, profesor Uniwersytetu w Yale (Conn.), którego książka *Diplomatic protection of citizens abroad* (1915) cieszy się zasłużonym uznaniem.

I teraz wystąpił z wielkim memorjałem, opartym głównie na bogatej praktyce amerykańskiej i orzecznictwie t. zw. *Claims Commissions*, ale przedmiot swój ograniczył to omówienia formalnych warunków wykonywania opieki dyplomatycznej. A więc pokrzywdzony, w którego obronie występuje państwo, winien być jego obywatelem w chwili powstania pretensji i w czasie wystąpienia dyplomatycznego; obszernie potraktowane zostało zagadnienie przynależności państwowej osób prawnych, akcjonariuszy, spadkobiorców, wierzycieli z różnego tytułu, towarzystw ubezpieczeń i t. p. Pewne okoliczności mogą spowodować utratę prawa do opieki dyplomatycznej; tu sprawozdawca omówił znaczenie zrzeczenia się opieki przez jednostkę, warunki utraty tego prawa z mocy ustaw, warunek wyczerpania instancyj krajowych i t. d. Pewne okoliczności zawsze ograniczają możność wystąpienia państwa w obronie pokrzywdzonego obywatela, (np. szkoda spowodowana została przez wojnę lub rewolucję); wreszcie pozostaje pytanie, o ile państwa mogą uciekać się do oręża z powodu wyrządzonych ich obywatelom szkód materialnych (np. niewykonanie kontraktu, odszkodowanie). Instytut mógł temu zagadnieniu poświęcić tylko jedno posiedzenie; omawiano głównie kwestję, czy nie zbyt daleko idzie wymaganie, aby pokrzywdzony posiadał niezmiennie obywatelstwo państwa,

występującego w jego obronie, od chwili powstania pretensji do chwili wystąpienia i przez czas akcji dyplomatycznej; ale i ta kwestja dla braku czasu nie mogła być pogłębiona.

## VII.

Zbieg ustaw dotyczących domicylu. Zagadnienie wielkiej wagi, jeżeli się przypomni, jak wieloraką rolę w stosunkach ludzkich gra miejsce stałego zamieszkania czy siedziba jednostki lub osoby prawnej. Wielka liczba norm prawa cywilnego, handlowego, procesowego, administracyjnego, skarbowego związana jest z domicylem. A tymczasem domicyl jest różnie pojmowany w różnych ustawodawstwach, naukowo zbyt mało badany, a zbieg ustaw dotyczących zamieszkania dopiero w ostatnich czasach doznał się poważnych opracowań, że przytoczymy choćby amerykański kodeks międzynarodowego prawa prywatnego znakomitego Kubańczyka. A. de Bustamante, oraz prace uczonego portugalskiego, p. Barbosy de Magalhaes (projekt konwencji opracowany pod auspicjami Ligi Narodów i piękne wykłady w Akademji Haskiej). W Instytucie sprawozdawcą był p. E. Mahaim, prof. Uniw. w Leodjum, znawca międzynarodowego prawa robotniczego. Przedmiot ujął doskonale, ograniczywszy go bardzo celowo, wyłożył jasno, a dyskusję prowadził wzorowo. Uchwała Instytutu nie zmieniła zasadniczo jego projektu, jedynie dodatki odbiły się niekorzystnie na harmonijnej prostocie konstrukcji.

Oceniając powziętą uchwałę, trzeba pamiętać, że dotyczy ona ogólnego domicylu z prawa cywilnego; nie ma ambicji stworzenia ogólnej teorii domicylu, skoro nie stoi na stanowisku ujednostajnienia tak rozbieżnych prawodawstw w tej dziedzinie; nie wdaje się nawet w określenie pojęcia, lecz zdąża wprost do celu jedynie praktycznego: dać sądowi niezbędne normy kolizyjne. O ile chodzi o dodatni zbieg ustawy krajowej sądu i innej, Instytut odrzucił pogląd zalecający stosowanie ustawy ojczyznej cudzoziemca, przyjmując *lex fori* (art. 1). Bardziej szczegółowo musiały być ujęte normy kolizyjne na wypadek zbiegu ustaw obcych sądowi, wreszcie zwięzły przepis art. 6-go daje sposób rozwiązania zbiegu ujemnego ustaw.

W toku dyskusji amerykańscy członkowie Instytutu wysunęli ideę uznania samodzielnego domicylu kobiety nawet zamężnej. Żądanie to napotkało na opór prawników europejskich, stojących w ogromnej większości w obronie jedności rodziny; kolegom ze Stanów Zjedn. uczyniono jedno tylko ustępstwo, dotyczące kobiety porzuconej przez męża (art. 3), potem jednak, pragnąc złagodzić swe odmowne stanowisko, Instytut niewielką ilością głosów (20 przeciwko 12 przy wielkiej liczbie wstrzymujących się, którzy także

byli przeciwni) uchwalił życzenie, aby „Państwa wprowadziły do swych ustawodawstw prawo dla kobiety obioru domicylu odrębnego od domicylu męża”.

Treść uchwały jest następująca:

Art. 1. W zakresie prawa cywilnego jest rzeczą sądu każdego państwa oznaczyć, według własnego ustawodawstwa, jakie osoby mają zamieszkanie lub nie mają go w tern państwie.

Art. 2. Jeżeli powstaje zbieg dwu lub kilku ustawodawstw obcych sądowni:

a) Zamieszkanie ustawowe ma pierwszeństwo przed obranem. Jeżeli istnieją dwa lub więcej zamieszkań ustawowych, pierwszeństwo ma zamieszkanie w tem państwie, w którym strona posiada miejsce pobytu (*residence*), albo, w braku tegoż, w tem państwie, gdzie posiadała ostatnie miejsce pobytu, albo, w braku i tego, w państwie gdzie strona się znajduje.

b) Jeżeli istnieją dwa lub więcej zamieszkań obranych, należy stosować ustawę kraju, w którym strona posiada miejsce pobytu; w braku tegoż, ustawę kraju, gdzie posiadała ostatnie miejsce pobytu, a w braku i tego, ustawę kraju, gdzie strona się znajduje.

Art. 3. Jako wyjątek od art. 2 lit. a, do określenia zamieszkania kobiety zamężnej i porzuconej przez męża stosuje się ustawę kraju, w którym ta kobieta posiada miejsce pobytu.

Art. 4. Zamieszkanie osób prywatnych określa ustawa kraju, w którym znajduje się ich zarząd lub siedziba (*siège social*).

Siedzibą filij, oddziałów i agencji spółek zagranicznych jest miejsce, gdzie one działają; ustawa tego miejsca określa także czy przedstawicielstwo, które te spółki tam posiadają, ma być uważane za filję, oddział lub agencję.

Art. 5. Poprzednie prawidła stosują się również w wypadku zbiegu ustaw wynikającego ze zmiany zamieszkania.

Art. 6. Nikt nie może utracić jednego zamieszkania, nie nabywszy drugiego.

W braku innego zamieszkania, każdy winien posiadać od urodzenia zamieszkanie w miejscu, gdzie się urodził. Jeżeli to miejsce jest nieznanne, stosować należy *lex fori*.

## VIII.

Zbieg ustaw w przedmiocie praw osobistych (*status, état*) i zdolności do działań prawnych referowany był przez p. J. P. Niboyet, prof. Wydziału Prawnego w Paryżu. Rolę domicylu w tej dziedzinie uprzytomnić nam może fakt,

że świat dzieli się pod tym względem na dwa obozy: jeden — kraje anglosaskie — uważa, że do określenia praw osobistych i zdolności do działań prawnych właściwą jest ustawa państwa zamieszkania; drugi — ogromna większość państw — że właściwą jest tu ustawa ojczysta cudzoziemca. Na tem stanowisku stoi też Instytut od pół wieku zgorą (Oxford 1880). Sprawozdawca wyszedł z założenia, że Instytut winien dążyć do międzynarodowienia — jeśli tak wolno się wyrazić — międzynarodowego prawa prywatnego. Nie może być mowy o tem, aby kraje anglosaskie odstąpiły od zasady domicylu; natomiast podnoszą się zastrzeżenia przeciwko zasadzie ustawy ojczystej. We Francji zachwiał nią już głośny wyrok w sprawie Lizardiego (1861)<sup>2)</sup>, mnożą się wystąpienia przeciwko niej w Niemczech. Rzecz charakterystyczna: prof. Niboyet w książce wydanej przed kilku laty wraz ze zmarłym już dziś prof. Pillem, bronił w tym wypadku zasady ustawy ojczystej, wykazując, że wyrok w sprawie Lizardiego da się uzasadnić teorią niesłusznego z bogacenia, która nie ma nic wspólnego ze sprawą zdolności do działań prawnych, że wreszcie wyższe względy porządku publicznego, udaremniając wyjątkowo zastosowanie ustawy ojczystej cudzoziemca, nie obalają samej zasady. Teraz powoływał się na konieczność ujednostajnienia norm międzynarodowego prawa prywatnego i potępiał ...nacjonalizm polityczny, którego wyrazem jest zasada ustawy ojczystej<sup>3)</sup>. Na początek proponował przyjąć dwie tezy, podważające tę zasadę w zakresie bardzo ograniczonym: 1. zdolność małoletniego do sporządzania czynności majątkowych między żyjącymi ocenia się według ustawy kraju, w którym posiada zamieszkanie rzeczywiste; 2. jeżeli chodzi o czynności zdziałane nie w kraju zamieszkania, zdolność tę oceniać trzeba pod pewnymi warunkami według ustawy *loci contractus*.

W bardzo ciekawej dyskusji zwrócono uwagę na to, że niema potrzeby mówić o uznawaniu niezdolnego za zdolnego do działań prawnych, skoro wystarczy zająć się tylko ważnością konkretnej

<sup>2)</sup> Lizardi, meksykańczyk, mający 22 lata, ale niepełnoletni według prawa meksykańskiego, zakupił w Paryżu biżuterję i uchylał się od zapłaty, powołując się na swą niepełnoletniość. Sąd stwierdził, że kontrahent, który we Francji zawarł umowę działając w dobrej wierze, bez lekkomyślności i nieostrożności, nie może ponosić szkody z powodu niewiadomej mu niezdolności cudzoziemca do działań prawnych. Na tem tle powstała t. zw. teoria interesu narodowego, według której ustawa ojczysta cudzoziemca nie ma zastosowania, jeśliby z jej powodu miał ponosić szkodę krajowicem.

<sup>3)</sup> Właściwą przyczynę tej zmiany frontu należy upatrywać właśnie w interesie narodowym: liczba Francuzów, przebywających zagranicą, jest bardzo mała w porównaniu z liczbą cudzoziemców "mieszkających we Francji.

czynności prawnej; że przyjęcie zasady domicylu jest zbyt ryzykowne (wieczne pytanie: co jest domicyl? nie pomoże dodatek: rzeczywisty!); że wreszcie przyjęcie tej zasady zamiast zasady ustawy ojczystej służyć będzie także nacjonalizmowi, tylko inną drogą, ale może w większym jeszcze stopniu. W rezultacie przyjęto ze zmianami tezę drugą, pierwszą odrzucono, zalecając natomiast komisji podjęcie badań nad całokształtem zagadnienia. Uchwały opatrzone motywami.

I. Zważywszy, że na swej sesji w Oksfordzie w r. 1880 Instytut wypowiedział się za właściwością ustawy ojczystej w przedmiocie praw osobistych; że jednak na sesji w Lozannie w r. 1888 już uznał za konieczne wprowadzić drobne odchylenia od tej zasady na rzecz interesów handlu; że od tamtych czasów w różnych krajach dał się zauważyć w dziedzinie umów międzynarodowych, ustawodawstwa, orzecznictwa i nawet nauki pewien prąd na rzecz złagodzenia niedogodności, płynących ze zbyt wyłącznego stosowania ustawy ojczystej w przedmiocie zdolności do działań prawnych,

Instytut Prawa Międzynarodowego przyjmuje правило następujące:

Ważność czynności wyłącznie majątkowej między żyjącymi, zdziałanej poza granicami kraju, którego ustawy decydują o zdolności do działań prawnych jednostki, podlega, o ile chodzi o tę zdolność, ustawie kraju, w którym czynność zdziałano, pod warunkiem: 1. że umowa została zawarta z osobą, osiadłą (*fixé*) w kraju, w którym umowę zawarto i niewiedzącą o niezdolności współkontrahenta; 2. że ta umowa ma wywołać skutki w tymże kraju.

II. Z drugiej strony, uważając za pożądane zbadanie, czy nie należałoby ograniczyć właściwości ustawy ojczystej w przedmiocie zdolności do działań prawnych, aby znaleźć normę kolizyjną, któraby mogła zostać powszechnie przyjęta; zważywszy jednakowoż, że należy przedtem zbadać, czy istnieją jakieś widoki sprowadzenia do jedności kierunków, które się obecnie wzajemnie przeciwstawiają, Instytut poleca XVII-ej komisji przystąpienie do tych badań.

## IX.

Zbieg ustaw karnych w przedmiocie kompetencji był przedmiotem uchwał Instytutu prawie przed pół wiekiem (Monachjum, 1883). Tezy, w których opracowaniu główny brali udział von Bar i Brusa, wychodziły z zasady terytorjalnej: do karania właściwe są sądy państwa, na którego terytorjum przestęp-

stwo zostało popełnione; wykluczały one możliwą kompetencję sądów państwa, w którym czyn występny miał wywołać skutek; nie uwzględniały należycie kompetencji państwa, przeciwko któremu (jego bezpieczeństwu, interesom, obywatelom) czyn był skierowany. Od tego czasu idea ochrony interesu państwa, a więc właściwości sądów do karania przestępstw popełnianych zagranicą, nawet przez obcych obywateli, nawet niekaralnych przez *lex loci delicti*, ale wymierzonych przeciwko bezpieczeństwu, interesom, obywatelom danego państwa, poczyniła znaczne postępy i znalazła wyraz w wielu ustawach karnych. Należało więc poddać rewizji tezy monachijskie, by je przystosować do potrzeb i wyobrażeń dzisiejszych.

Sprawozdawca, p. A. Mercier, uczyony adwokat i profesor Uniwersytetu Lozańskiego, wystąpił z doskonałym referatem i projektem uchwały, uwzględniającej w szerokim zakresie wyjątki od zasady terytorjalnej w imię zarówno interesów państw jak interesów ogólnych, chronionych przez prawo międzynarodowe. To jednak wywołało stanowczą opozycję Anglosasów, dla których ściśle pojęta zasada terytorjalna jest postulatem bezwzględnym, tylko ona bowiem daje rękojmię, że sprawca będzie sądzony za czyn zabroniony przez ustawę miejsca, gdzie go popełnił, że sędzia będzie miał wszelką możność zbadania sprawy, a oskarżony wszelką możność obrony. Praw swych obywateli zagranicą państwo może bronić na drodze dyplomatycznej, a niezawodnego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w razie przestępstw zagranicą popełnionych należy oczekiwać od udoskonalenia systemu ekstradycji, zwłaszcza od przyjęcia zasady, że i własnych obywateli należy wydawać. I kiedy przedstawiciele kontynentu europejskiego dowodzili, że bezwzględnie stosowana zasada terytorjalności w wielu wypadkach uniemożliwia osiągnięcie winowajcy, Anglosasi przez usta sir J. Fisher Williamsa oświadczyli, że nie mogliby brać udziału w dyskusji, gdyby „wyjątki miały zachwiać samą zasadą terytorjalności”. Kompromis osiągnięto przez skreślenie paru artykułów projektu, poczem zrewidowane tezy otrzymały brzmienie następujące:

Biorąc pod uwagę rozwój nauki prawa karnego międzynarodowego i prawa pozytywnego, Instytut sądzi, że należy zmienić i uzupełnić uchwały przyjęte na sesji monachijskiej w r. 1889, zastępując art. 1—11 przez postanowienia następujące:

Art. 1. Ustawa karna państwa stosuje się do wszelkich przestępstw popełnionych na jego terytorjum, z wyjątkami przez prawo narodów uświęconemi.

Art. 2. Ustawa państwa może traktować przestępstwo, jako popełnione na jego terytorjum, jeżeli czyn lub zaniechanie,

które to przestępstwo stanowi, zostało na jego terytorjum przy, gotowane lub usiłowane oraz jeżeli skutek przestępstwa został na jego terytorjum sprawiony lub miał być wywołany.

Te prawidła stosuje się także do aktów udziału w przestępstwie.

Art. 3. Każde państwo ma prawo rozciągnąć swą ustawę karną na wszelkie przestępstwo lub wszelki akt udziału występnego popełnione przez jego obywateli zagranicą.

Art. 4. Każde państwo ma prawo karać czyny popełnione poza jego terytorjum, nawet przez cudzoziemców, jeśli te czyny stanowią: a) zamach na jego bezpieczeństwo, b) fałszowanie jego pieniądza, stempli, pieczęci lub znaków urzędowych.

Prawidło to stosuje się nawet wtedy, gdy wymienione czyny nie są przewidziane przez ustawę karną państwa, na którego terytorjum zostały popełnione.

Art. 5. Każde państwo ma prawo karać czyny popełnione zagranicą przez cudzoziemca, który się znalazł obecnie na jego terytorjum, jeśli te czyny stanowią naruszenie interesów ogólnych, chronionych przez prawo międzynarodowe (jak np. rozbójnictwo morskie, handel murzynami, handel żywym towarem, szerzenie chorób zakaźnych, naruszenie międzynarodowych środków komunikacji, kanałów, kabli podmorskich, fałszowanie pieniądza, biletów kredytowych i t. d.), pod warunkiem, że państwo, na którego terytorjum przestępstwo zostało popełnione lub którego obywatelem jest oskarżony, nie domagało się ekstradycji albo odrzuciło ekstradycję zaofiarowaną.

\*

\*

\*

Przedstawienie prac Instytutu na sesji w Cambridge należy uzupełnić informacją o rozszerzeniu pola jego działalności przez przyjęcie zapisu jego b. prezesa J. Brown Scotta, który dla uczczenia pamięci matki ofiarował Instytutowi znaczny kapitał na nagrody za najlepsze prace z dziedziny prawa międzynarodowego. Nagrody, przyznawane przez Instytut co dwa lata (nie mogą ich otrzymać członkowie Instytutu), nosić będą kolejne nazwy nagród Bello, Calvo, Grocjusza, Liebera, Martensa, Manciniego, Pufendorfa, Renault'a, Rolin-Jaequemynsa, Vattela, Victorii, Westlake'a, Wheatona.