

DR JULIAN MAKOWSKI

Profesor Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie

O POWSTAWANIU NORMY TRAKTATOWEJ

W sporze monistów z dualistami, którego jesteśmy świadkami od dwudziestu mniej więcej lat, zagadnienie stosunku traktatu międzynarodowego do prawa wewnętrznego państw stanowi wycinek odrębny, niedostatecznie dotąd zbadany. Jedna i druga teoria napotyka w tej dziedzinie na trudności konstrukcyjne, których, jak dotąd, nie udało się rozwiązać w sposób zupełnie zadowolający. Dualista uważa za konieczne transformowanie traktatu, podpisanego przez pełnomocników, w prawo krajowe i szuka napróżno w praktyce takiego „transformatora”. Monista ze swej strony musi uznać, że praktyka, która jest zdecydowanie dualistyczna, nie odpowiada jego dedukcjom. Fakt np., że sądy odmawiają z reguły stosowania *de plano* traktatów międzynarodowych, stoi w sprzeczności z teorią monistyczną.

Wydaje nam się, że źródło tych niepowodzeń leży w niedoocnieniu znaczenia ścisłego określenia momentu powstania normy traktatowej i jakiego mianowicie porządku prawnego.

Danio odpowiedzi na to pytanie i wyciągnięcie z niej koniecznych wniosków jest celem niniejszego szkicu. Rozważania moje zamknę zasadniczo w ramach współczesnego polskiego prawa publicznego, bowiem, jak mówi Walz¹⁾:

„Beim Staatsvertragsrecht hat sich in den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen eine grössere Differenzierung herausgebildet als beim Völkergewohnheitsrecht, einfach darum, weil der Abschluss des Staatsvertrages eine weit grössere staatsrechtliche Aktivität und infolgedessen von Anfang an eine schärfere Entscheidung für staatliche Organzuständigkeit und innerstaatliche Wirksamkeit verlangt als die allmähliche Bildung von Völkergewohnheitsrecht”.

¹⁾ Dr Gustav Adolf Walz: „Völkerrecht und Staatliches Recht”. Stuttgart, 1933, str. 346.

I

Kiedy powstaje norma traktatowa.

Norma prawna powstaje wtedy, gdy powołuje ją do życia organ, upoważniony do tego przez dany porządek prawny i w ramach tego upoważnienia. Nie należy do zakresu niniejszej pracy zajmowanie się tym zagadnieniem w jego całości. Przypominamy jedynie, że organami normotwórczymi w Prawie Międzynarodowym są państwa suwerenne, a w Prawie Państwowym organy wskazane przez jego konstytucję. O ile chodzi o Państwo Polskie, to na mocy Konstytucji kwietniowej są nimi Parlament i Prezydent Rzplitej.

Przystępując do badania warunków tworzenia się norm traktatowych, należy traktować oddzielnie z jednej strony umowy dwustronne i upodobnione do nich niektóre umowy wielostronne (zamknięte, wchodzące dopiero w życie po złożeniu dokumentów ratyfikacyjnych przez wszystkich sygnatariuszów), z drugiej zaś umowy wielostronne w ścisłym znaczeniu tego wyrazu (otwarte, ogólne).

Umowy dwustronne.

Powszechnie obecnie przyjętym zwyczajem jest, że traktaty są negocjowane i podpisywane przez umyślnie do tego upoważnionych delegatów, którzy otrzymują w tym celu od Zwierzchnika Państwa odpowiednie upoważnienie. Podpisany przez nich dokument nie jest traktatem ostatecznym, nie stwarza jeszcze żadnego zobowiązania między państwami, w których imieniu pełnomocnicy działają; jest to dopiero projekt traktatu, „Die Unterhändlerurkunde” jak mówi Bittner²⁾, a położone na nim przez pełnomocników podpisy stwierdzają jedynie w sposób autentyczny, że dokument ten zawiera ostateczny wynik ich rokowań *ne varietur*. Formalnym dowodem tego jest samo brzmienie pełnomocnictwa, którego dyspozycja, powszechnie obecnie stosowana, brzmi jak następuje.

„ auquel Plénipotentiaire Nous avons donné plein pouvoir et autorité pour négocier et signer le Traité susmentionné sous réserve de la ratification ultérieure”.

To znaczy, że pełnomocnicy są upoważnieni do znegocjowania i podpisania (négocier et signer) traktatu, ale nie do jego zawarcia (conclure).

Wniosek taki uzasadnia się również i merytorycznie, ponieważ oświadczać w imieniu państwa wolę zawarcia traktatu może tylko Zwierzchnik Państwa, będący, jak mówią Amerykanie, *treaty*

²⁾ Ludwig Bittner: „Die Lehre von den völkerrechtlichen Vertragsurkunden”. Berlin i Lipsk, 1924, str. 176 i nast.

making powier, i który oczywiście nie może swych prerogatywy konstytucyjnych subdelegować innej osobie. Gdyby było inaczej, gdyby podpis pełnomocnika stwarzał zobowiązanie państwa, to późniejsza ratyfikacja byłaby tylko prostą, ale obowiązkową formalnością. Wiemy zaś, że tak nie jest, że nie tylko państwa nie mają obowiązku ratyfikowania umowy, podpisanej przez pełnomocników, ale że nierzadkie w praktyce dyplomatycznej są przykłady umów podpisanych, lecz nigdy nie ratyfikowanych, co bynajmniej nie, uważa się za delikt międzynarodowy. To znaczy, że, pomimo podpisania traktatu, państwo w dalszym ciągu zachowuje zupełną swobodę decyzji i może traktat ratyfikować lub nie, stosownie do swej woli. A to oznacza, że przy podpisaniu nie zaciągnęło ono żadnego zobowiązania względem drugiej strony.

Zobaczymy teraz, jakie są dalsze losy tego projektu traktatu. W polskim prawie publicznym należy odróżniać umowy, objęte Art. 52 p. 1 Konstytucji z 23 IV 1936, od wszystkich innych, do których stosuje się Art. 12 p. g tejże Konstytucji.

a) W przypadku umowy, podlegającej postanowieniom Art. 52 p. 1, Minister Spraw Zagranicznych wnosi przede wszystkim na Radę Ministrów projekt odrębnej Ustawy Ratyfikacyjnej, z której brzmienia wynika, że Sejm i Senat wyrażają zgodę na dokonanie przez; Prezydenta Rzplitej ratyfikacji danej umowy. Otóż, ani uchwała Rady Ministrów, ani późniejsze uchwały Sejmu i Senatu, nie powołują do życia normy traktatowej. Uchwała Rady Ministrów jest jedynie aktem władzy wykonawczej, upoważniającym Ministra Spraw Zagranicznych do wniesienia na Sejm projektu Ustawy Ratyfikacyjnej. Co zaś się tyczy uchwał Sejmu i Senatu, to są one wprawdzie aktami normotwórczymi, powołują bowiem do życia nową ustawę; wszelako ustawa ta nie jest normą traktatową, ale tylko, jak już wiemy, wyrażeniem zgody Izby na ewentualne ratyfikowanie przez prezydenta Rzplitej podpisanego tekstu umowy. Nakaz Konstytucji, żeby ta zgoda była wyrażona w formie ustawy, nie da się niczym usprawiedliwić. Jeżeli bowiem szło o to, żeby przyciągnąć do tej czynności obie Izby, to wystarczyłby odpowiedni przepis Konstytucji, a sama zgoda mogłaby być wyrażana w formie uchwały. W rzeczywistości, na zamieszczenie tego nakazu wpłynęło błędne mniemanie autorów Konstytucji, że wyrażenie przez Parlament w formie ustawy zgody na ratyfikację, nada ratyfikowanej umowie moc ustawy. Nie potrzeba wyjaśniać, że związek taki bynajmniej nie zachodzi.

Odrębne uchwały Sejmu i Senatu nie są również aktem transformacji normy międzynarodowej w normę wewnętrzną, nie ma bowiem dotąd niczego jeszcze, coby można było transformować,

ponieważ żadna norma międzynarodowa dotąd nie istnieje. Dopiero gdy Prezydent Rzplitej, działając jako organ normotwórczy i korzystając z udzielonego mu przyzwolenia przez Izby, projekt traktatu zaratyfikuje, wtedy po raz pierwszy powstaje nowa norma. Prezydent działa w tym przypadku jako organ wewnętrzny Państwa, na mocy i w granicach kompetencji, nadanej mu przez Ustawę Konstytucyjną. Zatem norma traktatowa, powołana do życia przez ratyfikację Prezydenta, należy do systemu prawa wewnętrznego. To znaczy, że naprzód powstaje norma traktatowa wewnętrzna, która jest odrębna od normy traktatowej prawo-międzynarodowej, a później dopiero, na skutek wymiany dokumentów ratyfikacyjnych, ta ostatnia. Ponieważ jednak ratyfikacja Prezydenta obejmuje cały projekt traktatu, stają się normami obowiązującymi na wewnątrz również i jego postanowienia końcowe, formalne, (w odróżnieniu, jak dalej obaczymy, od tymczasowego wprowadzania w życie tylko postanowień materialnych), które wejście w życie traktatu uwarunkowują od wymiany dokumentów ratyfikacyjnych. Powstała zatem norma w stanie potencjalnym, której wejście w życie uzależnione jest od ziszczenia się warunku zawieszającego, jakim jest ta wymiana.

b) W przypadku umów, objętych postanowieniami Art. 12 p. g Konstytucji, procedura prowadząca do powstania normy traktatowej jest o wiele prostsza. Odpada mianowicie potrzeba interwencji Parlamentu. Jest to bardzo ważne dla oceny znaczenia i doniosłości prawnej tej interwencji. Gdyby bowiem, jak to sądzą niektórzy, Ustawa Ratyfikacyjna nadawała traktatowi moc obowiązującą w stosunkach wewnętrznych, to traktaty, podlegające postanowieniom Art. 12 p. g, byłyby mocy takiej pozbawione, pomimo ratyfikacji Prezydenta. Wiemy jednak, że tak nie jest, że te obie kategorie traktatów pod względem swej skuteczności niczym się od siebie nie różnią, i jedne i drugie, po opublikowaniu w Dzienniku Ustaw R. P., w równym stopniu są obowiązujące dla tych, do których się odnoszą.

Po ratyfikowaniu przez Prezydenta Rzplitej traktatu, następnym etapem jest wymiana dokumentów ratyfikacyjnych. Ma ona znaczenie dwojakie:

1° W płaszczyźnie Prawa Międzynarodowego jest ona aktem normotwórczym. Powstaje wtedy nowa norma międzynarodowego prawa partykularnego, odrębna formalnie od istniejącej już normy traktatowej wewnętrznej, chociaż identyczna z nią co do treści i mająca za podmioty uprawnione i zobowiązane tylko państwa umawiające się.

2. W piaszczyźnie zaś prawa wewnętrznego jest wymiana dokumentów ratyfikacyjnych dla już istniejącej normy wewnętrznej tym, co jurysprudencja francuska nazywa „*acte condition*”, umożliwiającym perfekcję normy wewnętrznej i wprowadzenie jej w życie przez opublikowanie w Dzienniku Ustaw R. P.

Ta dychotomia odpowiada rozdzieleniu funkcjonalnemu kompetencji Zwierzchnika Państwa. Nie potrzeba zatem i nie zachodzi w danym przypadku żadna transformacja z jednego do drugiego systemu prawnego. Jest tylko równorzędne, wzajemnie niezależne powstanie dwóch norm traktatowych, wewnętrznej i międzynarodowej, identycznych, jak już mówiliśmy, pod względem treści, lecz formalnie odrębnych.

Jest to szczególny przypadek, w zastosowaniu do traktatów, ogólnej zasady, że do swej realizacji prawo międzynarodowe potrzebuje zawsze dokonania pewnych czynności w płaszczyźnie prawa wewnętrznego³⁾.

Umowy wielostronne.

Podział na umowy dwu- i wielostronne opiera się na kryteriach liczbowych, powierzchniowych. Umowa dwustronna jest to taka, gdzie są tylko dwa podmioty praw i obowiązków z niej wypływających; wielostronna zaś taka, gdzie podmiotów tych jest więcej. Przy głębszym badaniu tych ostatnich okazuje się jednak, że niektóre z nich w gruncie rzeczy posiadają cechy umów dwustronnych, z tą jedynie różnicą, że zamiast podmiotów pojedynczych, występują grupy państw, stanowiących podmioty złożone. W takim przypadku podmiotami praw i obowiązków, wynikających z danego traktatu, są członkowie grupy jednej w stosunku do członków grupy drugiej, ale nigdy w stosunkach *inter se* wewnątrz każdej poszczególnej grupy. Niekiedy grupa może być tak skonsolidowana wewnątrz, że podmiotami praw i obowiązków są już nie członkowie grupy indywidualnie, ale grupa jako taka.

Może być wreszcie umowa pseudo-wielostronna, kiedy jedno państwo A zawarło umowy identyczne z państwami B., C, D., E., które pomiędzy sobą nie są niczym związane. Za przykład mogą posłużyć umowy o Nieagresji, które Rosja Sowiecka zawarła ze wszystkimi swymi limitrofami.

Wszystkie przytoczone powyżej rodzaje umów wielostronnych, z interesującego nas obecnie punktu widzenia, należy traktować jak normalne umowy bilateralne.

Inaczej przedstawia się sprawa w przypadku umowy wielostronnej w ścisłym znaczeniu tego terminu, kiedy poszczególnej jej

³⁾ P. Walz : op. cit. str. 239.

uczestnicy są wszyscy podmiotami wpływających z niej praw i obowiązków *inter se*. Jest to tzw. system okrągłego stołu.

Ale i tu trzeba odróżnić kilka możliwości:

1° Umowa przewiduje, że wejdzie w życie, gdy wszyscy sygnatariusze złożą swe dokumenty ratyfikacyjne. W takim razie, w chwili złożenia ostatniego dokumentu ratyfikacyjnego, sporządza się protokół złożenia i uważa się, że wszystkie dokumenty ratyfikacyjne zostały złożone' równocześnie w tym dniu. Zatem poszczególne normy traktatowe wewnętrzne powstały wcześniej i wszystkie równocześnie weszły w życie¹ w dniu sporządzenia tego protokołu.

2° Umowa przewiduje, że wejdzie w życie, gdy pewna ściśle określona liczba sygnatariuszy, przypuśćmy czterech, złoży swoje dokumenty ratyfikacyjne. W chwili złożenia czwartego dokumentu ratyfikacyjnego sporządza się tzw. pierwszy protokół złożenia i w tym momencie powstaje norma obiektywna międzynarodowa, wiążąca na razie dla tych sygnatariuszy, którzy złożyli swoje dokumenty. Pozostali mogą złożyć swe dokumenty ratyfikacyjne później. Wtedy ich złożenie (odpowiadające wymianie przy umowach dwustronnych) ma tylko znaczenie jako *acte condition* (p. wyżej) dla odnośnych norm traktatowych wewnętrznych, ale już nie spełnia funkcji normotwórczej w płaszczyźnie międzynarodowej. W tym przypadku norma wewnętrzna może powstać po międzynarodowej.

3° Może wreszcie umowa wielostronna być otwarta, to znaczy, że stronami w niej mogą być nie tylko państwa, których pełnomocnicy ją podpisali, ale i każde inne państwo trzecie, które, po wejściu umowy w życie i w trybie w niej przewidzianym, zgłosiło do nie swój akces. W takim razie norma traktatowa wewnętrzna akcedenta powstaje albo w chwili podpisania przez Zwierzchnika Państwa dokumentu przystąpienia, lub też, jeżeli takiego dokumentu nie ma, to w chwili podpisania przez Zwierzchnika Państwa pełnomocnictwa, upoważniającego do notyfikowania akcesu. Tu również norma traktatowa międzynarodowa powstaje przed normą traktatową wewnętrzną.

Jeżeli jednak sięgnąć głębiej do istoty akcesu, to należy uznać, że akces jest właściwie umową dodatkową, o charakterze wtórnym, pomocniczym. Ze strony bowiem pierwotnych sygnatariuszy mamy ofertę *erga omnes* w formie klauzuli traktatu, dopuszczającej akcesy państw trzecich; ze strony zaś akcedenta mamy akceptację, wyrażoną w formie podpisania protokołu przystąpienia, dokonane przez złożenie dokumentu przystąpienia, względnie odnośnej notyfikacji.

Akces nie jest zatem, jak mówi Duguit, „un acte subjectif unilatéral”, lecz w płaszczyźnie międzynarodowej umową, a w płaszczyźnie wewnętrznej „acte condition”.

Tymczasowe wprowadzenie w życie.

Ustęp 2 Art. 52 Konstytucji Kwietniowej upoważnia Prezydenta Rzplitej w przypadkach nie cierpiących zwłoki do tymczasowego wprowadzania w życie wszystkich lub niektórych postanowień materialnych przyszłej umowy handlowej lub celnej przed jej ratyfikacją.

Prezydent działa w danym razie jako organ prawotwórczy. Powołuje on do życia nową normę wewnętrzną, identyczną co do treści z niektórymi postanowieniami przyszłego traktatu, ale formalnie odrębną od niego. Jest to więc drugi rodzaj normy traktatowej wewnętrznej⁴). Zazwyczaj pełnomocnicy przyrzekają sobie wzajemnie, w samym projekcie traktatu, lub przy pomocy wymiany not, wprowadzenie takiego prowizorium. Nie jest to jednak zobowiązanie stricti juris, bo do tego pełnomocnicy nie byli upoważnieni, ani nie mogą wiązać woli Prezydenta, ale jedynie gentlemen agreement, który oznacza, że obiecują oni sobie osobiście poczynić starania, aby ich Rządy wprowadziły odnośne zarządzenia; że tak jest, dowodzi zamieszczone w takich razach zastrzeżenie wzajemności, z czego wynika, że pełnomocnicy dopuszczają możliwość nie wykonania tej obietnicy.

Gdy takie prowizorium zostanie wprowadzone w życie przez obie strony, to stanowi ono przykład równoległego prawodawstwa; odnośne postanowienia nie są związane międzynarodowo i swą moc obowiązującą czerpią wyłącznie z woli prawodawcy. Czas trwania tej normy przejściowej może być uzależniony od różnych okoliczności: będzie to najczęściej wejście w życie traktatu albo upływ terminu, jeżeli był on przewidziany; poza tym prowizorium może być uchylone w razie nastąpienia warunku rozwiązującego, gdy wzajemność nie zostanie przez jedną ze Stron dotrzymana. Jeżeli przy wprowadzaniu prowizorium nie ustalono terminu prekluzyjnego, to należy uznać, że może ono być w każdej chwili uchylone, ponieważ w razie nie uprawomocnienia się wogóle traktatu, wskutek odmowy wymiany dokumentów ratyfikacyjnych, prowizorium nie mogłoby

⁴) Cezary Berezowski: „W sprawie istoty Umowy międzynarodowej”. Odbitka z t. XXX „Czasopisma Prawniczego”. Kraków, 1935, str. 239 i 240.

być utrzymywane w mocy bez ograniczenia terminem. Oczywiście zerwanie prowizorium może nastąpić tylko z uzasadnionych powodów i w terminie rozsądnym zgodnie z wymogiem dobrej wiary, obowiązującym w stosunkach międzynarodowych.

II

Kto może być podmiotem praw i obowiązków, wypływających z traktatu.

Jak wynika z naszych dotychczasowych rozważań, istnieją dwie kategorie norm traktatowych — wewnętrzna i zewnętrzna — identyczne co do treści, lecz formalnie odrębne.

Jako normy heterogeniczne, należące do dwóch różnych porządków prawnych, mogą one oczywiście zwracać się tylko do podmiotów, właściwych odnośniami porządkowi prawnemu.

O ile chodzi o Prawo Międzynarodowe, to, zgodnie z przeważającą opinią w nauce, podmiotami praw i obowiązków traktatowych mogą być tylko państwa suwerenne i ich grupy. Zazwyczaj brzmienie traktatu nie budzi pod tym względem żadnych wątpliwości. Jeżeli zaś niektóre jego stypulacje są sformułowane w taki sposób, że zwracają się bezpośrednio do jednostek, należy to rozumieć w tym duchu, iż odnośne państwo zobowiązuje się nie tylko nie stawiać u siebie żadnych przeszkód jednostkom w korzystaniu z tych praw, ale uczynić wszystko co od niego zależy, żeby mogli oni istotnie z nich korzystać. Jest to więc źródło międzynarodowe obowiązku państwa dostosowania we właściwym czasie swego systemu prawnego do postanowień zawieranego traktatu⁵).

Natomiast norma traktatowa wewnętrzna, zależnie od swego sformułowania, może zwracać się zarówno do organów państwa, jak i do jego obywateli. W pierwszym wypadku jednostka ani nie może powołać się na takie postanowienia, ani nie mogą one być jej przeciwstawiane, dopóki ustawa lub rozporządzenie wykonawczej drodze transformacji wewnętrznej, nie przekształca tych postanowień w normę adresowaną bezpośrednio do obywateli.

Inne natomiast postanowienia traktatu, jako normy wewnętrznej, mogą być tak ujęte, że jednostka jest bezpośrednio nimi związana, lub może z nich bezpośrednio korzystać. Są to tak zwane przez jursprudencję amerykańską „self executing treaties”⁶).

⁵) „Völkerrechtlich gebotenes Landesrecht” jak mówi H. Triepel: „Völkerrecht und Landesrecht”. Lipsk, 1899, str. 289 i nast.

⁶) Walz : Op. cit. str. 204. — M. Król: „Prawo Międzynarodowe w orzecznictwie sądów krajowych”. Wilno, 1935, str. 22.

Polska formuła ratyfikacyjna wyraźnie potwierdza tę zasadę. Prezydent bowiem o fakcie ratyfikacji, a więc o fakcie powołania do życia nowej normy wewnętrznej, podaje do wiadomości:

„wszem wobec i każdemu zosobna, komu o tem wiedzieć należy....”,

czyli upoważnia podmioty zainteresowane do powoływania się na dotyczącą je normę traktatową.

Przykładem jednym z wielu takiego self executing treaty może być Art. 297 p. e Traktatu Wersalskiego:

„...Les ressortissants des Puissances alliées et associées auront droit à une indemnité pour les dommages ou préjudices causés à leurs biens, droits ou intérêts, y compris les sociétés ou associations dans lesquelles ils étaient intéressés...”.

Należy zatem w każdym poszczególnym przypadku badać, do kogo zwraca się traktat bezpośrednio; jeżeli działa on sam, bez pomocy zarządzeń prawodawczych, to sądy muszą stosować go na równi z aktami ustawodawczymi; w przeciwnym razie, zanim sądy zastosują traktat, organy prawodawcze muszą uprzednio wykonać nałożone na nie przez traktat czynności. Jest to zatem zagadnienie techniki legislacyjnej.

III

Wykonanie traktatu.

Traktat, jako norma międzynarodowa, nakłada na państwo obowiązek uczynić wszystko, aby postanowienia traktatu, po ich wejściu w życie, mogły być wykonane. Obowiązki państwa pod tym względem są dwojakiego rodzaju. Przede wszystkim powinno ono usunąć wszystkie przeszkody zewnętrzne, stojące na drodze temu wykonaniu; jeżeli więc zawarty traktat sprzeczny jest z obowiązującymi ustawami, to państwo winno te ustawy uchylić przed wejściem w życie traktatu; jeżeli traktat pociąga za sobą pewne wydatki, to państwo winno zażądać od Parlamentu uchwalenia potrzebnych kredytów.

Powtóre, o ile niektóre postanowienia traktatu zwracają się do państwa, a nie bezpośrednio do obywateli, to należy zawczasu wydać niezbędne rozporządzenia wykonawcze.

Istnienie odnośnego obowiązku państwa stwierdza Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej, który w swej Opinji Doradczej z dnia 21 lutego 1925 (Serja B. nr 10) w przedmiocie wymiany ludności greckiej i tureckiej mówi na str. 20:

„....cette clause ne fait que mettre en relief un principe allant de soi, d'après lequel un Etat qui a valablement contracté des obligations internationales, est tenu d'apporter à sa législation les modifications nécessaires pour assurer l'exécution des engagements pris”.

Jeżeli państwo nie wykona tego obowiązku, to popełni delikt międzynarodowy i musi wynagrodzić spowodowane szkody i straty. Stwierdził to wyraźnie tenże Trybunał w wyroku nr 8 z dnia 26 lipca 1927 (Seria A. nr 9, str. 21) w sprawie Chorzowa (Demande en indemnité; compétence). Czytamy tam mianowicie¹:

„C'est un principe de Droit international que la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer, dans une forme adéquate. La réparation est donc le complément indispensable d'un manquement à l'application d'une convention, sans qu'il soit inscrit dans la convention même. Les divergences relatives à des réparations, éventuellement dues pour manquement à l'application d'une convention, sont, partant, des divergences relatives à l'application”.

Decyzja, czy nastąpiło pogwałcenie traktatu, oraz jakie odszkodowanie winowajca powinien uiścić, należy do organów sądowych międzynarodowych.

IV

Charakter normy traktatowej wewnętrznej.

Jeżeli zgodzimy się z Kelsenem⁷), że cały porządek prawny państwa można obrazowo przedstawić jako szereg stopni (Stufenbau des Rechts), albo lepiej jako budynek o kilku piętrach, to na najwyższym piętrze umieścimy normy konstytucyjne i suprakonstytucyjne⁸), a na piętrze niżej wszystkie zwykłe normy wewnętrzne. Na tym przedostatnim piętrze w jednym oddziale znajdują się akty ustawodawcze w rozumieniu Art. 49 Konstytucji Kwietniowej, tj. ustawy i dekrety Prezydenta, a w drugim — normy traktatowe, powstałe na skutek ratyfikowania przez Prezydenta wszelkiego rodzaju umów międzynarodowych. To znaczy, że uważamy traktat ratyfikowany przez Prezydenta za normę wewnętrzną,

⁷) Hans Kelsen: „Allgemeine Staatslehre”. Berlin, 1925, s. 231 i nast.

⁸) Julian Makowski: „O normach poza-konstytucyjnych”. Lwów, 1932.

ale nie za ustawę⁹⁾. Zasada francuska, że „le traité a force de loi”, ma znaczenie względne; oznacza ona tylko, że norma traktatowa leży na tym samym poziomie, co ustawy. Tę samą myśl nie zupełnie zresztą ściśle, wypowiada Art. 65 Konstytucji Republiki¹⁰⁾ Hiszpańskiej z dnia 9 grudnia 1931 r., który w przekładzie brzmi jak następuje:

„Konwencje międzynarodowe, ratyfikowane przez Hiszpanię i zarejestrowane przez Ligę Narodów, mające charakter ustawy międzynarodowej, uważane są za składową część hiszpańskiego ustawodawstwa, które powinno się stosować do zawartych w nich postanowień.

Po ratyfikacji Konwencji międzynarodowej, wpływającej na porządek prawny w Państwie, Rząd obowiązany jest w najkrótszym czasie przedłożyć Izbie Deputowanych projekty ustaw, które należy wydać w wykonaniu postanowień tej Konwencji.

Nie mogą być wydawane ustawy sprzeczne z powyższymi Konwencjami, jeżeli nie nastąpiło uprzednie ich wypowiedzenie w sposób przez nie wskazany.

Inicjatywa wypowiedzenia powinna być zatwierdzona przez Kortezy”.

Poza tą różnicą formalno-wewnętrzną, norma traktatowa jest w pewnym kierunku umocniona międzynarodowo. Na skutek bowiem stosunku obligacyjnego, w jakim, po uprawomocnieniu się traktatu, dane państwo znalazło się w płaszczyźnie międzynarodowej, norma traktatowa wewnętrzna stała się normą „nakazaną” przez Prawo Międzynarodowe. Z powodu tej winculacji, państwo nie posiada w stosunku do traktatu, jako normy wewnętrznej, takiej samej swobody ruchów, jak w stosunku do innych norm wewnętrznych. Ponieważ zaś wejście w życie normy traktatowej w systemie prawa wewnętrznego danego państwa nastąpiło w wyniku koordynacji jego woli z wolą kontrahenta (koordynacji stwierdzonej faktem wymiany dokumentów ratyfikacyjnych), eliminowanie jej z tego systemu może nastąpić jedynie *actu contrario*; a takim *actus contrarius* w stosunku do wymiany dokumentów ratyfikacyjnych może być albo procedura wymówienia, przewidzia-

⁹⁾ Patrz krytykę tej konstrukcji u Heinrich Stanienda: „Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht in Polen”. Teza wrocławska 1936, str. 24.

¹⁰⁾ Artur Miller: „Konstytucja Republiki Hiszpańskiej”. Analizę i przekład. Odbitka z kwartalnika „Nowe Państwo”, nr 3, rok 1932.

na w tym traktacie, albo zgoda wszystkich kontrahentów, wyrażona w formie jakiego bądź aktu międzynarodowego¹¹⁾).

Tak więc norma traktatowa wewnętrzna różni się od ustawy i źródłem powstania i większym natężeniem swej konsolidacji. Jednak ta konsolidacja jest jednostronna, negatywna; to znaczy, że broni ona normę traktatową od uchylenia jej przez ustawę lub dekret, ale jej samej nie nadaje żadnej przewagi pozytywnej nad aktami ustawodawczymi.

Wnioski, do których doszliśmy, pozwolą nam odpowiedzieć na pytanie, jaki jest stosunek normy traktatowej wewnętrznej do aktu ustawodawczego, a jaki do ustawy konstytucyjnej.

a) Stosunek normy traktatowej wewnętrznej do normy ustawodawczej.

Idzie tu o danie odpowiedzi na pytanie, czy normy, należące do tych dwóch kategorii, mogą wzajemnie uchylać się w razie, gdy postanowienia ich okażą się wzajemnie sprzeczne.

Gdybyśmy uważali normę traktatową za ustawę, to nie mogłaby zachodzić żadna wątpliwość i reguła *lex posterior derogat legi priori* działałaby w całej pełni. Wiemy jednak, że tak nie jest i że te dwie grupy norm leżą wprawdzie na tej samej płaszczyźnie prawnej, ale wypływają z różnych źródeł, z których żadne nie może pretendować do wyższości nad drugim. Poza tym różnią się one trybem, w jakim powstają.

Powyższa konstrukcja opiera się na przesłance, że Prezydent Rzplitej, podpisując dokument ratyfikacyjny, działa w charakterze czynnika prawotwórczego i powołuje *hoc momento* do życia nową normę wewnętrzną, która zaczyna obowiązywać w chwili opublikowania jej w Dzienniku Ustaw Rzplitej. — W polskiej literaturze naukowej z poglądem tym nie zgadza się dr Cezary Berezowski¹²⁾, który jest zdania, że umowa przez publikację nie przekształca się w normę prawa wewnętrznego. Jest to również nasz punkt widzenia. Dalej jednak wspomniany autor pisze, że przez publikację „wytwarza się stan, w którym norma międzynarodowa zyskuje moc obowiązującą wewnątrz Państwa”. Nie może to oznaczać nic innego jak tylko to, że przez fakt publikacji integruje się w porządek prawny Państwa nowa norma wewnętrzna. Jeżeli jednak p. dr Berezowski słusznie nie uznaje potrzeby transformacji normy traktatowej międzynarodowej w normę traktatową wewnętrzną

¹¹⁾ Pierre Chailley: „La nature des Traités internationaux selon le droit contemporain”. Paryż, 1932, str. 67 sq. i passim.

¹²⁾ Cezary Berezowski: Op. cit. str. 238—239.

na, która, podług niego, zaczyna obowiązywać w chwili publikacji, to następuje pytanie, skąd wzięła swój początek ta norma wewnętrzna, która, podług niego, zaczyna obowiązywać w chwili publikacji? Otóż, jak wyżej staraliśmy się dowieść, tym czynnikiem normotwórczym może być tylko Prezydent Rzplitej.

Weźmy przykład z praktyki polskiej. W nrze 43 Dziennika Ustaw R. P. z 1936 pod poz. 317 został opublikowany dokument ratyfikacyjny Konwencji Konsularnej polsko-włoskiej z 10 VII 1935 r. Ponieważ konwencje konsularne nie należą do żadnej z kategorii umów wyliczonych w Art. 52 p. 1 Konstytucji, konwencję tę ratyfikował Prezydent bez udziału Izb Ustawodawczych, na podstawie upoważnienia konstytucyjnego z Art. 12 p. g. Jeżeli zaś konwencja stała się obowiązującą normą wewnętrzną i jeżeli wyłączymy możliwość transformacji, to jedynym rozwiązaniem zagadnienia może być tylko uznanie ratyfikacji Prezydenta za akt normotwórczy.

Powracając do kwestii wzajemnego uchylania się norm ustawodawczych i norm traktatowych, należy dodać, że jest to niemożliwe z tego względu, iż uchylanie takie wymaga nastąpienia dwóch czynności kolejnych i sprzecznych z sobą, dokonanych albo przez ten sam organ, albo przez dwa organy, z których jeden jest hierarchicznie wyższy od drugiego¹³). Ani jeden, ani drugi warunek w danym razie nie zachodzi. Nie ma bowiem wyższości hierarchicznej pomiędzy Izбами Ustawodawczymi i Prezydentem, a Prezydent, wydający dekrety ustawodawcze na podstawie Art. 55 Konstytucji, jest innym organem normotwórczym, niż Prezydent, ratyfikujący traktat na mocy Art. 12 p. g.

Odróżniać wreszcie trzeba wyższość hierarchiczną normy od jej większej mocy efektywnej. Normy mogą posiadać różną moc realizowania się w przypadku konkretnym, a równocześnie nie pozostawać względem siebie w żadnym stosunku zależności hierarchicznej.

Jak więc ma postąpić sędzia w przypadku, gdy norma traktatowa wewnętrzna i norma ustawodawcza, regulujące ten sam stosunek prawny, nie zgadzają się z sobą?

Należy zbadać po kolei dwie hipotezy: Albo norma traktatowa jest późniejsza od sprzecznej z nią normy ustawodawczej, albo odwrotnie, norma ustawodawcza późniejsza nie zgadza się z będącą już w mocy normą traktatową.

Weźmy przypadek pierwszy. Ustawa już istnieje, gdy wszedł w życie traktat, którego postanowienia nie zgadzają się z nią. Ist-

¹³) A. Mestre: „Les Traités et le droit interne” w Recueil des Cours de l'Académie de Droit international”. 1931 — IV, 38, str. 275.

nieją zatem równocześnie dwie normy wewnętrzne, regulujące różnie ten sam stosunek prawny, tylko; że jedna z nich jest wolna, druga zaś związana międzynarodowo. Niewykonanie traktatu pociągnęłoby za sobą odpowiedzialność międzynarodową państwa. Wobec tego, że jak już wiemy, zasada *lex posterior* nie może być w tym przypadku zastosowana, obie normy obowiązują i sędzia musi dokonać wyboru. Nie mając kryteriów prawnych, musi on swą decyzję oprzeć na uwzględnieniu interesu państwa i dać pierwszeństwo traktatowi przed ustawą.

Co jednak stanie się z tą ustawą? Czy będzie ona uchylona, czy tylko zawieszona? O uchyleniu mowy być nie może, ponieważ ustawa może być uchylona tylko aktem ustawodawczym (patrz Art. 55 p. 3 i Art. 57 p. 2), a traktat aktem takim nie jest. Pozostaje więc ona w dalszym ciągu w mocy, nie jest tylko stosowana, dopóki traktat obowiązuje jako norma wewnętrzna. Gdy traktat wygaśnie, ustawa ta z powrotem zaczyna automatycznie działać. Błędne więc było orzeczenie Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 8 stycznia 1930¹⁴⁾, w którym stwierdził on istnienie pewnych sprzeczności między rozporządzeniem z dnia 13 VII 1920 w sprawie obywatelstwa, a Konwencją Wiedeńską i uznał, że ponieważ ta konwencja jest prawem późniejszym, przeto w dniu wejścia jej w życie — postanowienia, zawarte w Art. 2 p. 2 rozporządzenia z 13 VII 1920, straciły, w myśl zasady *lex posterior* moc obowiązującą. Należało bowiem powiedzieć, że postanowienia-te zostały zawieszona na czas obowiązywania konwencji.

Pogląd odrębny, mający dużo zwolenników, reprezentuje Carre de Malberg¹⁵⁾, który dowodzi, że tylko te traktaty mogą uchylać ustawy, które doszły do skutku przy współudziale Izb Ustawodawczych. Może to pod pewnym względem być słuszne w tych krajach, gdzie Parlament zatwierdza i ratyfikuje umowy, a więc działa w charakterze *treaty making power*; dla stosunków polskich jednak jest to pogląd błędny, ponieważ interwencja Parlamentu nie wpływa u nas na charakter normatywny traktatu, a jest tylko warunkiem, umożliwiającym Prezydentowi w pewnych wypadkach rozpoczęcie działalności normotwórczej.

Obie kategorie traktatów, ratyfikowane przy udziale lub bez udziału Izb Ustawodawczych, niczym się od siebie nie różnią u nas jako normy wewnętrzne.

¹⁴⁾ O. S. P. — 1931, X, nr 524.

¹⁵⁾ Carre de Malberg: „La loi expression de la volonté générale”. Paris, 1931, str. 167 i nast.

Przechodzimy teraz do zbadania sytuacji, jaka się wytwarza w przypadku odwrotnym, gdy Parlament uchwali ustawę sprzeczną z obowiązującą już na wewnątrz normą traktatową.

Wobec tego, że norma traktatowa wewnętrzna nie jest normą ustawodawczą, nie może ona być uchylona przez późniejszą ustawę; a będąc normą związaną międzynarodowo, musi mieć pierwszeństwo przed ustawą, którą wobec tego należy uważać za uchwaloną pod warunkiem zawieszającym expiracji sprzecznego z nią traktatu.

Stanął na tym stanowisku Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej w Hadze w swej Opinii Doradczej z dnia 31 lipca 1930 (Seria B. nr 17) w sprawie wspólnot grecko-bułgarskich, mówiący:

„D'une part, c'est un principe généralement reconnu du Droit des Gens que, dans les rapports entre Puissances contractantes d'un traité, les dispositions d'une loi interne ne sauraient prévaloir sur celles du traité.... Dans ces conditions, si une juste application de la Convention se trouvait en contradiction avec une loi locale, cette dernière ne saurait pas prévaloir sur la Convention”.

Zasługuje również na przytoczenie orzeczenie Cours de Cassation Francji z dnia 2 marca 1933, zawierające stwierdzenie w formie ogólnej, że:

„.....les lois françaises ne disposent que sous la réserve expresse ou tacite de l'application des conventions diplomatiques”.

Jak słusznie mówi A. Mestre¹⁶⁾, w zastosowaniu praktycznym trybunał nie powinien jednak de piano odrzucać jednej normy na korzyść drugiej, ale obowiązkiem jego jest dążyć do pogodzenia ich interpretacyjnie, kombinując stosowanie postanowień ustawy i traktatu; należy bowiem domniemywać się, że prawodawca nie miał zamiaru obrażania przepisów umowy międzynarodowej, w której jego Państwo jest stroną. Gdy zaś sprzeczność nie da się usunąć, to sędzia, stosownie do naszej konstrukcji, powinien dać pierwszeństwo traktatowi.

Jednak z powodu niedostatecznego przepracowania przez teorię tego zagadnienia, sądy rozwiązują tę kwestię w różnych krajach różnie¹⁷⁾.

¹⁶⁾ Op. cit. str. 279 i nast.

¹⁷⁾ Patrz bliższe szczegóły u A. Mestre, P. Chailley, G. A. Walz, U. Stanienda i M. Król, opera citata. !

W Polsce istnieje orzeczenie Izby 5 Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1927 (O. S. P. 1928, VII, nr 22), w którym czytamy co następuje:

„...sąd nie może obalić mocy obowiązującej ustawy z powołaniem się na jej rzekomą niezgodność z traktatem międzynarodowym, niezgodność bowiem taka zobowiązywałaby jedynie państwo (na terenie międzynarodowym) do odwołania odnośnej ustawy, nigdy jednak nie uprawniałaby sądów do odmówienia zastosowania takiej ustawy ze względu na jej ewentualną niezgodność z zaciągniętym przez państwo zobowiązaniem międzynarodowym.”

We Francji można zanotować dwa kierunki w orzecznictwie i jurysprudencji. Jeden daje przewagę ustawie późniejszej nad traktatem dawniejszym, drugi przeciwnie, broni zasady „*préminence du traité sur la loi*”, jak się wyraził trybunał w Kolmarze w swym znanym wyroku z dnia 20 lutego 1929 r. Ten ostatni pogląd zaczyna sobie zdobywać coraz więcej zwolenników. Popiera go m. in. N. Niboyet¹⁸⁾, który rozumuje w sposób następujący:

1° Traktat, raz wprowadzony w życie, nie może być zmieniony bez nowej konwencji; nie może także być uchylony bez wypowiedzenia lub zgody Stron. Wynika z tego, że ustawa, uchwalona jednostronnie przez jedno państwo, nie może powstrzymać jego działania;

2° Nowa ustawa, w przypuszczeniu, że jest w sprzeczności z postanowieniami traktatu, uchwalona została nieprawidłowo z tego powodu, że gwałci Prawo Międzynarodowe; nie ma więc potrzeby brać jej pod uwagę;

3o Gdyby nad normalnym stosowaniem traktatu wiślała ciągle groźba unicestwienia go za pomocą ustawy wewnętrznej, straciłby on całą wartość prawną, jako zależny od jednostronnej woli każdego z państw umawiających się.

W Hiszpanii konstytucja jest pod tym względem bardzo kategoryczna. Art. 65 p. 3 tej konstytucji zakazuje uchwalania ustaw, sprzecznych z traktatami, ratyfikowanymi przez Hiszpanię i zarejestrowanymi w Sekretarjacie Ligi Narodów. Podajemy ten bardzo ważny przepis w brzmieniu oryginalnym:

„No podra dictarse ley alguna en contradicción eon dichos Convenios, si no hubieran sido previamente denunciadados conforme al procedimiento en ellos establecido.”

¹⁸⁾ W „*Revue de Droit international privé*” z 1929, str. 592, cytowane przez A. Mestre, op. cit.

Stanowisko takie jest jedynie słuszne. Ci co obstają przy rozwiązaniu przeciwnym znajdują się podświadomie pod wpływem pojęć cywilistycznych i uważają, że sędzia obowiązany jest stosować tylko ustawy. W rzeczywistości jest on obowiązany stosować wszystkie normy wewnętrzne swojego państwa, a zatem zarówno traktaty, jak dekrety i ustawy. Jest to niewątpliwe szczególnie u nas pod rządem nowej Konstytucji Kwietniowej. Głównym bowiem argumentem zwolenników tezy przeciwnej jest zasada podziału władz, w myśl której tylko ustawa obowiązuje obywateli. Otóż wiemy, że cechą charakterystyczną nowej Konstytucji jest właśnie nieuwzględnienie tej zasady. Obecnie w Polsce obywatel obowiązany jest; dawać posłuch nie tylko ustawom, ale i wszelkim innym normom wewnętrznym, wydanym zgodnie z przepisami Konstytucji. Obowiązuje to zresztą nie tylko obywateli, ale i Parlament, który nie ma prawa istniejących w mocy norm ignorować.

b) Stosunek normy traktatowej wewnętrznej do ustawy konstytucyjnej

O ile akt ustawodawczy nie posiada żadnej szczególnej przewagi nad normą traktatową wewnętrzną, a nawet, jak widzieliśmy, musi jej ustępować, o tyle ustawa konstytucyjna, leżąca na innej, wyższej płaszczyźnie, niż płaszczyzna aktów ustawodawczych, zawsze inwaliduje sprzeczne z nią późniejsze normy traktatowe zwykle.

Zawarcie traktatu, sprzecznego z istniejącym aktem ustawodawczym, nie jest czynem nielegalnym; natomiast zawarcie traktatu, sprzecznego z konstytucją, jest bezprawiem i chociaż taki traktat wiąże państwo międzynarodowo, to na wewnątrz nie może mieć skutków prawnych. Niewykonanie traktatu pociąga za sobą odpowiedzialność państwa względem kontrahenta, a na wewnątrz odpowiedzialność konstytucyjną Zwierzchnika Państwa, który taki traktat niekonstytucyjny ratyfikował. Sąd nie może zastosować takiej normy traktatowej wewnętrznej, sprzecznej z Konstytucją. Ocena, czy dana norma traktatowa sprzeczna jest lub nie z Konstytucją, należy do sądu.

Wprawdzie Art. 64 p. 5 Konstytucji Kwietniowej stanowi, że:

„Sądy nie mają prawa badać ważności aktów ustawodawczych, należycie ogłoszonych”.

Ponieważ jednak jest to przepis wyjątkowy, a przy tym należący do dziedziny prawa publicznego, musi być, w myśl powszechnie uznanej zasady, interpretowany *strictissime*. Otóż mówi on tylko o aktach ustawodawczych; a ponieważ norma traktatowa wewnętrzna, jak już wiemy, aktem takim nie jest. przepis Art. 64

p. 5 nie ma do niej zastosowania i sądy mają prawo i obowiązek badać, czy dany traktat nie stoi w sprzeczności z Konstytucją.

Gdyby więc Rząd Polski zawarł z Rządem Niemieckim umowę, na mocy której obywatele polscy narodowości niemieckiej byłiby zwolnieni od służby w wojsku, to umowa taka, pomimo jej ratyfikacji i opublikowania w Dzienniku Ustaw, byłaby nieważna, jako sprzeczna z Art. 61 p. 2 Konstytucji. Sąd, stwierdziwszy ten fakt, miałby prawo i obowiązek nie stosować jej.

Jeżeli natomiast zostanie uchwalona ustawa konstytucyjna sprzeczna z obowiązującą już normą traktatową, to nie może ona uchylić de plano tej ostatniej; Rząd jednak ma obowiązek uczynić wszystko, co leży w jego mocy, żeby albo uzyskać zgodę kontrahenta na przystosowanie traktatu do nowej ustawy konstytucyjnej, albo uzyskać jego rozwiązanie. Każdy bowiem traktat stwarza prawa nabyte, których nie mogą gwałcić jednostronnie państwa, mające pretensje należenia do rodziny państw cywilizowanych, ponieważ byłoby to niezgodne z międzynarodowym porządkiem publicznym.

Jest to również pogląd Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej w Hadze, który w swej opinii Doradczej z dnia 4 lutego 1932 (Seria A/B, nr 44, str. 24) w sprawie traktowania w Gdańsku obywateli polskich i innych osób pochodzenia lub języka polskiego, powiedział:

„Un État ne saurait invoquer vis-à-vis d'un autre État sa propre Constitution pour se soustraire aux obligations que lui imposent le Droit international ou les traités en vigueur.”

Wytwarza się w tym przypadku sytuacja analogiczna do tej, jaka zachodzi w płaszczyźnie prawno-międzynarodowej w związku z postanowieniem Art. 21, p. 2 Paktu Ligi Narodów, które nakłada na członków Ligi obowiązek podjęcia naychmiast starań, żeby uwolnić się od zobowiązań traktatowych, sprzecznych z Paktem Ligi. Zatem Pakt, który w stosunku do zwykłych umów stanowi normę wyższego rzędu, nie anuluje ich ipso jure, lecz nakazuje dążyć do ich przystosowania lub uchylecia w porozumieniu z kontrahentem.

c) Stosunek aktu ustawodawczego do normy traktatowej, leżącej w płaszczyźnie konstytucyjnej

Jak wiadomo, zdarza się w pewnych nadzwyczajnych okolicznościach, że traktaty zawierają stypulację formalną, iż niektóre ich postanowienia materialne będą przekształcone w normę konstytucyjną.

Zaszło to mianowicie w związku z polskim traktatem o ochronie mniejszości z dnia 28 czerwca 1919 r., którego Art. 1 powiada:

„Polska zobowiązuje się, że postanowienia, zawarte w artykułach od 2 do 8 niniejszego Rozdziału, będą uznane za prawa zasadnicze, że żadne rozporządzenie, ani żadna działalność urzędowa nie stanie w sprzeczności lub w przeciwieństwie do tych postanowień, że żadna ustawa, żadne rozporządzenie, ani też żadna działalność urzędowa nie będzie miała wbrew nim mocy.”

Należy przede wszystkim zaznaczyć, że Polska zobowiązanie to wykonała z nawiązką, bo szereg artykułów Konstytucji Marcowej, przeniesionych bez żadnej zmiany do Konstytucji Kwietniowej, przekształcił w normę konstytucyjną powyższe postanowienia traktatu. Otóż z tą chwilą artykuły te zostały skonsumowane i pozostały jedynie jako dokument historyczny.

Zagadnienie więc polega na tym, czy norma ustawodawcza, wydana po integrowaniu tych artykułów w normę konstytucyjną, a sprzeczna z nimi, może mimo to być stosowana przez sądy, oraz czy jednostki zainteresowane mogą powoływać się na te normy traktatowe, jeżeli należą one do rodzaju *self executing treaties*?

Na pierwsze pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, a na drugie przecząco. Sąd musi zastosować normę ustawodawczą, chociażby ona była sprzeczna z przepisami Traktatu o Ochronie Mniejszości, przekształconymi w normę konstytucyjną, ponieważ na podstawie Art. 64, p. 5 nie ma on prawa badać ważności tej normy należycie ogłoszonej. Poszczególni obywatele natomiast nie mogą się na te przepisy powoływać, ponieważ straciły one charakter normy traktatowej zwykłej, a normy konstytucyjnej z racji wyżej powołanego Art. 64, p. 5 Sąd nie ma prawa brać pod uwagę. O ile zatem chodzi o Art. od 2 do 8 Traktatu o Ochronie Mniejszości, to ich przekształcenie w normę konstytucyjną raczej osłabiło, niż wzmocniło ich skuteczność.

Kwestią tą zajmował się w swoim czasie Sąd Najwyższy, który doszedł do tych samych wniosków co my, ale na podstawie zupełnie błędnych przesłanek. Orzeczenie to, noszące datę 21 kwietnia 1923 r., zawiera następujący ustęp:¹⁹⁾

„Zasady traktatu międzynarodowego nie są i nie mogą być bezpośrednim źródłem praw i obowiązków obywateli polskich w stosunku do własnego Państwa. Mogą

¹⁹⁾ Zbiór Orzeczeń Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego, 1922—1925, nr 14.

one i powinny być materiałem pomocniczym przy wykładni odnośnych przepisów prawodawstwa Rzplitej, ale nie mogą tego prawodawstwa zastąpić lub obalić. Stąd poszczególni obywatele Rzplitej nie mogą się bezpośrednio powoływać na przepisy Traktatu o Mniejszościach narodowych, gdyż obowiązują one tylko Państwo Polskie wobec innych Mocarstw, ale dla poszczególnych obywateli Rzplitej, same przez się, nie stwarzają bezpośrednich uprawnień".

Rozumowanie to nie da się utrzymać, ponieważ artykuły od 2 do 8 tak są sformułowane, że, gdyby były zwykłymi wewnętrznymi normami traktatowymi, to, po ratyfikowaniu ich przez Zwierzchnika Państwa za zgodą Sejmu, dawałyby prawo obywatelom powoływać się na nie. Na przeszkodzie temu stanęły nie motywy podane przez Sąd Najwyższy, ale przekształcenie ich w normy konstytucyjne.

Zresztą później, zarówno Sąd Najwyższy jak i Najwyższy Trybunał Administracyjny, w stosunku do Konkordatu, zajęły nasze stanowisko.

W związku z przekształceniem siedmi artykułów Małego Traktatu Wersalskiego w ustawę konstytucyjną, trzeba jeszcze zaznaczyć, że nie stały się one zwykłymi normami konstytucyjnymi, ale normami, z powodu swego związania międzynarodowego, leżącymi poza ewentualnym zasięgiem rewizji Konstytucji, i które z tego powodu proponowałem nazwać normami supra-konstytucyjnymi²⁰). Termin ten nie jest zupełnie zadowolający, ponieważ nasuwa myśl pewnej jak gdyby wyższości hierarchicznej tych norm nad zwykłymi normami konstytucyjnymi; tymczasem wiemy, że tak nie jest, że normy te nie stoją ponad zwykłymi normami konstytucyjnymi, ale obok nich, i są tylko niejako opancerzone przeciwko rewizji. Uderzający przykład prawdziwości tej konstrukcji nastęrcza nam rewizja Konstytucji Marcowej: mianowicie Art. 81 nowej Konstytucji zawiera postanowienie, że Konstytucja Marcowa traci moc w chwili wejścia w życie nowej z wyjątkiem artykułów 99, 109 do 118 oraz 120, tj. właśnie artykułów mniejszościowych.

V.

Interpretacja norm traktatowych.

Ścisłe odróżnienie normy traktatowej międzynarodowej od normy traktowej wewnętrznej, jako dwóch norm odrębnych i należą-

²⁰) Julian Makowski: „Normy Suprakonstytucyjne” w czasopiśmie „Drogi Polski”, Rok III, zes. I, 1924, str. 30—36.

cych do dwóch różnych porządków prawnych, pozwala rozwiązać wiele zagadnień, które dotąd, w dziedzinie teorii traktatów, uchodziły za sporne. Jako przykład przytoczymy zagadnienie interpretacji traktatów.

Jeżeli zgodzimy się na nasze rozróżnienie, to należy oddzielnie traktować sprawę interpretacji normy traktatowej wewnętrznej i oddzielnie międzynarodowej. Zbadajmy naprzód pierwszą.

Twórcą normy traktatowej wewnętrznej, w różnych jej przejawach, jest Prezydent Rzplitej; on zatem wyłącznie może dawać jej interpretację autentyczną w myśl zasady *ejus est interpretari cuius condere*. Wykładnia, dana przez Prezydenta, oznacza, iż oświadcza on, że tak mianowicie pojmuje opublikowany przez siebie tekst traktatu. Nie może więc być tu mowy o badaniu woli autorów traktatu, ponieważ formalnie jedynym jego autorem jest właśnie Prezydent. Gdy interpretuje traktat sąd danego państwa, to musi on również ograniczyć się do wykładni opublikowanego tekstu, który jest eksterioryzacją woli Prezydenta, a nie wolno mu badać priorów traktatu. Zwolennicy poglądu, że przy interpretowaniu traktatu należy badać wolę jego twórcy rzeczywistego a nie formalnego, musieliby nam przedtem powiedzieć, kto jest tym autorem rzeczywistym; a to jest niemożliwe; nie wiadomo bowiem, czy za takiego należy uznać autora przed-projektu, którym jest zwykle jakiś podrzędny urzędnik ministerialny, czy może członków komisji międzyministerialnej, którzy przeważnie nie są z sobą w zgodzie, czy delegatów pełnomocnych, czy Radę Ministrów, czy wreszcie komisje spraw zagranicznych Sejmu i Senatu czy też ich plenum. Już samo to wyliczenie dowodzi, że niema określonego autora traktatu, że kryterium materialne jest tu niemożliwe do zastosowania i że trzeba poprzestać na kryterium formalnym²¹⁾).

O ile zaś chodzi o normę traktatową międzynarodową, to jej wykładnię autentyczną mogą dać tylko państwa umawiające się za wspólnym porozumieniem się²²⁾. Kto inny zatem daje interpretację autentyczną normy traktatowej wewnętrznej, a kto inny międzynarodowej. Interpretacja tej ostatniej odbywa się zwykle w ten sposób, że pełnomocnicy podpisują Protokół lub Deklarację Interpretacyjną, którą Prezydent, jak to czyni z każdym traktatem,

²¹⁾ Pogląd przeciwny reprezentuje w polskiej literaturze Prof. L. Ehrlich: „L'Interprétation des Traités”. Odbitka z „Recueil des Cours” Akademii nauk. Paryż, 1929, str. 61 i passim.

²²⁾ Dr Michał Król: „Wykładnia Traktatów międzynarodowych”. Wilno, 1932, str. 43.

ratyfikuje. Po wymianie dokumentów ratyfikacyjnych Prezydent ogłasza „wszem wobec i każdemu z osobna, komu o tym wiedzieć należy”, że w taki mianowicie sposób należy interpretować odnośne postanowienia traktatu.

Poza tym, bardzo częstym zjawiskiem w traktatach powojennych jest klauzula arbitrażowa, w której Strony spory, wynikłe na tle interpretacji przepisów danego traktatu, przekazują do rozstrzygnięcia sądowi rozjemczemu, delegując mu w ten sposób prawo dawania wykładni autentycznej. Oprócz tego państwa zawierają pomiędzy sobą generalne traktaty arbitrażowe, na mocy których przekazują sądowi rozjemczemu prawo interpretowania wszystkich wiążących je traktatów. Szczególnym przykładem takiego obrotu sprawy jest tzw. klauzula fakultatywna Art. 36 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej w Hadze, na mocy której to prawo interpretacji autentycznej w sporach *inter se* państw, które ratyfikowały tę klauzulę i w granicach odnośnej deklaracji, przysługuje temu Trybunałowi²³).

Na skutek opublikowania tekstu dokumentu ratyfikacyjnego takiego traktatu arbitrażowego lub protokołu podpisania klauzuli fakultatywnej, czynniki zainteresowane, a w pierwszej linii sądy krajowe, są poinformowane, że organ normotwórczy z góry uznał ewentualną interpretację sądu rozjemczego lub Trybunału za swoją interpretację autentyczną. W przypadku konkretnym orzeczenie interpretacyjne Arbitra lub Trybunału powinno być opublikowane w Dzienniku Ustaw R. P. z powołaniem się na Oświadczenie Rządowe o wymianie dokumentów ratyfikacyjnych traktatu arbitrażowego względnie złożenia ratyfikacji klauzuli fakultatywnej.

Zgodnie z naszą konstrukcją, Arbitr względnie Trybunał może dawać interpretację tylko na podstawie tekstu traktatu; posiłkowanie się źródłami pozatraktatowymi jest niedopuszczalne. Wyjątek stanowią enuncjacje czy oświadczenia Stron umawiających się, wydane *cum animo interpretandi*; stanowią one wtedy interpretację autentyczną. Tak więc Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej w Hadze w motywach do wyroku w sprawie kompetencji terytorialnej Międzynarodowej Komisji Odry z 10 września 1929 (Serja A., nr 23, str. 29) uznał za dopuszczalne powoływanie się na Odpowiedź Mocarstw Sprzymierzonych i Stowarzyszonych, daną Niemcom w dniu 16 czerwca 1919 r.; odrzucił natomiast powoływanie się na prace przygotowawcze do Traktatu Wersalskiego (Ordonansa z dnia 20 sierpnia 1929).

²³) Julian Makowski: „L'Organisation actuelle de l'Arbitrage international”. Paris, 1932, str. 59 i nast.

Wnioski.

Blizsze zbadanie warunków powstawania norm traktatowych doprowadziło nas do konkluzji, że w odniesieniu do każdego poszczególnego traktatu istnieją dwie normy traktatowe, wewnętrzna i zewnętrzna, oraz, że dla sądów krajowych i obywateli ma doniosłość prawną tylko ta pierwsza. Wynika z tego zatem, że błędną jest teoria monistyczna, postulująca obowiązywanie normy traktatowej międzynarodowej jako takiej w stosunkach prawnowewnętrznych; ale błędną również jest teoria dualistyczna, żądająca transformowania normy traktatowej międzynarodowej w normę wewnętrzną. Czy zjawisko to jest właściwe tylko normom traktatowym, czy też jest ono szczególnym przypadkiem ogólnej zasady, dotyczącej stosunku Prawa Międzynarodowego do Prawa Wewnętrznego — odpowiedź na to pytanie winna być przedmiotem oddzielnych badań.