

Maciej Jan Mazurkiewicz

Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Toruń

mazurkiewiczmaciej@gmail.com

Kilka uwag o polskich koncepcjach źródeł prawa międzynarodowego w okresie międzywojennym

DOI: <http://dx.doi.org/10.12775/SIT.2016.020>

Problematyka źródeł prawa międzynarodowego była poruszana przez wybitnych przedstawicieli doktryny prawa narodów w II Rzeczypospolitej na ogół (choć zdarzały się wyjątki) jako jeden z wątków prezentowanych w stworzonych przez ich systemach prawa międzynarodowego, ujętych w formie podręczników akademickich. Kwestie te nie doczekały się szerokiego opracowania w czasach współczesnych, stanowiąc zwykle marginalne wprowadzenie do aktualnego stanu prawnego, formułowane jako zwarte rysy historyczne. Na temat źródeł prawa wypowiedali się przed wybuchem II wojny światowej m.in. Julian Makowski, Ludwik Ehrlich, Zygmunt Cybichowski, Władysław Mikuszewski, Bronisław Bouffał, Szymon Rundstein czy Antoni Peretiatkowicz. Niezwykle pomocny przy rekonstrukcji katalogu źródeł prawa międzynarodowego okazał się krytyczny przegląd aktów prawa, których przepisy systematyzowały i precyzowały typy źródeł. W międzywojniu sięgano zarówno do umów wielostronnych, stanowiących w tym okresie swoiste *novum*, np. do Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej, jak i do aktów bilateralnych czy nieobowiązujących traktowanych jako opinie doktryny.

1. Koncepcje podziału źródeł prawa międzynarodowego

Julian Makowski konstatował w połowie okresu międzywojennego, że czym innym są źródła twórcze prawa, a czym innym różne od nich źródła poznania prawa. Te ostatnie uznawane były przez niego za właściwe źródła prawa, które „stwierdzały jego istnienie, obiektywizowały je, odkrywały je niejako”¹. Geneza źródeł prawa sięgała poza jego źródła poznawcze, czyli zwyczaj i „umowę prawotwórczą”. Odwoływała się bowiem do „pranormy”, którą mogła być wola grupy lub jednostki². W podobnym tonie wyrażał swój pogląd Ludwik Ehrlich, który za źródła prawa międzynarodowego uznał: „traktaty i inne zbiory norm, wydane z mocy upoważnienia traktatowego” oraz „dokumenty, pozwalające stwierdzić istnienie normy prawa pospolitego”³. Z wymienionych źródeł miały być rekonstruowane normy prawa międzynarodowego określone przez autora jako „normy stanowione” i „normy prawa pospolitego”. Do tych pierwszych przynależały normy traktatowe oraz na nich oparte, te drugie zaś obowiązywały mocą „zwyczaju, precedensów i nauki”⁴. Nie inaczej pojęcie źródeł prawa międzynarodowego definiował Zygmunt Cybichowski. Zaliczył do nich zwyczaj oraz akt prawa międzynarodowego⁵. Pomiędzy czołowymi polskimi specjalistami prawa międzynarodowego działającymi przed 1939 r. nie istniał spór przy wyznaczeniu podstawowych formalnych źródeł prawa międzynarodowego.

¹ J. Makowski, *Prawo międzynarodowe*, cz. 1, Warszawa 1930, s. 8.

² J. Makowski za M. Wenzelm uważał, że dla nadania normie przymiotu prawnej wystarczył jej ogólny charakter i adresowanie do podmiotu prawnego. Jego zdaniem istnienie władzy (trójdziałelnej, tj. ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej) nie stanowiło warunku *sine qua non* dla uznania normy za prawną, co wyraził następująco: „prawo może powstać i działać bez ustawodawcy, bez sądu i bez żandarma”. *Ibidem*, s. 8–10.

³ L. Ehrlich, *Prawo narodów*, Lwów 1932, s. 79.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Z. Cybichowski, *Prawo międzynarodowe publiczne i prywatne*, Warszawa 1928, s. 14.

Rodzimi prawnicy uważali, że przy określaniu źródeł prawa międzynarodowego przydatne są akty prawa pozytywnego. W związku z tym sięgali przede wszystkim do nieratyfikowanej XII konwencji haskiej z 1907 r. o ustanowieniu Międzynarodowego Trybunału Łupów oraz obowiązującego w międzywojniu Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej z 16 grudnia 1920 r.⁶

W art. 7 wspomnianej konwencji haskiej postanowiono, że orzeczenie w sprawie regulowanej przepisami umowy międzynarodowej wydaje się w oparciu o ich treść. Wyjątkiem od tej zasady była konieczność odwołania się przez sąd do reguł prawa międzynarodowego, a jeśli tych nie można było zastosować – pozostawało orzekanie na podstawie „ogólnych zasad sprawiedliwości i słuszności”, czyli *ex aequo et bono*. Nieostrość zastosowanych w konwencji pojęć prowadzić mogła do licznych sporów interpretacyjnych, jak sędzią Ehrlich⁷.

W odróżnieniu od konwencji haskiej, Statut Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej był obowiązującym aktem prawa międzynarodowego, co oznaczało, że jego przepisy wiązały sygnatariuszy, w tym Rzeczpospolitą Polską (umowa weszła w życie 26 sierpnia 1923 r.)⁸. W art. 38 Statutu postanowiono, iż: „Trybunał stosuje: 1) Konwencje międzynarodowe, czy to ogólne, czy specjalne, ustalające reguły uznane wyraźnie przez Państwa, pozostające w sporze; 2) Zwyczaj międzynarodowy, jako dowód praktyki ogólnie przyjętej jako prawo; 3) Ogólne zasady prawa, uznane przez narody cywilizowane; 4) Z zastrzeżeniem postanowień artykułu 59, uchwały sądowe i doktryna publicystów najbardziej wykwalifikowanych [w wersji angielskiej dodatkowo: *of the various nations* – przyp. M.J.M.], jako środek pomocniczy do określenia zasad prawnych. Postanowienie niniejsze nie narusza w niczem zdolności Trybunału, o ile strony na to się zgadzają, do orzekania [w tekście angielskim: *to*

⁶ L. Ehrlich, *op.cit.*, s. 79.

⁷ *Ibidem*, s. 80.

⁸ Oświadczenie Rządowe w przedmiocie złożenia dokumentu ratyfikacyjnego Protokołu podpisania Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej z dnia 16 grudnia 1920 r. (Dz.U. z 1923 r. Nr 106, poz. 840).

decide a case] ex aequo et bono"⁹. Wspomniany w cytowanych przepisach art. 59 miał następujące brzmienie: „Orzeczenie Trybunału jest obowiązujące tylko dla stron, będących w sporze, i odnośnie do wypadku, co do którego zapadła decyzja”¹⁰.

Wyliczenie zawarte w art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej cechowało podobieństwo do katalogów źródeł prawa międzynarodowego umieszczanych w innych umowach międzynarodowych zawieranych i obowiązujących w okresie międzywojennym. Ehrlich wskazywał, że na podstawie wzoru statutowego konstruowano, a wręcz przejmowano katalog źródeł prawa międzynarodowego, który wskazywał organom sądowym źródła norm prawnomiędzynarodowych. Taki katalog pojawił się w umowach arbitrażowo-koncyliacyjnych zawartych pomiędzy Rzeszą Niemiecką a Szwajcarią z 3 grudnia 1921 r. czy Szwecją z 29 sierpnia 1924 r. Został on ujęty w art. 5 obydwu wymienionych umów i zyskał jednakowe brzmienie: „Das Schiedsgericht legt seinen Entscheidungen zugrunde erstens: die zwischen den Parteien geltenden Übereinkünfte allgemeiner oder besonderer Art und die sich daraus ergebenden Rechtssätze; zweitens: das internationale Gewohnheitsrecht als Ausdruck einer allgemeinen, als Recht anerkannten Übung; drittens: die allgemeinen von den Kulturstaaten anerkannten Rechtsgrundsätze. Soweit im einzelnen Falle die vorstehend erwähnten Rechtsgrundlagen Lücken aufweisen, entscheidet das Schiedsgericht nach den Rechtsgrundsätzen, die nach seiner Ansicht die Regel des internationalen Rechtes sein sollten. Es folgt dabei bewährter Lehre und Rechtsprechung. Mit Zustimmung beider Parteien kann das Schiedsgericht seine Entscheidung, anstatt sie auf Rechtsgrundsätze zu stützen, nach billigem Ermessen treffen”¹¹. Z katalogu wynikało, że niemiecko-szwedzki i niemiecko-szwajcarski sąd arbitrażowy powinien wyda-

⁹ Statut Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej, przewidzianego w artykule 14 Paktu Ligi Narodów z dnia 13 grudnia 1920 r. (Dz.U. z 1923 r. Nr 106, poz. 839).

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Jedyna różnica dotyczyła zastosowanej numeracji. Przy wyliczeniu zawartym w umowie ze Szwedami użyto liczb, natomiast we wcześniejszej umowie ze Szwajcarami – liczebników przysłownych. *Deutsch-schweizerischer*

wać swoje orzeczenia w oparciu o zobowiązania umowne, a także na podstawie „międzynarodowego prawa zwyczajowego”. Zdaniem Ehrlicha nie było ono jednakże tożsame ze zwyczajem, ale stanowiło „wyraz ogólnej, uznanej za prawo praktyki”. Następnie polecano odwoływać się do zasad prawnych państw cywilizowanych. Nie zapomniano również o opinii doktryny oraz rezultatach stosowania prawa przez sądy (*Rechtsprechung*). Dawą one możliwość ustalenia norm obowiązujących nie tyle obecnie, ile mających obowiązywać w przyszłości. Brak podstaw prawnych wyeliminowano nakazem powołania się przez sąd na „zasady prawne, które jego zdaniem powinny być normą prawa międzynarodowego”, zezwolono jednak na orzekanie na zasadzie słuszności („*nach billigen Ermessen*”)¹².

Zwięźle scharakteryzowane koncepcje podziału źródeł prawa międzynarodowego, wynikające głównie z aktów prawa międzynarodowego i ustaleń doktryny, pozwalają na określenie umownego, reprezentatywnego dla międzywojnia, katalogu źródeł poznania prawa, wśród których znalazły się: umowy międzynarodowe, zwyczaj, ogólne zasady prawne, orzecznictwo, doktryna oraz orzeczenia *ex aequo et bono*. W związku z tym podziałem poszczególne źródła zostały przedstawione w kolejnych częściach artykułu.

2. Umowy międzynarodowe

Komentując przepisy art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej, Ehrlich postawił tezy dotyczące kolejno wymienianych w artykule źródeł prawa międzynarodowego. Odnośnie do umów międzynarodowych stwierdził, że normy prawne z nich wynikające powinny być stosowane przed normami czerpiącymi swoją moc ze zwyczaju czy ogólnych zasad prawa. Podkreślał przy tym znaczenie wyraźnego uznania przez państwo danej normy

Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrag 3.12.1921 nebst deutscher Denkschrift, „Niemeyers Zeitschrift für internationales Recht” 1922/1923, nr 30, s. 172; *Deutsch-schwedischer Schiedsgerichts- und Vergleichsvertrag 29.8.1924*, „Niemeyers Zeitschrift für internationales Recht” 1924/1925, nr 33, s. 342. Por. RGBl. 1922, 18, 8521.

¹² L. Ehrlich, op.cit., s. 81.

prawnej. W podobnym tonie wypowiedzieli się sygnatariusze polsko-niemieckiego traktatu arbitrażowego z 1925 r.¹³ W ustępach 3 i 4 jego preambuły wyraźnie zaznaczono, iż: „poszanowanie praw, ustalonych przez traktaty lub wynikających z prawa narodów, jest obowiązujące dla trybunałów międzynarodowych” oraz „że prawa danego Państwa nie mogą być zmienione inaczej niż za jego zgodą”. Zasady wyrażone we wstępie do traktatu miały według Juliana Makowskiego charakter obowiązujący¹⁴ i oznaczały, że trybunał orzekający w sprawach polsko-niemieckich nie miał prawa rozstrzygać *ex aequo et bono*, lecz musiał orzec *non liquet*. Istniała jednakże możliwość rozszerzenia kompetencji sądu do orzekania *ex aequo et bono*, o ile strony wyraziłyby na to zgodę. Podkreślono również niezbywalne prawo państw do kształtowania (przyjmowania, modyfikacji oraz rezygnacji) swoich prawnomiędzynarodowych zobowiązań bez względu na źródło ich pochodzenia. Ze strony niemieckiej najlepszym komentarzem tego przepisu były słowa Axela von Freytagh-Loringhovens, znawcy i profesora prawa międzynarodowego: „diese Worte können nur als Gewährleistung des gegenseitigen Besitzstandes ausgelegt werden”¹⁵.

O genezie zawieranych przez państwa umów międzynarodowych pisał w 1928 r., przy okazji omawiania kwestii ochrony mniejszości w prawie narodów, Bronisław Bouffał, znawca prawa międzynarodowego, Ligi Narodów i filozofii prawa, wykładowca Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego i Wolnej Wszechnicy Polskiej w Warszawie. Wskazał na charakterystyczną okoliczność zawarcia jakiegokolwiek umowy międzynarodowej, którą stanowił przymus. Bynajmniej nie powodowało to nieważności umowy *ipso iure*, jak to działałoby się przy zawieraniu zobowiązań o charakterze cywilnoprawnym. Działała

¹³ Umowa przestała obowiązywać 7 marca 1936 r. Traktat arbitrażowy pomiędzy Polską a Niemcami z dnia 1 grudnia 1925 r. (Dz.U. z 1926 r. Nr 114, poz. 662).

¹⁴ Inaczej uważał amerykański sekretarz stanu Kellog, który podczas spotkania na forum Council of Foreign Relations w Nowym Jorku uznał iż: „A preamble is not a binding part of a treaty”. Zob. J. Makowski, *Prawo międzynarodowe*, cz. 2, Warszawa 1931, s. 429.

¹⁵ A. von Freytagh-Loringhoven, *Die Satzung des Völkerbundes*, Berlin 1926, s. 129, cyt. za: ibidem.

w tym przypadku bowiem rzymska paremia prawnicza: *quamquam coactus voluit, tamen voluit* („choć przymuszony chciał, jednak chciał”). Zasada ta nie miała jednakże zastosowania w sytuacji przymusu wobec osoby kontraktującego w imieniu państwa. Przymus względem strony wynikał zwykle z aktualnego układu stosunków pomiędzy kontraktującymi i chęci uniknięcia przez przynajmniej jedną ze stron trudniejszego położenia. W sposób pośredni zmuszał on do zawarcia traktatu. Pertraktujący tym samym *en pleine connaissance de cause* przyjmowali ustalone zobowiązania prawnomiędzynarodowe. Ilustracją tego problemu była sytuacja pełnomocników władz niemieckich przynaglonych okolicznościami do zawarcia 11 listopada 1918 r. rozejmu w Compiègne na nieodpowiadających im warunkach¹⁶.

Pomocne w ustalaniu zobowiązań umownych miały być zdaniem Ehrlicha zbiory traktatów, począwszy od pionierskiej kolekcji Geорга Friedricha von Martensa, zainicjowanej w 1791 r. Praca Martensa była wznawiana i uzupełniana aż do czasów międzywojennych, stała się również inspiracją dla wydawnictw partykularnych, np. *Zbioru traktatów handlowych Rzeczypospolitej Polskiej*, publikowanego przez Wyższą Szkołę Handlową w Warszawie od 1924 r. Istniał jednak obowiązek rejestracji umów w Sekretariacie Ligi Narodów, wynikający z przepisów art. 18 Paktu Ligi Narodów: „Każdy traktat lub zobowiązanie międzynarodowe, zaciągnięte w przyszłości przez Członka Związku, zostanie natychmiast przez Sekretariat zarejestrowane i ogłoszone w możliwie najkrótszym czasie. Żaden z tych traktatów i żadne z zobowiązań międzynarodowych nie zyska mocy obowiązującej zanim nie zostanie zarejestrowane”. Ich treść była ogłaszana przez Sekretariat od września 1920 r. w oryginale i przekładach na języki francuski oraz angielski (wydawanych jako „Recueil des traités et des engagements internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations” oraz „League of Nations – Treaty Series”)¹⁷.

¹⁶ B. Bouffał, *Ochrona mniejszości w prawie narodów*, Warszawa 1928, s. 180–181.

¹⁷ L. Ehrlich, *op.cit.*, s. 81–82.

Niedopełnienie przez państwo członkowskie Ligi Narodów wspomnianej powinności skutkowało nieważnością umowy przezeń zawartej (nawet z państwem nienależącym do Ligi, choć wobec niego nie miały zastosowania przepisy o rejestracji umów). Moc obowiązującą Sekretariat ograniczał w tym przypadku do obowiązywania *inter partes*, co rodziło szereg wątpliwości prawnych o charakterze podstawowym, np. w jakim zakresie i od kiedy umowa obowiązuje (*ex tunc* czy *ex nunc*) oraz czy odmowa rejestracji spowoduje nieważność umowy. W nauce niemieckiej dominował zaś pogląd o li tylko nabraniu międzynarodowej skuteczności poprzez rejestrację umowy w Sekretariacie Ligi Narodów. Ta procedura miała na celu potwierdzić zgodność treści umowy z postanowieniami Paktu¹⁸. Jednym z wyrazieli tej opinii był Herbert Kraus, niemiecki profesor prawa międzynarodowego, który ograniczył zastosowanie art. 18: „Diese Bestimmung ist deshalb keine Ausnahme [...] weil sie sich lediglich auf die internationale Wirksamkeit der betreffenden Veträge bezieht”¹⁹. Uzyskanie przymiotu międzynarodowej akceptacji poprzez rejestrację umowy podkreślał również Dionisio Anzilotti, pochodzący z Włoch prezes Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej w latach 1928–1930. Wśród polskich badaczy prawa międzynarodowego pogląd ten podzielał Makowski, który stwierdzał, że „jest to jedyne wyjaśnienie słuszne i dające możliwość pogodzenia obowiązku rejestracji z zasadą świętości umów”²⁰.

Na słabość art. 18 wskazywała komisja prawnicza powołana przez Radę Ligi w celu analizy istoty normy prawnej na jego podstawie konstruowanej. Szymon Rundstein, polski sędzia Stałego Trybunału Arbitrażowego w Hadze oraz negocjator traktatów międzynarodowych, uważał za słuszną uwagę komisji, że przepisy nie eliminowały tajnej dyplomacji wśród państw nienależących do Ligi: „uprzywilejowanie jednej grupy państw na korzyść drugiej [...] ustać by mogło dopiero z chwilą włączenia Stanów Zjednoczonych, Niemiec

¹⁸ S. Rundstein, *Rejestracja traktatów*, „Themis Polska” 1923, ser. III, t. 1, s. 137, 146, 148, 150–151.

¹⁹ H. Kraus, *Vom Wesen des Völkerbundes*, Berlin 1920, s. 33, cyt. za: S. Rundstein, op.cit., s. 147.

²⁰ J. Makowski, *Prawo międzynarodowe*, cz. 1, s. 337.

i Rosji do związku. A więc *dies incertus an et quando*²¹. Praktyka lat późniejszych, m.in. poufne ustalenia niemiecko-radzieckie (Pakt Ribbentrop-Mołotow z 23 sierpnia 1939 r.), boleśnie potwierdziła jego przewidywania. Z instrukcji wykonawczej do art. 18, opracowanej przez komisję przed wybuchem II wojny światowej, wynikało również cenne spostrzeżenie w kwestii źródeł prawa międzynarodowego: „Jeśli tytuły z takich [niezarejestrowanych] traktatów wypływające łączą się z tytułami z innych źródeł (z traktatów zgłoszonych) lub jeśli jednocześnie wynikają z ogólnych zasad powszechnego lub zwyczajowego prawa narodów – powoływane być mogą tylko tytuły jawne”²². Zacytowane stwierdzenie wprowadzało rozróżnienie na traktaty zarejestrowane zgodnie z procedurą wynikającą z art. 18 Paktu Ligi Narodów i na umowy niezarejestrowane.

3. Zwyczaj

Dopiero w dalszej kolejności podstawę prawną rozstrzygnięcia sprawy polecono w przepisie art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej wywodzić ze zwyczaju międzynarodowego, którego ustalenie sprawiało więcej trudności. Poza tym przepisy nie wskazywały metody określenia zwyczaju. Ehrlich sugerował, że może warto szukać ich przejawów w „pomnikach praktyki międzynarodowej”, wśród których wymienił: dokumenty urzędowe wystawiane przez organy międzynarodowe (Sekretariat Generalny Ligi Narodów, Biuro Stałej Organizacji Pracy, Powszechny Związek Pocztowy etc.), dokumenty urzędowe organów państw, oświadczenia rządów, noty państwowe, ustawodawstwo wewnętrzne – wszystkie akty o tyle, o ile dotyczyły kwestii prawa międzynarodowego²³, opinie prawników cieszących się powszechnym uznaniem, którzy doradzali

²¹ S. Rundstein, op.cit., s. 155.

²² Ibidem, s. 159.

²³ Forma zbiorów tego typu dokumentów była rozpowszechniona zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych. Zob. J.B. Moore, F. Wharton, *Digest of international law*, Washington 1906.

władzom państwowym w relacjach międzynarodowych²⁴, zbiory *causes célèbres*²⁵, a nawet fakty podawane przez prasę codzienną.

4. Ogólne zasady prawne

Prócz norm umownych i zwyczajowych w przepisie art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej zostały wspomniane normy wywodzone z ogólnych zasad prawnych, fundamentalnych dla myślenia prawniczego. Na ich podstawie sąd mógł konstruować normy, które przez fakt korzystania przez państwo z ogólnych zasad prawnych były paralelnie i pośrednio przez nie uznane. Tak wydedukowana norma prawnomiędzynarodowa powstawała w wyniku precedensu. Ogólne zasady prawne niekoniecznie musiały być stosowane w prawie międzynarodowym, aby na ich podstawie konstruować normy istotne dla sprawy. Mogły być to równie dobrze zasady prawa wewnętrznego, ale znajdujące także użytek przy rozstrzygnięciu sporu międzynarodowego. O tym, czy sąd międzynarodowy powinien sięgać do norm prawa wewnętrznego, decydowała wola orzekających²⁶. Sędziowie Stałego Trybunału w orzeczeniu z 1929 r. w sprawie pożyczek brazylijskich wyjaśnili tę kwestię, stwierdzając, że „choć zobowiązany do stosowania prawa wewnętrznego, kiedy wymagają tego okoliczności, Sąd [Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej], który jest trybunałem prawa międzynarodowego, i który z uwagi na swój charakter jest uznany za znający prawo, nie jest zobowiązany także do znajomości prawa wewnętrznego różnych państw. Wszystko, co może być powiedziane w związku z tym to to, że Sąd może być zobowiązany do uzyskania wiedzy dotyczącej prawa wewnętrznego, które musi być zastosowane”²⁷.

²⁴ Zwłaszcza chodziło o opinie prokuratorów generalnych angielskich i amerykańskich (tzw. *general attorneys*).

²⁵ Zob. K. von Martens, *Causes célèbres du droit des gens*, Leipzig 1827; idem, *Nowelles causes célèbres du droit des gens*, Leipzig, Paris 1843.

²⁶ L. Ehrlich, *op.cit.*, s. 82–83.

²⁷ „Though bound to apply municipal law when circumstances so require, the Court, which is a tribunal of international law, and which, in this capac-

Antoni Peretiatkowicz zauważył, że we wzmiankowanym przepisie nie wskazano na ogólne zasady prawa międzynarodowego, lecz na ogólne zasady prawne. Wspomniał również, że na etapie prac w ramach Komitetu Doradczego nad projektem katalogu, ujętego w art. 38 Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej, propozycję wpisania „reguł prawa międzynarodowego” zgłosił belgijski prawnik Édouard Descamps, popierany przez Alberta de La Pradelle’a, delegata francuskiego. Inicjator motywował postulat koniecznością związania orzekającego „prawem sprawiedliwości obiektywnej, przynajmniej w granicach wyraźnych, ścisłych, określonych przez zgodne opinie prawników wybitnych i przez świadomość prawną narodów cywilizowanych”²⁸. W opozycji do projektu wystąpili wówczas Anglosasi: lord Walter Phillimore, Brytyjczyk, oraz Elihu Root, Amerykanin, którzy zaproponowali wprowadzenie sformułowania „ogólnych zasad prawa”. Pierwszy z wymienionych prawników pojmował je jako reguły stosowane *in foro domestico* (w orzecznictwie wewnętrznym), wskazując przykładowe z nich: *bona fides* (zasadę dobrej wiary) czy *res iudicata* (zasadę rzeczy osądzonej)²⁹.

5. Orzecznictwo

Kolejne źródła prawa międzynarodowego, czyli orzecznictwo i doktryna, były uznane w teorii prawa międzynarodowego za środki

ity, is deemed itself to know what this law is, is not obliged also to know the municipal law of the various countries. All that can be said in this respect is that the Court may possibly be obliged to obtain knowledge regarding the municipal law which has to be applied”. *Case concerning the payment in gold of the Brazilian federal loans issued in France*, „Publications of the Permanent Court of International Justice. Series A. Collection of judgments” 1929, nr 20/21, s. 124.

²⁸ „[...] the law of objective justice, at any rate in so far as it has twofold confirmation of the concurrent teachings of juris-consults of authority and of the public conscience of civilised nations”. Permanent Court of International Justice. Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux of the proceedings of the Committee (June 16th–July 24th 1920) with annexes*, Hague 1920, s. 324.

²⁹ A. Peretiatkowicz, *Ogólne zasady prawa jako źródło prawa międzynarodowego a tendencje kosmopolityczne*, Poznań 1956, s. 4–6.

pomocnicze przy stwierdzaniu norm prawnych. Na ich podstawie karkołomne było bowiem uzasadnienie, że państwo wyraziło wolę zobowiązania się konkretną normą prawnomiędzynarodową. Co więcej, precedensy oparte na normie uznanej za normę prawa międzynarodowego miały charakter domniemania, tym jednak silniejszego, im większą powagą cieszył się sąd (państwowy lub międzynarodowy), który precedens stwarzał. Konieczne było również, aby treść takich norm nie pozostawała w konflikcie z normami prawa międzynarodowego. Sąd powołujący się na precedens nie mógł również poszerzać jego znaczenia. Jak zauważył w 1927 r. amerykański sędzia John Bassett Moore w sprawie statku *Lotus*, precedensom należało przyznać „wagę należną sądowemu stwierdzeniu poglądu panującego w danym kraju”³⁰.

Najistotniejsze precedensy w okresie międzywojennym formułował Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej. Stanowiły one narzędzie rozwoju prawa międzynarodowego i były źródłem norm prawnych, na które Sąd powoływał się w swoich późniejszych orzeczeniach. Precedens wzbudzał domniemanie wiążącej państwo normy prawnomiędzynarodowej, które mogło zostać obalone, gdyż wyrok przede wszystkim miał charakter konkretny i indywidualny, tj. odnoszący się do faktycznych stron sporu i jego rzeczywistej materii. Tak też wynikało z treści wyroku w sprawie pewnych interesów niemieckich na polskim Górnym Śląsku: „celem tego artykułu [59] jest jedynie uniknąć, by zasady prawne, przyjęte przez Trybunał w jakiejś szczególnej sprawie, obowiązywały w odniesieniu do innych państw lub w innych sporach”³¹.

³⁰ „[International tribunals] while giving to such judgments [between independent States] the weight due to judicial expressions of the view taken in the particular country, are to follow them as authority only so far as they may be found to be in harmony with international law, the law common to all countries”. Zob. *Dissenting opinion by Mr. Moore*, „Publications of the Permanent Court of International Justice. Series A. Collection of judgments” 1927, nr 10, s. 74.

³¹ „The object of this article is simply to prevent legal principles accepted by the Court in a particular case from being binding upon other States or in other disputes”. Zob. *Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia (the merits)*, „Publications of the Permanent Court of International Justice. Series A. Collection of judgments” 1926, nr 7, s. 19.

Zygmunt Izdebski stwierdził, że nie tylko wyroki sądowe, ale również opinie doradcze umożliwiały ustalenie norm prawa międzynarodowego. Tezę tę poparł jednogłośnie doktryny w tej kwestii³² i odniósł ją do opinii wydanych przez Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej. Sąd ten miał nie tylko stosować prawo międzynarodowe, ale również je stanowić, co wynikało z intencji jego fundatorów. Nadzieje takie pokładano na drugiej konferencji haskiej z 1907 r. w działalności opiniodawczej Stałego Trybunału Arbitrażowego. Wówczas okazały się one zbyt daleko idące. Ostatecznie dopiero opiniom wydawanym przez Stały Trybunał przyznano niepoślednią rolę. Wypełniały one luki w jego fakultatywnym, zależnym od woli państw, orzecznictwie. Konkludując swoje rozważania na temat roli opinii, Izdebski odniósł się z aprobatą do poglądów Herscha Lauterpachta, który uznawał Stały Trybunał jako niedocenioną wówczas instytucję rozwijającą prawo międzynarodowe³³.

Z kolei Władysław Mikuszewski określił charakter opinii doradczych Stałego Trybunału, instytucji *sui generis*, jako nieodzwierciedlających zakresu regulacji zawartych w ustawodawstwach i praktyce sądowniczej członków Ligi Narodów. Poczytywał on opinie za orzeczenia sądowe. Zgodnie ze słowami Maurice'a Bourquina pozwalały one wypełniać „misję Trybunału”, którą było „głoszenie prawa”³⁴. Trybunałowi nie odebrano możliwości ustalania norm prawnych w drodze wydawania precedensowych opinii doradczych. Jednakże zarówno w stosunku do opinii doradczych, jak i wyroków

³² Wskazał na następujących autorów i ich dzieła: Ch. de Visscher, *Les avis consultatifs de la Cour permanente de justice internationale*, „Recueil des cours” 1929, nr 1, s. 60; M.O. Hudson, *Les avis consultatifs de la Cour permanente de justice internationale*, „Recueil des cours” 1925, nr 3, s. 344; J.W. Garner, *Le développement et les tendances récentes du droit international*, „Recueil des cours” 1931, nr 1, s. 669 i nast.; W. Mikuszewski, *Opinie doradcze Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej*, Lwów 1933, s. 93.

³³ H. Lauterpacht, *The legal remedy in case of excess of jurisdiction*, „The British Yearbook of International Law” 1928, s. 120; Z. Izdebski, *Funkcja opiniodawcza Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej*, Poznań 1936, s. 85–87.

³⁴ M. Bourquin, *L'adhésion des Etats-Unis à la Cour Permanente de Justice Internationale*, „Revue Générale de Droit International Public” 1930, s. 250.

Trybunału zastosowano jednolite ograniczenia. Precedens w takim przypadku tworzył prawo, ale nie w znaczeniu pozytywnym, lecz w wyniku utrwalenia praktyki sądowej, która świadczyła o jednolitości orzecznictwa. Mimo iż opinii na ogół nie uznawano w doktrynie za mające formalnie moc wiążącą, to faktycznie taką moc im przyznawano (tak uważał w 1927 r. Anzilotti). Spór ten był bez znaczenia przy wyjaśnianiu roli opinii doradczych jako precedensów. „Kwestia, czy opinie mają czy nie mają mocy wiążącej, jest w tym wypadku obojętna” – konkludował Mikuszewski³⁵.

6. Doktryna

W art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej nie umniejszono roli poglądów koryfeuszy prawa międzynarodowego. Ich dorobek również miał służyć do ustalania norm prawnych. Jego znaczenie rosło wraz z autorytetem autora, potwierdzeniem głoszonych przez niego też wieloletnią praktyką i brakiem sporów w doktrynie. Na tym tle rozwinęła się dyskusja w trakcie prac nad projektem Statutu. Sędzia amerykański Kent stwierdził wówczas, że domniemanie obowiązywania normy prawnej wzniesione na opiniach „uczonych prawników” może być wzruszone tylko przez osobę, „która kpi sobie ze sprawiedliwości”³⁶. Krok dalej poszedł sędzia angielski lord Phillimore, uznając za możliwe przyjęcie przez Wielką Brytanię wyroku opartego tylko i wyłącznie na stwierdzeniach doktryny³⁷.

7. Orzeczenia *ex aequo et bono*

Źródła prawa międzynarodowego ujęte w opisywanym katalogu nie musiały mieć wpływu na treść orzeczenia, gdyby wynikało to z woli

³⁵ W. Mikuszewski, op.cit., s. 6, 83, 89–93, 97–100.

³⁶ „[...] the presumption in favour of that rule becomes so strong, that only a person who makes a mock of justice would gainsay it”. Zob. Permanent Court of International Justice. Advisory Committee of Jurists, op.cit., s. 323.

³⁷ Ibidem, s. 333.

stron. Rozstrzygnięcie *ex aequo et bono* dawało bowiem sądowi możliwość wyboru innych niż wymienione źródeł norm prawnych. W odróżnieniu od przepisów art. 7 XII konwencji haskiej, w Statucie nie określono sytuacji, w której Sąd nie byłby w stanie rozstrzygnąć sprawy z uwagi na brak normy prawnej (*non liquet*)³⁸. Podobnie uczyniono w niemiecko-polskiej umowie regulującej kwestię ubezpieczenia społecznego³⁹. W jej art. 47 ust. 2 stwierdzono, że „Sąd Rozjemczy rozstrzyga sprawy sporne według postanowień niniejszej umowy, a w razie potrzeby, w ich uzupełnieniu, według ogólnych zasad prawa i słuszności”.

8. Podsumowanie

Zarówno istnienie norm prawnych prawa międzynarodowego, jak i ich źródeł poznania zdawało się nie budzić większych wątpliwości u polskich teoretyków prawa w okresie międzywojennym. Takie podejście znajdowało podstawy w rezultatach przeprowadzanych przez nich analiz ówczesnych bi- i multilateralnych zobowiązań prawnomiędzynarodowych. Bez wątpienia przemożny wpływ na opinie polskiej doktryny wywarło skonstruowanie katalogu źródeł prawa międzynarodowego i zawarcie go w art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej, aktu prawa wielostronnego, którego przepisy odzwierciedlały w tym zakresie wielowiekowy dorobek europejskiej kultury prawnej. Wspomniane wyliczenie obejmujące umowy międzynarodowe (prawo pozytywne), zwyczaj, ogólne zasady prawne, orzecznictwo, doktrynę i rozstrzyganie sporów *ex aequo et bono* zostało uznane przez polską doktrynę za punkt wyjścia do dalszych rozważań o źródłach prawa międzynarodowego.

O doniosłości przepisu zawartego w art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej świadczyła jego po-

³⁸ L. Ehrlich, op.cit., s. 88–89.

³⁹ Umowa pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Rzeszą Niemiecką o ubezpieczeniu społecznym, podpisana w Berlinie dnia 11 czerwca 1931 r. (Dz.U. z 1933 r. Nr 65, poz. 487).

wojenna inkorporacja do Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości⁴⁰. Nie było jednakże zgody w doktrynie co do tezy, że przepis zawarty w art. 38 Statutu MTS wprowadził hierarchię źródeł prawa. Władysław Czapliński przyjął, że kolejność odzwierciedlała jedynie stopień komplikacji przy rekonstruowaniu norm prawnomiędzynarodowych na podstawie wymienionych źródeł, dodając, że „mają [one] równą moc”. Jednocześnie skonstatował, że normy zwyczajowe są mniej doskonałe od norm umownych⁴¹.

STRESZCZENIE

Kilka uwag o polskich koncepcjach źródeł prawa międzynarodowego w okresie międzywojennym

Kwestie dotyczące źródeł prawa międzynarodowego były często poruszane przez wybitnych prawników okresu międzywojennego. Zastanawiano się nad katalogiem źródeł prawa, sposobami rekonstrukcji norm prawnych czy zakresem ich obowiązywania. Po przyjęciu Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej rozważania w znacznej mierze odnosiły się do przepisów jego art. 38, zawierającego wyliczenie źródeł prawa. Wśród nich znalazły się: umowy międzynarodowe, zwyczaj, ogólne zasady prawne, orzecznictwo, doktryna oraz orzeczenia *ex aequo et bono*. Na niebagatelną rolę wspomnianych przepisów Statutu wskazała ich faktyczna inkorporacja do Statutu obecnie funkcjonującego Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości.

Słowa kluczowe: źródła prawa międzynarodowego; doktryna prawa międzynarodowego; okres międzywojenny (1918–1939); Statut Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej; Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości

⁴⁰ Karta Narodów Zjednoczonych, Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i Porozumienie ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych z dnia 26 czerwca 1945 r. (Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90).

⁴¹ W. Czapliński, *Problematyka źródeł prawa międzynarodowego w wyroku MTS w sprawie Nikaragui*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 11, s. 85–96.

SUMMARY

Some remarks on the Polish concepts of sources of international law in the interwar period

The questions relating to the sources of international law were often raised by eminent lawyers in the interwar period. A catalogue of sources, methods of legal norms' reconstruction and a scope of their application were considered. After the adoption of the Statute of the Permanent Court of International Justice, these considerations were largely related to the provisions of Article 38, comprising the enumeration of legal sources. Among them were: international treaties, custom, general principles of law, judicial decisions, juristic writings and decisions *ex aequo et bono*. An important role of the aforesaid provisions of the Statute was pointed by their actual incorporation into the Statute of the current functioning International Court of Justice.

Keywords: sources of international law; international legal theory; interwar period (1918–1939); the Statute of the Permanent Court of International Justice; the Statute of the International Court of Justice

BIBLIOGRAFIA

- Bouffał B., *Ochrona mniejszości w prawie narodów*, Warszawa 1928.
- Bourquin M., *L'adhésion des Etats-Unis à la Cour Permanente de Justice Internationale*, „Revue Générale de Droit International Public” 1930.
- Cybichowski Z., *Prawo międzynarodowe publiczne i prywatne*, Warszawa 1928.
- Czapliński W., *Problematyka źródeł prawa międzynarodowego w wyroku MTS w sprawie Nikaragui*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 11.
- Ehrlich L., *Prawo narodów*, Lwów 1932.
- Freytagh-Loringhoven A. von, *Die Satzung des Völkerbundes*, Berlin 1926.
- Garner J.W., *Le développement et les tendances récentes du droit international*, „Recueil des cours” 1931, nr 1.
- Hudson M.O., *Les avis consultatifs de la Cour permanente de justice internationale*, „Recueil des cours” 1925, nr 3.
- Izdębski Z., *Funkcja opiniodawcza Sądu Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej*, Poznań 1936.
- Kraus H., *Vom Wesen des Völkerbundes*, Berlin 1920.

- Lauterpacht H., *The legal remedy in case of excess of jurisdiction*, „The British Yearbook of International Law” 1928.
- Makowski J., *Prawo międzynarodowe*, cz. 1, Warszawa 1930.
- Makowski J., *Prawo międzynarodowe*, cz. 2, Warszawa 1931.
- Martens K. von, *Causes célèbres du droit des gens*, Leipzig 1827.
- Martens K. von, *Nouvelles causes célèbres du droit des gens*, Leipzig–Paris 1843.
- Mikuszewski W., *Opinie doradcze Sądu Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej*, Lwów 1933.
- Moore J.B., Wharton F., *Digest of international law*, Washington 1906.
- Peretiatkiewicz A., *Ogólne zasady prawa jako źródło prawa międzynarodowego a tendencje kosmopolityczne*, Poznań 1956.
- Permanent Court of International Justice. Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux of the proceedings of the Committee (June 16th–July 24th 1920) with annexes*, Hague 1920.
- Rundstein S., *Rejestracja traktatów*, „Themis Polska” 1923, ser. III, t. 1.
- Visscher Ch. de, *Les avis consultatifs de la Cour permanente de justice internationale*, „Recueil des cours” 1929, nr 1.