

DR. WŁADYSŁAW NAMYSŁOWSKI

Radca Ministerstwa Spraw Zagranicznych

ISTOTA I CHARAKTER PRAWA KONSULARNEGO

Przeglądając literaturę poświęconą zagadnieniom, określanych przymiotnikiem „konsularne”, okazuje się, że większa część autorów uważa je za zagadnienia o charakterze praktycznym, a nie o charakterze prawnym. Konsekwentnie do tego celem i tematem poszczególnych prac jest „służba konsularna”, „praktyka konsularna”, „service consulaire”, „Konsularwesen”¹⁾, a więc rozpatrywanie tych zadań i sposobów ich wykonywania bez brania pod uwagę podstaw, na których się one opierają. Literatura ta nie zajmuje się źródłami tych zadań, ani też nie bada ich istoty, treści i charakteru, przechodząc wprost do przedstawienia ich przejawów w życiu i sposobu ich rozwiązywania. To nastawienie wskazywałoby na to, że nauka przeważnie nie uważa lub nie chce uważać zagadnień konsularnych za zagadnienia prawne i traktuje je analogicznie, jak się traktuje naukę o administracji obok nauki o prawie administracyjnym, a więc jako działalność niezwiązaną normami prawnymi, rozwijaną przez państwo „via facti”.

Pomimo to zagadnienia konsularne z chwilą, gdy są rozpatrywane jako część ogólnych zagadnień i stosunków międzynarodowych, występują już jako zagadnienia czysto prawne, gdyż w ramach prawa międzynarodowego czy też prawa narodów. W ten sposób nauka prawa międzynarodowego nie odmawia tym zagadnieniom cech prawnych i nie uważa je bynajmniej za zagadnienia natury wyłącznie praktycznej i faktycznej. Można by jednak zarzucić, że zagadnienia konsularne tylko na specjalnej platformie mogą być ujęte jako zagadnienia prawne, a mianowicie tylko na tej płą-

¹⁾ *F. Martens*: „Das Consularwesen und die Consularjurisdiction im Orient”. Berlin 1874. — *De Clerq et de Vallat*: „Guide pratique des consulats”. Paris 1898. — *Malfatti*: „Handbuch des oester.-ung. Konsularwesens”. Wien 1904. — *König*: „Handbuch des deutschen Konsularwesens”. Berlin 1914. — *Monnet*: „Manuel diplomatique et consulaire”. Paris-Nancy 1910. — *J. Donnandieu*: „Les Consuls de France”. Paris 1928. — *Heyking*: „Les principes et la pratique des services consulaires”. Paris 1928. — *Kraus*: „Der Auswärtige Dienst des Deutschen Reiches (Diplomatie und Konsularwesen)”. Berlin 1932.

szczyźnie, na której rozpatruje się podmiotowe prawa państwa, w szczególności przysługujące państwu prawo legacji i równorzędne z niem prawo konsulatu, t. j. prawo ustanawiania konsulów i ich przyjmowania. Na tej zatem płaszczyźnie występowałyby zagadnienia konsularne o znamionach wybitnie prawnych, bo w postaci podmiotowego prawa konsulatu. Wszystkie inne zaś kwestje, wynikające z tego podmiotowego prawa państw, byłyby zatem kwestjami tej samej natury, jaką mają zagadnienia czysto administracyjne bez jakiegokolwiek podłoża prawnego.

Nieliczni też uczeni przystąpili do rozważania zagadnień konsularnych jako zagadnień wybitnie prawnych. Początek dali uczeni niemieccy uważając, że zagadnienia te stanowią całość pewnych specjalnych norm prawnych, które bezsprzecznie składają się na odrębną dziedzinę życia prawnego, tworzącą „Konsularrecht”. To „prawo konsularne” jest prawem przedmiotowym, a więc odmiennym od podmiotowego prawa konsulatu, którem się zajmuje nauka prawa międzynarodowego. Za tym przykładem poszli nieliczni uczeni francuscy, ale zato cała tworząca się o tym przedmiocie młoda nauka w Polsce²⁾.

W tym stanie rzeczy jest celowe ustalić, czy zagadnienia konsularne są zagadnieniami natury tylko faktycznej i praktycznej, czy też mają charakter prawny, a jeśli tak, jakie normy tworzą prawo konsularne i jaki posiada ono charakter.

Zagadnienia konsularne występują na tle administracji zewnętrznej państwa, dla którego powstają w ramach jej pewne zadania zasadnicze i pochodne wynikające z faktu, że każde państwo jest członkiem społeczności międzynarodowej. Do z a d ań z a s a d n i c z y c h m e r y t o r y c z n y c h należy zaliczyć

a) utrzymywanie wzajemnych stosunków politycznych, ekonomicznych, społecznych i kulturalnych z obcemi państwami,

²⁾ *Holtzendorff*: „Handbuch des Völkerrechts auf Grundlagen Europäischer Staatspraxis”, Hamburg 1887, Bulmerincq: „Konsularrecht”. — *Pillaut*: „Manuel de droit consulaire”, Paris 1910. — *Fuehr*: „Die Grundzüge des mexikanischen Konsularrechts”, Göttingen 1931. — *Gutermann*: Grundzüge des schweizerischen Konsularrechts”, Charlottenburg 1931. — *Dönhoff*: „Grundzüge des italienischen Konsularrechts”, Lokwitz-Dresden 1929. — *Kampf*: „Die Grundlagen des französischen Konsularrechts”, Bochum 1930. — *Zorn Ph.*: „Deutsches Gesandtschafts- und Konsularrecht”, Berlin-Stuttgart 1920. — *Sarna*: „Zarys prawa konsularnego ze szczególnem uwzględnieniem stosunków Polski”. Kraków 1928. — *Namysłowski*: „Zarys systemu współczesnego prawa konsularnego”, Warszawa 1931.

- b) wykonywanie opieki i obrony praw i interesów obywateli przebywających zagranicą i w stosunku do zagranicy,
- c) zawieranie umów międzynarodowych,
- d) załatwianie sporów międzynarodowych,
- e) utrzymywanie stosunków z organami całej społeczności międzynarodowej lub jej poszczególnymi grupami.

Przed przystąpieniem do wykonywania powyższych zadań powstają dla każdego państwa zadania również zasadnicze, ale o charakterze organizacyjnym. Są to:

- a) organizowanie własnej służby zagranicznej dyplomatycznej i konsularnej,
- b) powoływanie do życia i uwierzytelnianie organów do rokowań międzynarodowych,
- c) normowanie położenia prawnego we własnym kraju obcych przedstawicieli dyplomatycznych i obcej służby konsularnej.

Pochodne zadania państwa w ramach administracji zewnętrznej polegają na normowaniu wewnątrzno-krajowego porządku prawnego stosownie do postulatów współżycia międzynarodowego, a w szczególności na wprowadzaniu w życie we własnych granicach terytorjalnych zawartych umów międzynarodowych. Tej działalności wewnątrzno-krajowej, wynikającej ze stosunków zewnętrznych, odpowiada zewnętrzna działalność państwa, wynikająca z jego udziału w wewnętrznej, wywołana koniecznością urzeczywistnienia wewnątrzno-krajowego ustawodawstwa poza jego granicami z tej przyczyny, że ani państwo ani też jego obywatele nie żyją izolowani od reszty świata i nie ograniczają swej działalności ekonomicznej i społecznej wyłącznie do własnego terytorjum państwowego. Wskutek tego powstają liczne stosunki życiowe poza jego granicami, ale pomimo to łączące się ściśle z krajem i podlegające jego wewnątrzno-krajowemu porządkowi prawnemu. Należy tu stosowanie norm prawno-administracyjnych, prawno-prywatnych, procesowo-cywilnych i niespornych poza granicami danego państwa.

W granicach tej administracji zewnętrznej zagadnieniami konsularnymi są te, których przedmiotem jest stosowanie norm wewnątrzno-krajowych do stosunków występujących poza granicami własnego kraju, oraz obrona i opieka praw i interesów obywateli zagranicą i w stosunku do zagranicy. Poza temi zadaniami merytorycznymi należą do zagadnień konsularnych zadania organizacyjne, gdyż państwo chcąc je wykonywać musi się posługiwać specjalnymi organami i musi w tym celu organizować swoją służbę konsularną, a równocześnie normować położenie prawne obcej służby konsularnej na własnym terytorjum państwowem.

W konsekwencji tego zagadnienia konsularne obejmują następujące zasadnicze grupy:

1. zagadnienia organizacji i kompetencji tworzonych organów,
2. zagadnienia wykonywania względnie stosowania wewnątrzno-krajowego ustawodawstwa poza granicami kraju, oraz wykonywania opieki i obrony interesów obywateli zagranicą, w dalszym zaś rzędzie związane z tem zagadnienia procedury przy ich wykonywaniu.

Przy rozpatrywaniu tych zagadnień na pierwsze miejsce wysuwa się nie technika ich wykonywania, lecz zasady i podstawy, według których są one rozwiązywane oraz ich charakter.

Przy analizie zagadnień organizacyjnych narzuca się pytanie, czy mają one charakter prawny i czy są one rozwiązywane za pośrednictwem norm prawnych. Na to pytanie odpowiedź musi być pozytywna, gdyż w ramach życia państwa praworządnego nie mogą powstawać żadne organy państwowe bez tytułu prawnego. Źródłem zaś, z którego wynika odnośna akcja państwa, jest przysługująca mu władza organizacyjna, której zadaniem jest tworzenie organów państwowych w postaci władz i urzędów potrzebnych do wykonywania przysługujących państwu praw i obowiązków. Tworzenie organów obejmuje nie tylko ich zewnętrzną postać i nadanie im nazw, lecz także określenie ich rzeczowej i terytorjalnej kompetencji. Ta akcja państwowa nie jest tylko akcją faktyczną, gdyż przesłanką jej jest postawienie norm określających postać, nazwę i kompetencję powoływanych do życia władz i urzędów. Te normy bezwątpienia są normami prawnymi, gdyż są aktem woli państwa i mają być środkiem do osiągnięcia tego ogólnego celu, jakim jest stworzenie pewnego porządku w stosunkach życiowych i pewności potrzebnej dla rozwoju interesów państwa i społeczeństwa. Normy te dadzą się podzielić na normy organizacyjne, ustalające rodzaj i nazwy powołanych do życia urzędów, sposób ich obsadzania, ustrój wewnętrzny, oraz na normy kompetencyjne, określające w pierwszym rzędzie właściwość rzeczową tych urzędów.

Te dwie grupy norm występują jasno i wyraźnie w prawie konsularnym przedmiotowym, gdyż ma ono na celu powołać do życia specjalne organy państwowe w postaci konsulów, określić istotę powierzanych im urzędów, ustrój przydzielanych im do pomocy jednostek organizacyjnych, w końcu ustalić ich kompetencję rzeczową i terytorjalną.

Pośrednio z temi normami łączą się normy materialne, które mają stosować konsulowie w wykonywaniu swej kompetencji rzeczowej. Te normy nie stanowią odrębnego dla siebie kompleksu,

lecz są te same, co i w kraju, gdyż odnoszą się do takich samych stosunków życiowych co w kraju z tą różnicą, że stosunki te powstają poza jego granicami.

W końcu w zakres prawa konsularnego wchodziły normy określające postępowanie konsulów w powierzonych im sprawach, które to postępowanie częściowo jest postępowaniem „sui generis”, bo wynika ze specjalnych okoliczności, w jakich te sprawy są załatwiane, — a częściowo to samo, co i w kraju.

W ten sposób prawo konsularne składa się z norm prawnych: organizacyjnych, kompetencyjno-rzeczowych, oraz proceduralnych; wspólną zaś domeną tak prawa konsularnego, jak i innych praw wewnątrzno-krajowych są normy materialne, regulujące poszczególne przejawy i stosunki życiowe.

Podział powyższy nie został przeprowadzony we wszystkich dziełach poświęconych temu prawu. Według niektórych bowiem autorów przedmiotem, który ma być regulowany przez prawo konsularne są: 1. uprawnienia konsulów, 2. sposób względnie warunki, od których zależy wykonywanie tych uprawnień na terytorjum państwa obcego, 3. w końcu określenie osób, które korzystają z opieki konsulów. W rozwinięciu powyższego prawa konsularne obejmuje: a) „attributions en matières intéressantes les personnes, b) attributions en matières concernant les biens et la propriété, c) attributions en matières de procédure (J. Pillaut: „Manuel de droit consulaire”, Paris 1910).

Inni autorzy prawa konsularnego wychodzą z założenia, że definiując prawo konsularne, chodzi nie tyle o jego treść, ile o jego charakter i twierdzą, że prawo konsularne jest prawem wewnątrzno-krajowym, którego jednak stosowanie pozostaje pod wpływem zwierzchnictwa terytorjalnego tego drugiego państwa, gdzie ma być ono wprowadzone w życie (Ph. Zorn: *Deutsches Gesandtschafts- und Konsularrecht*”, Berlin-Stuttgart 1920). W myśl tej definicji prawo konsularne stanowi odrębną dla każdego państwa dziedzinę, a w dalszej tego konsekwencji należy traktować prawo konsularne jako prawo naprzykład niemieckie, francuskie, włoskie, meksykańskie, polskie i t. d. We wszystkich powyższych wypadkach treścią tych wewnątrzno-krajowych praw konsularnych są normy organizacyjne, występujące w działach poświęconych omówieniu położenia prawnego konsulów w państwie wysyłającym i przyjmującym („*Persönliche Stellung der Konsuln*”, „*Persönliche Rechtsstellung der Konsuln*”), oraz normy kompetencyjno-rzeczowe, zatytułowane

„Zuständigkeitsfragen”, „Sachliche Zuständigkeiten”, „Obliegenheiten der Konsuln”. Te normy stanowią istotną treść prawa konsularnego i muszą być uwzględnione przedewszystkiem wówczas, gdy chodzi o porozumienie dwu państw co do wykonywania prawa konsularnego na ich terytorjach. Występują też one w nowszych konwencjach w osobnych działach zatytułowanych: 1. „Zulassung der Konsuln”, „Fonctionnaires consulaires”, 2. „Konsularische Vorrechte und Befreiungen”, „Privilèges et immunités”, w końcu 3. „Konsularische Amtsbefugnisse”, „Attributions consulaires”. Te normy są przesłankami dla automatycznie już stosowanych norm merytorycznych i proceduralnych.

Prawo konsularne regulujące powyższe kwestje jest w swej istocie prawem przedmiotowym, w konsekwencji czego nie należy do niego rozpatrywanie podmiotowego prawa konsulatu, które stanowi część treści udzielności każdego państwa.

Niektórzy autorowie uważają, że obok prawa konsularnego, zawartego w wewnątrzno-krajowym ustawodawstwie poszczególnych państw, istnieje prawo konsularne międzynarodowe i te dwa dopiero prawa uzupełniają się wzajemnie i stanowią zwartą całość norm, które składają się na pełne „prawo konsularne”. W myśl tego założenia traktują oddzielnie międzynarodowe prawo konsularne zawarte w umowach i zwyczajach międzynarodowych, a oddzielnie państwowe prawo konsularne (Z. Sarna: „Zarys prawa konsularnego ze szczególnem uwzględnieniem stosunków Polski”, Kraków 1928). Ten podział odpowiadałby rzeczywistości, gdyż normy prawa konsularnego występują podwójnie, raz w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym i to w ustawach konsularnych (Polska, Niemcy, Włochy, Szwecja, Norwegja), oraz w ustawach specjalnych, jak na przykład w ustawach o powszechnym obowiązku służby wojskowej, w ustawach regulujących prawo cudzoziemców, w całym szeregu ustaw administracyjnych, — drugi raz w konwencjach konsularnych, w umowach o obrocie prawnym, w umowach socjalnych, w końcu w innych traktatach międzynarodowych. Dla państwa przyjmującego, o ile chodzi o urzędujących na jego terytorjum państwowem konsulów państw obcych, bezwzględnie obowiązującymi są tylko te normy, na które ono wyraziło swą zgodę w zawartych umowach lub na które zgadza się milcząco. Gdy jednak chodzi o państwo wysyłające, to wobec dualizmu tych norm powstaje dla niego problem, a mianowicie, W jakim wzajemnym do siebie stosunku stoją analogiczne normy występujące raz w zawartych przez nie umowach międzynarodowych, drugi raz w jego własnem ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym* następnie, które z nich są obowiązujące. Problem ten można rozwiązać tylko w ten sposób, że się

rozpatrzy, które z powyższych norm mogą być przez państwo wysyłające i w jakich rozmiarach zrealizowane na terytorjum drugiego państwa.

Normy zawarte w ustawach konsularnych, oraz w innych aktach ustawodawczych poszczególnych państw są normami wewnątrzno-krajowymi i moc ich obowiązująca nie sięga poza granice terytorjalne danego państwa. Tymczasem treścią ich jest instytucja, która nigdy i pod żadnym warunkiem nie może powstać, ani też działać na terytorjum własnego państwa, gdyż jej powstanie i byt jest uzależniony właśnie tylko od zagranicy. Konsul jest w ścisłym słowa tego znaczeniu konsulem tylko wówczas, gdy urzęduje na terytorjum państwa przyjmującego, przestaje nim być, gdyby miał urzędować w granicach własnego państwa. Dla zrealizowania zatem postulatów zawartych w normach konsularnych wewnątrzno-krajowych niezbędne jest współdziałanie drugiego państwa, tego państwa, gdzie mają one wejść w życie. To współdziałanie nie przejawia się jednak bynajmniej w wyrażanej zgodzie czy to na poszczególne normy wewnątrzno-krajowe, czy też w zgodzie generalnej na zawarty w ustawodawstwie drugiego państwa cały kompleks i treść norm konsularnych. Przeciwnie państwa układające się w tej mierze nie biorą formalnie wogóle pod uwagę tych swoich ustawodawstw konsularnych i niezależnie od nich tworzą samodzielne, a zarazem wspólne normy organizacyjne dla swoich służb konsularnych. Te umowne normy występują przedewszystkiem w konwencjach konsularnych, niekiedy w umowach handlowych i nawigacyjnych. w końcu w umowach o obrocie prawnym i w umowach socjalnych i są temi właśnie normami, które zostają zrealizowane, bo tego wymaga zasada „pacta sunt servanda”. Normy te mogą się co prawda pokrywać niekiedy z analogicznymi normami wewnątrzno-krajowymi, ale równie dobrze mogą wykazywać znaczne odchylenia od zasad przyjętych w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym. Nie jest bowiem wykluczone, że normy organizacyjne zawarte w umowach międzynarodowych pokrywają się w swej treści z normami tego samego rodzaju występującymi w ustawodawstwie poszczególnych państw. Daje to wówczas pozór, jakoby normy wewnątrzno-krajowe były urzeczywistniane za pośrednictwem umów międzynarodowych, gdy tymczasem normy konsularne umowne są normami samodzielnymi i temi właśnie, które są realizowane. Przeważnie jednak normy konsularne umowne przedstawiają się jako daleko idąca niekiedy modyfikacja zasad podobnych norm znajdujących się w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym. Poza tem są wypadki, że instytucje przewidziane wewnątrzno-krajowym ustawodawstwem nie mogą być urzeczywistnione w stosunku do pewnego kontrahenta,

gdyż umowy z nim zawarte tego rodzaju instytucji wogóle nie znają. Tak na przykład ustawa konsularna wioska postanawia w art. 5, że drugą kategorię funkcjonariuszów konsularnych stanowią honorowi konsulowie generalni, konsulowie, wicekonsulowie i agenci konsularni. Mimo to Wiochy nie mogą ustanowić agentów konsularnych w Turcji, gdyż zawarta przez oba te państwa konwencja konsularna dnia 9 września 1929 roku, wymieniając jako funkcjonariuszów konsularnych tylko konsulów generalnych, konsulów i wicekonsulów, oraz uznając, że mogą oni być zawodowi albo honorowi, wykluczyła tem samem ustanawianie agentów konsularnych honorowych. Podobnie ustawa polska o organizacji konsulatów i o czynnościach konsulów wprowadziła w art. 5, ustęp II, podział konsulów honorowych na konsulów i wicekonsulów, tymczasem konwencje polsko-belgijska i polsko-rumuńska przewidują, że konsulowie honorowi mogą mieć rangę nie tylko konsula i wicekonsula, lecz także rangę konsula generalnego. Ponieważ konwencje te przez ratyfikację i ogłoszenie stały się ustawami wewnątrzno-krajowymi, to przepis zawarty w art. 5 ustawy konsularnej uległ poważnej zmianie. Wedle tej samej ustawy w skład polskiej służby konsularnej wchodzi konsulowie etatowi i honorowi, gdy tymczasem wedle norm konwencji konsularnej polsko-francuskiej i polsko-łotewskiej w skład tej służby wchodzi poza konsulami wszelkich rang, także na równi z nimi postawieni agenci konsularni, gdyż są dopuszczani do urzędowania na terytorjum państwa drugiego pod temi samymi warunkami co konsulowie, a więc na zasadzie listów komisyjnych i exequatur. Wedle ustawy zaś konsularnej, art. 7, agenci konsularni nie są równorzędni z konsulami, gdyż są organami pomocniczymi konsulów i są przez nich mianowani.

W konsekwencji powyższego w razie kolizji norm umownych z wewnątrzno-krajowymi co do zagadnień organizacji służby konsularnej muszą ustąpić normy wewnątrzno-krajowe, gdyż w życie wprowadzone mogą być tylko normy umowne lub zwyczajowe prawa międzynarodowego.

Konsularne normy kompetencyjno-rzeczowe znajdują się również w dwóch źródłach: w umowach międzynarodowych, oraz w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym. Jako reguła występuje wówczas tego rodzaju sytuacja, że normy kompetencyjno-rzeczowe umowne nie pokrywają się co do rozmiarów uprawnień konsulów z normami tego samego rodzaju w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym. Stąd mogą powstać następujące wypadki: 1. albo normy umowne są obszerniejsze pod względem swej treści od norm wewnątrzno-krajowych, 2. albo wręcz przeciwnie, normy wewnątrzno-krajowe dają znacznie więcej uprawnień konsulom, niż to czynią

normy umowne. W pierwszym wypadku nie powstaje żaden konflikt między temi dwoma ustawodawstwami, gdyż każde uprawnienie nadane konsulom w umowach międzynarodowych staje się przez ich ratyfikację uprawnieniem nadanem również przez ustawodawstwo wewnętrzno-krajowe. Kolizje między temi dwoma ustawodawstwami mogą wystąpić dopiero w tym wypadku, gdy wewnętrzno-krajowe normy kompetencyjno-rzeczowe są pod względem swej treści obszerniejsze niż normy kompetencyjno-rzeczowe umowne. Zazwyczaj kompetencje rzeczowe konsułów przekraczające kompetencje przyznane im w konwencjach i w innych umowach międzynarodowych, znajdują się poza zasadniczą ustawą konsularną i przykładem tego są uprawnienia konsułów polskich w zakresie powszechnego obowiązku służby wojskowej, wykonywanie przez nich policji bezpieczeństwa nad statkami morskimi. O tych kompetencjach milczą zupełnie polskie konwencje konsularne, wskutek czego powstaje pytanie, czy naprzykład pobór przeprowadzony przez konsula polskiego na terytorjum państwa, które w konwencji konsularnej zawartej z Polską nie przewiduje tej kompetencji, jest ważny. Podobnie, czy nakazy wydane przez konsula polskiego jako władzy inspekcyjnej w odniesieniu do statków handlowych morskich znajdujących się na wodach terytorjalnych państwa, które nie uznało tej kompetencji konsułów w zawartej z Polską konwencji konsularnej, mają skutek prawny czy też nie.

Opierając się wyłącznie na ustawodawstwie polskiem należałoby przyjąć, że akty powyższe są ważne i muszą mieć pełny skutek prawny na terytorjum Rzeczypospolitej Polskiej, gdyż są wydane przez organy państwowe do tego ustawą powołane. Przy uznawaniu ważności tych aktów nie można jednak przeoczyć faktu, że konsul nie urzęduje na terytorjum własnego państwa, lecz w państwie obcym i że to państwo dopuszczając go tam do urzędowania, ma bezpośredni wpływ na kształtowanie w ogólności tej instytucji, jaką jest konsul, a w szczególności na rozciągłość kompetencji rzeczowej obcych konsułów. Z tem musi się liczyć państwo wysyłające i musi się zgodzić na to, że nie może ono samo decydować jednostronnie o zasięgu kompetencji swoich konsułów, lecz jedynie w porozumieniu z państwem przyjmującym. Ta zasadnicza przesłanka powinna decydować o ważności aktów dokonanych przez konsułów, nawet tych aktów, które mają mieć skutek prawny wyłącznie w granicach własnego ich kraju. Skoro bowiem państwo wysyłające z góry uznaje, że nie może samo ustalać kompetencji rzeczowej swoich konsułów, tak samo jak na to nie zezwala państwu obcemu uzależniając od swej woli zakres działalności konsułów obcych na swojem terytorjum, — to w konsekwencji tego, gdy pewna kompe-

tencja konsula przewidziana w ustawodawstwie wewnątrzno-krajowym nie została wyraźnie uznana w umowach międzynarodowych lub nie zgodziło się na nią milcząco państwo przyjmujące, — nie powinna być wykonywana na terytorjum państwa przyjmującego. W razie zaś, gdy mimo to została ona wykonana, to nie może ona być co prawda uważana za „non existens” i nie można jej bezwzględnie odmawiać znaczenia i skuteczności prawnej, ale państwo wysyłające powinno ją uznać za nieważną, gdyż nie da się to pogodzić z autorytetem tego państwa, by ono lekceważyło wolę państwa przyjmującego wyrażoną w konwencjach lub zwyczajach międzynarodowych i naruszało w ten sposób dobrą wiarę w stosunkach międzypaństwowych.

Akty prawne jednak dokonane na mocy kompetencji przyznanej przez ustawodawstwo państwa wysyłającego, ale wbrew ustalonej kompetencji rzeczowej w umowach lub zwyczajach międzynarodowych, wkraczające bezpośrednio w sferę prawną państwa przyjmującego, muszą być uznane przez oba zainteresowane państwa jako „non existens”, gdyż tego wymaga już bezwzględnie konieczność poszanowania porządku prawnego kontrahenta. Przykładem tego rodzaju wypadku może być sporządzenie aktu urodzenia lub aktu zejścia przez agenta konsularnego wbrew wyraźnemu postanowieniu konwencyjnemu, że kompetencja ta przysługuje tylko i wyłącznie konsulom wszystkich trzech rang z wyłączeniem agentów konsularnych (art. XVII konwencji konsularnej niemiecko-estońskiej z 1925 roku, art. 19 konwencji konsularnej niemiecko-litewskiej z 1928 roku).

W tego rodzaju zatem kolizjach prawa międzynarodowego i ustawodawstwa wewnątrzno-krajowego występuje postulat uznania prymatu prawa międzynarodowego, jako prosta konsekwencja woli swobodnie wyrażonej przez państwo, które zawierając odnośną umowę, sankcjonuje tem samem w obrębie własnego porządku prawnego pierwszeństwo tego prawa przed własnym prawem krajowym.

Wyjątkowo są uprawnienia konsulów, przewidziane w konwencjach i w innych umowach międzypaństwowych, warunkowe i uzależnione od tego, czy uprawnienia do wykonywania danej czynności urzędowej jest już przewidziane w ustawodawstwie krajowym państwa wysyłającego („...soweit sie nach den Vorschriften ihres Landes dazu befugt sind”; „...les consuls auront le droit autant qu'ils y sont autorisés par la législation de leur pays...”). Te nieliczne zawarunkowane od ustawodawstwa wewnątrzno-krajowego uprawnienia konsulów odnoszą się zazwyczaj do udzielania ślu-

bów małżeńskich, do czynności urzędnika stanu cywilnego i czynności notarialnych, wyjątkowo do wystawiania paszportów i wiz, oraz do legalizacyj.

Pochodniami normami prawa konsularnego umownego względnie zwyczajowego są normy materialne poszczególnych państw stosowane przez konsulów w zakresie przyznanej im prawem międzynarodowym kompetencji rzeczowej. Normy te mimo, że są normami wyłącznie wewnątrzno-krajowymi, nabywają specjalny charakter dzięki temu, że wbrew ich pierwotnemu założeniu stosowane są poza właściwym obszarem ich mocy obowiązującej, bo na terytorjum państwa przyjmującego konsulów i to na zasadzie zgodnej woli tego państwa i państwa wysyłającego wyrażonej w normach kompetencyjno-rzeczowych konwencji konsularnych lub innych umów albo też milcząco, jak niemniej w uznawaniu przez państwo przyjmujące dokonanych wedle nich przez konsulów aktów prawnych (n. p. wydanie paszportu odbywa się na zasadzie przepisów państwa wysyłającego, a państwo przyjmujące uznaje ten dokument na równi z analogicznymi dokumentami wystawianymi przez swoje własne organy; podobnie przedstawia się legalizacja wszelkich aktów, uwierzytelnianie podpisów i zgodności przekładów, akty notarialne i t. d.). W ten pochodny sposób zostają normy prawa materialnego jednego państwa podniesione do poziomu norm umownych międzypaństwowych i jako takie stają się następnie składową częścią porządku prawnego państwa, na którego terytorjum zostają one urzeczywistnione.

Podobnie się przedstawia sprawa norm proceduralnych prawa konsularnego, które są w przeważnej liczbie prawem państwa wysyłającego; przez stosownie ich przez konsulów na terytorjum państwa przyjmującego stają się one częścią składową umownego prawa konsularnego.

Prawo konsularne zatem, którego istotną treścią są normy organizacyjne i kompetencyjno-rzeczowe określające powstanie i bytowanie tej instytucji prawnej, jaką są konsulowie, oraz jej cel i zadania, — treścią zaś pochodną normy materialne i proceduralne, — jest nie prawem wewnątrzno-krajowym poszczególnych państw, lecz prawem wybitnie międzypaństwowem, ograniczonym terytorjalnie na dwa konkretne państwa. Moc obowiązująca wewnątrzno-krajowych norm konsularnych musi ulec zawieszeniu w razie kolizji ich z analogicznymi normami międzynarodowymi umownymi lub zwyczajowymi, gdyż tego wymaga bezwzględnie postulat prymatu prawa międzynarodowego. O ile poszczególne normy konsularne wewnątrzno-krajowe zostały ujęte przez niektóre z państw w postaci specjalnej ustawy konsularnej, to ustawa ta posiada wartość realną

o tyle, o ile służy ona jako program i wytyczne danego państwa przy regulowaniu zagadnień konsularnych z innymi państwami. Tern się tłumaczy, że poważna liczba państw nie przystąpiła wogóle do skodyfikowania wewnętrzno-krajowego prawa konsularnego, lecz posługuje się instrukcjami i regulaminami pozbawionemi charakteru ustaw. Celem zaś tych instrukcyj i regulaminów jest nie normowanie podstaw prawnych tych zagadnień, lecz tylko interpretacja norm zawartych w zwyczajowym lub umownym prawie konsularnem i ustalenie sposobu ich wykonania. Pozatem wewnętrzno-krajowe ustawy konsularne mają znaczenie i moc obowiązującą w tych wszystkich kwestjach, które wychodzą poza ramy stosunków międzypaństwowych i powstają wyłącznie na płaszczyźnie stosunków między organami konsularnemi i ich państwami wysyłającemi, stosunków niedotykających ani porządku prawnego państwa przyjmującego, ani też sfery prawnej poszczególnych osób.