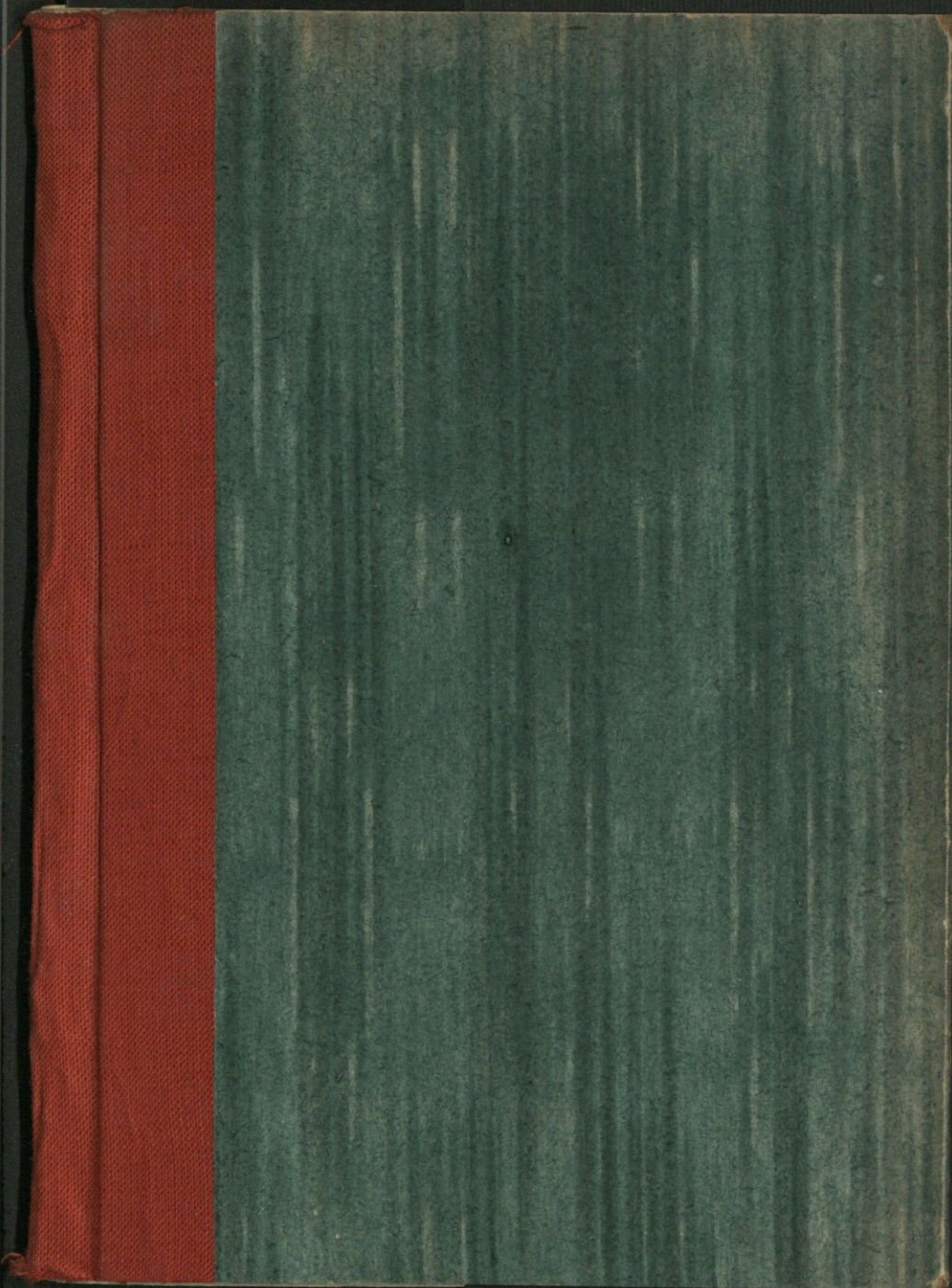


Grey Scale #13



A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19



Colour Chart #13

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

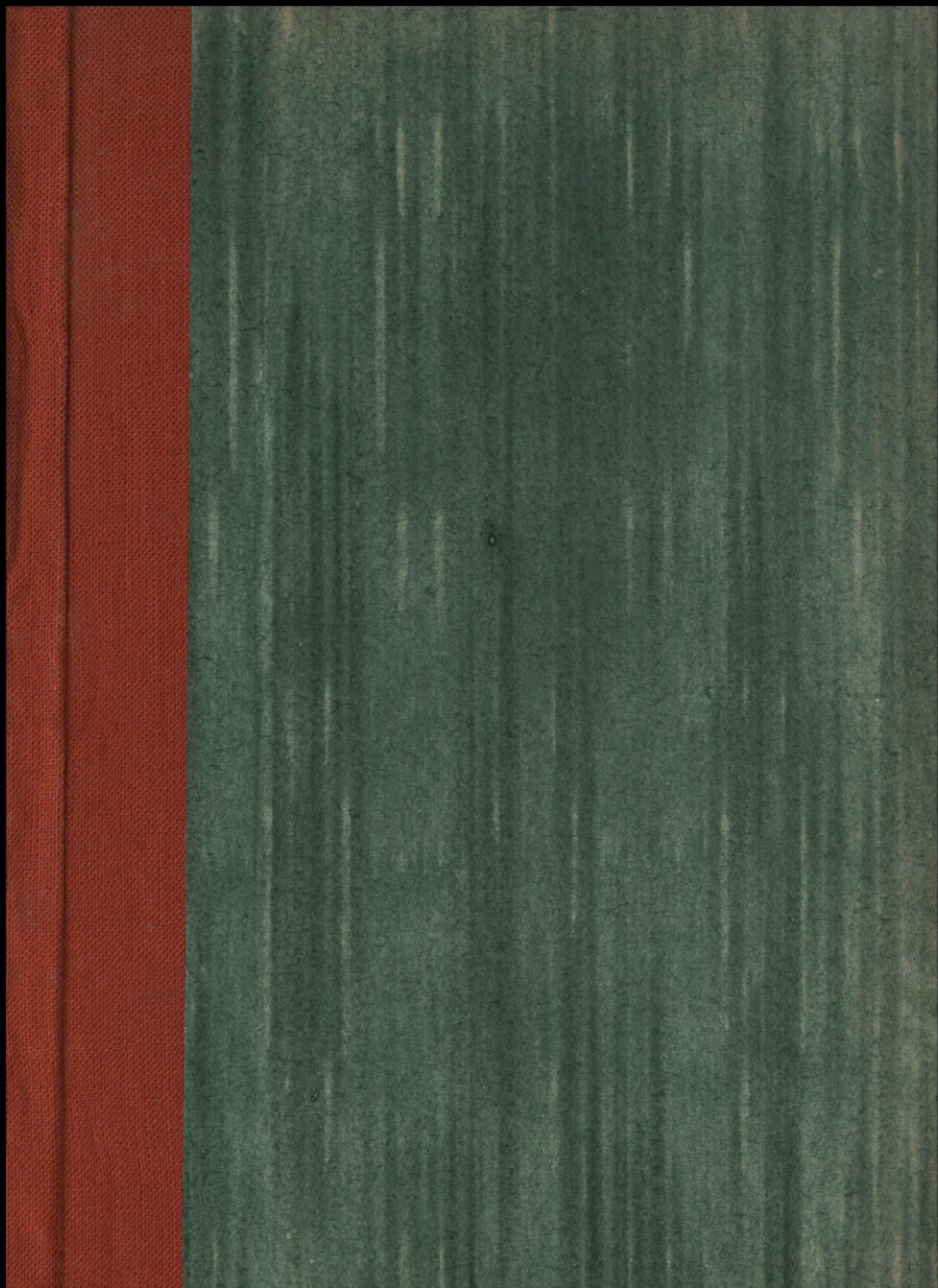
White

3/Color

Black

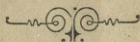
Inches
Centimetres





Dr. Jerzy Jellinek

Prof. prawa w Heidelbergu.



PRAWO MNIEJSZOŚCI

Przełożył S. Posner.

Z PRZEDMOWĄ AL. ŚWIĘTOCHOWSKIEGO.

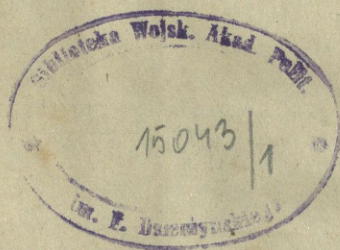


WARSZAWA

Druk K. Kowalewskiego, Mazowiecka 8.

—
1900.

Дозволено Цензурою
Варшава 7 сентября 1900 г.



PRZEDMOWA.

Sprawa, przedstawiona w tem dziełku, należy do najtrudniejszych i najważniejszych zagadnień społecznych naszego czasu. Osobiście nawet wyznam, że według mnie panuje ona nad innemi w tej dziedzinie. Jeśli bowiem rozważymy ściśle rozmaite kwestye, wynikające z warunkowania i ograniczenia woli (pojedynczej lub zbiorowej) słabszej przez wolę (pojedynczą lub zbiorową) silniejszą, to łatwo dostrzeżemy, że w podstawie wszystkich spoczywa pytanie zasadnicze: jak pogodzić prawa większości z prawami mniejszości? Jest to punkt, około którego wirują niezliczone starcia, walki, wstrząśnienia i procesy społeczne.

Ludziom, niechętnie trującym swoją myśl wątpliwościami i pragnącym dać jej jakiegokolwiek stałe oparcie, zdaje się, że sposób stosowany obecnie we wszelkich uorganizowanych zbiorowiskach ludzkich dla rozstrzygnięcia zatargów i sporów, za pomocą głosowania, jest najprawidłowszym i wiekuistym. Co uchwali większość—parlamentu, stowarzyszenia, związku, klubu—to jest nietylko obowiązującym, ale słusznem dla ogółu członków. Tymczasem tkwi w tem przekonaniu grube złudzenie. Nie potrzeba wcale stawiać na krańcowo-egoistycznym stanowisku M. Stirnera, według którego „ja i społeczeństwo—to dwa wrogi, jego dobro wcale mi nie leży na sercu,“ „ja jestem moją wyłączną własnością, której nikomu nie ustępuję;“ niepotrzeba tu wogóle powoływać na świade-

etwo filozofujących samolubstw. Dość przypomnieć sobie z historii sejmów, sądów, konsyliów niezliczone przykłady, w których rola większości była zbrodnią i gwałtem. Ona to zamordowała Sokratesa, ona ukrzyżowała Chrystusa, ona wytepiła Albigensów i t. d. Większość sejmujących obywateli greckich postanowiła, ażeby naród dobrowolnie przyjął jarzmo macedońskie; czyż przywódzący mniejszości Demostenes mógł i powinien być ten wyrok uznać za obowiązujący i słuszny?

Bardzo często czytamy w telegramach, że Izba francuska przewagą jednego lub kilku głosów uchwaliła jakieś prawa. Jeżeli według tego stosunku posłów w parlamencie rozdzielimy na dwa odłamy cały naród, to wypadnie nam, że z 40 milionów ludności 19 milionów musiało się poddać woli 21, czyli że ogromnej masie ludzi narzucono przepisy i warunki życia, przeciw którym ona protestowała. Czyż nie widzimy, że w tym formalnie prawidłowym fakcie uwieźła jakaś niesprawiedliwość?

Nieraz nas ona zastanawia w wielkich wypadkach i wielkich liczbach, ale niedostrzegalną się staje w małych. Gdyby np. w jakimś plebiscycie francuskim tylko jeden głos oświadczył się przeciw wszystkim innym, nie przypisalibyśmy mu żadnego znaczenia i bez najmniejszego skrupułu uznalibyśmy wolę narodu za jednomyślną. Wszakże chociaż ciężar ziemi jest olbrzymio większy od atomu, oba mają wagę. Ale gdy atom nie traci jej wobec ziemi, drabina ludzka traci swoje prawa wobec społeczeństwa.

Broniło tych praw wielu myślicieli — najwymowniej J. S. Mill—mimo to w życiu praktycznym najbardziej oświeconych społeczeństw wyłącznie uprawnioną, jako miara najsprawiedliwsza, pozostała zasada większości. Na niej zbudowane są wszystkie maszyny przedsięwzięć zbiorowych, wielkie, duże i małe skojarzenia osobników dla celów zawodowych, klasowych i państwowych, ona jest ogólnie uważana za pierwsze przykazanie prawidłowości działań, za główny warunek pomysłowości ich rozwoju.

Nie zaprzeczając bynajmniej temu regulatorowi sprzecznych dążeń ludzkich istotnej wartości i historycznej zasługi, umysły krytyczne widzą jasno, że on nie rozstrzyga wielu zagadnień moralno-społecznych i nie czyni zadość wszystkim potrzebom nawet w postaci udoskonalonej przez Benthama, żądającego „największego szczęścia dla największej ilości ludzi.“ Bo chociażby suma tych zaspokojonych wzrosła bardzo wysoko, pozostawi ona zawsze jakąś resztę niezaspokojonych, którą można długo lekceważyć, upośledzać, zaniedbywać, ale która ciągle dopominać się będzie swoich praw, wskrzeszać swoje pretensye i utrzymywać sprawę w stanie procesa niezakończzonego.

Ale czy jest możliwem wynalezienie takiej formuły dla wzajemnych praw ludzkich, ażeby ona *każdemu* osobnikowi zapewniła należne szczęście? Teoretycznie jest to najzupełniej prawdopodobnem, chociaż praktycznie nadzwyczaj trudnem. Żaden mędrzec, żaden system organizacyi społecznej, żadna nawet utopia nie obmyśliła takiego układu stosunków, któryby zadowolił wszystkich. Pomimo to nie ulega żadnej wątpliwości, że ludzkość świadomie i nieświadomie do tego celu dąży i kiedyś go osiągnie. Jeżeli z oddalonych od siebie epok historii porównamy rozmaite zakresy uprawnień obywatelskich i dbałości o szczęście rozmaitych żywiołów społecznych, to przekonamy się, że postęp zatacza w tym rozwoju coraz szersze koła. Czyż np. wieki średnie przeczuwały, że potomność otoczy troskliwą opieką waryatów lub dbać będzie o złagodzenie niedoli więźniów? Dziś zastęp tych, którzy nie należą do Benthamowskiej „największej ilości uszczęśliwionych,“ jest jeszcze bardzo duży, ale on ciągle się zmniejsza i musi zniknąć. A zniknie wtedy, kiedy nasze praktycznie niedorzeczne i zgubne, ale w swej czystej idei wspiane *liberum veto* odżyje w rdzeniu ustrojów społecznych jako zasada uwzględniająca prawa najmniejszej mniejszości — czyli jednostki.

Wobec tego przypuszczenia podniesiona przez prof. Jellinka kwestya praw większości w stosunku do mniejszości zamienia się na kwestyę ogółu w stosunku do jednostki i to właściwie stanowi jądro całego zagadnienia.

Nie ta jest najlepsza książka, która podaje czytelnikowi ustalone prawdy, bo tych jest bardzo mało, ale ta, która go pobudza do myślenia. Z tego stanowiska oceniona praca Jellinka posiada ogromną wartość. Autor jej po raz pierwszy w literaturze naukowej nakreślił historyczny rodowód zasady porządkującej rozbieżności dążeń ludzkich w społecznościach i zrzeszeniach uorganizowanych, nie po raz pierwszy, ale gruntownie podważył ten ich fundament, a chociaż go nie zastąpił innym, skierował na ten bardzo ważny przedmiot uwagę ludzi, wysyłających swe myśli na zwiady ku przyszłości.

A. Świętochowski.

Prawo mniejszości jest pojęciem tak obszernem, że należy przedewszystkiem wyznaczyć granice przedmiotowi, który rozpatrzyć zamierzam.

Wyczerpanie wszechstronne zadania jest już dlatego niemożliwem, że tylko w bardzo małym stopniu posiadamy dziś odpowiedni materiał historyczny. Dziś wydaje nam się oczywiście i rozumiałem samo przez się, że większość decyduje tam wszędzie, gdzie zapadają postanowienia, bądź w prawodawstwie, bądź to w zgromadzeniach administracyjnych i sądowiczych, a jednak zdanie, że większość decyduje bynajmniej nie jest samo przez się zrozumiałe, przeciwnie, na równi z innymi regułami prawnymi posiada ono swoją historię, a nawet bardzo powikłaną historię. O jego pochodzeniu istnieją zaledwie przypuszczenia, orzekające, że zamieniło ono bezrządną walkę¹⁾, albo, że widziano w niem sąd boży. Demokracje starożytne znały je i różnie stosowały, uwzględniając często prawa mniejszości. Natomiast Średniowiecze przyjęło je nader wolno i z dużem zastrzeżeniem. Ze dwóch ma więcej znaczyć od jednego, to sprzeciwiało się silnemu poczuciu indywidualistycznemu, jakim odznaczały się ludy germańskie. Jeżeli bohater potrafił w ostatniej walce pokonać pięciu przeciwników, to dla czego miał by on w radzie ugiąć się przed większością? Oto dla czego znajdujemy często w regulaminach zgromadzeń stanowych

¹⁾ *Bernatzik*. Das System der Proportionalwahl w Jahrbuch für Gesetzgebung Schmollera. XVII, str. 417.

średniowiecznych zdanie, że rozstrzygać ma *pars sanior*, nie zaś *pars major* ¹⁾. albo że głosy powinny być wazone, a nie liczone.

Istniały korporacje, w których nawet aż do nowszych czasów nie stosowano regularnego głosowania (sejm węgierski) ²⁾. W życiu publicznem Germanów zapadały postanowienia, (szczególnie dotyczyło to wyborów) jednogłośnie, najczęściej przez akłamację ³⁾. I dziś jeszcze ślady tego dawnego poglądu prawnego zachowały się w prawodawstwie angielskiem. I dziś jeszcze angielska procedura wymaga, ażeby werdykt przysięgłych, bez względu na swój charakter, zapadał jednogłośnie, i doniedawna zamykano ławę przysięgłych w oddzielnej izbie, aż wszyscy przysięgli zgodzili się na jedno tylko zdanie. Nawet i w wyborach do parlamentu zasada ta znajduje swój wyraz. Pierwotnie bowiem zgromadzenie hrabstwa mianowało deputowanych do izby gmin; ilość kandydatów, któraby przewyższała cyfrę deputowanych nie zdarzała się prawie wcale. Przyszłych przedstawicieli proponowało dwu członków zgromadzenia. O ile nikt nie sprzeciwiał się temu, obierano ich jednogłośnie. Jakkolwiek w procedurze wyborczej zaszły znaczne zmiany, zwyczaj powyższy obowiązuje po dzień dzisiejszy. Którykolwiek wyborca stawia kandydaturę, drugi sekunduje mu, ośmiu innych popierają kandydaturę, odbywa się to nie głośno, jak ongi, lecz piśmiennie. O ile niema kandydatury przeciwnej, *nemine contradicente*, deputowani w ten sposób przedstawieni uchodzą za wybranych jednogłośnie. Jeżeli staje do walki kilku kandydatów, wtedy dopiero mają miejsce

¹⁾ Rozwinięte przez naukę kanonistów o korporacji. P. obszernie u *Gierke*'go—*Genossenschaftsrecht*. III, 124 i n.

²⁾ *Von Viroszil*. *Das Staatsrecht des Königsreichs Ungarn*. III, 50 i n.

³⁾ I później, kiedy już zasada większości zwyciężyła, domagano się jednogłosności o tyle, że mniejszość była zawsze obowiązana wyrazić swoją zgodę na postanowienie większości.

„wybory kwestyonowane“⁵⁾ z urną i oddawaniem głosów wyborczych. Widzimy tedy, że zasada większości w czystej formie nie jest dziś jeszcze uznana przez ordynację wyborczą do parlamentu angielskiego.

Poszczególne etapy owej drogi, którą szedł rozwój zasady większości, nie są jeszcze dzisiaj zupełnie stwierdzone. Prawdopodobnie początek dał tu kościół, który przyjął ją pod wpływem tradycyj rzymskich⁶⁾, za przykładem którego poszło państwo. Mianowicie,⁸⁾ podczas gdy kościół pierwotnie kazał obierać papieża przez okolicznych biskupów i kler rzymski przy aklamacji narodu³⁾, później stosownie do zasad teorii korporacyjnej rzymskiej udzielał większości dwu trzecich kardynałów prawo obioru papieża, zaś dla wyborów na biskupa, domagał się od r. 1215 tylko zwykłej większości kapituły⁷⁾. Za tym przykładem, jak to świeżo zostało dowiedzionem⁹⁾, złota bulla żądała przy obiorze królów niemieckich zwyczajnej większości *Kurfürstów*.

W późniejszej dobie średniowiecza spotykamy już często zdanie: mniejszość powinna iść za większością; nie znaczy to jednak wcale, aby w krajach niemieckich za czasów starej Rzeszy wszędzie zasada większości miała zwyciężać. Społeczeństwo monarchiczno-arystokratyczne i ustrój państwowy, co z niego wykwitł, z natury rzeczy

⁵⁾ Anson. Law and Custom of the Constitution I, 121 i n.

⁶⁾ Na drodze fikcyj, orzekającej, że wola większości odpowiada w zupełności woli powszechnej. Porów. Gierke, j. w. 153, 219, 323, 470 i n.

⁷⁾ P. Hinschius. Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten I, 218.

⁸⁾ I tutaj pierwotnie obowiązywała zasada, że większość stanowi o wyborze wtedy tylko, kiedy jest zarazem i *pars sanior*, c. 42, 55, 57, X, De elect. I, 6.

⁹⁾ H. Bresslau. Zur Geschichte der deutschen Königswahlen w D. Zft. f. Geschichtswissenschaft 1886, str. 122. Do czasów zgromadzenia w Rense domagano się stale jednogłosności w wyborach p. Schröder, Lehrbuch der d. Rechtsgeschichte. 2 wyd. str. 459, 464.

tylko w małym bardzo stopniu mogą ją uznać. I dla tego w dawnej Rzeszy tylko zgoda cesarza i wszystkich trzech kolegiów sejmowych stanowiła o wnioskach i zupełnie to samo widzimy we wszystkich państwach posiadających instytucje stanowe. Wprawdzie tu i tam teoretycy starali się zaprzeczyć konieczności jednogłosnych postanowień, ale za pomocą jakich środków! Bywali mianowicie publicyści, którzy bądź to w celu wzmocnienia władzy cesarskiej, bądź też w celu ukrócenia długiej procedury sejmowej, występowali z twierdzeniem, że władza sejmu równa się dwunastu dwunastym — dowód wyprowadzali z jakiejś cytaty u Swetoniusza, — cesarz w tej liczbie posiada sześć dwunastych, każde *collegium* sejmowe po dwie dwunaste, tak iż cesarz wraz z jednym *collegium* stanowi większość¹⁰⁾, jednak ta mądrość arytmetyczna nie znalazła praktycznego zastosowania.

Jeżeli obecnie ograniczam bliżej zadanie niniejszej rozprawki, to muszę usunąć wszystkie kwestye związane ze stanowiskiem mniejszości przy wyborach. Kwestye te niejednokrotnie były już przedmiotem rozpraw naukowych i stanowią w obecnej chwili częsty przedmiot dyskusyi politycznej. Zagadnienia przedstawicielstwa mniejszości, liczne teorye wyborów proporejonalnych, próby praktycznego urzeczywistnienia tych zasad, — wszystko to wychodzi po za ramy mojego zadania i zaprowadziło by nas zbyt daleko od głównego naszego zagadnienia t. j. od prawa mniejszości. Dość będzie, jeżeli wskażemy, że obszerny wykład stanowiska politycznego mniejszości powinien zająć się szczegółowo i poważnie i tym właśnie przedmiotem, dość będzie również dalej, jeżeli w kilku słowach dotkniemy innego ważnego punktu. Od najdawniejszych konstytucyj aż do dni naszych mniejszości na drodze przy-

¹⁰⁾ T. Reinkingk. De regimine seculari et ecclesiastica ed. sec. 1622, 319 i n. p. Pütter, Beiträge z. d. Staats und Fürstenrecht I, 91 i n.

wilejów korzystają ze skutecznej obrony i zdobywają w ten sposób udział w wykonywaniu władzy.

Podział narodów na klasy, centurye, tryby, kurye, podział stanów na collegia, parlamentów na dwie izby o różnym składzie osób, zwoływanie deputowanych przez koronę i według grup, wybory oparte na cenzusie i t. d., nawet sankcyja monarsza i *veto* prezydującego—wszystko to ma na celu ograniczanie czystej li tylko arytmetycznej większości. I stanowiskiem takich na drodze ustawodawczej uprzywilejowanych mniejszości zajmować się tu bliżej nie będziemy; wystarczy dla naszych celów, jeżeli stwierdzimy tylko istnienie takich instytucyj.

Wreszcie i różnorakie prawa, z których korzystają mniejszości i jednostki, dzięki organizacyi sprawiedliwości i zarządu administracyjnego nie wchodzą w zakres naszych roztrząsań; wszak można by pod tym kątem rozpatrzyć całe prawo administracyjne i procesowe, co więcej należało by wziąć pod uwagę całkowite prawo konstytucyjne¹¹⁾. Zadanie nasze sprowadza się jedynie do rozejrzenia się w prawach mniejszości w zakresie zgromadzeń prawodawczych oraz przy głosowaniach ludowych. Prawa mniejszości zawarowane przez ordynacyę sejmową będą o tyle tylko uwzględnione, o ile znajdują się w związku z powyższem zagadnieniem, wszystkie zresztą mają na celu umożliwienie każdej mniejszości, lub każdej jednostce oddziaływania w myśl swoich osobistych interesów na zgromadzenia.

Podczas gdy poprzednio wymienione kwestye bywały już niejednokrotnie przedmiotem roztrząsań naukowych, naszą kwestyą nikt się dotychczas systematycznie nie zajmował. Literatura nie wyszła dotychczas poza koło ogólników.

¹¹⁾ Na to zwrócił już szczególną uwagę *Guizot*, *Histoire des origines du gouvernement représentatif en Europe* I, 112.

Prawo mniejszości może mieć na względzie albo ochronę obiektywnych instytucji państwowych, albo też interesów podmiotowych, różnica taka i podział dają się jednak tylko ustanowić teoretycznie, nie zaś praktycznie, w rzeczywistości bowiem instytucje łączą się bardzo blisko z interesami. Tak np. reforma albo zniesienie angielskiej izby lordów oddziałoby bezwątpienia nie tylko na ustroj państwa angielskiego, ale i na prawno-polityczne i społeczne stanowisko Parów. Uwagi też nasze nie będą zupełnie uwzględniały tej teoretycznej różnicy, przedewszystkiem spojrzymy wstecz, a potem dopiero przed siebie. Nasamprzód zobaczymy: o ile mniejszości posiadają dziś prawo rozstrzygające, jakie było jego pochodzenie, jak się ono rozwijało. Następnie dopiero zwrócimy się do przyszłości i zbadamy, jakie znaczenie kwestya praw mniejszości posiadać będzie dla przyszłych czasów.

II.

Pod koniec XVI stulecia rodzi się zupełnie nowe pojęcie o pewnych prawach bardziej od innych uświęconych, większą od innych posiadających wartość. Są to prawa zasadnicze—*leges fundamentales*. Określenie *fundamentalis* nie jest klasycznym, nie należy również do słownika łaciny średniowiecznej. Nie znajdujemy go u Dugange'a, jest stanowczo neologizmem. Jeżeli od czasów Odrodzenia starożytne przeciwstawienie *πολιτεία* i *νόμος* (konstytucji i prawa w ścisłym znaczeniu tego wyrazu), uzasadnione przez Arystotelesa, ogólnie się znowu przyjęło, to jednak pojęcie prawa zasadniczego wykwitło na tle walki władzy królewskiej z ludem, jaka zaczęła wypełniać dzieje nowoczesne od czasów reformacji. Praw zasadniczych nie wolno królowi znosić albo zmieniać jednostronnie. I już w XVI wieku dowiadujemy się u Mo-

narchomachów ¹²⁾, że „prawa, nazwane zasadniczymi,“ są zupełnie usunięte z pod władzy króla. Loyseau ¹³⁾ objaśnia na początku XVII stulecia, że „*loix fondamentales de l'Etat*“ stanowią mur dla króla Francji, który już wtedy był władcą absolutnym, a pedantyczny despota Jakób I powołuje się na istnienie *fundamental laws*, które tłumaczy wedle potrzeby ¹⁴⁾. Pokój w Osnabrück wprowadza pojęcie prawa zasadniczego do prawa państwowego niemieckiego ¹⁵⁾.

Co to jest prawo zasadnicze? W literaturze naukowej nikt nie potrafi dać na to odpowiedzi. Hobbes wspomina w *Leviathanie* o różnicy pomiędzy prawami zasadniczymi i wszelkimi innymi, dodaje jednak, że nigdzie u żadnego autora nie napotkał określenia prawa zasadniczego ¹⁶⁾, poczem sam stara się objaśnić to pojęcie, mówiąc że prawo zasadnicze jestto prawo, którego zniesienie mogłoby zgubić organizm państwowy i wywołać zupełną anarchię. Inaczej prawo zasadnicze odpowiada w zupełności umowie zasadniczej, na której Hobbes buduje cały gmach swojej nauki państwowej, oraz najbliższym wnioskiem, które z umowy tej wyprowadza.

Hobbes nie przypuszczał wcale jak wielkie znaczenie wtedy zdobywać już sobie zaczęło nowe pojęcie prawa zasadniczego poza granicami właściwej nauki, tak iż jego rozwiązanie nie posiadało wcale cech nowości. Związek pomiędzy prawem zasadniczym a umową społeczną grał

¹²⁾ *Treumaun*. Die Monarchomachen, str. 77.

¹³⁾ *Traité des Seigneuries*, 1608, str. 26.

¹⁴⁾ *Prothero*. Select Statutes a. other Constitutional Documents illustr. of the reign Ellsabeth and James, Oxford. 1894, str. 400.

¹⁵⁾ „Należy wogóle święcie zachowywać wszystkie pochwały godne zwyczajne, konstytucyjne i prawa zasadnicze Świętego Cesarstwa Rzymskiego.“

¹⁶⁾ *The English Works of Th. Hobbes* Londyn, 1839, III, 275. W wyd. łacińskim brak tego ustępu.

pierwszorzędną rolę w potężnym ruchu ludowym, który wtrząsać zaczął Anglią od początku XVIII wieku, a którego wpływ na rozwój państwa nowoczesnego dziś dopiero całkowicie zrozumiany został.

Mianowicie Purytani i Independenci, owi rowolucyoniści angielscy i szkoccy znajdują się pod władzą poglądu urobionego z zasad kościoła reformowanego, że wszelka władza, zarówno kościelna, jak świecka złożona jest w rękach gminy ¹⁷⁾. Dla tego, chcąc założyć gminę kościelną, należy przedewszystkiem zawrzeć umowę obowiązującą wszystkich przyszłych członków gminy; istotnie wyznawcy tej teorii organizują się w ten sposób, że zawierają umowy, *covenants* — inaczej nazywano też całą partję *covenantami* ¹⁸⁾. Zaś według ich mniemania jest nietylko gmina kościelna ale i państwowa skutkiem umowy. Dla tego też oficerowie Cromwela domagają się pod wpływem Johna Lilburne'a, aby, opracowana przez nich i przyjęta umowa (konstytucya), jako umowa zasadnicza Anglii została przez parlament przedstawiona do podpisu wszystkim anglikom. Tutaj w tem t. zw. *agreement of the people* (umowa narodu) czytamy, że zawarte w nim są prawa zasadnicze i wolności narodu. Nie ma nad niemi żadnej władzy parlament albo decyzje większości. Wszelkie prawo, któreby większość w tym kierunku chciała narzucić mniejszości niema żadnego znaczenia. O prawach zasadniczych nie stanowi parlament, jeno naród, którego woli wszak parlament zawdzięcza swoje prawa i swoje istnienie. Alisci nie znajdujemy w tym zadziwiającym dokumencie żadnej wzmianki o tem, w jakiej mianowicie formie mają się odbywać zmiany w prawach zasadniczych, stanowionych

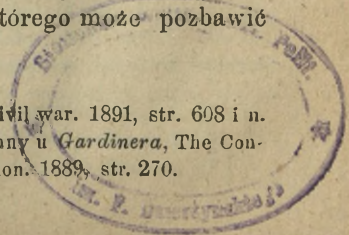
¹⁷⁾ *Jellinek*. D. Erklärung d. Menschon—u. Bürgerrechte, 31 i n.

¹⁸⁾ *Borgeaud*. Etablissement et revision des Constitutions, 1893, str. 8.

przez sam naród ¹⁹⁾. A jednak owi pobożni mężowie powinni byli stosownie do zasad swoich domagać się w wypadkach zmiany konsystucyi jednogłosności całego narodu. Nabożnym uczuciom obcym jest szacunek dla większości. Jeden wybrany jest więcej wart, niż dziesięć tysięcy powołanych. Wartość jednostki wzrosła szalenie. Tylko w bardzo podrzędnych sprawach może stanowić jeszcze większość. Gdy zaś chodzi o cały porządek ustroju gminnego, wtedy konieczną jest jednogłosność.

Ruch rewolucyjny opada, stary parlament powraca wraz z władzą królewską i przeżywa ją. Dzięki rewolucyi 1688 roku staje się on władzą niewątpliwie panującą w Anglii. W tym zaś parlamencie oddawna już w każdej z obu izb stanowiła prosta większość; tak też pozostało aż po dzień dzisiejszy. Prawo angielskie nia zna żadnej kwestyi, któraby wymagała specjalnie kwalifikowanej większości. Te stosunki realne oddziałują również i na literaturę polityczną, która tam nawet, gdzie chce reformować, odzwierciedla tylko częściej, niżby sama temu wierzyć chciała—rzeczywisty układ stosunków. W słynnej pracy o Rządzie zastanawia się *Locke* nad teorią umowy społecznej, która była już w Anglii powszechnie uznana, albowiem hołdowały jej i rewolucya i reakcya, zarówno *John Lilburne*, jak *Tomasz Hobbes*. Państwo powstaje na skutek umowy, która pierwotnie musi być zawarta jednogłównie; milcząco każdy do niej przystępuje, dochodząc do lat swoich. Alie z prawa natury posiada ona jeden warunek: w państwie powinna odtąd obowiązywać wola większości; granice jej wyznaczają cele zjednoczenia—opieka nad własnością jednostki, co obejmuje jej życie i wolność. W takim wypadku służy narodowi prawo oporu względem prawodawcy, którego może pozbawić

¹⁹⁾ *P. Gardiner*, History of the great civil war. 1891, str. 608 i n. Ostateczny tekst tego dokumentu wydrukowany u *Gardinera*, The Constitutional Documents of the Puritan revolution. 1889, str. 270.



przekazanej mu władzy. Locke jednak nie podaje wcale, z jakich środków prawnych korzystać mogą jednostki albo mniejszości, gdy chodzi o ich samoobronę przed niesprawiedliwością prawa.

Na kontynencie również napotykamy w drugiej połowie XVII stulecia badania nad stosunkiem mniejszości do praw zasadniczych. *Pufendorf* pierwszy wypowiedział w tej kwestyi stanowcze zdanie: *pactum unionis* (umowa związkowa) stanowiące o istnieniu państwa musi być zawarte jednogłośnie; dekret zaś, dotyczący formy rządu (forma regiminis), ogłaszany na podstawie owego *pactum*, może być oparty na większości. Ci tylko obywatele, którzy warunkowo zgodzili się na umowę związkową, mogą jej nie uznawać, ale natomiast zostają oni poza granicami tworzącego się państwa ²¹⁾. Nader poważnie zajmowała się tą kwestyą literatura XVIII stulecia, a w niej najbardziej energicznie podkreślał *Chr. Wolff*, że władza prawodawcza znajduje swój kres u progu praw zasadniczych, które zmieniać mogą tylko panujący wraz z całym narodem ²²⁾. *E. de Vattel*, uczeń Wolffa uznaje, że naród posiada zupełne prawo zmieniać swój ustrój polityczny drogą stanowień większości, jednak pozbawia większość prawa narzucania tych postanowień mniejszościom. Jeżeli zaś ta ostatnia nie zgodzi się na żądania większości w takim razie może opuścić granice państwa i gdzieindziej założyć nową wspólnotę państwową ²³⁾. Najważniejszymi atoli są roztrząsania *Rousseau'a*. Wraca on do zdania *Locke'a*, że na podstawie pierwotnej, jednogłośnie zawartej umowy większość obowiązuje mniejszość, odczuwa jednak głęboką sprzeczność tego poglądu z jego własnym, tak energicznie uzasadnianym, iż każdy w państwie jest wolnym i tylko własnej swej woli słuchać powinien. Sprzeczność tę rozwią-

²¹⁾ De jure naturae et gentium VII, 2, § 8.

²²⁾ Jus naturae methodo scientifica pertractatum VIII § 815.

²³⁾ Le droit des gens I ch. III § 33

zuje on za pomocą sofistycznego wyvodu, że obywatel, przy pewnem głosowaniu narodowempozostały w mniejszości, był w błędzie co do istotnej treści *volonté générale*, która wszak stanowi jednocześnie zawartość jego własnej woli. Wola większości zawiera stałe prawdziwą wolę zbiorową, w tworzeniu się której bierze udział opozycjonista przez głosowanie²⁴⁾.—Sam zresztą odczuwa dobrze wątpliwą wartość swej dedukcyi. poleca bowiem, aby siła potrzebnej dla przeprowadzenia wniosku większości była określana względnie do powagi przedmiotu²⁵⁾. Zaś nigdy nie bywa potrzebną ochrona mniejszości, Rousseau bowiem nie może sobie wyobrazić, ażeby wola zbiorowa świadomie mogła szkodzić jednostce²⁶⁾.

Wszystkie te roztrząsania noszą czysto akademicki charakter. Gdzie były owe konstytucye, owe prawa zasadnicze, któreby mogły uleść zmianom z woli większości, albo woli ogółu? Rzeczywistość mało wtedy o tem wiedziała na kontynencie. Praktycznej wartości nabierała ta teoria zdala od jej ojczyzny, po drugiej stronie oceanu, w Ameryce.

Owe angielskie teorye rewolucyjne o umowie jedno-
głośnej, jako podstawie państwa, znalazły ciekawe urzeczy-
wistnienie w koloniach amerykańskich Wielkiej Brytanii.
O ile przybywali tam osadnicy z metropolii, uważali za
konieczne zawieranie uroczystych umów, które podpisy-
wali każdy z osobna, za siebie, za żony i dzieci. Najbardziej

²⁴⁾ Umowa społeczna IV, II.

²⁵⁾ „Im rozprawy są ważniejsze, tem bardziej rezultat głosowania powinien zbliżać się do jednomyślności.“ Dotyczy to szczególnie prawodawstwa.

²⁶⁾ I, 7. Jest rzeczą niemożliwą, ażeby ciało chciało szkodzić wszystkim członkom; zobaczymy, że nie może ono szkodzić żadnemu Panujący dla tego tylko, że jest, zawsze wszystkim, czem być powinien.“

znany z pośród tych dokumentów zawiera umowę, którą zawarli „Ojcowie Pielgrzymi“ 11 listopada 1620 r. na pokładzie okrętu „Kwiat majowy,“ najbardziej jednak ważną jest umowa *Fundamental Orders of Connecticut* z 14 stycznia 1638 (9) r., w której spisana została szczegółowa konstytucya państwowa. Wszystkie te umowy nie miały podlegać woli większości. Osadnicy angielscy myśleli zupełnie jak lewellerowie pod ojczystem niebem: co wszyscy postanowili, również wszyscy tylko zmienić mogą. Atoli z biegiem czasu kolonie te otrzymują bądź od królów angielskich, bądź od właścicieli (t. np. Pensylwanja od Williama Penna) t. zw. *Charters*, załączki nowoczesnych ustaw konstytucyjnych. Na te akty, które często potwierdzają jeno zasady organizacyjne, ułożone dowolnie przez kolonistów, przenosi się wyobrażenie umowy albo prawa zasadniczego, które pozostaje niedostępnem dla woli większości.

Wyobrażenie to nabiera niezmiernej praktycznej wagi od r. 1778. Kolonie amerykańskie, odpadające od metropolii Brytańskiej, nadają sobie w tym i w następnych atach konstytucye, pierwsze w nowoczesnym znaczeniu tego wyrazu ustawy konstytucyjne. Wszystkie one mają być bezpośrednim wpływem woli zjednoczonego ludu są, to jakgdyby spisane umowy zasadnicze, na których według poglądów amerykańskich spoczywa współczesne nawet państwo. Ale wnet rodzi się pytanie, zali konstytucya może uleść zmianie, a jeżeli tak, to w jakiej formie? Stara na kościelnych i przyrodzono-prawnych poglądach oparta teoria jednogłośności, jako warunku zmiany ustawodawczej nie może być utrzymana, albowiem tak wrogo dla wszelkiego doktrynaryzmu usposobiony naród, jak amerykański nie mógł zezwolić na wprowadzenie do swoich instytucyi zasady *liberum veto*, wszakże ustanowiono nader silne i złożone środki, powstrzymujące wszelkie zmiany konstytucyjne tak, iż nigdzie nie przedstawiają one takich trudności, jak tutaj. Konstytucye amerykańskie zasługują w porównaniu z wielu europejskimi na miano niewzru-

szonych. Formy zaś ustanowione na wypadek zmian mają na względzie cele różnorakie. Bądź to należy przeciwdziałać częstotliwości zmian,—oznaczono tedy ściśle terminy, w granicach których zmian dokonywać nie wolno, bądź to—sam naród stanowić winien o zmianach w ostatniej instancji, a stąd—szczegółowe określenia rodzaju głosowania narodowego. Wielka część tych form ma na celu ochronę mniejszości parlamentarnej, której nadano prawo protestu przeciwko zmianom zamierzonym. Nawet przy głosowaniu ludowym, sankcjonującym poprawkę do konstytucji któregośkolwiek ze stanów, oddzielnie wziętych, nie zawsze wystarcza zwyczajna większość. W jednej z pierwszych kolonii, w Rhode Island, wszelka zmiana konstytucji może być dokonana większością $\frac{3}{5}$ ogółu głosującego ludu, tak iż dość znaczna w każdym razie mniejszość posiada prawo protestu ²⁷⁾. Wogóle zaś w ciałach prawodawczych, które wszędzie stanowiąc mają przede wszystkim o wszelkich dokonać się mających zmianach, wymaganą jest liczniejsza niż zwyczajna większość; istnieją pod tym względem najróżnorodniejsze kombinacje: większość $\frac{3}{5}$, albo $\frac{2}{3}$ w każdej izbie, $\frac{2}{3}$ w jednej izbie, w innych większość zwyczajna, głosowanie w dwóch następujących po sobie okresach prawodawczych (legislaturach) większością zwyczajną w jednym, a większością $\frac{2}{3}$ w następnym, albo nawet (w Delaware) większością $\frac{2}{3}$ w jednym, a $\frac{3}{4}$ w następnym i t. d. Gdzie brak podobnych wskazówek, tam często wymagana jest większość zwyczajna w drugiej legislaturze. W ten sposób należy stwierdzić, czy większość pierwotna istnieje jeszcze w dalszym ciągu ²⁸⁾. System ten ochrony mniejszości został również przeprowadzony i w konstytucji Unii Amerykańskiej. Dwie trzecie obu izb kongresu mu-

²⁷⁾ Pierwotnie obowiązywała w kilku stanach przy zmianach konstytucji większość wyborców, p. *Borgeaud* str. 171, 177.

²⁸⁾ P. zestawienie u *Ellis Paxon Oberholtzer*. *The Referendum in America*. Filadelfia 1893, str. 41 i n. oraz „Appendix.“

szą stanowić o zmianie, $\frac{3}{4}$ legislatur stanowych muszą ją ratyfikować tak, iż zarówno mniejszość w każdej z izb kongresu, jak i mniejszość stanów może przeszkodzić wprowadzeniu jakichkolwiek bądź zmian zasadniczych. Te prawa mniejszości są w rzeczywistości tak wielkie, że w stuleciu bieżącym przyjęto zaledwie cztery dodatki do konstytucyi, a od trzydziestu lat nie przeszedł żaden wniosek, domagający się zmiany konstytucyi. Dzięki temu prawu ustroj polityczny unii jest najmniej w świecie zmienny i stwarza niezmiernie zajmujące stosunki, które dowodzą, że to co nie zostało postanowione formalnie, jednak na skutek działania żywiołowego samego życia, drogą zwyczaju wywalczyło sobie prawo obywatelstwa, tak iż nie wolno nam wcale jeszcze z niezmienności litery konstytucyi wnioskować o skamieniałości samej konstytucyi ²⁹⁾.

Pogląd amerykański na ochronę mniejszości łączy się wnet w Europie z pojęciem prawa przyrodzonego o istocie konstytucyi. Chodzi o obudzenie żądania praw dla mniejszości, praw, któreby umożliwiły protest przeciwko zmianom zasadniczym. Nie wszystkie, ale bardzo wiele konstytucyj przyjęło tę zasadę i nadało jej najróżnorodniejszą formę. Poza jej wpływem pozostały państwa o starych bardzo ustrojach politycznych, jak Anglia ³⁰⁾, Węgry, po części konstytucye powstałe pod wpływem teorii francuskiej o *pouvoir constituant*; niektóre z nich tworzą specjalne izby rewizyjne, które jakoby posiadać mają mandat specjalny narodu. Charakterystycznym jest również i to, że państwa romańskie nie znają żadnych, (jak

²⁹⁾ p. ciekawe uwagi *James Bryce'a* *The American Commonwealth* I. str. 381 i n.

³⁰⁾ *Maine*. (*Popular Government* str. 124 i n.) zwraca energicznie uwagę na samowolę większości w parlamencie angielskim.

Włochy³¹, Hiszpania) albo posiadają (jak Portugalia i Francya) takie tylko formy, które nie pozwalają zupełnie, albo w nader ograniczonym stopniu na ochronę mniejszości. Co specyalnie dotyczy Francyi, to ta naśladowała tylko wzory amerykańskie w krótkotrwałych konstytucyach z czasów Rewolucyi i drugiej republiki. T. zw. *Karta* z r. 1814 i przejrzana *karta* z r. 1830 zachowują w tym względzie zupełne milczenie. Pozorne konstytucye obu cesarstw nie wchodzą tu wcale w rachubę. Dziś każda zmiana konstytucyi przechodzi zwyczajną większością w każdej izbie, przedstawiona zostaje następnie połączonym izbom pod nazwą Zgromadzenia Narodowego, gdzie wymagalną jest również prosta większość — wszakże wszystkich bez wyjątku członków izb. Jeżeli tedy większość stanie w zwartym szeregu do apelu, to może zgnać wszelką chociażby najpotężniejszą mniejszość. Szacunek dla mniejszości nigdy nie stanowił rysu charakterystycznego narodów romańskich. Rzymskie pojęcia o wszechwładzy państwa dziś jeszcze leżą we krwi romanów. W konstytucyach swoich obwieścili oni, co prawda, z francuzami na czele, prawa jednostek, oraz mniejszości z jednostek utworzonych, w rzeczywistości jednak racya stanu miażdżyła zawsze bezlitośnie odporne mniejszości. Atoli w wielu innych konstytucyach współczesnych idea praw mniejszości znalazła sobie mniej lub więcej silny wyraz. Tak jest w Holandyi, Belgii, Norwegii, państwach półwyspu Bałkańskiego, w Szwajcaryi, w Austrii, w cesarstwie niemieckiem, gdzie w Radzie Rzeszy czternaście głosów posiada prawo *velo* przeciwko każdej zmianie konstytucyjnej. Tak też jest w większości państw Rzeszy, z wyjątkiem Prus.

Rodzi się tutaj drugie jeszcze pytanie. Co stanowi właściwie treść konstytucyi, istotę prawa zasadniczego, które ma bronić mniejszości? Gdyby Hobbes żył dziś, nie

³¹⁾ *Brusa*, D. Staatsrecht d. Königreichs Italien (w Zbiorze *Marguard-sena*) str. 14, 15 — zgadza się na to w zupełności.

znalazłby żadnej jeszcze odpowiedzi. W różnych państwach na równi z rysami zasadniczymi organizacyi i kompetencyi państwa, wprowadzono do ustawy konstytucyjnej najróżnorodniejsze postanowienia, które gdzieindziej należą znowu do najpodrzedniejszych składników zwyczajnych rozporządzeń prawnych. Doskonały przykład pod tym względem znajdujemy w konstytucyi Rzeszy Niemieckiej, gdzie wyliczone są między innymi różnorakie funkcye państwa na polu spraw kolejowych ³²⁾. Im państwo jest mniejsze, dłuższą zazwyczaj bywa jego ustawa konstytucyjna t. np. ustawy Oldenburga i Brunświku są dwa razy tak obszernie jak pruska. Jaki brak zasad panuje w zakresie odgraniczenia ustawodawstwa konstytucyjnego od wszelkiego innego, świadczy Austria, gdzie ordynacya wyborcza do sejmu koronnego jest prawem zwyczajnem, a do sejmów krajowych—konstytucyjnem. Co naród może przekazać swej ustawie konstytucyjnej—tego dowiodła przed kilku laty Szwajcarya, dodając do swojej ustawy związkowej artykuł 25 b, dotyczący zakazu rzeźnia bydła ³³⁾. Pojęcie konstytucyi współczesnej jest zatem w państwach o specjalnych prawach zasadniczych albo ustawach konstytucyjnych pojęciem czysto formalnem: prawo konstytucyjne jest to prawo, wyraźnie, jako takie, określone.

Gdy jednak okazało się niemożliwością wyróżnić zakres prawa konstytucyjnego od zwykłego, inaczej, jak za pomocą czysto formalnych znamion, czasy najnowsze znowu w Ameryce dały życie niezmiernie ważnemu zjawisku. Jeżeli mianowicie porównamy dzisiejsze ustawy konstytucyjne każdego stanu z osobna z dawniejszemi, to przekonamy się łatwo, że objętość ich niepomiernie urosła. W wydaniu wszystkich konstytucyi północno-amerykań-

³²⁾ § 45 „Państwo sprawuje kontrolę nad taryfami i t. d...”

³³⁾ „Rzeź bydła bez pozbawienia przytomności przed upustem krwi jest stanowczo i bez wyjątku zakazana.”

skich zarządzonem w 1877 r. przez senat stanów zjednoczonych, konstytucya Wirginii z r. 1776 liczyła 4 strony, a z roku 1870 — 21; pierwsza konstytucya Texasu (1845)—16 a z r. 1876—22 karty i t. d. Skąd to pochodzi? Oto stąd, że coraz większa ilość przedmiotów bywa usuwana z pod władzy prawodawstwa zwyczajnego i poddawana kompetencyi prawodawstwa konstytucyjnego. I tak, w nowszych ustawach konstytucyjnych napotyamy zakazy, dotyczące gry loteryjnej albo sprzedaży napojów wyskokowych; napotyamy zasady zmian w procedurze karnej; ordynacye normalnego dnia pracy; ustawy, regulujące wynagrodzenie urzędników; szczegółowe przepisy dla wszystkich rodzajów szkół; warunki, normujące prawa korporacyjno kolei żelaznych i wiele innych rozporządzeń, które na kontynencie europejskim nie wchodzą nawet w zakres prawodawstwa zwykłego, a tylko—rządu ³⁴⁾.

Dziwne to zjawisko liczy cały szereg przyczyn. Nasamprzód chodzi tutaj o stanowisko sędziego, który w Stanach Zjednoczonych zarówno w Unii jak w każdym Stanie z osobna może znosić prawa, sprzeciwiające się konstytucyi. O ile tedy chcemy uczynić pewne prawo zupełnie niezależnem od samowoli sędziego, musimy włączyć je do ustawy konstytucyjnej ³⁵⁾. Następnie należy tutaj dążenie ludu, który chce wyrokować w kwestyach ważnych pod względem praktycznym w ostatniej instancyi, połączone z dziś wszędzie rozpowszechnionym brakiem zaufania do parlamentu. Ta niewiara szczególnie prowadzi do dziwnych reguł prawnych ³⁶⁾. Większa część stanów, chcąc

³⁴⁾ *Bryce*, j. w. I, 427; *Oberholzer*, j. w. 44 i n.

³⁵⁾ W niektórych stanach wymagają konstytucye, aby sędziowie składali gubernatorowi, albo każdej izbie prawodawczej memoriały w kwestyach prawnych. *Bryce* I, 432, *Hershey*, Die Controlle über die Gesetzgebung in d. Vereinigten Staaten 1894, str. 39 i n.

³⁶⁾ *P. Von Holst*, Das Staatsrecht d. Vereinigten Staaten von Amerika (w zbiorze *Marquardsena* str. 144 i n.).

położyć tamę zbyt szybkiej fabrykacyi ustawodawczej, nie tylko zniosła coroczne zwoływanie legislatury i zaprowadziła dwuletni okres sesyjny, ale co więcej określono maximum posiedzeń w każdej sesyi, a to w tym celu, aby nie fabrykowano zbyt wielu praw i aby widoki na dłuższe pobieranie dyet nie zachęcało przedstawicieli narodu do wydłużania posiedzeń ³⁷⁾. Ale również ważnym momentem hipertrofii ustawodawstwa konstytucyjnego był bezwątpienia wzgląd na mniejszości parlamentarne. Włączenie jakiegokolwiek bądź postanowienia do konstytucyi daje mniejszościom niezmiernie ważną broń, przeciwdziałającą bezwzględnemu wyzyskiwaniu prawodawstwa przez większość.

Wszędzie tu jeszcze panuje stare religijno-prawne pojęcie, że większość posiadać może władzę wykonawczą tylko w ściśle oznaczonych granicach. Odpowiada to najwięcej staro-germańskiemu indywidualizmowi, który nigdzie nie zaznaczył się tak silnie, jak w demokracji amerykańskiej. O ile to wogóle jest możliwem w demokracji, amerykanie starali się przeciwdziałać zasadzie większości. Przeprowadzili oni nie tylko w Unii, ale i we wszystkich stanach system dwu izb i wszędzie obieralność do izby wyższej, do senatu, uwarunkowana jest poważniejszym wiekiem i dłuższym terminem stałego pobytu na miejscu, tak iż obrani należą w stosunku do członków izby niższej do mniejszości; następnie prezydent Unii, a w większej ilości stanów—gubernator posiadają niezmiernie silne *veto* w zastosowaniu do działalności legislatur ³⁸⁾. Mianowicie w Unii i w 28 sta-

³⁷⁾ Bryce I, 478.

³⁸⁾ W Unii pomiędzy 1789—1889 *veto* spotkało 433 bilów, z których tylko 29 otrzymało charakter prawa. Ob. *Mason*. The Veto Power 1891, str. 124, 125.

nach ³⁹⁾ wymagalną jest większość $\frac{2}{3}$ w każdej izbie, aby przeprowadzić po raz wtóry bill, dotknięty przez veto.

W kilku stanach istnieje postanowienie, że zwyczajne prawo może zapaść tylko większością wszystkich wybranych członków ⁴⁰⁾, co dostatecznie broni mniejszości przed lekkomyślnym nadużywaniem władzy przez większość. Wszystkie te środki zabezpieczające mniejszość przeciwko samowładzy większości stworzyła demokracja amerykańska z zasad, z których wyrosła. Ochrona ta sięga dalej jeszcze, niż my to zaznaczyć możemy: po miastach istnieją podobne instytucje (system dwu izbowy, veto majora—burmistrza,—ulegające zniesieniu tylko za sprawą nowego wniosku, zapadającego większością $\frac{2}{3}$), mające na celu obronę samorządu miejskiego przed uzurpacją większości. Rzecz inna, czy wszystkie te środki prowadzą do celu, i czy demokracja amerykańska i w przyszłości potrafi utrzymać niewzruszalność granic, które wyznaczyła zasadzie większości. Wszelka bowiem demokracja posiada głęboko spoczywającą w niej tendencję podnoszenia zwyczajnej większości do poziomu wszystko i wyłącznie rozstrzygającego czynnika. Z poszukiwań naszych wynika, że na skutek charakterystycznego rozwoju nasze postanowienia, leżące w zakresie specjalnego działu prawodawstwa, mianowicie, w zakresie reform konstytucyjnych, w wielu bardzo państwach zapadają liczniejszą, niż zwykłą większością; dzięki temu mniej lub więcej poważna mniejszość zdobywa władzę paraliżowania zmian zamierzonych. Jak wszystko w dziedzinie życia parlamentarnego, próby zaopatrzenia mniejszości w pewne prawa noszą cochę przypadkowości i niepewności. Stałej za-

³⁹⁾ W tej liczbie 13 stanów wymaga większości $\frac{2}{3}$ ogółu członków. Prócz tego 2 stany żądają większości $\frac{3}{5}$ w każdej izbie, jeden — większości $\frac{2}{3}$ w jednej izbie, siedem — większości wszystkich wybranych w każdej izbie. *Mason*, str. 215 i n.

⁴⁰⁾ *Von Holst*, str. 147.

sady nie udało się znaleźć dla dwu powodów: raz dla tego, że pojęcie konstytucyi wogóle jest trudnem do ograniczenia, powtórę dla tego, że wielkość mniejszości daje się oznaczyć tylko według zupełnie zewnętrznej cechy części ogółu wyborców, albo według liczby stałej, tak iż określenie konkretne nosi zawsze charakter dowolności.

Teraz od tego co *jest* przejdziemy do tego, co *ma* być, a tutaj rozstrzygnąć musimy inne pytanie, mianowicie czy wszystko w tym kierunku należy pozostawić empiryzmowi, czy też i tutaj dadzą się uchwycić stałe zasady.

III.

Zagadnienie staje się dla nas bardziej zrozumiałem, o ile przedewszystkiem zbadamy, czy istnieją mniejszości z istoty swej mające uzasadnione pretensye do pewnych praw i przywilejów, a następnie, na czem owe prawa polegać mają. Pierwsze pytanie często zajmowało politykę teoretyczną naszego stulecia. Z wielkiego szeregu nazwisk, któreby tutaj można było wymienić, zaznaczamy: amerykańska *Calhoun'a*, anglików *Hare'a*, *J. St. Milla*, *H. Spencera*, *H. S. Maine'a*, francuzów *B. Constant'a*, *Guizot'a*, *Tocqueville'a*, *Laboulaye'a*, *Dupont-White'a* ⁴¹⁾. Wszyscy oni wychodzą z założenia, że istnieją granice woli większości, że czyste panowanie większości nie jest niczem

⁴¹⁾ Prace *Calhoun'a*, *Maine'a*, *Guizot'a*, *Tocqueville'a* wymienione są w innych miejscach. *Hare*, A treatise on the election of Representatives. Londyn, 1859 (roz. I i XII), *Mill*, O wolności, r. III. Lwów. 1864, przekł. J. Starkla) i *Considerations on Representative Government* (r. VI i VII), *Spencer*, Jednostka wobec państwa IV (Warszawa 1886 r.), *Constant*, Cours de politique constitutionnelle I, 276, 280 i n., *Laboulaye*, L'Etat et ses limites, 1863, *Dupont-White*, L'individu et l'état. 2 wyd. 1865.

więcej, jeno tyranią i niewolnictwem. Na pytanie zaś, jakie granice powinna mieć władza większości, odpowiadają najczęściej: prawo mniejszości sięga tak daleko, jak prawo jednostki. O wał praw uznanych rozbija się wszelka wola większości. Jednostka, a co za tem, i mniejszości powinny posiadać prawo protestu przeciwko wszelkim zakusom większości w kierunku opanowania wyjętej z pod ich władzy dziedziny. Środki zaś, mające jakoby urzeczywistnić prawo to, skierowane są wszystkie ku obronie mniejszości i jednostki przy pomocy ograniczenia władzy parlamentu albo rządu. Są to wszystkie formy ochronne, wymienione wyżej i z dawien dawna znane: niezależność sądu, popieranie sądownictwa administracyjnego, decentralizacya zarządu, organizacya autonomii lokalnej, utworzenie przedstawicielstwa mniejszości i t. d.; wszystkie te środki bywają rozpatrywane i zalecane w książkach. Z małemi atoli wyjątkami—o tych będzie mowa niżej—powołani politycy nie biorą wcale pod uwagę kwestyi, jak i kiedy bronić należy mniejszości przed nadużyciami prawodawstwa. Bardzo małej mniejszości, albo oddzielnej jednostce odmawiają wszędzie pomocy, utrudniające nawet żywot większości formy prawodawstwa konstytucyjnego, nie mówiąc już wcale o tym wypadku, że mniejszość dotknięta na drodze prawodawczej nie posiada wcale przedstawicielstwa w zgromadzeniu prawodawczem. W jednej tylko Ameryce Północnej może się jednostka obronić przeciwko nadużyciom prawa; mianowicie, jeżeli większość któregokolwiek bądź stanu wydała prawo, sprzeciwiające się ustawie *Bill of Rights* danego stanu, albo odnośnym postanowieniom ustawy związkowej, to sędzia posiada prawo, a nawet obowiązek ogłaszania takich postanowień za nie istniejące ⁴²⁾.

⁴²⁾ W Europie mały kanton szwajcarski Uri posiada niezmiernie ciekawe w tym względzie prawodawstwo. Mianowicie § 37 konstytucyi z d. 5 maja 1850 r. orzeka: „Co większość gmin krajowych postanowi, to jest prawem i według tego żyć należy; jeżeli kto jest z postanowienia niezadowolony, to należy mu pozwolić, aby z zachowaniem

W życiu praktycznem czynią z tego prawa niezmiernie częsty użytek. W sprawozdaniach amerykańskiego urzędu pracy znajdujemy wzmianki, że w ostatnich latach niektóre stany zaprowadziły u siebie odpoczynek niedzielny, przyczem postanowienia odnośnie zostały skasowane przez władzę sędziowską. Charakterystyczne są w wysokim stopniu orzeczenia w sprawach odpoczynku niedzielnego golarzy. Sędzia uczy nas mianowicie, że według zasad konstytucyi każdy człowiek ma prawo do szczęśliwego życia gospodarczego, nikogo nie wolno przymuszać do wykonywania obrządków religijnych; prawa specjalne, ograniczające wolność pewnych klas, powinny być kasowane i t. d. A stąd wniosek: jestto prawo człowieka golić w niedzielę, ile mu się podoba; prawodawca niema władzy ograniczać takiego prawa⁴³⁾.

Amerykańska polityka społeczna i pod innym jeszcze względem walczy z władzą sędziowską, która w wielu wypadkach, dotyczących zaprowadzenia normalnego dnia pracy, przeciwstawiła swoje energiczne *veto*: nie pozostaje nic innego, jak normie tej nadać charakter konstytucyjny.

Wszakże owa opieka sędziowska, z której korzystają jednostki, a wraz z niemi pośrednio przegłosowane mniejszości parlamentarnej budzi znaczne wątpliwości. Wobec

form prawnych wystąpił ze swoją pretensją do urzędu i t. d.⁴⁴⁾ „Niezależnie od nowego orzeczenia gmin krajowych sędzia wedle przysięgi i sumienia rozpatrzy spór pomiędzy ludem i obywatelem, pokrzywdzonym w swoim prawie.“ Sammlung d. Bundesverfassung und der Kantonsverfassungen, amtliche Ausgabe. Berno 1880, str. 292. Według *Aschehoug'a*, Das Staatsrecht d. Vereinigten Königreiche Schweden und Norwegen (w zbiorze *Marquardsena* str. 193 i n.) i w Norwegii uznaniem jest prawo sędziego do badania praw pod względem ich zawartości konstytucyjnej; zdaje się jednak, że prawo to w najdalszym stopniu nie posiada tam praktycznego znaczenia, jakie posiada w Ameryce.

⁴³⁾ Bulletin of the Department of Labor I. Waszyngton 1896 r. str. 670. II, 1897 str. 180, 520 (inaczej I, 674!)

nieokreśloności wielu bardzo postanowień konstytucyjnych jurisprudenca taka posiada zawsze cechy arbitralności, tak iż dowolność sędziego przewycięża wolę prawodawcy, a stąd wniosek niezmiernie ważny: rozwój dobroczynny wielu bardzo instytucyj może być hamowany przez sędziego wolnego od wszelkiej odpowiedzialności politycznej, przytem, jak każdy w życiu udział biorący człowiek, podległego wpływom pewnych poglądów politycznych.

Chcąc zdobyć pewną podstawę dla wykreślenia prawa mniejszości, wyjść należy z następujących założeń: pojęcie słuszności sądów, zapadających większością, wypływa z innego bardziej ogólnego poglądu na wewnętrzną jedność narodu. U podłoża jego spoczywa idea, na którą składają się tradycje, zarówno przyrodzono-prawne, jak i demokratyczne, idea najzupełniej równowartościowych jednostek. Zaś wśród równowartościowych jednostek słusznie rozstrzygać może tylko liczba.

Wszystkie wyroki narodowe i urządzenia parlamentarne, przynajmniej w granicach jednej izby, spoczywają na tej zasadzie. Gdy każdy członek parlamentu uchodzi za przedstawiciela całego narodu, wydają się różnice w wartościowaniu tych przedstawicieli rzeczą zupełnie niemożliwą. Pojęciu temu nie sprzeciwia się wcale istnienie różnych *partyj*, albo polityka partyjna, którą wszędzie żyją parlamenty, albowiem leży to już w istocie jednostki, że ona sprawy państwowe oceniać może tylko według pewnych założeń, które muszą być zupełnie obce innym, wpływającym z innych stosunków życiowych. Oceniać świat polityczny z lotu ptaka może ten tylko, kto unosi się w powietrzu, a stąd jest zupełnie niezdolny do działalności praktycznej. Zaś wszystkie czysto polityczne partie są z natury rzeczy zmienne. W swych formacyach konkretnych nie przedstawiają stałych i trwałych zjawisk życia narodu. Ulegają ciągłym zmianom pod względem liczby, siły, powagi. Rosną i giną. Dzisiejszy konserwatysta

może być jutro umiarkowanym liberałem, liberał może przeobrazić się w radykała i dla tego przy zachowaniu czysto politycznego podziału partyj—dzisiejsza mniejszość może stać się w przyszłości większością. Naród, który zna tylko przeciwieństwa polityczne, może wyznaczyć zasadzie większości jaknajszersze pole wpływu. Biorąc pod uwagę stałość porządku państwowego i chcąc wyznaczyć pewne granice samowładztwu wszelkiej wogóle większości, może zadowolić się owemi znanemi nam już środkami ochrony mniejszości. Może przytem postępować zupełnie empirycznie, przystosowując się do danych warunków i stosunków każdego państwa z osobna. Najwyższe prawo mniejszości takiego rodzaju sprawadza się do tego, że może ona czynić wysiłki, aby stać się większością. Wszystkie nowe partie były początkowo mniejszościami, miały jednak zawsze na celu drogą agitacyi, namów, krytyki—zdobyć opinię publiczną, a co zatem ostatecznie idzie, i władzę. Wobec takiego prawa mniejszości żadna większość nie jest bezpieczną, nie posiada bowiem środków, któreby pozwoliły jej stać, a skutecznie ją pokonywać i ubezwładniać. Aliści wszystkie te zasady spoczywają na założeniu, że naród przedstawia pod względem politycznym jedność wewnętrzną i na takim tylko podścielisku możliwym jest podobny rozwój i fluktuacya partyj. Tam, gdzie nie masz jedności, nie może być mowy o przeprowadzeniu zasady większości, opartej na zasadach arytmetycznych. Dowiodły tego przedewszystkiem demokratyczne republiki federacyjne naszych czasów. Przeciwieństwa państwowe w granicach Związku są tam tak wielkie, że obok większości narodowej—mniej lub więcej daleko idącą władzę rozstrzygającą posiada inna większość, oparta na ilości państw. Mniejsze jeszcze zastosowanie może znaleźć czysta zasada większości tam, gdzie panują przeciwieństwa, raz na zawsze w taki sposób dzielące naród, iż owe przypuszczenie równowartościowości jednostek najzupełniej upada. Antogonizmy takie były nasamprzód wyznaniowe. Jak długo kwestye religijne no-

sily cechy politycznych, zawsze i wszędzie widocznym był energiczny protest przeciwko zasadzie większości. Nie odczuwano nigdy majoryzacyi w kwestyach religijnych, jako prawa, ale zawsze jako wyraz brutalnego gwałtu. Odrzucenie tej zasady wystąpiło najwidoczniej w epoce trzydziestoletniej wojny w Niemczech. W *Reichstagu* wykluczona była wtedy zupełnie normalna forma obrad. Żadna majoryzacya była niemożliwą, rozstrzygała tylko *amicabilis compositio* obu partyi religijnych i, o ile jedna z nich określiła jakąkolwiek sprawę, nieznajującą się zresztą w związku z religią, jako sprawę korporacyjną, *Reichsag* dzielił się natychmiast na *Corpus Catholicorum* i *Corpus Evangelicorum*. Przy takim podziale głosowano według kuryj wyznaniowych, na skutek czego liczebnie mniejsze głosy ewangelików otrzymywały taką samą wagę, jak głosy katolików ⁴⁴).

Dziś autogonizmy te mają charakter narodowy. Partye narodowościowe nie mogą nigdy występować w narodzie, jako zjawiska organiczne ⁴⁵). Owa fluktuacya i zmienność, któremi odznaczają się czysto polityczne partye jest tutaj zupełnie wykluczona. Dzisiejszy Niemiec nie może jutro stać się Słowianinem, a gdyby przypadkowo miał

⁴⁴) Charakterystycznie naśladował tę tradycję *Gladstone* w swoim *Home rule bill* (1886). Parlament irlandzki miał składać się z dwóch *orders* w różny sposób obieranych. Oba oddziały miały radzić i stanowić wspólnie, ile że jakąkolwiek kwestya została większością głosów jednego oddziału określona, jako kwestya specjalna. Wtedy każdy order głosował oddzielnie, przyczem każdemu służyło prawo veto. Odrzucony bill mógł być wprowadzony powtórnie na wokandę po upływie trzech lat albo po rozwiązaniu parlamentu. O ileby wtedy nastąpiła zgoda drugiego oddziału, pierwszy zaś odrzucił bill, wniosek zapadał większością całego parlamentu. P. Government of Ireland bill, sect. 1X 23 (przedrukowane u *Dicey*, Englands case against Home Rule, 3 wyd. Londyn 1887, str. 295, 304.

⁴⁵) Doskonale pojął istotą partyi narodowościowych *Fischhof* *Osterreich u. d. Bürgschaften seines Bestandes*, 2 wyd. Wiedeń 1870 str. 76 i n.

nim zostać, spotka się słusznie z powszechną wzdargą. Na równi z partjami wyznaniowemi są partye narodowościowe raz na zawsze stałe odgraniczone. Gdzie w prawodawstwie posiadają istotne znaczenie przeciwieństwa narodowościowe, tam wszędzie majoryzacja w sprawach narodowościowych będzie odczuwana, jako gwałt. Teorya, że w kwestjach narodowościowych zarówno, jak i w innych, powinna rozstrzygać większość, jest tylko często powtarzanym w polityce wnioskiem, opartym na niedostatecznie poważnych przesłankach. Przypuszcza się bowiem, że wewnętrzna jedność polityczna konieczna dla zasady większości, istnieje tam, gdzie być jej wcale nie może. Jestto objaw dawnego, szkodliwego doktrynaryzmu, który chciał uznać dla wszystkich państw i wszystkich parlamentów tylko jeden uświęcony szablon. Mamy tu do czynienia z dogmatem owej polityki z doby prawa przyrodzonego, która domaga się bezwzględnej wiary i widzi heretyka w każdym, kto nie chce uznać jej pustych ogólników. Widzieliśmy, jak pogląd o panowaniu większości wpływał z przekonania o bezwzględnej równości wszystkich. To zaś, co ma zastosowanie do bezwzględnie równych rzeczy, nie może stosować się do bezwzględnie różnych.

W większej części państw o ludności mieszanej pod względem narodowościowym wystarczają najczęściej dla obrony mniejszości środki w dziedzinie sądownictwa i zarządu, tak iż przeciwieństwa narodowościowe nie stają na przeszkodzie organom prawodawczym. Pomimo różnorodności narodowościowej widzimy przeto, że w Szwajcaryi i Belgii parlamenty dzielą się na grupy polityczne, a nie narodowościowe.

Zupełnie inny obraz przedstawia Austria, która łączy w sobie większą ilość narodowości, niż jakiegokolwiek inne państwo cywilizowane Europy albo Ameryki. W Austrii istnieją również środki prawne i administracyjne, zabezpieczające każdej narodowości prawo używalności języka wobec władz i w szkole; środki te jednak są stale

przedmiotem strasznej walki. Politycy oraz partye narodowościwe wystąpiły w prasie oraz w projektach prawodawczych z innymi środkami, mającemi na celu załagodzenie sporów narodowościowych: prawo językowe, podział okręgów w krajach o mieszanym języku według zasad narodowościowych, utworzenie urzędów zarówno państwowych, jak z samorządnych sekcjami narodowościowymi, zaprowadzenie kuryj narodowościowych w sejmach krajowych. Gdyby nawet wszystkie te projekty dały się uskutecznić, to i wtedy pozostała nierozwiązaną wielka kwestya w jaki sposób można by obronić prawa mniejszości narodowościowych w parlamencie. Przeniesienie wszystkich pod względem narodowościowym ważnych spraw do sejmów krajowych dałoby się urzeczywistnić tylko na drodze głębokiego przewrotu i nie zyskałoby nigdy zgody tych ludów, które w parlamencie centralnym łatwiej bronią swoich, praw aniżeli w sejmach. Dla tego też w Austrii chodzi o nierównie trudne pytanie, w jaki sposób parlament centralny, liczący przedstawicieli ośmiu narodowości, może im udzielić przywilejów parlamentarnych, nie unicestwiając raz na zawsze biegu obrad. A jednak siła wypadków historycznych jest tu mędrszą, niż wszelki rozum polityczny. Kwestya narodowościowa w Austrii jest kwestyą niemiecką. Wytworzyła się tutaj mniejszość niemiecka i większość słowiańska, inaczey niezależnie od wszelkiego podziału prawnego, siłą przeciwieństw narodowościowych i politycznych utworzyły się w parlamencie niby *Corpus Germanorum* i *Corpus Slavorum*, którym jednak z prawa nie należą się też same przywileje. Wielkie walki ostatnich czasów stanowią pierwszą próbę, za pomocą której *Corpus Germanorum* chciał obronić się przed majoryzacyą drugiego *Corpus*'u. Gdy zaś trudno przypuścić aby udało się znieść walkę w parlamencie na stałe i na zawsze przy pomocy odpowiednich zmian w ordynacyach krajowych, albo za pomocą [instytucyj] prawnych poza parlamentar-

nych, tedy widzimy jedyną możliwość zagwarantowania normalnych stosunków w parlamencie w uznaniu pewnych, wyjętych z pod władzy majoryzacji, praw *Corpus'u* niemieckiego w parlamencie centralnym ⁴⁶⁾. Antagonizm pomiędzy Niemcem a słowianinem jest jedynym, który stale wstrząsa istnieniem Austrii. Wszystkie inne różnice narodowościowe są mniej ważne. Zaś uznanie takich niewzruszalnych praw mniejszości nie stanowi nic nowego, nic niezwykłego we współczesnym świecie państwowym. W szerokim zakresie znalazło ono wyraz w niemieckim sejmie Rzeszy. Raz—przy postanowieniach, dotyczących niektórych praw pewnych państw, których zmiana wymaga zgody właściwych państw, tak iż np. sześć bawarskich albo cztery wirtemburskie głosy posiadają prawo *вето* względem wszystkich innych; następnie w sprawie protestu siedmnastu głosów pruskich w wypadkach przewidzianych w § 5 i 37 konstytucji Rzeszy. Wprawdzie uznanie przywilejów narodowościowych dałoby się o wiele łatwiej przeprowadzić, gdyby przekazano je izbie panów, zamienionej w tym celu poczęści przynajmniej w izbę krajów, co zresztą zamierzała już najbardziej centralistyczna konstytucja, jaką Austria posiadała, mianowicie ustawa z dnia 4 marca 1848 r. Czy uda się kiedykolwiek rozstrzygnąć walkę w parlamencie w sposób tutaj wskazany to leży w mocy sił, które rządzą dziejami.

⁴⁶⁾ Formalnie musiałyby one być przyznane i drugiemu *Corpus'owi*, jakkolwiek to pod względem praktycznym jest bez znaczenia. Znajduje on bowiem najpewniejszą obronę w dzisiejszej większości, która w przyszłości będzie coraz powniejszą i bardziej stałą, albowiem wszelkie reformy ordynacji wyborczej będą stale tylko zmniejszać szeregi niemieckie. Przedstawiciele drobnych narodowości powinni posiadać prawo dowolnego łączenia się w każdym wypadku to z jednym to z drugim *Corpus'em*, tembardziej, że podział obu wielkich partii narodowościowych miałby miejsce tylko w wypadkach określonych przez prawo, a ilość tych ostatnich dałaby się znacznie zmniejszyć przy pomocy instytucji rozjemczych innego rodzaju.

Wątpię, zali można znaleźć inne rozwiązanie. Obok partij religijnych i narodowościowych powstaną z biegiem czasu partyc społeczne, o ileby kiedykolwiek silny antagonizm klas posiadających i nieposiadających znalazł sobie w zgromadzeniu prawodawczem potężny wyraz przez jednych wyczekiwany radośnie, przez innych trwożliwie. Dziś jednak niema jeszcze takiego podziału narodu nawet w państwach demokratycznych, pomimo ciągłego wzrostu głosów i deputowanych społeczno-demokratycznych w wielu państwach ⁴⁷). Najgłębiej nawet idący ruch tego rodzaju, a mianowicie niemiecki nie sprowadził podziału parlamentu na przedstawicielstwo posiadających i nieposiadających, przeciwnie demokraci społeczni stanowią 12% ogółu deputowanych czyli jedną partycę wśród wielu. Inaczej kwestya ta nie wchodzi jeszcze w zakres polityki bieżącej i może tem łatwiej być przekazaną przyszłości, że mnożą się znaki, iż demokraci nie mogą na stałe zachować swego przewrotowego, istniejącego porządek państwowy zupełnie zapoznającego charakteru, ale będą musieli przeobrazić się w partycę, domagającą się reform radykalnych. Przeciwnictwo pewnych interesów ekonomicznych, które w dzisiejszem życiu parlamentarnem niemieckiem gra tak wielką rolę nie da się wcale porównać co do siły i znaczenia z przeciwnictwami, o których była mowa wyżej. Pomimo wszelkich walk istnieje tutaj cały szereg spraw wspólnych, który, może niedostatecznie uświadomiony w zaciekłości sporu publicznego, przeszkodzi jednak zupełnemu uciskowi albo opanowaniu jednej grupy przez drugą. Przy tem grupy te zmieniają się stale. Jeżeli ich walka jest bardziej zawziętą, aniżeli pomiędzy partycami czysto politycznymi, to jednak nie może ona nigdy zdobyć tej siły jaką posiada antagonizm grup religijnych, narodowościowych albo społecznych.

⁴⁷) Na pierwszym miejscu—w Belgii gdzie na 152 deput. wypada w drugiej izbie 29 takich przedstawicieli.

Agraryusze i zwolennicy wolnego handlu mogą znaleźć miejsce w jednej i tej samej partii politycznej; centrum obejmuje wszelkie możliwe interesy polityczno-społeczne. Aliści kompromis pomiędzy zasadami partyjnemi centrum albo demokracji społecznej, a programem innych partyj jest z góry wykluczonym i zgoła niemożliwym.

Obecnie jednak powinniśmy odpowiedzieć na pytanie, na czem właściwie polegaćby miały prawa mniejszości, wyjęte z pod majoryzacyi większości? Pytanie to zajmowało dwu wybitnych myślicieli— amerykańcina *Calhoun'a* i angiłka *Henryka Sumner Maine'a*. Praca pierwszego *A Disquisition on Government* ⁴⁸⁾ jest najorginalniejszym utworem literatury politycznej amerykańskiej. Jest ona jednocześnie podstawą zasadniczą znanej jego teoryi prawa *nullifikacyi* (unicestwienia), które przysługiwać ma mniejszości przegłosowanej stanów w stosunku do prawodawstwa związkowego. Calhoun, zwalczając ostro teorię bezwzględnej równości jednostek—na niej spoczywa zasada większości,—chciałby na miejsce dekretów narzucanych drogą gwałtu przez ilościową większość wprowadzić rozstrzygnięcie sporów za pośrednictwem *concurrent majority*—większości współzawodniczącej. Każda istniejąca w narodzie samodzielna jednostka—pojedyncza czy zbiorowa, posiadać winna prawo protestu przeciwko obrażającym ją postanowieniom. Powszechnie obowiązujące wnioski powinny zapadać nie na drodze majoryzacyi, która jest tylko jedną z form gwałtu, ale na drodze kompromisu, jedyne go środka rozstrzygającego walkę, a odpowiadającego powadze państwa konstytucyjnego. Blizszych atoli wskazówek, jak można ten przewrotowy zaiste pomysł zastosować do ustroju demokratycznego, nie znajdujemy w wywodach zupełnie oderwanych *Calhoun'a*. *Maine*, natomiast,

⁴⁸⁾ The Works of John C. Calhoun, ed. by Cralle' New-York 1863, tom I, str. 1—107.

bierze w swoim *Popular Government* pod uwagę możliwość zaprowadzenia w Anglii zamiast dzisiejszego parlamentu wszechwładnych rządów konwentu, zostającego pod wpływem tajnej komisji Zbawienia. Jedyne wszakże środki przeciwko objawiającej się w ten sposób tyranii spoczywać będzie w *obstrukcyi*, na którą przywódcy większości szukać będą zawsze rady w jakimś rodzaju gilotyny duchowej ⁴⁹.

Takie przedłużenie albo hamowanie obrad w parlamencie na skutek obstrukcyi mniejszości znanem jest oddawna w Anglii ⁵⁰). Słynnem było posiedzenie parlamentu 12 marca 1721 r., na którym mniejszość przeprowadziła w 23 wypadkach głosowanie, aby uwolnić od przesładowania drukarzy sprawozdań parlamentarnych ⁵¹). Dopiero w r. 1881 zaprowadzono pod wpływem obstrukcyi irlandczyków instytucję zamknięcia obrad (*Closure*) w izbie gmin. Obstrukcyja irlandzka znalazła, jak wiadomo, naśladowców w sejmie czeskim i w parlamencie austriackim, dotychczas brak atoli zupełnie jakiegokolwiek bądź poważniejszych, miarę polityki bieżącej, dziennikarskiej—przewyższających badań w zakresie tego środka walki.

Obstrukcyja podobna daje się skutecznie przy pomocy bądź to z prawem i porządkiem parlamentarnym znajdujących się w zgodzie, bądź mu przeciwnych środków. Rodzaj ostatni może być wytłomaczonym najwyższą ostateczną koniecznością, ale nie może być uznany, jako objaw opozycyi odpowiadający prawu. Inaczej jednak rzecz się ma w pierwszym wypadku. Nie sposób zaprzeczyć jej słuszności, dowodząc, że mniejszość nie powinna nadużywać praw swoich, o ile chce przeszkodzić zapadają-

⁴⁹) str. 126, a także 94, 95.

⁵⁰) W tym celu, aby zmęczyć większość i zniechęcić część jej przedstawicieli do opuszczenia parlamentu; wtedy może się łatwo zdażyć, że większość pozostanie chwilowo w mniejszości.

⁵¹) *May. A treatise on the Law of Parliament*, 10 w. 1893, str. 323.

cym z woli większości wnioskowi i w ten sposób unieruchomić całkowity bieg prawodawstwa. Albowiem wszystkie normy, określające prawa najwyższych organów państwowych, posiadają własność dwojaką. Stwierdzają — jak wszystkie zresztą nakazy prawne — przywileje i obowiązki, przedewszystkiem takie, które zostały nadane i narzucone w interesie ogólnym państwa. Pozatem, jednak, zawierają pewną sumę władzy, z której odnośne organy korzystać mogą w swoim własnym i specjalnym interesie. Ten drugi charakter norm nie da się wymierzyć sprawdzianem prawnym; posiada on cechy czysto politycznej natury. Rzeczy atoli nieuchwytno dla formalnie tylko postępującego prawnika, nie powinny pozostać obce politykowi, który ogarnia państwo w całokształcie jego stosunków. Prawnik w dedukcyach swoich wyjść musi, jako z założenia, z przekonania o obowiązkowej działalności wszystkich organów państwowych dla dobra ogółu. Nie może on przy pomocy środków, którymi rozporządza, wymierzyć specjalnego interesu organu państwowego, który nie jest zarówno interesem państwowym; nie może też potępić takiej działalności tak długo, jak ostatnia nie godzi w wyraźnie pewną normę prawną. Zaś w rzeczywistości życia państwowego wre bezustannie walka różnych organów o władzę, powagę, wpływ — wyraźnie i stale sprzeciwiająca się owej normie idealnej. Prawo mianowania urzędników, dowolnych rozporządzeń administracyjnych i koncesyi i t. d. składa w ręce każdego rządu środki władzy politycznej, z których może czynić użytek, nie obrażając żadnego prawa, i z których istotnie stale korzysta. Z drugiej strony prawa parlamentarne (przedewszystkiem prawo budżetowe) stanowią środki walki z rządem. W każdym państwie konstytucyjnym w stosunkach rządu do parlamentu przeciwstawia się nie tylko prawo — prawu, ale i siła — sile. To samo ma miejsce w stosunku męża stanu znajdującego się u steru władzy do podwładnej mu biu-

rokracyi, która jest siłą, z którą liczyć się musi najwyższą nawet posiadający władzę sternik nawy państwowej.

Wcale nie innym jest stosunek mniejszości parlamentarnej do większości. Jej prawa w zakresie ordynacyi parlamentarnej są również środkami siły. W sejmie złożonym z ciągle zmieniających się partyj, nie znajduje to często wyrazu; każda bowiem mniejszość miała możność przyjscia do władzy i może nawet znieść chwilowe poważne upokorzenia z myślą ku przyszłości zwróconą. Inaczej—w parlamentach, posiadających skostniałe, na wiekiiste pozostawanie w mniejszości skazane partye. Jeżeli tutaj większość nie ogranicza sama siebie i nie uznaje sprawiedliwych pretensyi mniejszości, wtedy nie wolno w takim stanie rzeczy pobijać mniejszości idealną normą postępowania i potępiać stosowane przez nią środki prawne, jako środki gwałtu. Jak długo bowiem specjalna norma prawna nie została obrażona formalnie za sprawą posiadanej przez mniejszość siły, nie sposób zo stanowiska czysto prawnego podać w potępienie stosowania politycznego środków prawnych na równi z odpowiednim, powyżej wyłuszczonej postępowaniem rządu. Aliści obstrukcyja, któraby mogła być stosowaną nie tylko chwilowo albo przejściowo, ale systematycznie—jest wyjątkowo możliwą. Jeżeli bowiem pominiemy nawet środki, które znajdują się w rozporządzeniu większości, które pozwalają jej ostatecznie zreformować ordynację porządkową, to ubezwładnienie prawodawstwa na czas dłuższy albo na stałe da się uskutecznić o tyle tylko, o ile deputowani pozyskają pod tym względem zgodę wyborców. To zaś dowodzi, że chodzi w danym wypadku o obronę pewnego wszystkie inne pokonywującego interesu życiowego. Jak każda, nawet za pomocą legalnych środków prowadzona, walka państwowa, jest obstrukcyja taka stałe oznaką chorych stosunków politycznych, które o ile ostateczne pokonanie mniejszości uskutecznić się nie da, uleść mogą zmianie tylko za sprawą kompromisu w zakresie kwestyi spornych.

Inny legalny środek walki, z którego korzystać może mniejszość, a który dotychczas przez teorię prawa politycznego zupełnie uwzględniony nie został—to abstynencya albo secesya. Nabiera ono szczególniejszego znaczenia wtedy, kiedy na skutek nieobecności mniejszości izba okazuje się niezdolną do uchwał. Tam, gdzie prawomocność uchwał wymaga koniecznie obecności wielu członków, wystarczy secesya nader nielicznej mniejszości i wszelkie zmiany staną się niemożliwością. Należy również zaznaczyć szczególnie powtarzające się często w Austrii secesye — długotrwałe. W przeciwstawieniu do obstrukcyi stanowią one formę protestu biernego. Nie przeszkadzają zapadaniu uchwał prawodawczych, o ile tylko izba bywa prawomocną, a tylko osłabiają ich powagę moralną co wprawdzie nie posiada prawnego, ale natomiast posiada może wielkie polityczno znaczenie.

Jeżeli rzucimy okiem na wszystkie wogóle środki legalne i nielogalne, wpływające z prawa albo z siły—z których korzysta mniejszość i zapytamy, jakie nowe jej przysługiwać mogą prawa, to zobaczymy, że nie sposób nadać jej prawa pozytywnej twórczej działalności. Sprzeciwiało by to się porządkowi świata, gdyby w granicach jednej izby albo zgromadzenia narodowego przekładano wotum mniejszości nad wotum większości. Może ona bronić siebie i jej interesom służących instytucyj, rozstawiając przeszkody, hamując ogólny bieg obrad. *Veto* jest zawsze jedyną silną bronią, którą złożyć można w rękach mniejszości. Co więcej, stając do otwartej walki, może osiągnąć tylko negatywne korzyści. Tam nawet, gdzie w ostatniej instancyi rozstrzyga w państwie nie wola parlamentu, lecz wola monarchy, nie może ona wprowadzać żadnych zmian do uchwał większości, nie może tworzyć, może tylko hamować. Że zaś każdemu prawu odpowiada siła, tedy prawo *veto* umożliwia mniejszości—zdobycie *ustępstw* u większości.

Mniejszości, którym można nadać podobne prawa, bądź ilościowo określone (jak przy rewizjach konstytucyi),

байдз тэж опіраюцца на сталым, вевнэтрнне же ввязаным інтересіе (як в курвях народоувосіевых албо релігійных), так іж моэна одрунціць мнелсзоці незорганізоване од zorganizованых. Всытккіе бллсше szczegулы характэрывткы выплываюць з канкретных варункуу жыціа паўстувового. Як велкю і як zorganizованю повинна быць мнелсзоць, абы отрумаць право *veto*, в якіх выпадках і под якімв варункамв моэ же стосоваць,— всыткко то залеэы од западajúcej каэдоразово ухвалю. Та зась повинна в каэдым выпадку браць под розвагю потребы зборово, а то в тым целу, абы *veto* не было предмютем надуэы і не шкодзюло стаłe правядловему а постюповему розвоюву всытккых справ паўстувовых. Загаднелнел полыткы практычней сю дла тего так трудне до розввязаннел, же, удзеллajúć якіегоколвюк байдз права, мусымы завуше бачыць, абы не ставало сню оно предмютем надуэы.

IV.

Загаднелнел прав мнелсзоці наберзе поваэнейсзого јесчце нлз дзислјл і бардзелј розлгелго, бо прелкращajúćего гранелце згрomadзень праводавчых, значеннел— в одлгелј прысзлслю. Сполеченство вспульчесне прелбува кораз шерсе крелгел огарнлajúćы процес демократычлцл. Члз розввј тен напелнна нас радосцію албо божаўнлј, ото мнелсзоца; жадне сню свлвта не беду моэлы повстручмаць на стаłe тего дзелюво-прыродзонего процесу. Ту волнелј, одвдзел шылбелј улгалюю народы учлवलзоване повсчечней нлвеллцл. Геолодзл мовлю о горух, же оне з бегелм члсу розсыпую сню, же лх влрччолкел выпелнна доллнл — всыткко то знајдује застосованел в сполеченствел. Далел, шерыл сню в сполеченствел спульчеснем, глушчзона прелз науку і прылжюта прелз сфелрл пануюće лнна

jeszcze tendencja: zagwarantowane przymusem państwowym, na najwyższej solidarności jednostek zbudowane uspołecznienie pracy i stosunków ludzkich. Zakres tego, co jednostka ze swej samodzielności i indywidualności przynosić ma w ofierze drogą przymusu zbiorowości, staje się coraz większym; miano „zacoфанego” zyskuje ten, kto odważa się zakwestyonować prawo społeczności do takiej usurpacji w imię i w obronie prawa jednostki.

Im dalej atoli postępuje demokratyzacja społeczeństwa, tem silniejszym staje się panowanie zasady większości. Im bardziej jednostka bywa podporządkowana zasadzie solidarności ludzkiej, tem mniej ograniczeń uznaje wola panująca w stosunku do jednostki.

Grozito wielkiem niebezpieczeństwem dla cywilizacji. Nic nie może bardziej bezwzględnie zapoznawać najelementarniejszych praw indywidualności, bardziej nienawidzieć wszystkiego, co wielkie i prawdziwe, jak większość demokratyczna. Nie wypływa ten pogląd bynajmniej z wrogiego wszelkim przeobrażeniom społecznym przekonania, jeno uznany został i często a wymownie głoszony przez bojowników nowoczesnego rozwoju politycznego. Tylko człowiek, zupełnie zapoznający rzeczywisty charakter spraw bieżących, może dzisiaj śnić o dobroci i miłości dla prawdy mas szerokich. Byłoby to zresztą nader dziwnem, gdyby dobroć i szlachetność, tak rzadko napotykanne u jednostek, były częstą i stałą cechą zbiorowości ludzkich. Po wszystkie czasy musiała każda myśl nowa a wielka, każda idea, co rządziła później światem, przebywać ciężką a cierniową drogę i zwalczać potęgę panujące. Taki opór jest w społeczeństwie demokratycznym stokrotnie silniejszy, niż w jakimkolwiek bądź innem. Panuje tu bowiem bardziej jeszcze bezwzględnie i niewzruszalnie niż większością rządzone państwo — *opinia publiczna*, która znowu nie jest niczem innem, jeno większością, sprawującą zamiast politycznej — władzę społeczną. Już *Tocqueville*, który przecież był bojownikiem idej demokratycznych,

przed sześćdziesięciu laty uczył, że w ustroju demokratycznym opinia publiczna zdusi bezlitośnie każde sprzeciwiające się jej przekonanie ⁵²).

Słuszność jego poglądu znalazła niejednokrotnie potwierdzenie w najnowszych dziejach demokracji. Nie jestem wprawdzie w tak wysokim stopniu pesymistą, jak ów słynny rzecznik liberalizmu, który obawiał się, że ostatecznym zwycięstwem demokracji, a tem samem opinii publicznej, sprowadzi skostnienie zupełnie „chińskie“ sił rozwojowych narodu ⁵³), wszelki bowiem postęp znajdować będzie niewzruszalny hamulec w lenistwie i ospałości mas. W każdym razie jednak niebezpieczeństwo grożące swobodnemu rozwojowi indywidualności oraz mniejszości jest nader wielkiem i tem poważniejszym, im bardziej uświadomimy sobie, że wszelki postęp w dziejach zawdzięcza swój początek zabiegom mniejszości. Ale dziś już munożą się znaki, wskazujące, że w wielu umysłach w przeciwstawieniu do prądów panujących budzić się zaczyna uczucie, które nazwałbym uczuciem „dąsającej się mniejszości.“ Owe teorye „nadezłowieka“ i „moralności panów“ (*Nietzsche*) można zrozumieć tylko na tle czasu, głoszącego tryump bezlitośnego prawa większości. Wszystkie ono zawierają w sobie ważną myśl, że uznanie w jednostce prywatnej sfery, wolnej od wpływu państwa i społeczeństwa, sfery, w granicach której jednostka nie poddaje się woli większości, stanowi pierwszorzędną sprawę społeczną. Uspołecznienie i indywidualizm nie stanowią wzajem wy-

⁵²) De la Démocratie en Amérique, ks. II, r. 7. Wcale nie inaczej określa wpływ opinii publicznej, zbudowanej na większości, w Ameryce—Bryce j. w. II r. 84 („fatalizm mas“ i „tyrania większości“).

⁵³) *J. St. Mill*. O wolności: „Rządy nowoczesne opinii publicznej przypominają—w formie niezorganizowanej—system organizacji polityki i wychowania chińskiego i, o ile indywidualność podpadać będzie stopniowo pod jej jarzmo, Europa pomimo swej przeszłości i pomimo chrześcijaństwa—przeobrazą się w nowe Chiny.“

kluczających się antagonizmów, jeżeli zrozumiemy, że zbiorowość raz na zawsze paraliżuje swoje dążenia do wyższych celów, o ile *zupelnie i drogą przymusu* uzurpuje dla siebie jednostkę. Twórcza działalność społeczna była zawsze wolnem dziełem jednostki, podczas gdy przymus społeczny, w jakiegokolwiek bądź formie stosowany, zawsze tylko regulował, ale nigdy nie tworzył.

O ile uświadomimy sobie te sprawy, zrozumiemy, że, przyszłość czekają wielkie zadania. Walka wiekuista pomiędzy *imperium* i *libertas* wrzeć będzie i w społeczeństwach demokratycznych przyszłych stuleci. Tamy, które dziś powstrzymują zwycięski napór woli większości będą, być może, zerwane. Ludzkość przeżyje wtedy wielki kryzys. Jak ten ostatni będzie rozwiązany, o tem rozstrzygać może dzisiaj, jak o wszelkiej przyszłości, nie wie, jeno wiara. A więc wierzy i miejmy nadzieję, że społeczeństwo ostatecznie wywalczy sobie i zbuduje to, co jedynie zdoła uchronić je od umysłowego i moralnego wyjałowienia i zabagnienia, a mianowicie: *prawo mniejszości*.

* * *

(*Od tłumacza*). W literaturze naszej nazwisko autora powyższej rozprawki jest zupełnie nieznanem. Poza kilku recenzjami jego prac zamieszczonemi w czasopiśmie specjalnych, prawnych (np. w *Gazecie Sądowej*)—nie spotkaliśmy żadnej o nim wiadomości. A jednak jest to jeden z najznakomitszych przedstawicieli prawa publicznego współczesnych Niemiec, umysł nawskroś oryginalny, pełen pomysłów, z gruntu reformujących prastarą umiejętność, której zagony uprawia od lat wielu. Nie możemy wdawać się w tem miejscu w rozbiór szczegółowy licznych prac *Jellinka* ¹⁾. Są to rzeczy specjalne, tylko prawnika, a nie szersze sfery intelligencji zająć mogące. W każdym jednak razie należy i w tem miejscu zaznaczyć, że J. należy w pierwszym rzędzie do grupy prawników niemieckich, którzy zapragnęli wprowadzić do dziedziny prawa publicznego, państwowego i administracyjnego czynnik logiczny; pojęcia zasadnicze zróżniczkować; oczyścić je z naleciałości polityki bieżącej, filozofii i etyki. Dość wziąć do ręki którąkolwiek z prac dawniejszych np. którą-

¹⁾ Die soziaethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe (1878). Die rechtliche Natur d. Staatenverträge (1880). Die Lehre von den Staatenverbindungen (1882). Oesterreich Ungarn und Rumänien in der Donaufrage (1884). Ein Verfassungsgerichtshof fuer Oesterreich (1885). Gesetz und Verordnung (1887). System der subjectiven öffentlichen Rechte (1892). Obecnie pracuje nad wielotomowem dziełem „Państwo nowoczesne“ (Der moderne Staat).

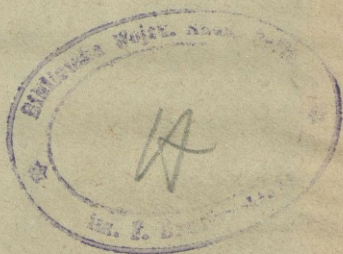
będz z głośnych w swoim czasie prac *Bluntschli*'ego i porównać ją z dziełem *Jellinka*, *Labanda* albo niedawno zmarłego *Jerzego Meyera*, a zrozumiemy łatwo, jaki kolosalny pod względem teoretyczno-poznawczym dokonany tu został przewrót ¹⁾. Szkoła ta otrzymała nazwę *cywilistycznej* albo *formalno-logicznej*.

Ażeby treść niektórych pozornie dziwnych ustępów rozprawki uczynić zupełnie zrozumiałą, musimy podać garść dat biograficznych. *Jellinek* urodził się w Lipsku 1851 r., atoli większą część życia spędził w Wiedniu, habilitował się na wydziale prawnym w r. 1879; w r. 1889 przeniósł się na czas krótki do Bazylei, skąd w r. 1890 powołano go na dawną katedrę *Bluntschli*'ego do Heidelberga. *Jellinek* jest nie tylko „wiedeńczykiem,” ale i Niemcem austriackim, a nadto gorącym patryotą niemieckim. Broszura, którą ofiarujemy czytelnikowi naszemu, poczętą została bezsprzecznie w myśli patryotycznej „niemieckiej.” Niekoniecznie przypada ona do smaku politykowi „federaliście.” (p. zresztą obszerne sprawozdanie w *Gazecie Sądowej* 1899). Mimo to nie wahał się ani na chwilę ubrać ją w szatę polską. Na bieg spraw austriackich żadnego bezwzględnie wpływu mieć ona nie może; niebezpieczeństwo dla Słowian austriackich nie płynie z niej żadne. A pozatem zawiera ona na tak niewielkiej przestrzeni tak poważną ilość doniosłych myśli! I społeczno-poglądy prof. J. są nam obce. Jego obawy nie budzą w nas takiego panicznego strachu. Mniemamy, że są one przedewszystkiem przedczesne. Przewidywać—to rzecz dobra i mądra i konieczna; ale po co antycypować niebez-

¹⁾ Ten sam proces odbywa się obecnie w dziedzinie podstaw teoretyczno-poznawczych nauk ekonomicznych, w szczególności „marxizmu.” Jako *specimen* dość wymienić rozprawę *Piotra Struwego* drukowaną w *Archiv fuer soziale Gesetzgebung* r. 1899 tom XIV str. 658 i n. („Die Marx'sche Theorie der sozialen Entwicklung“).

pieczeństwo, którego w najlepszym razie świadkami będą dalekie przyszłe stulecia? I dla tego właśnie argumenty zapożyczone od *Nietzsche*'go nie przekonywują nas (por. *Prawda* 1900 nr. 36 i 37) ¹⁾. W każdym jednak razie bez względu na słuszność, czy przedwczesność obaw *Jellinka*, wydało nam się pożytecznem wprowadzić jego „głosę krytyczną“ do dyskusyi publicznej w sprawach społecznych.

¹⁾ Co do społecznej wartości światopoglądu *Nietzschego* może czytelnik poradzić się np. następujących prac: *Ziegler*, Die geistigen und sozialen Strömungen des 19. Jahrh. in Deutschland 1899 str. 586 i n. *Tönnies*, Der Nietzsche — Cultus, 1897 oraz wielu innych.





15043 / 17