

Michał Szewczyk¹

Zwierzchnictwo prezydenta nad Siłami Zbrojnymi RP w czasie wojny²

Słowa kluczowe: prezydent, zwierzchnictwo nad Siłami Zbrojnymi, czas wojny, naczelny dowódca sił zbrojnych

Keywords: President, command over the Armed Forces, period of war, Commander-in-Chief of the Armed Forces

Streszczenie

Celem artykułu jest analiza normatywnych podstaw sprawowania przez głowę państwa najwyższego zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi RP w czasie wojny. W wyniku przeprowadzonych badań autor uznaje, że znaczenie prezydenta w sprawach wojskowych w tym okresie ulega formalnie wyraźnemu wzmocnieniu w porównaniu do czasu pokoju. Przede wszystkim z uwagi na bezpośredni sposób realizowania funkcji z art. 134 ust. 1 Konstytucji oraz przysługujące jemu kompetencje do mianowania i odwoływania naczelnego dowódcy sił zbrojnych, który podlega bezpośrednio prezydentowi. Niemniej jednak efektywne sprawowanie zwierzchnictwa wobec armii w czasie wojny może okazać się trudne. Między innymi z powodu problemów z określeniem, kiedy mamy do czynienia z czasem wojny na terytorium RP, koniecznością zgodnego współdziałania z prezesem Rady Ministrów czy też zupełnym brakiem przepisów prawnych traktujących o funkcjonowaniu państwa w czasie wojny, w tym kierowaniu jego obroną. Dodatkowo autor wskazuje na liczne luki prawne dotyczące instytucji naczelnego do-

¹ Autor jest doktorantem w Katedrze Prawa Konstytucyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Mail: szewczyk_michal@o2.pl.

² Artykuł jest zmodyfikowaną wersją referatu wygłoszonego na X Seminarium Badaczy Prawa Konstytucyjnego *Bezpieczeństwo w Konstytucji RP z 1997 r.*, Toruń, 16–18 września 2014 r.

wódcy sił zbrojnych, które powodują, że obecny stan normatywny w tym przedmiocie zasługuje na bardzo niską ocenę.

Summary

The president's command over the Polish Armed Forces during a war

The objective of this paper is to analyse normative grounds for the president's exercise of command over the Polish Armed Forces during a war. As a result of his research conducted, the author states that significance of the head of the state as regards military affairs in the period of war is subject to visible formal enhancement as compared to the period of peace. This is mainly due to the direct method of fulfilment of the president's functions under Article 134, par. 1 of the Constitution and the president's power to appoint the Commander-in-Chief of the Armed Forces, who reports directly to the president. However, effective exercise of the president's command over the army during a war may prove difficult. The reasons for this may be, among others, problems in determining, whether there is a period of war in the territory of the Republic of Poland, it is necessary to act jointly and cooperate with the Prime Minister or there are no legal provisions relating to functions of the state during a war, including, supervision over defense of the state. Additionally, the author indicates to some legal gaps relating to the institution of Commander-in-Chief of the Armed Forces, as a result of which the current normative status of the subject issue has to be evaluated as very poor.

✱

I.

Zgodnie z brzmieniem art. 134 ust. 1 Konstytucji RP z 1997 r.³: „Prezydent Rzeczypospolitej jest najwyższym zwierzchnikiem Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej”. Wykładnia językowa cytowanego przypisu pozwala przyjąć, że głowa państwa realizuje określoną w nim funkcję w sposób permanentny pod względem temporalnym, tzn. zarówno w czasie pokoju, jak i w czasie wojny. Wystarczającym argumentem na poparcie takiego stanowiska jest ponadczasowa reguła *lege non distinguente nec nostrum est distin-*

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, ze zm.).

guere. Powodem skupienia się w niniejszej pracy jedynie na analizie wybranych problemów związanych z wypełnianiem przez prezydenta tytułowej roli ustrojowej w drugim z wymienionych okresów jest słabość rozwiązań prawnych w tym przedmiocie, a niekiedy wręcz zupełny ich brak. Przedmiotem rozważań będą kolejno: pojęcie „czas wojny”; charakter prezydenckiego zwierzchnictwa nad wojskiem⁴, sposób jego sprawowania, a także kompetencje specjalne głowy państwa wynikające z funkcji określonej w art. 134 ust. 1 Konstytucji, aktualizujące się w czasie wojny – immanentnie powiązane z regulacjami dotyczącymi naczelnego dowódcy sił zbrojnych (NDSZ).

II.

Czas pokoju i czas wojny stanowią antonimy, które w ujęciu użytym przez polskiego ustrojodawcę oznaczają określone stany faktyczne, a nie instytucje zdefiniowane w aktach prawnych⁵. Z uwagi na dyrektywę zakazu wykładni synonimicznej, zabraniającej przyjmowania, że prawodawca nadaje różnym zwrotom to samo znaczenie, należy odróżnić czas wojny od stanu wojny uregulowanego w art. 116 Konstytucji⁶ (analogicznie w stosunku do stanu wojennego z art. 229 ustawy zasadniczej). Tym samym niezasadne jest przyjmowanie, że czas wojny rozpoczyna się od podjęcia przez Sejm uchwały (wydania postanowienia przez prezydenta) o stanie wojny, na warunkach i w trybie określonym w art. 116 Konstytucji, a kończy się zawarciem pokoju na podstawie tego samego przepisu⁷. Okres stanu wojny może być zresztą inny niż okres faktycznego trwania działań zbrojnych o charakterze wojennym (czas wojny)⁸.

⁴ Pomimo braku całkowitej tożsamości znaczeniowej pojęcia: „armia”, „Siły Zbrojne” i „wojsko” są stosowane zamiennie w niniejszym opracowaniu.

⁵ M. Bożek, *Współdziałanie Prezydenta RP i Rady Ministrów jako konstytucyjny warunek zapewnienia bezpieczeństwa państwa w czasie stanu szczególnego zagrożenia*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 2, s. 97.

⁶ Podobnie B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 667.

⁷ Odmienne P. Sarnecki, *Uwaga 8 do art. 134*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, T. I, Warszawa 1999, s. 3–4.

⁸ Podobnie K. Eckhardt, *Stan nadzwyczajny jako instytucja polskiego prawa konstytucyjnego*, Przemyśl–Rzeszów 2012, s. 356.

Termin „czas wojny” występuje dwukrotnie w tekście ustawy zasadniczej. Po pierwsze, w art. 134 ust. 4 dotyczącym mianowania i odwołania NDSZ na ten właśnie okres, a po drugie w art. 175 ust. 2 stanowiącym o dopuszczalności ustanowienia sądu wyjątkowego lub trybu doraźnego tylko na czas wojny. Trzeba jednak pamiętać, że wyrażenie to pojawia się również w około 40 ustawach zwykłych i 70 rozporządzeniach (dotyczących nie tylko obszaru obronności i bezpieczeństwa państwa), w których z nastaniem tego okresu wiąże się określone skutki prawne. Bezsporna jest zatem relewantność ustalenia jego znaczenia, przy czym za kluczowe należy uznać zdefiniowanie samego pojęcia „wojna”. Powyższego dokonać możemy za pomocą regulacji zawartych w aktach prawa międzynarodowego, z uwagi na istniejącą dyrektywę interpretacji norm konstytucyjnych w zgodzie z normami tego prawa, wywodzoną z art. 9, art. 87 ust. 1 oraz art. 91 ust. 1 i 2 polskiej ustawy zasadniczej⁹. Przykładowo, w art. 2 wspólnym dla czterech ratyfikowanych przez RP Konwencji o ochronie ofiar wojny, podpisanych dnia 12 sierpnia 1949 r. w Genewie¹⁰, czytamy, że: „[...] Konwencja niniejsza będzie miała zastosowanie w razie wypowiedzenia wojny lub powstania jakiegokolwiek innego konfliktu zbrojnego między dwiema lub więcej niż dwiema Wysokimi Umawiającymi się Stronami, nawet gdyby jedna z nich nie uznała stanu wojny”¹¹. Tym samym należy stwierdzić, że z wojną mamy do czynienia tylko wtedy, gdy została ona wypowiedziana, a uczestnikami danego konfliktu zbrojnego są wyłącznie podmioty prawa międzynarodowego¹².

Problem w tym, że przyjęcie zaproponowanego powyżej rozumienia terminu „wojna” na użytek wyjaśnienia znaczenia konstytucyjnego zwrotu „czas wojny” prowadziłoby do rozstrzygnięć nieracjonalnych i niweczających *ratio le-*

⁹ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 126.

¹⁰ Dz.U. 1956 Nr 38, poz. 171 zał., ze zm. i uzup. W skład Konwencji o ochronie ofiar wojny z 1949 r. wchodzi: Konwencja genewska o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych; Konwencja genewska o polepszeniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu; Konwencja genewska o traktowaniu jeńców wojennych oraz Konwencja genewska o ochronie osób cywilnych podczas wojny.

¹¹ Podobna treść: art. 18 ust. 1 ratyfikowanej przez RP Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisanej w Hadze dnia 14 maja 1954 r. (Dz.U. 1957 Nr 46, poz. 212 z uzup.).

¹² Podobnie np. W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2011, s. 367.

gis przepisów, w których posłużono się wyrażeniem „czas wojny”¹³. Tytułem ilustracji, jeżeli jedno z sąsiednich państw dokonałoby agresji na Polskę bez wypowiedzenia wojny, to prezydent nie mógłby, na wniosek prezesa Rady Ministrów, powołać NDSZ na podstawie art. 134 ust. 4 ustawy zasadniczej. W rezultacie trzeba uznać, że czas wojny w znaczeniu regulacji Konstytucji zaistnieje, gdy na terytorium RP¹⁴ będzie toczył się rzeczywisty konflikt zbrojny, jaki w praktyce może być zainicjowany jedynie zbrojną agresją na to terytorium¹⁵.

Oczywiście, między innymi z uwagi na obserwowane ostatnio wydarzenia na arenie międzynarodowej w postaci wojen hybrydowych, konfliktów asymetrycznych itp. (*vide* trwający w momencie gdy piszę te słowa konflikt na wschodzie Ukrainy), w praktyce nie małą trudnością może okazać się stwierdzenie, czy już albo czy jeszcze mamy do czynienia z czasem wojny. W konsekwencji wypada zgłosić postulat *de lege ferenda* dotyczący wprowadzenia do polskiego systemu prawnego regulacji przyznającej kompetencję określonego organowi konstytucyjnemu do rozstrzygania, w formie właściwych aktów prawnych, o dniach, w których rozpoczyna się i kończy czas wojny. Jedyną racjonalną przesłanką uprawniającą do podjęcia decyzji o rozpoczęciu tego okresu byłby wspomniany już przypadek zbrojnej napaści na terytorium RP, a warunkiem postanowienia o jego zakończeniu byłoby ustanie faktycznych działań zbrojnych związanych z odparciem takiej napaści. Legitymowany do działania mógłby być tutaj chociażby najwyższy zwierzchnik Sił Zbrojnych¹⁶, który rozstrzygałby w formie postanowienia

¹³ Są to powszechnie akceptowane w doktrynie i orzecznictwie przesłanki odstąpienia od sensu językowego przepisu. Szerzej: L. Morawski, op.cit., s. 78–79 oraz przywołane tam orzecznictwo.

¹⁴ Przypomnijmy, że terytorium państwa składa się z przestrzeni lądowej, morskiej i powietrznej. Art. 6 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej; (Dz.U. 2009 Nr 12, poz. 67, t.j. ze zm.).

¹⁵ Z uwagi na brak legalnej definicji agresji zarówno w prawie polskim, jak i międzynarodowym należałoby pomocniczo odwołać się chociażby do wyjaśnienia znaczenia tego terminu dokonanego w art. 1 załącznika do rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych nr 3314/XXIX z dnia 14 grudnia 1974 r. w sprawie definicji agresji. *Międzynarodowe prawo wojenne. Zapobieganie konfliktom zbrojnym. Odpowiedzialność za przestępstwa wojenne. Zbiór dokumentów*, wyboru dokonał, wstępem i przypisami opatrzył M. Flemming, Warszawa 1978, s. 352.

¹⁶ Wyrażenie „Siły Zbrojne” pisane jest w niniejszej pracy wielkimi literami, ponieważ taką pisownię przyjęto w Konstytucji z 1997 r., jak również dlatego, że stanowi

kontrasygnowanego przez prezesa Rady Ministrów. Takie rozwiązanie z jednej strony zakładałoby konieczność konsensusu pomiędzy organami władzy wykonawczej w tak istotnej z punktu widzenia egzystencji państwa sprawie, a z drugiej strony w warunkach wojennych lepiej korespondowałoby z konstytucyjną dyrektywą sprawności działania instytucji publicznych (zawartą we fragmencie preambuły posiadającym walor normatywny¹⁷) niż np. wymóg działania głowy państwa dopiero na wniosek Rady Ministrów bądź tylko premiera. Biorąc pod uwagę, że taki obowiązek istnieje w przypadku prezydenckiego rozporządzenia o wprowadzeniu stanu wojennego lub wyjątkowego (art. 231 Konstytucji), być może zasadne byłoby jeszcze wprowadzenie obowiązku następczego przedłożenia postanowienia o rozpoczęciu czasu wojny Sejmowi do zatwierdzenia.

III.

Wśród prawnie zdefiniowanych wymagań stawianych kandydatom do prezydentury nie znajdziemy nigdzie warunku posiadania kwalifikacji wojskowych. Taki stan właściwie koresponduje z biernym charakterem prezydenckiego zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi¹⁸. Przez co należy rozumieć brak uprawnień piastuna najwyższego urzędu w państwie do dowodzenia i kierowania wojskiem – zarówno w czasie pokoju, jak i w czasie wojny. Nie uzurpując sobie kompetencji do szczegółowego wyjaśnienia dyferencjacji terminologicznych pomiędzy pojęciami „dowodzenie” i „kierowanie”, wypada wskazać na wstępie, że oba terminy oznaczają w istocie proces planowania, organizowania, przewodzenia i kontrolowania działania armii jako całości, jej poszczególnych jednostek itd. Przy czym różnica pomiędzy nimi tkwi w celu wskazanych czynności, którym w przypadku dowodzenia jest albo przygotowanie do prowadzenia walki (czas pokoju), albo bezpośrednio

ono skrót nazwy własnej „Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej” jako kategorii konstytucyjnej.

¹⁷ Wyrok TK z dnia 22 września 2006 r., U 4/06, OTK-A 2006, nr 8, poz. 109 oraz wyrok TK z dnia 16 grudnia 2009 r., Kp 5/08, OTK-A 2009, nr 11, poz. 170.

¹⁸ Takie nazewnictwo np. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 175.

jej prowadzenie (czas wojny)¹⁹. Dopuszczalne jest również przyjęcie innego kryterium rozgraniczającego, znajdującego aktualnie oparcie w prawie określonym systemie dowodzenia i kierowania Siłami Zbrojnymi. Mianowicie można uznać, że w procesie dowodzenia stosowne decyzje wydają żołnierze, natomiast w procesie kierowania czynią to cywile.

Wyżej określony charakter prezydenckiego zwierzchnictwa nad armią wynika z faktu, iż żaden przepis prawa nie przyznaje głowie państwa prawa do dowodzenia i kierowania wojskiem. Co ważne, podstawą dla takich działań władczych nie jest art. 134 ust. 1 Konstytucji. Stanowi on bowiem o funkcji ustrojowej prezydenta, a nie o jego kompetencji²⁰. Przez kompetencję trzeba bowiem rozumieć upoważnienie danego organu przez ustrojodawcę lub ustawodawcę do działania o sprecyzowanych przez prawo następstwach w przedmiotowo określonej sferze²¹, z czym nie mamy do czynienia w przywołanej regulacji konstytucyjnej. Ponadto istnieje zakaz wywodzenia z prezydenckich funkcji uprawnień władczych, nieobjętych przepisami kompetencyjnymi na poziomie konstytucyjnym bądź ustawowym²². W dalszej części niniejszej pracy wskazuję co prawda, że w pewnych okolicznościach regulacje konstytucyjne określające funkcje i zadania prezydenta mogą mieć charakter kompetencyjny, lecz nie dotyczy to analizowanego zagadnienia. Tym samym uznanie, że prezydent legitymowany jest do dowodzenia i/lub kierowania armią, pozostawałoby w oczywistej sprzeczności z konstytucyjną zasadą legalizmu. Sformułowaną *expressis verbis* w sposób generalny w art. 7 ustawy zasadniczej. Zawierającą się również w szerszej pod względem przedmiotowym zasadzie demokratycznego państwa prawa z art. 2 Konstytucji²³. Podkreśloną dodatkowo w stosunku do głowy państwa w art. 126 ust. 3 tego samego aktu prawnego.

¹⁹ J. Wołęjszo, Z. Fiołna, *Dowodzenie brygadą zmechanizowaną (pancerną) w obrobie*, Warszawa 2002, s. 6.

²⁰ Podobnie np. R. Balicki, *Zwierzchnictwo prezydenta RP nad siłami zbrojnymi (wybrane problemy)*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 2, s. 17.

²¹ Postanowienie TK z dnia 20 maja 2009 r., Kpt 2/08, OTK-A 2009, nr 5, poz. 78.

²² Szerzej: np. Z. Witkowski, *Model prezydentury polskiej w Konstytucji z 1997 r. w porównaniu z rozwiązaniami Francji, Niemiec i Włoch*, [w:] *Dziesięć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. E. Gdulewicz, H. Zięba-Załucka, Rzeszów 2007, s. 329.

²³ I. Wróblewska, *Zasada państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego RP*, Toruń 2010, s. 25.

Z uwagi na bierny charakter swojego zwierzchnictwa nad wojskiem prezydent nie może wydawać rozkazów adresowanych do członków Sił Zbrojnych. Z czego nie zawsze zdawali sobie sprawę poszczególni piastunowie najwyższego urzędu w państwie (*vide* zachowanie Lecha Kaczyńskiego w czasie tzw. „incydentu gruzińskiego”, czyli lotu do Tbilisi dnia 12 sierpnia 2008 r.²⁴). Jedynym cywilnym organem państwa, którego decyzje mają w stosunku do osób pełniących czynną służbę wojskową moc rozkazu wojskowego, jest *de lege lata* minister obrony narodowej (z zawartej w art. 26 ust. 2 Konstytucji zasady cywilnej i demokratycznej kontroli nad armią należy wyprowadzić obowiązek wybierania na to stanowisko osoby cywilnej). Stosowną podstawę prawną stanowi w tym zakresie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 1995 r. o urzędzie ministra obrony narodowej²⁵.

Zwierzchnictwo nad armią, o którym czytamy w art. 134 ust. 1 Konstytucji, nie zmienia swojego biernego charakteru nawet wtedy, gdyby głową państwa był dawny zawodowy wojskowy. Łączenie stanowisk w Siłach Zbrojnych z piastowaniem urzędu prezydenckiego jest rzecz jasna niedopuszczalne z uwagi na zasadę *incompatibilitas* z art. 132 ustawy zasadniczej. W przepisie tym czytamy, że: „Prezydent Rzeczypospolitej nie może piastować żadnego innego urzędu ani pełnić żadnej funkcji publicznej, z wyjątkiem tych, które są związane ze sprawowanym urzędem”. Słusznie podnosi się, że wskazane w cytowanej regulacji „piastowanie innego urzędu” należy odnieść również do organów nieumieszczonych w konstytucyjnej konstrukcji podziału władzy²⁶, a więc także do stanowisk wojskowych. Skądinąd warto w tym miejscu nadmienić, że prezydent z tytułu sprawowania omawianej funkcji nie otrzymuje żadnego stopnia wojskowego ani też sam tytuł „najwyższego zwierzchnika” nie jest takim stopniem²⁷.

Mając na względzie wszystkie powyższe spostrzeżenia, warto odpowiedzieć na pytanie, kto w takim razie dowodzi i kieruje Siłami Zbrojnymi

²⁴ Szerzej: W. Czuchnowski, R. Grochal, *Incydent gruziński*, „Gazeta Wyborcza” z dnia 24 kwietnia 2010 r., nr 96, s. 6.

²⁵ Dz.U. 2013, poz. 189, t.j. ze zm.

²⁶ G. Kuca, *Zasada podziału władzy w konstytucji RP z 1997 roku*, Warszawa 2014, s. 197.

²⁷ Wykaz stopni wojskowych w Siłach Zbrojnych RP art. 74 ust. 2, 2a i 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej; (Dz.U. 2012, poz. 461, t.j. ze zm.)

w czasie wojny? Zakładając na wstępie, że będziemy mieli do czynienia z narodową, a nie sojuszniczą operacją obronną. Pierwsza z wymienionych kompetencji bezsprzecznie przysługuje NDSZ. Wynika to nie tylko *per se* z nazwy tego organu, ale również z treści art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach naczelnego dowódcy sił zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej²⁸ (dalej: ustawa o stanie wojennym). Czytamy w nim, że: „Naczelnym Dowódcą Sił Zbrojnych dowodzi Siłami Zbrojnymi oraz innymi podporządkowanymi jednostkami organizacyjnymi”. Z kolei art. 17 tej samej ustawy stanowi, iż: „Naczelnym Dowódcą Sił Zbrojnych przejmuje dowodzenie siłami, o których mowa w art. 16 ust. 2, z chwilą jego mianowania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, o ile Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej nie określi innego terminu przejścia dowodzenia”. Nasuwa się pytanie, czy NDSZ powinien posiadać legitymację do dowodzenia całością Sił Zbrojnych, czy tylko tą ich częścią, która będzie faktycznie używana do prowadzenia działań obronnych w czasie wojny? Obecne rozwiązanie świadczy o przyjęciu przez ustawodawcę pierwszej z wymienionych możliwości, jednak ocena jego słuszności należy już do specjalistów z dziedziny wojskowości.

Dodajmy, że NDSZ z mocy art. 16 ust. 1 ustawy o stanie wojennym podlega prezydentowi. Jednocześnie z treści art. 134 ust. 4 Konstytucji, który przewiduje możliwość wnioskowania przez premiera do głowy państwa o odwołanie NDSZ, uprawnione jest wywodzenie pośredniej podległości tego organu wojskowego względem prezesa Rady Ministrów. Pozostawiając jednak tą kwestię na marginesie, wypada odnotować wyraźne wzmocnienie zwierzchnictwa prezydenta nad wojskiem w czasie wojny w porównaniu do czasu pokoju w regulacji z art. 16 ust. 1 ustawy o stanie wojennym. Albowiem w ostatnim z wymienionych okresów najważniejsze funkcje dowódcze w polskiej armii pełnią dowódca generalny rodzajów sił zbrojnych (dalej: dowódca generalny) oraz dowódca operacyjny rodzajów sił zbrojnych (dalej: dowódca operacyjny) – w myśl art. 11a ust. 1 i 2 oraz art. 11b ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP. Co ważne, podlegają oni (podobnie jak szef Sztabu Generalnego Wojska Polskiego) bezpośrednio ministrowi obrony narodowej, a nie piastunowi najwyższego urzędu w państwie – zgod-

²⁸ Dz.U. Nr 156, poz. 1301, ze zm.

nie z treścią art. 5 ust. 1 ustawy o urzędzie ministra obrony narodowej. Wiadąc więc, że w czasie wojny mamy do czynienia ze znaczącą modyfikacją systemu cywilnej kontroli nad Siłami Zbrojnymi w konfrontacji do czasu pokoju. Z uwagi na kluczową w praktyce rolę NDSZ w okresie wojny można nawet zaryzykować tezę o pewnym przewartościowaniu znanego z czasu pokoju modelu relacji pomiędzy organami dualistycznej egzekutywy. Poprzez wzmocnienie prezydenta i osłabienie rządu. Przy czym przyjęte rozwiązanie w postaci całkowitego pozbawienia ministra obrony, a więc najważniejszego organu w okresie pokoju w systemie demokratycznego nadzoru nad wojskiem, wpływu na działalność NDSZ nie zasługuje na aprobatę.

Odnosnie do kierowania Siłami Zbrojnymi art. 2 pkt. 1 ustawy o urzędzie ministra obrony narodowej stanowi, że minister obrony kieruje w czasie pokoju całokształtem działalności wojska. *A contrario* nie robi tego w czasie wojny. Skłania to do powtórzenia krytycznych uwag poczynionych powyżej. Z dodaniem, iż brak kierowniczych kompetencji tego obligatoryjnego członka każdej Rady Ministrów *de facto* uniemożliwia mu wykonywanie w czasie wojny jego podstawowego zadania, jakim jest zgodnie z art. 1 ust. 1 wymienionego aktu prawnego kierowanie działem administracji rządowej obrona narodowa. Zresztą zakres spraw wchodzących do tego działu, nie wiedząc czemu, został zdefiniowany w art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej²⁹ tylko na czas pokoju.

Wracając jednak do meritum problemu, trzeba skonstatować, że na gruncie aktualnego stanu prawnego nie wiadomo, kto kieruje armią w czasie wojny – co bez wątplenia zasługuje na zdecydowaną krytykę. Stosowne uprawnienie nie zostało bowiem wyraźnie przyznane NDSZ, a jego domniemywanie byłoby niezgodne z konstytucyjną zasadą legalizmu (art. 2 i art. 7). Trudno jednocześnie stwierdzić, czy pod zwrotem „sprawy polityki państwa” można rozumieć kierownictwo nad Siłami Zbrojnymi. Jeżeli odpowiedź na to pytanie byłaby twierdząca, to należałoby przyjąć, że omawiana kompetencja przynależna jest Radzie Ministrów, zgodnie z domniemaniem zawartym w art. 146 ust. 2 ustawy zasadniczej. Taki stan prowadziłby jednak do konsekwencji absurdalnych, gdyż oznaczałby kolegialne kierownictwo nad wojskiem w czasie wojny, podczas gdy okres ten wymaga stosowa-

²⁹ Dz.U. 2013, poz. 743, t.j. ze zm.

nia środków diametralnie odmiennych, tzn. uproszczenia i przyspieszenia procedur decyzyjnych. *De lege lata* nie sposób więc ustalić, kto w czasie wojny organizuje mobilizacyjne rozwinięcie, uzupełnianie i wyposażanie Sił Zbrojnych; decyduje o podporządkowaniu określonych ich części poszczególnym dowódcom; odpowiada za przepływ informacji w ramach komunikacji strategicznej wewnątrz armii czy też zatwierdza plany operacyjnego jej użycia. Tymczasem są to przykłady konkretnych działań zaliczających się do kategorii kierownictwa wojskiem, a nie zwierzchnictwa bądź dowództwa nad tą formacją. W konsekwencji zasadne jest zgłoszenie postulatu *de lege ferenda* w postaci unormowania problemu kierowania Siłami Zbrojnymi w czasie wojny na poziomie ustawowym. Szczegóły rozwiązania są oczywiście tematem do dyskusji, niemniej jednak najbardziej rozsądne wydaje się stworzenie odpowiedniej formy współdziałania ministra obrony i NDSZ w tym przedmiocie.

Dodajmy jeszcze, że kierowanie w czasie wojny Siłami Zbrojnymi musi być częścią ogólnie rozumianego kierowania obroną państwa. Problem w tym, że na gruncie aktualnego stanu normatywnego nie wiadomo, do kogo należy ostatecznie z wymienionych uprawnień w interesującym nas okresie. Problem ten ma fundamentalne znaczenie dla samej egzystencji państwa polskiego. Ustawa o stanie wojennym reguluje sposób funkcjonowania państwa, w tym kierowania jego obroną, wyłącznie w warunkach stanu wojennego (art. 9–15). W praktyce stan wojenny powinien rzecz jasna towarzyszyć czasowi wojny, ale między innymi z uwagi na relatywnie trudne warunki jego wprowadzenia nie ma żadnych gwarancji, że pomimo zaistnienia czasu wojny dojdzie do proklamacji tego stanu nadzwyczajnego. Dlatego też należy zaapelować o niezwłoczne uchwalenie rozwiązań prawnych wprowadzających postanowienia dotyczące zasad funkcjonowania państwa w czasie wojny, w tym kierowania jego obroną. Z uwzględnieniem odpowiednio znaczącej roli prezydenta, któremu już w czasie pokoju powinno się przyznać kompetencje związane z potencjalną możliwością kierowania przez niego obroną państwa w czasie wojny, tak jak np. zatwierdzanie organizacji i zasad funkcjonowania tzw. Wojennego Systemu Dowodzenia Siłami Zbrojnymi RP.

IV.

Istotne *novum* w porównaniu do rozwiązań znanych nieobowiązującym już polskim aktom konstytucyjnym stanowi treść art. 134 ust. 2 Konstytucji z 1997 r. W przepisie tym czytamy, że: „W czasie pokoju Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej sprawuje zwierzchnictwo nad Siłami Zbrojnymi za pośrednictwem Ministra Obrony Narodowej”. Nigdy wcześniej ustrojodawca nie ograniczył w ten sposób prezydenta w sprawowaniu jego funkcji wobec wojska. Bez wątplenia cytowane postanowienie stanowi wyraźną próbę zapobiegnięcia dążeniom głowy państwa do ekstensywnej interpretacji roli zwierzchnika Sił Zbrojnych, a w konsekwencji uzyskania przez ten organ nadrzędnej pozycji względem Rady Ministrów w materii wojskowej. Zapewne asumpt do przyjęcia takiego rozwiązania stanowiła budząca swego czasu sporą krytykę praktyka ustrojowa z okresu prezydentury Lecha Wałęsy.

Nie jest do końca jasne, na czym wspomniane pośrednictwo powinno polegać³⁰. Rozsądnie rzecz ujmując, ma ono zastosowanie przy korzystaniu przez prezydenta ze wszystkich jego kompetencji wykonywanych w charakterze najwyższego zwierzchnika Sił Zbrojnych, jak również przy podejmowaniu przez niego działań niewładczych (apele, przemówienia, wizyty itp.), dla których samoistną podstawą prawną jest art. 134 ust. 1 ustawy zasadniczej³¹. Przy czym sposób pośrednictwa szefa MON będzie się oczywiście różnił w zależności od tego, jakie konkretne działanie będzie podejmował prezydent.

Wnosząc *a contrario* z treści art. 134 ust. 2 Konstytucji, minister obrony narodowej nie pośredniczy w sprawowaniu przez głowę państwa zwierzchnictwa nad armią w czasie wojny. Jest to zresztą kolejny przykład niezasługującej na aprobatę deprecjacji znaczenia tego organu we wskazanym okresie. Z postanowień ustawy zasadniczej nie wynika jednak, czy głowa państwa sprawuje swoją funkcję wobec armii bezpośrednio czy też za pośrednictwem innego podmiotu. Dlatego można uznać, iż ustrojodawca dopuszcza w tym względzie oba rozwiązania, pozostawiając ostateczną decyzję ustawodawcy zwykłemu³².

³⁰ Wyrok TK z dnia 27 czerwca 2008 r., K 52/07, OTK-A 2008, nr 5, poz. 88.

³¹ P. Sarnecki, *Uwaga 5 do art. 134*, [w:] *Konstytucja...*, s. 2–3.

³² P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 292.

Problem w tym, że ani w ustawie o stanie wojennym, rozwijającej postanowienia konstytucyjne dotyczące NDSZ, ani w jakiegokolwiek innej ustawie zwykłej nie znajdziemy odpowiedzi na interesujące nas pytanie. Pierwszy z wymienionych aktów prawnych wspomina jedynie o podniesionej już podległości NDSZ względem prezydenta oraz zawiera wyliczenie kompetencji tego powoływanego na czas wojny organu. Pomimo tego w literaturze przedmiotu stosunkowo powszechnie przyjmuje się, że głowa państwa sprawuje zwierzchnictwo nad armią w tytułowym okresie właśnie za pośrednictwem NDSZ³³. Niewątpliwie taka sytuacja wydawałaby się najbardziej logiczną konsekwencją przyjętego w polskim systemie normatywnym modelu dowodzenia wojskiem w warunkach wojennych. Nie istnieje jednak żadna wyraźna podstawa prawna do przyjęcia takiej tezy. Milczenie prawodawcy w omawianej kwestii powinno raczej skłaniać do wniosku, że piastun najwyższego urzędu w państwie sprawuje zwierzchnictwo nad Siłami Zbrojnymi w czasie wojny bezpośrednio³⁴. Z tego z kolei wynika, że wpływ głowy państwa na problematykę wojskową wyraźnie wzrasta w okresie wojny w porównaniu do czasu pokoju. Przykładowo prezydent, mianując szefa Sztabu Generalnego (do czego jest uprawniony z mocy art. 134 ust. 3 ustawy zasadniczej) w czasie pokoju, powinien skonsultować kandydaturę z ministrem obrony, z uwagi na treść art. 134 ust. 2 Konstytucji³⁵. Tymczasem w czasie wojny byłby on skrępowany już tylko koniecznością uzyskania kontrasygnaty prezesa Rady Ministrów na stosownym postanowieniu nominacyjnym (art. 144 ust. 2 w zw. z art. 144 ust. 3 Konstytucji).

Trzeba przy tym podkreślić, że bezpośredni sposób sprawowania przez prezydenta zwierzchnictwa nad wojskiem w okresie wojny nie do końca właściwie koresponduje z jego biernym charakterem oraz z ogólnie przyjętym w Konstytucji modelem relacji pomiędzy organami dualistycznej egzekutywy. Na dodatek można mieć wątpliwości, czy pomoc ze strony

³³ R. Balicki, op.cit., s. 18–19; A. Chorążewska, *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 174; K. Prokop, *Stany nadzwyczajne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Białystok 2005, s. 146.

³⁴ Podobnie M. Bożek, op.cit., s. 99.

³⁵ B. Opaliński, *Rozdzielenie kompetencji władzy wykonawczej między Prezydenta RP oraz Radę Ministrów na tle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Warszawa 2012, s. 174–175.

Rady Bezpieczeństwa Narodowego (organ doradczy) oraz Biura Bezpieczeństwa Narodowego (organ sztabowy) będzie wystarczająca dla należytego wykonywania przez głowę państwa jej roli ustrojowej z art. 134 ust. 1 ustawy zasadniczej w sposób bezpośredni. Tytułem porównania, minister obrony może przecież korzystać z pomocy całego Sztabu Generalnego Wojska Polskiego, wchodzącego z mocy art. 1 ust. 2 ustawy o urzędzie ministra obrony narodowej w skład MON. W rezultacie za pożądane uznajmy uzupełnienie aktualnych rozwiązań prawnych o postanowienie wyraźnie wprowadzające pośrednictwo ze strony innego organu w sprawowaniu przez prezydenta funkcji najwyższego zwierzchnika Sił Zbrojnych w czasie wojny. *De lege lata* najbardziej właściwy byłby tutaj NDSZ. Jednak w przypadku dokonania szerszych zmian normatywnych, o których wprowadzenie apeluje się w niniejszej pracy – w postaci poddania NDSZ również kontroli ministra obrony oraz włączenia tego członka rządu do systemu kierowania armią w czasie wojny – warto byłoby rozważyć także pośrednictwo ze strony szefa MON. Tym bardziej że wątpliwe w odniesieniu do konstytucyjnej zasady cywilnej i demokratycznej kontroli nad Siłami Zbrojnymi byłoby powierzenie pośrednictwa w sprawowaniu funkcji z art. 134 ust. 1 ustawy zasadniczej wojskowemu w służbie czynnej, którym – racjonalnie rzecz ujmując – powinien być NDSZ. Mając ponadto na uwadze, że takie pośrednictwo mogłoby nie mieć w praktyce realnego znaczenia, z uwagi na podległość NDSZ względem politycznie nieodpowiedzialnego prezydenta.

V.

Kompetencje specjalne głowy państwa wynikające bezpośrednio z funkcji najwyższego zwierzchnika Sił Zbrojnych i aktualizujące się tylko w czasie wojny ujęte zostały w art. 134 ust. 4 ustawy zasadniczej. Zgodnie z treścią tego przepisu: „Na czas wojny Prezydent Rzeczypospolitej, na wniosek Prezesa Rady Ministrów, mianuje Naczelnego Dowódcę Sił Zbrojnych. W tym samym trybie może on Naczelnego Dowódcę Sił Zbrojnych odwołać. Kompetencje Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasady jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej określa ustawa”.

Ab initio wyjaśnijmy, że posłużenie się przez ustrojodawcę w przywołanej regulacji zwrotem „na czas wojny” nie oznacza możliwości mianowania NDSZ już w czasie pokoju, z zastrzeżeniem że może on wykonywać swoje obowiązki dopiero w czasie wojny³⁶. W przeciwnym razie zbędna byłaby kompetencja prezydenta z art. 5 pkt. 1a ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP do wskazania w czasie pokoju, na wniosek prezesa Rady Ministrów, osoby przewidzianej do mianowania na stanowisko NDSZ.

Z treści art. 134 ust. 4 Konstytucji wynika, że formalna inicjatywa mianowania NDSZ należy do premiera, z czym związane jest oczywiście wskazanie kandydata na to stanowisko (analogicznie sytuacja wygląda w przypadku odwołania). Prezydent nie posiada żadnych bezpośrednich, prawnie określonych środków służących zobligowaniu prezesa Rady Ministrów do podjęcia stosownych działań w tym przedmiocie. Pewną formą wywarcia pośredniej presji na osobę kierującą pracami Rady Ministrów byłoby jedynie zwołanie Rady Gabinetowej. Konieczność mianowania i odwołania NDSZ w czasie wojny w sposób oczywisty mieści się bowiem pod pojęciem „spraw szczególnej wagi”, jakie w myśl art. 141 ust. 1 Konstytucji są podstawą do wyznaczenia spotkania Rady Gabinetowej (jest to prerogatywa głowy państwa zgodnie z art. 144 ust. 3 pkt. 15 ustawy zasadniczej).

W związku z powyższym warto zastanowić się nad prawdopodobną sytuacją, w której w warunkach wojennych prezes Rady Ministrów nie miałby możliwości skierowania stosownego wniosku do najwyższego zwierzchnika Sił Zbrojnych. Do wyobrażenia jest zresztą także sytuacja odwrotna, tzn. brak sposobności rozpatrzenia wniosku przez głowę państwa. Nie jest to problem jednostkowy na gruncie aktualnie obowiązującej Konstytucji, gdyż z podobnym dylematem spotykamy się, analizując chociażby art. 229 tego aktu prawnego, który stanowi, że dla wprowadzenia przez prezydenta stanu wojennego konieczny jest wniosek Rady Ministrów. Właśnie w kontekście wspomnianego stanu nadzwyczajnego wskazuje się w literaturze przedmiotu, że piastun najwyższego urzędu w państwie władny byłby podjąć decyzję sam w przypadku braku wniosku, powołując się na działanie w stanie wyższej konieczności³⁷.

³⁶ Odmiennie K. Prokop, op.cit., s. 145.

³⁷ L. Wiśniewski, *Stany nadzwyczajne w projekcie nowej Konstytucji RP*, [w:] *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa i praktyki polskiej*, red. T. Jasudowicz, Toruń 1997, s. 153–154.

Wydaje się, że powyższą uwagę można zastosować *per analogiam* do przypadku dotyczącego mianowania i odwołania NDSZ, mając na względzie absolutnie wyjątkowy charakter czasu wojny. Jeżeli postępowanie prezydenta byłoby uzasadnione obiektywnie pojmowaną koniecznością ochrony wartości, których ma on strzec z mocy art. 126 ust. 1 i 2 oraz art. 130 Konstytucji (ciągłość władzy państwowej, suwerenność, niepodległość i bezpieczeństwo państwa oraz nienaruszalność i niepodzielność jego terytorium), to w mojej ocenie nie moglibyśmy mówić o popełnieniu przez niego ani deliktu konstytucyjnego, ani przestępstwa (np. z art. 231 § 1 Kodeksu karnego³⁸ traktującego o przekroczeniu uprawnień przez funkcjonariusza publicznego) – w tym drugim przypadku działałby on w stanie wyższej konieczności w rozumieniu art. 26 § 1 wymienionego kodeksu. Nawiasem mówiąc, akceptacja powyższej tezy musi prowadzić do wniosku, że regulacje konstytucyjne określające funkcje i zadania głowy państwa mogą mieć w pewnych okolicznościach charakter kompetencyjny (problemu tego nie rozwijam z uwagi na ograniczone ramy opracowania)³⁹.

Bez wątpienia w przypadku zaistnienia czasu wojny wystąpienie przez premiera, z wnioskiem do prezydenta dotyczącym mianowania NDSZ jest konstytucyjnym obowiązkiem, a nie tylko możliwością tego organu – podobnie jak dokonanie mianowania przez głowę państwa⁴⁰. Pytanie jednak, czy piastun najwyższego urzędu w państwie władny byłoby ustosunkować się odmownie do wniosku prezesa Rady Ministrów w przedmiocie mianowania danej osoby na stanowisko NDSZ (analogicznie odnośnie odwołania)? Uważam, że wniosek skierowany do prezydenta nie jest dla niego wiążący w zakresie personalnym. Przy czym odmowa nie mogłaby być oczywiście motywowana pobudkami o charakterze politycznym, lecz jedy-

³⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553, ze zm.)

³⁹ Szerzej: J. Juchniewicz, M. Dąbrowski, *Kompetencyjny charakter art. 126 Konstytucji RP*, „Przeгляд Sejmowy” 2014, nr 4, s. 65–83.

⁴⁰ Zdaniem niektórych w sprzeczności z treścią art. 134 ust. 4 Konstytucji pozostaje norma z art. 10 ust. 2 pkt. 4 ustawy o stanie wojennym, zgodnie z którą prezydent w czasie stanu wojennego „może mianować” NDSZ na wniosek prezesa Rady Ministrów. Tak M. Bożek, op.cit., s. 99 oraz K. Prokop, op.cit., s. 147. Nie ma tutaj jednak niezgodności, ponieważ przywołany przepis ustawy o stanie wojennym dotyczy tylko sytuacji, gdy zostanie wprowadzony stan wojenny, a nie będzie miał miejsca jednocześnie czas wojny.

nie staniem na straży konkretnych wartości konstytucyjnych wymienionych w poprzednim akapicie⁴¹.

Z analizy art. 134 ust. 4 ustawy zasadniczej oraz z generalnego założenia ustrojodawcy odnośnie współdziałania organów egzekutywy wynika, że dla mianowania danej osoby na stanowisko NDSZ lub jej odwołania wymagane jest porozumienie prezydenta i premiera. Wspomniana już sposobność wskazywania w czasie pokoju osoby przewidzianej do mianowania na stanowisko NDSZ stanowi instrument mogący służyć do wyeliminowania potencjalnych rozbieżności pomiędzy wyżej wymienionymi podmiotami odnośnie działania władczego, które zostanie dokonane na czas wojny. Przy czym jest to zabezpieczenie dalece niedoskonałe, ponieważ kandydat na NDSZ wcale nie musi zostać mianowany na to stanowisko w czasie wojny. Ponadto w międzyczasie niewykluczone są zmiany personalne na urządach prezydenta RP i/ lub prezesa Rady Ministrów, a nowe osoby mogą mieć odmienne preferencje co do wojskowego mającego zostać NDSZ niż ich poprzednicy.

Wreszcie trzeba wskazać, że skorzystanie z obydwu kompetencji prezydenta ujętych w art. 134 ust. 4 Konstytucji wymaga uzyskania kontrasygnaty prezesa Rady Ministrów na stosownych postanowieniach głowy państwa (art. 144 ust. 2 w zw. z art. 144 ust. 3 ustawy zasadniczej). Zresztą piastun najwyższego urzędu w państwie, ustosunkowując się odmownie do wniosku premiera, powinien również wydać akt urzędowy przybierający formę postanowienia – także objęty wymogiem kontrasygnaty (analogiczna podstawa prawna do wyżej przywołanej). Wyraźnie dostrzegamy w tym miejscu przykład istotnej wadliwości polskiego modelu kontrasygnaty. Albowiem z jednej strony następczy współpodpis premiera w sytuacji, gdy najwyższy zwierzchnik Sił Zbrojnych odnosi się aprobowąco do uprzedniego, jest

⁴¹ Tak też w odniesieniu do wniosków Rady Ministrów kierowanych do prezydenta *in genere* J. Jaskiernia, *Konstytucyjna konstrukcja kompetencyjna organów władzy wykonawczej w obszarze bezpieczeństwa państwa a propozycje zmian polskiej ustawy zasadniczej*, „Bezpieczeństwo i Ochrona” 2008, nr 1–2, s. 41. Gwoli rzetelności naukowej trzeba jednak dodać, że spotyka się również pogląd odmienny, zgodnie z którym konieczność działania bez żadnej zwłoki w tak trudnym dla państwa momencie wymaga, aby ewentualne uzgodnienia kandydatury na stanowisko NDSZ miały miejsce jedynie przed skierowaniem wniosku do prezydenta przez prezesa Rady Ministrów. W tym ujęciu, jeżeli wniosek został już złożony, to głowa państwa musi zaakceptować wskazaną w nim osobę. B. Banaszak, *op.cit.*, s. 668.

zbędny. Z drugiej zaś strony trzeba mieć na uwadze potencjalne komplikacje z dokonaniem przez głowę państwa skutecznej odmowy w stosunku do wniosku prezesa Rady Ministrów, skoro to właśnie ten organ jest uprawniony do kontrasygnowania stosownego aktu rządowego prezydenta.

Przechodząc do oceny przyjętych przez ustrojodawcę w art. 134 ust. 4 Konstytucji rozwiązań, należy uznać, iż konieczność działania prezydenta na wniosek premiera jest bez wątpienia lepsza niż gdyby piastun najwyższego urzędu w państwie miał decydować w warunkach wojennych na wniosek całej Rady Ministrów. Niemniej jednak nie trudno dostrzec zasadniczą słabość omawianych regulacji. W warunkach czasu wojny, a więc toczącego się na terytorium RP konfliktu zbrojnego, nie sposób *a priori* wykluczyć nie tylko zaistnienia obiektywnych okoliczności uniemożliwiających współdziałanie prezydenta z prezesem Rady Ministrów⁴², ale nawet wystąpienia konfliktu politycznego pomiędzy tymi dwoma organami, szczególnie w warunkach koabitacji. W rezultacie rozwiązania z art. 134 ust. 4 ustawy zasadniczej zakładające zgodną współpracę prezydenta i premiera w sytuacji, która wymaga uproszczenia i przyspieszenia procesu decyzyjnego, stoją w opozycji do dyrektywy sprawności działania władz publicznych, jakiej powinny odpowiadać zarówno postanowienia konstytucyjne, jak i ustawowe. W tym stanie rzeczy wartym zarekomendowania rozwiązaniem byłoby dokonanie zmian normatywnych w postaci przyznania prezydentowi prerogatywy do mianowania i odwołania NDSZ bez konieczności otrzymania uprzedniego wniosku ze strony prezesa Rady Ministrów.

Wyżej podniesione zastrzeżenia stanowią zasadnicze, ale bynajmniej nie jedyne mankamenty w zakresie prawnej regulacji instytucji NDSZ. Przed wszystkim nie do końca wiadomo, dlaczego ustawodawca zdecydował się zrealizować konstytucyjny obowiązek z art. 134 ust. 4 w postaci określenia kompetencji NDSZ i zasad jego podległości konstytucyjnym organom RP akurat w ustawie dotyczącej stanu wojennego. Wspomniano już bowiem, że zaistnienie czasu wojny powinno, lecz wcale nie musi oznaczać wprowadzenia tego stanu nadzwyczajnego. W konsekwencji naczelnemu wodzowi należało poświęcić osobną ustawę – określającą również zasady funkcjono-

⁴² Podobnie R. Balicki, *Uwaga I do art. 134*, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 222.

wania państwa i kierowania jego obroną w okresie wojny. Względnie postanowienia dotyczące tego organu należało zawrzeć w ustawie o powszechnym obowiązku obrony RP lub w ustawie z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych⁴³, tj. w aktach prawnych obejmujących regulacje traktujące o piastunach najważniejszych stanowisk w Siłach Zbrojnych.

Ponadto w kontekście prawnych podstaw funkcjonowania NDSZ należy zwrócić uwagę na istnienie czterech istotnych luk prawnych.

Po pierwsze, ani w Konstytucji (co akurat można zrozumieć), ani w ustawie o stanie wojennym, ani w żadnym innym akcie prawnym nie znajdziemy wykazu wymagań merytorycznych, które spełniać musi potencjalny NDSZ. Jest to sytuacja zasługująca na jednoznacznie negatywną ocenę, z uwagi na znaczenie powołania odpowiedniej osoby na tak ważne z punktu widzenia egzystencji państwa polskiego stanowisko. Teza, w myśl której NDSZ powinna być jedynie osoba posiadająca najwyższe kwalifikacje zawodowe i osobowościowe, nie jest tutaj zbyt odkrywcza. Konieczność wprowadzenia w tym względzie stosownych uregulowań prawnych wydaje się więc oczywista. Założenie, że działający w porozumieniu prezydent i premier, kierując się „swobodnym uznaniem”, dokonają najlepszego możliwego wyboru, wydaje się bowiem naiwne. Rozumując w ten sposób, równie dobrze moglibyśmy przyjąć przykładowo, że głowa państwa powinna powoływać sędziów spośród wszystkich obywateli RP – niezależnie od ich wieku, wykształcenia, kwalifikacji itd. Oczywiście katalog wymagań stawianych NDSZ nie może być określony w sposób zbyt restrykcyjny. Wystarczające byłoby odwołanie się do kilku podstawowych kategorii – takich jak wiek, posiadany stopień wojskowy czy też dotychczasowe doświadczenia bojowe pretendenta. Tak, aby nie doszło do sytuacji, w której nie będzie w naszym kraju osoby lub będzie tylko kilka osób spełniających prawnie określone kryteria. Takie ryzyko istniałoby chociażby w sytuacji przyjęcia, że NDSZ może być jedynie oficer będący tzw. generałem czterogwiazdkowym.

W odniesieniu do obsady personalnej urzędu NDSZ wiadomo, że nie może być on pełniony przez prezydenta. Jedynym niepodlegającym dyskusji

⁴³ Dz.U. 2010 Nr 90, poz. 593, t.j. ze zm.

argumentem na rzecz takiej tezy jest, omówiona już, treść zasady *incompatibilitas* z art. 132 Konstytucji⁴⁴.

W odniesieniu do drugiej wspomnianej luki prawnej trzeba podkreślić, że o ile wiadomym jest, kiedy trzeba mianować NDSZ, o tyle brak jest legalnie zdefiniowanego katalogu przesłanek ustanawiających możliwość lub obowiązek odwołania piastuna tego urzędu. Konstytucja w art. 134 ust. 4 reguluje jedynie procedurę odwołania, z kolei ustawa o stanie wojennym w ogóle nic na ten temat nie wspomina. Z uwagi na powyższe należy przyjąć, że współdziałający ze sobą prezydent RP i prezes Rady Ministrów władni są usunąć NDSZ z dowolnych przyczyn, wśród których jest również negatywna ocena wykonywania przez naczelnego wodza jego zadań – czego przejawem może być zła sytuacja na frontach. Niemniej jednak należy zgłosić postulat *de lege ferenda* w postaci sformułowania katalogu sytuacji, w jakich odwołanie NDSZ byłoby obligatoryjne.

Co więcej, trzeba wskazać na trudności z odpowiedzią na pytanie, kto dowodziłby Siłami Zbrojnymi w warunkach narodowej operacji obronnej, gdyby nie doszło do mianowania NDSZ? Takiej sytuacji z uwagi na specyfikę czasu wojny nie można *a priori* wykluczyć, tymczasem nie odnosi się do niej żaden przepis prawa powszechnie obowiązującego. Być może wyjaśnienie tej wątpliwości znajduje się w niejawnych regulacjach tzw. Wojennego Systemu Dowodzenia Siłami Zbrojnymi RP, na który składają się akty prawne, dokumenty rozkazodawcze i doktrynalne. Nie ma jednak co do tego żadnej pewności.

Ponadto o ile wiadomo, że NDSZ podlega prezydentowi, o tyle nie sposób ustalić, jakie są jego relacje z najważniejszymi wojskowymi w polskiej armii, tj. szefem Sztabu Generalnego, dowódcą generalnym i dowódcą operacyjnym. Podczas gdy powinno to wynikać w sposób jednoznaczny z przepisów prawa.

Dodajmy na koniec, że *de lege lata* nie da się wskazać jednego wojskowego organu odpowiedzialnego za przygotowania wojenne. Analiza kompeten-

⁴⁴ Trafne wskazanie na zagrożenia mogące wyniknąć z piastowania urzędu NDSZ przez prezydenta, dokonane na etapie prac konstytucyjnych, L. Kozioł, Z. Witkowski, *Zagadnienie obronności i porządku publicznego w przyszłej konstytucji*, [w:] *Prace Komisji Konstytucyjnej Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, red. J. Pietrzak, Z. Witkowski, z. 4, Warszawa 1991, s. 112.

cji szefa Sztabu Generalnego (art. 8 ustawy o urzędzie ministra obrony narodowej), dowódcy generalnego i dowódcy operacyjnego (art. 11a ust. 1 i 2 oraz art. 11b ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP) wskazuje, że każdy z wymienionych podmiotów w pewnym zakresie zajmuje się taką preparacją. Z kolei osoba przewidziana do mianowania na stanowisko NDSZ w ogólnie nie posiada w tym względzie żadnych uprawnień. Negatywna ocena takiej sytuacji wynika z faktu, iż w kwestii tak doniosłej wymagane jest skupienie odpowiedzialności na poziomie wojskowym w rękach jednego żołnierza. Tymczasem obecny stan powoduje w praktyce jej „rozmycie”. Aktualne rozwiązania należałoby zmodyfikować w ten sposób, aby za przygotowanie wojenne RP po stronie wojskowej bezpośrednio odpowiadał jeden z piastunów najważniejszych stanowisk w armii (nie rozstrzygając w tym miejscu, który). Posiadający odpowiednio wysokie kwalifikacje, jak również rozległe i realne dowódcze doświadczenia bojowe.

VI.

Analiza podstaw prawnych sprawowania przez prezydenta funkcji z art. 134 ust. 1 Konstytucji prowadzi do dwóch zasadniczych konkluzji. Po pierwsze, uznać należy, że pomimo biernego charakteru prezydenckiego zwierzchnictwa nad wojskiem w czasie wojny ulega ono od strony formalnej zasadniczemu wzmocnieniu względem czasu pokoju. Przynajmniej z uwagi na brak pośrednictwa w sprawowaniu wyżej wymienionej funkcji przez ministra obrony narodowej, ale również z powodu posiadania przez piastuna najwyższego urzędu w państwie istotnych kompetencji dotyczących mianowania i odwoływania NDSZ, który podlega głowie państwa. Po drugie, trzeba odnotować zasadniczą słabość wielu regulacji prawnych dotyczących czasu wojny, a niekiedy zupełny ich brak, co bez wątpienia przełożyłoby się na trudności prezydenta w prawidłowym sprawowaniu zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi w tym okresie. Taki stan niechybnie nasuwa podejrzenie, że przez wiele lat polscy prawodawcy wyznawali tezę o „końcu historii” i wysokiej abstrakcyjności wojennych regulacji normatywnych. Sytuacja ta musi ulec zmianie niezwłocznie w obliczu obserwowanych wydarzeń na arenie międzynarodowej. Tytułem podsumowania dokonywanych w całej pracy

spostrzeżeń wskaźmy, że należy: wyposażyć jeden z organów konstytucyjnych w prawo do decydowania o dniu rozpoczęcia i zakończenia czasu wojny na terytorium RP; ustanowić podległość NDSZ również względem ministra obrony; unormować problem funkcjonowania państwa w czasie wojny, w tym kierowania jego obroną i Siłami Zbrojnymi; zlikwidować bezpośredni sposób sprawowania przez prezydenta zwierzchnictwa nad armią w tym okresie; usunąć konieczność współdziałania głowy państwa z rządem w zakresie korzystania z kompetencji określonych w art. 134 ust. 4 Konstytucji; uregulować problematykę dotyczącą NDSZ w osobnej ustawie zwykłej; wprowadzić katalog wymagań merytorycznych wobec NDSZ oraz przesłanek obligujących do jego odwołania; wskazać, kto dowodzić będzie polskim wojskiem w sytuacji prowadzenia narodowej operacji obronnej w czasie wojny, jeżeli nie zostanie mianowany NDSZ; określić relacje tego organu z innymi najwyższymi wojskowymi w Siłach Zbrojnych oraz wskazać jeden podmiot po stronie wojskowej odpowiadający za przygotowania wojenne⁴⁵.

Literatura

- Balicki R., *Uwaga I do art. 134, [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Balicki R., *Zwierzchnictwo prezydenta RP nad siłami zbrojnymi (wybrane problemy)*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 2.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Bożek M., *Współdziałanie Prezydenta RP i Rady Ministrów jako konstytucyjny warunek zapewnienia bezpieczeństwa państwa w czasie stanu szczególnego zagrożenia*, „Przeгляд Sejmowy” 2011, nr 2.
- Chorążewska A., *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2008.
- Czuchnowski W., Grochal R., *Incydent gruziński*, „Gazeta Wyborcza”, 24.04.2010, nr 96.
- Eckhardt K., *Stan nadzwyczajny jako instytucja polskiego prawa konstytucyjnego*, Przemysł–Rzeszów 2012.

⁴⁵ Przedstawiony przez prezydenta projekt ustawy o zmianie ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2609, Sejm VII kadencji. Dokument jest dostępny pod adresem internetowym: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/148521AC3DDE6BE4C1257D170026587C/%24File/2609.pdf> (1.01.2015).

- Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2011.
- Jaskiernia J., *Konstytucyjna konstrukcja kompetencyjna organów władzy wykonawczej w obszarze bezpieczeństwa państwa a propozycje zmian polskiej ustawy zasadniczej*, „Bezpieczeństwo i Ochrona” 2008, nr 1–2.
- Juchniewicz J., Dąbrowski M., *Kompetencyjny charakter art. 126 Konstytucji RP*, „Przeгляд Sejmowy” 2014, nr 4.
- Kozioł L., Witkowski Z., *Zagadnienie obronności i porządku publicznego w przyszłej konstytucji*, [w:] *Prace Komisji Konstytucyjnej Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, red. J. Pietrzak, Z. Witkowski, z. 4, Warszawa 1991.
- Kuca G., *Zasada podziału władzy w konstytucji RP z 1997 roku*, Warszawa 2014.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006.
- Opaliński B., *Rozdzielenie kompetencji władzy wykonawczej między Prezydenta RP oraz Radę Ministrów na tle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Warszawa 2012.
- Prokop K., *Stany nadzwyczajne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Białystok 2005.
- Sarnecki P., *Uwagi 5 i 8 do art. 134*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. I, Warszawa 1999.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008.
- Wiśniewski L., *Stany nadzwyczajne w projekcie nowej Konstytucji RP*, [w:] *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa i praktyki polskiej*, red. T. Jasudowicz, Toruń 1997.
- Witkowski Z., *Model prezydentury polskiej w Konstytucji z 1997 r. w porównaniu z rozwiązaniami Francji, Niemiec i Włoch*, [w:] *Dziesięć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. E. Gdulewicz, H. Zięba-Załużka, Rzeszów 2007.
- Wolejszo J., Fiołna Z., *Dowodzenie brygadą zmechanizowaną (pancerną) w obronie*, Warszawa 2002.
- Wróblewska I., *Zasada państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego RP*, Toruń 2010.