

PAWEŁ BAŁA

Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach

„Na Nim spoczywa odpowiedzialność wobec Boga i historii za losy Państwa”. Ustawa konstytucyjna RP z 1935 roku w perspektywie decyzyjnej

Ustawa konstytucyjna z 23 kwietnia 1935 roku¹ (Konstytucja kwietniowa) stanowiła podsumowanie procesu ewolucji ustroju Rzeczypospolitej Polskiej, zapoczątkowanego wydarzeniami z maja 1926 roku. Dyskusje nad jej istotą są aktualne do dziś, choćby przez fakt wielu oryginalnych rozwiązań, jakie znajdujemy w przepisach tego aktu. Liczne jej postanowienia cechuje walor oryginalności, co należy podkreślić w sytuacji, gdy polska myśl ustrojowa naznaczona jest dość daleko posuniętą recepcją obcych rozwiązań². Akt ten był polską odpowiedzią na klimat intelektualny lat trzydziestych i wyzwania tamtego okresu — kryzys liberalnych demokracji i wzrastającą popularność ruchów autorytarnych, konieczność konsolidacji społeczeństwa przy ośrodkach władzy państwowej — szczególnie w sytuacji ostrego kryzysu ekonomicznego i żywiołowych żądań interwencji państwa w działania rynków, wreszcie zagrożenie nową wojną światową. W polskiej literaturze przedmiotu znajdujemy dość dużo publikacji poświęconych Ustawie konstytucyjnej. Brakuje jednak analizy przepisów aktu w perspektywie

¹ Ustawa konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 roku (Dz.U. z 1935, Nr 30, poz. 227).

² Ustawa rządowa z 3 maja 1791 roku w dużej mierze była specyficzną recepcją rozwiązań znanych z ustroju Wielkiej Brytanii i „konstytucyjnej” monarchii francuskiej, Ustawa konstytucyjna Księstwa Warszawskiego z 22 lipca 1807 roku i Ustawa konstytucyjna Królestwa Polskiego z 27 listopada 1815 roku naznaczone były wpływami doktryny francuskiej, podobnie zresztą jak Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 17 marca 1921, która była inspirowana rozwiązaniami ustrojowymi III Republiki Francuskiej, a Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22 lipca 1952 roku była dość wierną recepcją rozwiązań ustrojowych ZSRR. Ustawa konstytucyjna z 1935 roku oczywiście wpisywała się w ogólny trend europejski lat 30. XX wieku (kryzys ustrojów liberalno-demokratycznych i popularność instytucji autorytarno-etatystycznych), aczkolwiek w dużej części stanowiła oryginalny twór polskiej nauki prawa.

decyzjonistycznej, a wydaje się wskazane, by odnieść myśl czołowego badacza problemu autorytaryzmu w Europie — prof. Carla Schmitta (1888–1985), do tego problemu badawczego. Niemiecki konstytucjonalista (*Staatsrechtslehrer*) był bodaj najwybitniejszym i najbardziej znanym w XX wieku teoretykiem ustroju autorytarnego oraz krytykiem liberalnej demokracji. Nie sposób podjąć się rozważań nad decyzjonistyczną szkołą prawa ustrojowego bez licznych wskazań na osobę, która spopularyzowała sam termin „decyzjonizm”, czyli Carla Schmitta. Jego interpretacje prawa — i słusznie — zyskują coraz większe zainteresowanie w polskiej nauce.

Niniejszy artykuł został poświęcony rekonstrukcji podstaw Schmittiańskiego go decyzjonizmu i oceny roli Prezydenta RP, określonej przepisami Konstytucji kwietniowej, z punktu widzenia tej teorii. Stąd też w pierwszej części pracy scharakteryzowano w niezbędnym zakresie urząd Prezydenta RP i samą „polską koncepcję autorytaryzmu”. W części drugiej omówiono teorię decyzjonizmu, według opracowań prof. Carla Schmitta, natomiast część trzecia stanowi próbę oceny Ustawy konstytucyjnej z 1935 roku z punktu widzenia tej oryginalnej teorii prawa.

1. Ogólna charakterystyka pozycji ustrojowej Prezydenta RP

W Konstytucji RP z 1921 roku³ Sejm był organem „dominującym” nad innymi, ale w ramach trójpodziału władzy (z dualizmem władzy wykonawczej). Nowy ustrój cechował system władzy jednolitej, skupiający się wokół urzędu Prezydenta RP⁴. Ustrój ten odrzucił skrajności demoliberalizmu, ale i dystansował się wobec praktyki państwa totalitarnego, jakie funkcjonowało choćby w Rzeszy Niemieckiej. W świetle Konstytucji RP z 1921 roku pozycję Prezydenta RP wyznaczały dwie podstawowe zasady: zasada politycznej nieodpowiedzialności oraz kontrasygnaty aktów Prezydenta RP. W latach trzydziestych uznano już za słuszne, by ośrodkiem „krystalizowania się woli państwowej” był Prezydent RP.

W „sanacyjnej” Polsce nad nową ustawą zasadniczą pracowała komisja, która sformułowała tezy konstytucyjne. Prace komisji zintensyfikowały się dzięki sprawnemu kierownictwu wybitnego prawnika Wacława Makowskiego, aktywności nade wszystko Stanisława Cara i sekretarza komisji Stanisława Mackiewicza Cata⁵. Intencja polskiego ustrojodawcy była całkiem jasna i wyraził ją bez ogródek bodaj najbardziej wpływowy współtwórca Ustawy konstytucyjnej

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 17 marca 1921 roku (Dz.U. z 1921, Nr 44, poz. 267 ze zm.).

⁴ A. Ajnenkiel, *Polska po przewrocie majowym*, Warszawa 1980, s. 442 n.

⁵ B. Szlachta, *Konstytucja kwietniowa*, [w:] *Encyklopedia „białych plam”*, t. X, Radom 2003, s. 70.

z 1935 roku Stanisław Car, który w swoich tekstach postulował: „W naszej koncepcji Prezydent Rzeczypospolitej nie ma być szefem egzekutywy, ma być natomiast głową państwa; ma on ucieleśniać, personifikować suwerenność Rzeczypospolitej Polskiej”⁶. Jurysta tak określał swoje dzieło: „ma być wspólnym dobrem wszystkich obywateli, syntezą między wolnością obywateli a mocą Państwa”⁷. Współautor Konstytucji wspomina innym razem: „Czy nadrzędność ma być synonimem władzy absolutnej? Nic podobnego! Jeżeli mówimy o nadrzędności władzy Prezydenta Rzeczypospolitej, to mamy na względzie tę konieczną funkcję”⁸.

Rolę Prezydenta RP w myśl przepisów Ustawy konstytucyjnej RP oddają słowa jego patrona Józefa Piłsudskiego:

regulowanie najwyższej pracy państwowej, tak aby zbyt wielkich zgrzytów nie miała i by przeszkody, które napotyka, nie były rozwiązywane z nadto jednostronnie, to znaczy, że praca Prezydenta, jako najwyższa, dbać musi o równowagę i harmonię, pomimo wszelkich tarć i nawet walk⁹.

Piłsudski negował również tryb elekcji prezydenckiej według zasad Konstytucji z 1921 roku i wskazywał, że

konstytucja ma zawierać tylko coś w rodzaju kontraktu pomiędzy trzema głównymi sprężynami, poruszającymi centralę państwową; coś w rodzaju ścisłego podziału funkcji państwowych pomiędzy tymi trzema sprężynami¹⁰.

Wydaje się, że trafne były sugestie, iż poprawniejszym określeniem urzędu byłby „Naczelnik Państwa” lub „Zwierzchnik Państwa”¹¹. Takie uporządkowanie terminologii klarowniej oddawałoby sens zmiany, jaka miała miejsce w 1935 roku. W sanacyjnej doktrynie ustrojowej możemy dopatrzeć się nowej formuły, w której państwo, reprezentowane przez urząd Prezydenta RP, samo nadało sobie prawo i tytuł do sprawowania władzy. W takim ujęciu można dostrzec wpływów filozofii heglowskiej, zgodnie z którą państwo jest bytem samoistnym, co zresztą koresponduje z kultem państwowości jako idei i jako konkretnego podmiotu, jakże popularnej w kręgach sanacji. Kwestią sporną było to, czy Prezydent RP był organem władzy państwowej, czy też sam w sobie nosicielem suwerenności.

Bodaj najbardziej znanym kompleksem postanowień Ustawy konstytucyjnej jest ten regulujący pozycję głowy państwa. Cechuje go walor daleko posuniętej oryginalności. W art. 2 ust. 1 Ustawy konstytucyjnej czytamy: „Na czele Państwa stoi Prezydent Rzeczypospolitej”; w ust. 2: „Na nim spoczywa odpowiedzialność

⁶ S. Car, *Nowe państwo. Na drodze ku nowej konstytucji*, [w:] *idem, Polska koncepcja autorytaryzmu*, Warszawa 1996, s. 164.

⁷ S. Car, *Nowa Konstytucja RP*, Warszawa 1935, s. 17.

⁸ S. Car, *Zasady nowej konstytucji*, [w:] *idem, Polska koncepcja...*, s. 146–147.

⁹ J. Piłsudski, *Pisma zbiorowe*, t. IX, Warszawa 1937, s. 267.

¹⁰ *Ibidem*, s. 259. Por. A. Garlicki, *Od Brześcia do maja*, Warszawa 1986, s. 260 n.

¹¹ K. Kumaniecki, *Nowa konstytucja polska*, Kraków 1935, s. 31.

wobec Boga i historii za losy Państwa”, w ust. 3: „Jego obowiązkiem naczelnym jest troska o dobro Państwa, gotowość obronna i stanowisko wśród narodów świata”, oraz w ust. 4: „W jego osobie skupia się jednolita i niepodzielna władza państwowa”. Warto również przytoczyć art. 3 ust. 1: „Organami Państwa, pozostającymi pod zwierzchnictwem Prezydenta Rzeczypospolitej, są: Rząd, Sejm, Senat, Siły Zbrojne, Sądy, Kontrola Państwowa”. Sama konstrukcja ustroju, z usytuowanym w centrum Prezydentem Rzeczypospolitej, podkreślny to raz jeszcze, była oryginalnym tworem polskiej myśli ustrojowej i trudno wskazać pierwowzór lub cechy naśladownictwa¹².

Prezydent-elekt przysięgał, zgodnie z art. 19 Konstytucji, „Panu Bogu Wszchemogącemu, w Trójcy Świętej Jedynemu”, a rotę przysięgi zamykało: „Tak mi dopomóż Bóg i Święta Syna Jego Męka. Amen”. Charakter przysięgi był podniosły i religijny, oparty na konstrukcji wypracowanej w Konstytucji z 1921 roku¹³. Były to kolejne postanowienia wzmacniające elementy nieliberalne w Ustawie konstytucyjnej, tj. zrywające z *stato agnostico* jako rzekomo neutralnym rozjemcą i moderatorem debaty politycznej¹⁴. Rota przysięgi w zaproponowanym kształcie była jednocześnie czymś na kształt „przedwstępnego umocowania moralnego Głowy Państwa”¹⁵.

Wydaje się, że na gruncie nowej ustawy zasadniczej odrzucono zasadę suwerenności narodu i zastąpiono ją suwerennością państwa. Kwestia suwerena jest jednym z filarów ustawy zasadniczej — w przypadku Ustawy konstytucyjnej

¹² Podobnie D. Górecki, *Prezydent w Konstytucji kwietniowej — oryginalność rozwiązania konstytucyjnego*, [w:] P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne II Rzeczypospolitej. Nauka i instytucje*, Kraków 2006, s. 134.

¹³ Piłsudski zdawał się aprobować takie rozwiązanie. W relacjach innych osób pojawia się pewien niuans, Piłsudski stwierdził, iż Prezydent RP powinien składać przysięgę w katedrze („byłe jaka” katedra). W. Jędrzejewicz napisał: „Marszałek [Józef Piłsudski — przyp. P.B.] uważał, że nowy prezydent ma składać przysięgę w katedrze »byłe jakiej« (Jan Piłsudski pytał, czy w Warszawie, czy na Wawelu). Ponieważ przedtem Jan Piłsudski słyszał od Marszałka o prawdopodobieństwie wojny z Niemcami w 1931 r. lub 1932 r. rozumiał, że to oznacza, iż Warszawa czy Kraków mogą być zajęte przez Niemców i trzeba cofnąć się na wschód. Sprawa przysięgi mogła się odnosić także do Notre Dame w Paryżu czy Westminsteru w Londynie”. W. Jędrzejewicz, *Kronika życia Józefa Piłsudskiego 1867–1935*, t. II, Kraków 1988, s. 349.

¹⁴ Czy tak radykalne utożsamianie się ustrojodawcy z określonym systemem religijnym i aksjologicznym nie stało w sprzeczności z prawem wszystkich obywateli do partycypowania w życiu polityczno-społecznym na równych prawach, także w sensie moralnym? Schmittiańska teoria wskazuje na fakt, że państwo jako instytucja, powstałe u schyłku Średniowiecza, zaistniało właśnie jako efekt dominacji jednej grupy wyznaniowej nad drugą; jako regulator stosunków wyznaniowych, jedyna siła zdolna w okresie permanentnych sporów religijnych zachować pokój społeczny.

¹⁵ I. Czuma, *Odpowiedzialność prezydenta*, [w:] *idem*, *Absolutyzm ustrojowy. Wybór pism* (wstęp i wybór M. Marszał), Kraków 2003, s. 125. Czuma wskazywał jednocześnie, że elementy konfesyjne w Konstytucji RP z 1921 roku (sakralna formuła rotę przysięgi prezydenckiej, *invocatio Dei*) wyraźnie różniły się od większości postanowień zawartych w tym akcie, tj. „atomistycznych”, osadzonych na aksjologii liberalnej. Por. *ibidem*.

z 1935 roku została wyrażona dość enigmatycznie. W rozważaniach politologicznych nad źródłem władzy, jak już podniesiono, istnieją dwie główne myśli, zgodnie z którymi władzę legitymizuje moc Boga lub wola ludu. „Polska doktryna ustrojowa”¹⁶ w okresie I Rzeczypospolitej zakładała dualistyczną wizję pochodzenia władzy, czyli uznania, że z jednej strony władza ma swoje źródło nadprzyrodzone i implikuje istnienie prawa naturalnego, a z drugiej wywodzi się z woli narodu. Bezpośrednio rządy sprawował naród, lecz pośredniej mocy sprawczej upatrywano w Bogu. Wydaje się, że nawiązanie do tej koncepcji można zauważyć w Konstytucji z 1921 roku, ale i Ustawie konstytucyjnej z 1935. Dostrzec należy transcendentalne nawiązanie do klasycznej koncepcji dwoistości władzy, znajdującej swe źródła w woli Bożej i woli narodu (tutaj jako ogół obywateli).

Przytoczone przepisy ustawy konstytucyjnej wskazują na związek nowego ustroju z tą koncepcją; ustrojodawca zaakceptował Boga w Trójcy Świętej jako źródło władzy i norm etycznych, tu bezpośrednio władzę jako „formę polityczną” sprawowała wspólnota obywateli zorganizowana w państwo, którego najwyższym reprezentantem był Prezydent RP. Dla wielu filozofów, od Platona po Hegla, jedność państwa była wartością najwyższą¹⁷. Carl Schmitt przekonywał, że etyka państwowa to ta pochodząca od państwa ustanowionego jako etyczna autonomiczność, poprzez którą wyznaczone zostają obowiązki względem państwa (silnie zaakcentowane w Konstytucji kwietniowej). Etyka państwowa zaś stała się etyką konstytucyjną. Od treści, jednoznaczności i autorytetu konstytucji zależy skuteczność ustanowionej przez nią jedności¹⁸. Czy jednak etyka państwowa musi wyraźnie dystansować się wobec etyki Kościoła? Polski ustrojodawca zapewne założył, że tak być nie musi.

Charakter urzędu Prezydenta RP — polska koncepcja chrześcijańskiego autorytaryzmu

Dyskusję nad niejednoznaczną rolą Prezydenta RP (i suwerena) komplikował bodaj najbardziej charakterystyczny przepis w omawianym akcie prawnym, zawarty art. 2 ust. 2, w którym czytamy, że na Prezydencie RP spoczywa odpowiedzialność wobec Boga i historii za losy państwa. Przepis — czy jak niektórzy chcieliby widzieć deklaracja bez konsekwencji normatywnych — określał, że Prezydent RP jest odpowiedzialny moralnie za swoje czyny przed Bogiem

¹⁶ Problem omawiam w: P. Bała, *Pod wezwaniem Boga czy narodu? Religia a ustrój — studium przypadku polskich konstytucji*, Warszawa 2010, s. 115–118, 293–294. Por. J. Bartyzel, *Polska doktryna ustrojowa*, www.haggard.w.interia.pl (data dostępu 1.03.2012).

¹⁷ Schmitt chwalił jedność państwa, ale nie monizm — mając w pamięci przestrogę św. Tomasza z Akwinu: *maxima unitas destruit civitatem*. Przypomniał, że niemalże każdy myśliciel wskazywał na szereg odstępstw od jedności.

¹⁸ C. Schmitt, *Etyka państwowa i państwo pluralistyczne* [*Staatsethik und pluralistischer Staat*, 1930], „Kronos” 2010, nr 2, s. 74, 80.

i historią, i domniemywać należy, że mowa w przepisie o czynach związanych z sprawowaniem urzędu Prezydenta RP. Czy wobec tego Konstytucja kwietniowa, ustanawiając odpowiedzialność Prezydenta za losy państwa przed Bogiem i historią, nie zaprowadzała żadnej odpowiedzialności Prezydenta RP; czy cytowany przepis był jedynie ogólnikiem pozbawionym znaczenia? Na pytanie to, stawiane przez ówczesnych i dzisiejszych badaczy, trudno znaleźć jednoznaczną odpowiedź¹⁹. Ustrojodawca²⁰ w szczególny sposób wyeksponował zasadę odpowiedzialności moralnej²¹ Prezydenta RP, wyraźnie pomijając odpowiedzialność konstytucyjną czy polityczną. W Ustawie mowa o odpowiedzialności moralnej, którą można sprowadzić nawet do braku jakiejkolwiek odpowiedzialności, poza tą przed własnym sumieniem. Próżno szukać odpowiedzialności konstytucyjnej,

¹⁹ M. Kallas (red.), *Konstytucje Polski. Studia monograficzne z dziejów polskiego konstytucjonalizmu*, t. II, Warszawa 1990, s. 176.

²⁰ W tym miejscu można powołać się na naukę Carla Schmitta i odpowiedzieć, że twórcą tej Konstytucji był „suweren realny”, czyli ten „posiadający siłę”, realną władzę i możliwość kształtowania ustroju. Schmitt niejednokrotnie dowodził, że „suwerenny jest ten, kto decyduje o stanie wyjątkowym”, a decyzja o ratowaniu państwa jako porządku prawnego rozumianego w kategoriach heglowskich (zob. np. W.H. Spindler, *Bleibende Mißverständnisse — Carl Schmitts politisches Denken*, „Die Neue Ordnung” 2002, nr 6), przychodzi „z zewnątrz”, tzn. bez formalnoprawnego uprawnienia zawartego w przepisach prawa. Decyzja jest, patrząc z punktu widzenia normatywnego, zrodzona *ex nihilo*, czyli została niezakotwiczona w systemie normatywnym, jakim jest konstytucja w ujęciu formalnym. Stąd też „państwo nie ma konstytucji pojętej jako wola państwa, lecz samo państwo jest konstytucją, czyli bytem, istniejącym stanem, mającym status wynikły z jedności i porządku”. C. Schmitt, *Verfassungslehre*, Berlin 1993, s. 4 n. Schmitt postrzegał prawo przez siłę (moc) — a siłę (moc) przez prawo, w pierwszej kolejności analizując empiryczną relację między normatywnością a faktycznością. Utrzymanie porządku stało się celem aktu prawnego nazywanego przez nas konstytucją, a więc norma prawna miała mieć charakter pomocniczy — nie stanowiła celu samego w sobie, lecz jedynie narzędzie utrzymania porządku. W casusie ustawy konstytucyjnej mamy do czynienia z siłą, która — pozornie — złamała „prawo”, reguły zapisane w postaci aktów prawnych. Z teorii siły wynika prawo jako rezultat określonego układu sił; źródłem prawa jest siła wynikająca z „nagiej faktyczności”. Kiedy prawo definiowane jest jako siła, to w rzeczywistości przestaje być normą, stając się wolą i celem. Teoria, że prawo należy tłumaczyć jako to, co faktyczne — wyjaśniał jurysta — polega na tym, że pośród rozmaitych sił jedna z nich zdolna jest stać się prawem na tyle, że nie ma sensu zastanawiać się, czy jest to egoizm oświecony czy ciemny, rozwojowy czy nierozwojowy. Sama moc staje się wartością. C. Schmitt, *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen*, Berlin 2004, s. 22 n. Ustawa z 1935 roku w takim ujęciu była efektem wykorzystania „realnej suwerenności” i logicznym rozwinięciem procesu rozpoczętego w 1926 roku.

²¹ I. Czuma tak definiował przedmiotową odpowiedzialność moralną: „Wchodzi na te tereny działania, które albo nie mogą być uchwycone skutecznie przez prawo, albo mieszczą się w granicach prawa, które może być z punktu widzenia legalności swobodnie wykonywane, pod warunkiem, iż tych ram prawnych nie przekracza. Przysięga wobec Boga jest przyjęciem sankcji moralnych wobec tych działań, które zewnętrznie mogą nie ulegać kontroli [...] wiąże człowieka nie tylko moralnie, ale i prawnie, i politycznie, zobowiązując go, iż jak normy Boskie nakazują, zarówno w swoim działaniu kontrolowanym przez ludzi (prawnie i politycznie), jak i niekontrolowanym przez ludzi, będzie postępował jak najbardziej logicznie, jak najlepiej”. I. Czuma, *Odpowiedzialność prezydenta*, [w:] *idem, Absolutyzm ustrojowy...*, s. 117.

karnej czy politycznej Prezydenta RP w Ustawie konstytucyjnej. Był to wyraźny zabieg ze strony ustrojodawcy. Niektórzy wskazywali na wyjątkowość przyjętej „aż” moralnej odpowiedzialności i wystarczające zabezpieczenie przed nadużyciami, nawet doskonalsze od tradycyjnie przyjętego²². Prezydent RP odpowiadał moralnie przed Bogiem, rozumianym w ujęciu chrześcijańskim, co wynika wprost z roty przysięgi zawartej w art. 19. Przybliżało go to do pozycji monarchów absolutnych, wiązanych tylko najwyższymi prawami, na przykład we Francji tzw. prawami kardynalnymi, gdyż Prezydenta RP ograniczał „duch” Ustawy i w sposób dorozumiany etyka chrześcijańska.

Ustawa konstytucyjna wyposażała państwo w bardzo szeroki zakres imperium, a Prezydenta RP w niezwykle rozbudowane prerogatywy. Zakres władzy państwowej wyrażał art. 10 Ustawy konstytucyjnej, poddany zresztą przez opozycję krytyce: „Żadne działanie nie może stanąć w sprzeczności z celami Państwa, wyrażonymi w jego prawach”. Przepis ten mógł wręcz zwiastować postępującą totalitaryzację stosunków politycznych i społecznych w Polsce! Rzeczpospolita Polska nie stworzyła jednak systemu skrajnego pozytywizmu prawnego, woluntaryzmu — właściwego komunizmowi i nazizmowi²³. Suwerenne państwo mimo wszystko swej mocy upatrywało w Bogu, co miało między innymi konsekwencje ontologiczne i aksjologiczne²⁴. Prawodawca nie wykazywał tendencji do daleko posuniętej rekonstrukcji zastanych stosunków społecznych, cechujących rewolucyjne ruchy XX wieku o profilu totalitarnym. Praktyka polityczna okazała się zachowawcza; co więcej, blok sanacyjny, skupiony między innymi w Obozie Zjednoczenia Narodowego, pod koniec lat trzydziestych szedł w kierunku katolizacji życia publicznego²⁵.

Prezydent RP odpowiadał przed Bogiem, ale i przed historią, którą możemy rozumieć na podstawie art. 1 jako „więź pokoleń”. Przed obecnymi i przyszłymi pokoleniami Prezydent RP odpowiadał moralnie „swoim honorem i swoim imieniem”, choć nie wynika to wprost z przepisów — takie rozumienie

²² Uzasadnienie tez konstytucyjnych. Sejm Rzeczypospolitej Polskiej Okres III. Sesja zwyczajna rok 1933/34, druk nr 820, dodatek nr 3, cyt. za: A. Chmurski, *Nowa konstytucja*, Warszawa 1935, s. 301.

²³ Najkrócej i chyba najtrafniej zasadę tej filozofii prawa przedstawił marszałek Rzeszy H. Göring w przemówieniu z 12 lipca 1934 roku do pruskich prokuratorów: „Ustawa i wola Führera to jedno”. Na zebraniu prawników niemieckich na początku 1936 roku wtórował mu H. Frank: „Dzisiaj w Niemczech jest tylko jeden autorytet i jest to autorytet Führera”. Cyt. za: W.L. Shirer, *Aufstieg und Fall des Dritten Reiches*, Köln b.d.w., s. 259 i 266. Por. K. Grunberger, *Historia społeczna Trzeciej Rzeszy*, t. I, Warszawa 1987, s. 189–190.

²⁴ I. Czuma objaśnił: „Państwo nie jest jakością wszystko pochłaniającą o bezmiernym polu osiągalności. Jego istota i rozmiar działalności włączone są w ramy Bożego prawa. Państwo nie jest bogiem, nie jest moralnością”. I. Czuma, *Konstytucja kwietniowa a pojmowanie prawa*, [w:] *idem, Absolutyzm ustrojowy...*, s. 313.

²⁵ Zob. J. Majchrowski, *Silni — zwarczi — gotowi. Myśl polityczna Obozu Zjednoczenia Narodowego*, Warszawa 1985.

odpowiedzialności można natomiast wyinterpretować z art. 1 ust. 4²⁶ również wobec Prezydenta RP.

Na aspekt „etyki Chrystusowej”, którą był związany Prezydent RP, wskazał W. Jaworski. Twierdził, że Kościół jest nie tylko „instytucją widzialną”, ale też moralnością. Żądał, by „zasady etyczne Kościoła” chronione były przez prawo, w przeciwnym bowiem razie, mimo posiadanej autonomii, Kościół przestawał tkwić w państwie i stawał naprzeciw lub obok państwa²⁷.

Koncepcja „moralności Chrystusowej”, według której rządy sprawował Prezydent RP, podważała legalność rozdziału prawa od moralności. Tworząc normy postępowania usankcjonowane przez państwo, rozumie się, że sensem normy jest wartość, do której dana norma się odnosi. Dobry porządek prawny powinien opierać się na aksjologicznym porządku wartości i wtedy jest rzeczywiście prawem, a nie arbitralnym porządkiem przymusu²⁸. Kwestią dyskusyjną pozostaje, czy w ustroju chrześcijańskim pożądana jest ścisła zależność między prawem stanowionym, także umową oraz zwyczajem a etyką (katolicką), czy też optymalny jest stosunek wynikania, a może przenikania²⁹. Element religijny w Ustawie konstytucyjnej, czyniący Prezydenta RP odpowiedzialnym przed Bogiem, a więc sytuujący go w podległości i obowiązku wierności Prawu Bożemu (chrześcijańskiemu, co wynika z roty przysięgi), implikował negację subiektywistycznej koncepcji wartości, gdzie istnienie wartości polega na ustanowieniu, gdyż są wyrazem wartościowań i ocen prawodawcy³⁰. Ustrojodawca, umiejscawiając Prezydenta RP jako podmiot odpowiedzialny przed Bogiem, wydaje się obierać model obiektywnego istnienia wartości „idealnych” w swej istocie. Ich poznanie wiąże działania Prezydenta RP, także prawo, którego jest twórcą, z moralnością chrześcijańską, co wcale nie czyni go nieracjonalnym i zabezpiecza aksjologicznie przed przyjęciem subiektywistycznej wizji wartości, dążącej do relatywizmu filozoficzno-etycznego, wyrażonej choćby w myśli Gustava Radbrucha³¹.

²⁶ „Za spełnienie tego obowiązku odpowiada przed potomnością swoim honorem i swoim imieniem”.

²⁷ W. Jaworski, *Kościół rzymskokatolicki a Konstytucja polska*, [w:] *idem* (red.), *Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Kraków 1924, s. 411–412.

²⁸ R. Ingarden, *Wykłady z etyki*, Warszawa 1989, s. 29.

²⁹ Por. E. Jarra, *Ogólna teoria prawa*, Warszawa 1920, s. 182–188.

³⁰ Por. M. Weber, *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, cyt. za: S. Drzyżdzyk, *Znaczenie prawa w państwie demokratycznym*, [w:] A. Wójcik (red.), *Lex tua in corde meo. Studia i materiały dedykowane JE bp. T. Pieronkowi*, Kraków 2004, s. 215.

³¹ G. Radbruch, *Rechtsphilosophie*, Stuttgart 1950, s. 181; cyt. za: S. Drzyżdzyk, *op. cit.*, s. 220. Por. W. Ott, F. Buob, *Did legal positivism render german jurists defenceless during the Third Reich?*, [w:] F.C. DeCoste, B. Schwarz (red.), *The Holocaust's Ghost. Writings on Art, Politics, Law, and Education*, Alberta 2000, s. 453. Traumatyczne doświadczenia praktyki prawnej III Rzeszy doprowadziły do odrzucenia formuły skrajnego pozytywizmu prawnego, bardzo popularnego w I poł. XX wieku, i przyczyniły się do akceptacji zasady, która zakłada, że normy prawa pozytywnego — „w najwyższym stopniu sprzeczne” z zasadami sprawiedliwości, rozumianymi jako ponadpozytywne normy kontrolne wobec prawa stanowionego — powinny być w procesie stosowania prawa

Stanisław Car mógł w jakimś stopniu zainspirować się propozycją Władysława Jaworskiego, który w swym projekcie konstytucji postulował przepis: „Prezydent Rzeczypospolitej sprawuje władzę według moralności Chrystusowej i pod tym względem żadną normą ograniczony być nie może”. Stanisław Mackiewicz co prawda stwierdził, że Car wątpił w poprawność takiego rozwiązania, gdyż Prezydent RP sam decydowałby o tym, co jest zgodne z „moralnością Chrystusową”, lecz podobieństwo koncepcji Jaworskiego do przepisu Konstytucji kwietniowej jest wręcz uderzające³².

Nie mieli racji ci, którzy twierdzili, że odpowiedzialność wobec Boga nie była wyjątkowym przywilejem prezydentów Rzeczypospolitej, tzn. była powszechna, „bo tak uczy religia”. Odpowiedzialność Prezydenta RP przed Bogiem i historią była faktem i wskazano na ten aspekt w Ustawie konstytucyjnej. Ustanowienie takiej odpowiedzialności Prezydenta RP przed Bogiem i historią miało właśnie na celu podkreślenie wyjątkowości jego stanowiska, usunięcia jakichkolwiek niejasności co do tego, że urzeczywistnia on suwerenność państwa, gdyż tylko suweren może być nieodpowiedzialny³³.

Wacław Komarnicki pisał o Prezydencie RP jako o nosicielu suwerenności państwowej, „jedynym suwerenie w Państwie” ustanowionym „ponad zbiorowością”³⁴. Pojawiały się liczne opinie sugerujące, że na czele państwa stoi dyktator w najpełniejszym tego słowa znaczeniu i rządzi nim własną wolą. Stoi poza narodem i ponad narodem. Uosabia państwo, jak ongiś najdoskonalszy przedstawiciel

traktowane tak, jakby w ogóle nie obowiązywały (*lex iniustissima non est lex*). Radbruch, który zrewidował swoje poglądy pod wpływem praktyki prawnej hitlerowskiej Rzeszy, twierdził: „Ustawa i prawo — wierzyliśmy, że w tym sformułowaniu w dwóch słowach wyrażamy to samo [...]. Musieliśmy zrozumieć, że istnieje bezprawie w formie ustawy — »ustawowe bezprawie« — i że jedynie miarą prawa ponadustawowego możemy określać, czym jest prawo, bez względu na to, czy to prawo ponad wszelkimi ustawami nazwiemy prawem natury, prawem boskim czy prawem rozumu”. Takiej myśli możemy próbować doszukać się w polskiej Ustawie z 1935 r. Radbruch przywołał słowa św. Piotra (które zapewne rozumiał znacznie szerzej niż ich autor, bo jako wierność pewnej transcendentalnej idei): „Jesteśmy winni posłuszeństwo bardziej Bogu niż człowiekowi!” Wyraził w tym miejscu fundamentalną myśl dla organizacji prawodawstwa, mianowicie odniósł się do podstaw systemu źródeł prawa. G. Radbruch, *Ustawa i prawo*, „Ius et Lex” 2002, nr 1, s. 159–160, 163.

³² Podaję za: S. Mackiewicz Cat, *Europa in flagranti*, Warszawa 2000, s. 134. Por. K. Grzybowski, *Zasady konstytucji kwietniowej*, Kraków 1937, s. 35. Z takiej regulacji, twierdził Jaworski, wynika fakt, że Prezydentem może być jedynie chrześcijanin i, co więcej, konstrukcja taka zawiera w sobie silny element decyzyjny, gdyż „Prezydent Rzeczypospolitej, który wykonywa swą władzę wedle zasad moralności Chrystusowej, nie podpisze ustawy, któraby miała na celu zniszczenie jakiejś klasy społecznej, jakiejś narodowości, któraby nakładała pęta wolności duchowej człowieka, gdyż nie ma znamienia moralności absolutnej, tej opartej na religii”. W. Jaworski, *Projekt konstytucji*, Kraków 1928, s. 11–12. I. Czuma sugerował, że to Jaworski był autorem omawianej koncepcji, którą cechował walor oryginalności w skali światowej. I. Czuma, *Problem stanowiska głowy państwa w Polsce*, [w:] K. Ostaszewski (oprac.), *O moralne podstawy ustroju. Wybór pism Ignacego Czumy (1891–1963)*, Lublin 2007, s. 164.

³³ Por. M. Kallas (red.), *op. cit.*, s. 176.

³⁴ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej*, Wilno 1937, s. 241.

monarchii absolutnej, król francuski Ludwik XIV³⁵. Podczas prac legislacyjnych padały oskarżenia o zapędy totalitarne, m.in. sławne stwierdzenie posła Hermana Liebermana: „Cesarz japoński Mikado, uważany w Japonii za osobę świętą, jest biedakiem w porównaniu z [...] Prezydentem Rzeczypospolitej”³⁶. Wojciech Korfanty podzielał tak krytyczną ocenę: „tezy konstytucyjne zdradzają dążenia absolutystyczne, przekraczają niekiedy absolutyzm Hohenzollernów”³⁷.

Wątpliwości budzić może kwestia suwerena, podmiotu, który wykonuje „władzę ostateczną”. Nowy ustrój, według W. Komarnickiego, był antytezą zasad ustrojowych Konstytucji z 1921 roku oraz zanegowaniem umowy społecznej i dominującej pozycji narodu³⁸. Wreszcie stwierdził, że „najwyższym organem państwowym, piastunem zwierzchnictwa państwowego, koncentrującym w swej osobie jednolitą i niepodzielną władzę państwową” jest właśnie Prezydent RP³⁹. Dostrzegał, zupełnie trafnie, elementy monarchiczne w nowym ustroju, określając go mianem „cezarystycznego”⁴⁰.

Kolejna koncepcja zawierała się w słowach innego współtwórcy aktu, Wacława Makowskiego:

Prezydent przychodzi z zewnątrz, czy sięga do łaski bożej po swoją władzę? Nie, on wychodzi z zorganizowanego ludu. Ten zorganizowany lud, ta właśnie forma organizacji współzycia wytwarza, jako konieczny postulat, pewien organ centralny. Tym organem centralnym jest Prezydent Rzeczypospolitej⁴¹.

³⁵ Por. A. Chmurski, *op. cit.*, s. 251.

³⁶ Poseł Lieberman w 1929 roku wobec drugiego projektu BBWR, cyt. za: S. Mackiewiczem, 41. posiedzenie Komisji Konstytucyjnej, „Przegląd Współczesny” XXXVIII, 1931, nr 108, s. 75, [w:] M. Kallas (red.), *op. cit.*, s. 35.

³⁷ W. Korfanty, *Ideologia konstytucyjna BBWR*, [w:] A. Dudek, B. Szlachta (red.), *Naród, państwo, władza*, Kraków 1996, s. 198.

³⁸ W. Komarnicki, *Uwagi prawnicze o projekcie nowej Konstytucji polskiej*, [w:] S. Kilian (oprac.), *Wacław Komarnicki o ustroju państwa i konstytucji*, Warszawa 2000, s. 205, 225.

³⁹ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej*, Wilno 1937, s. 214. Pogląd aprobuje D. Górecki, *Pozycja ustrojowo-prawna Prezydenta Rzeczypospolitej i rządu w ustawie konstytucyjnej z 23 kwietnia 1935 roku*, Łódź 1992, s. 31.

⁴⁰ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej...*, s. 144. Prezydentowi RP faktycznie można było przypisać pewne prerogatywy właściwe monarchom, a wśród dygnitarzy sanacyjnych prowadzone były rozmowy dotyczące wykorzystania pewnych inspiracji monarchistycznych. Por. D. Górecki, *Pozycja ustrojowo-prawna Prezydenta Rzeczypospolitej...*, s. 39–40. Zauważmy, że Carl Schmitt również próbował dopatrywać się elementów monarchistycznych charakteryzując urząd Reichspräsidenta. C. Schmitt, *Verfassungslehre...*, s. 350.

⁴¹ W. Makowski, *O naczelnych zasadach ideowych nowej konstytucji*, „Nowe Państwo”, t. III, 1935, [w:] *idem, O państwie społecznym*, Warszawa 1998, s. 184. L. Falandysz podał, że Kodeks karny z 1932 r. Rozporządzenie Prezydenta RP — Kodeks karny z 11 lipca 1932 r. (Dz.U. z 1932, nr 60, poz. 571) przewidywał karę grzywny lub aresztu do lat dwóch za „publiczne rozpowszechnianie fałszywych wiadomości, mogących wywołać niepokój publiczny” (art. 170). Przepis był interpretowany przez Sąd Najwyższy w sposób rozszerzający ze względu na zakres. Za „publiczne rozpowszechnianie fałszywych wiadomości, mogących wywołać niepokój publiczny”, Sąd Najwyższy uznał — podaje Falandysz — stwierdzenie, że „Prezydent (Mościcki) nie został wybrany

Wyrażał więc pogląd, że Prezydent RP czerpie swą władzę „z woli Narodu”, wyrażoną pośrednio przez Zgromadzenie Elektorów bądź bezpośrednio w głosowaniu powszechnym. Wszak Prezydent RP swego umocowania nie czerpał bezpośrednio z przepisów ustawy zasadniczej⁴². Konstanty Grzybowski poniekąd wtórował tej opinii, stwierdzając, że nie było potrzeby artykułowana zasady zwierzchności narodu, ale przecież akt jej nie wykluczał⁴³. Niektórzy natomiast na gruncie analizy semantycznej stwierdzali, iż już z nazwy państwa — „Rzeczpospolita” wynika władza ludu⁴⁴. Nawet jeśli władza Prezydenta RP pochodziła od narodu, to zostało to enigmatycznie wyrażone⁴⁵.

Czy pozycja Prezydenta RP, urzędu i osoby reprezentującej państwo, mogła być rozpatrywana także w kategoriach myśli normatywistycznej, a wyrażonej słowami Hansa Kelsena, tj. według reguły: „państwo jako porządek obowiązujących norm powinnościowych stoi ponad empirycznym bytem jednostek jako ideał lub wartość”?⁴⁶ Rzeczpospolita, wnioskując z lektury Ustawy konstytucyjnej, nie została zdefiniowana jako związek jednostek, ale jako całość, która stanowi

przez przedstawicieli Narodu”. Tym samym Sąd mimowolnie przychylił się do tezy W. Makowskiego. Por. L. Falandysz, *Ja i moje prawo*, Warszawa 1991, s. 38.

⁴² Próbowano tłumaczyć, że władza narodu nie musi implikować demokratycznego parlamentaryzmu, ale realizację „interesu narodu”. Por. Z. Stahl, *Wobec nowej konstytucji*, [w:] M. Marszał (red.), *W stronę autorytaryzmu. Nacjonalizm integralny Związku Młodych Narodowców 1934–1939*, Kraków 2008, s. 363–364.

⁴³ K. Grzybowski, *Zasady konstytucji kwietniowej*, Kraków 1937, s. 28. Por. Z. Rykowski, W. Sokolewicz, *Konstytucja kwietniowa jako przejaw kryzysu demokracji w Polsce*, [w:] H. Cimek (red.), *Lewica społeczna w Polsce wobec konstytucji kwietniowej 1935 r.* (materiały sesji naukowej Instytutu Historii Ruchu Robotniczego ANS PZPR oraz Instytutu Historii Państwa i Prawa PAN), Warszawa 1986, s. 69.

⁴⁴ S. Starzyński, *Historia ustroju Polski porozbiorowej*, Lwów 1939, s. 4–5. I. Czuma nie był pewny czy w nazwie „rzeczpospolita” zawiera się zasada suwerenności ludu. I. Czuma, *Ustrojowe podstawy skarbowości na tle Konstytucji kwietniowej*, [w:] K. Ostaszewski (oprac.), *op. cit.*, s. 210–211.

⁴⁵ Ustrojodawca zamiast pojęciem „naród” operował terminem „wszyscy obywatele”. Ujęcie takie tłumaczyć można zdystansowaniem się wobec etnicznej koncepcji narodu na rzecz koncepcji politycznej, która łączy pojęcie narodu z pojęciem przynależności państwowej. Można zrozumieć taki zabieg w państwie, którego ok. 1/3 obywateli stanowili przedstawiciele mniejszości narodowych, choć w latach trzydziestych — a więc okresie ekspansji nacjonalizmów, ale i wyraźnego przechodzenia polityków sanacyjnych na pozycje bliskie nacjonalistom — wydawało się archaiczne. Z drugiej strony brak definicji narodu w ustawie, unikanie przez ustrojodawcę używania tego terminu, jak uważał R. Piestrzyński, może mieć racjonalną przyczynę: niechęć do jego definiowania. Piestrzyński wydawał się nawet aprobować takie rozwiązanie, gdyż pozwala to uniknąć „bałamutnej” definicji narodu znanej z Konstytucji marcowej. R. Piestrzyński, *W nowym ustroju*, [w:] M. Marszał (red.), *op. cit.*, s. 297.

⁴⁶ Cyt. za: A. Sylwestrzak, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 1997, s. 431. Por. analizę „czystej teorii prawa” H. Kelsena w: E. Voegelin, *Kelsen's pure theory of law*, [w:] *idem, Published Essays: 1922–1928*, Missouri 2003, s. 182 n., a zwłaszcza s. 184–186.

dobro samo w sobie, wartość niezależną, ponadnarodową i ponadindywidualną⁴⁷. Można widzieć cały „ustrój sanacyjny” jako porządek prawny, „pod” i „w” którym żyli obywatele. Ustawa konstytucyjna, jak należy sądzić, nie zakładała jednak separacji pomiędzy normami prawnymi tworzonymi przez państwo a normami moralnymi.

2. Podstawy decyzjonizmu

Przez termin „decyzjonizm” (niem. *Dezisionismus*) na gruncie nauk prawnych rozumieć należy koncepcję dyktatury personalnej stojącej ponad porządkiem ustawowym i konstytucyjnym, którą zaprowadza się w sytuacji zagrożenia dla porządku i co wiązać należy z potrzebą eliminacji wroga państwa (strona podmiotowa)⁴⁸; tj. jako założenie o wyższości decyzji nad normą prawną w ujęciu formalnym w sytuacji dla państwa nadzwyczajnej (strona przedmiotowa). Koncepcja ta opierała się na szczególnym rozumieniu porządku prawnego. Sam Carl Schmitt unikał w swoich rozlicznych dziełach szczegółowego definiowania terminu „decyzjonizm” (okazyjnie używał dodatkowo terminu *Entscheidungsdenken*).

Rozpatrując pojęcie prawa, musimy wyróżnić w nim trzy elementy: normę (*die Norm*), decyzję (*die Entscheidung*) i porządek (*die Ordnung*). Prawo zwykle definiowane bywa jako zespół (system) abstrakcyjnych i generalnych norm ustanowionych lub sankcjonowanych przez państwo, zabezpieczonych przymusem państwowym celem ich wykonania. Silna jest tendencja, by „prawo” redukować do ustawy i innych aktów normatywnych, graficznego zapisu na papierze. Schmitt widział problem inaczej. Stwierdził, że norma prawna składa się nie tylko z elementu formalnego zapisanego w akcie prawnym, lecz także — a nawet przede wszystkim — z elementu wolietywnego.

Norma prawna zwykle ma charakter generalny i abstrakcyjny, bezosobowy, podczas gdy wola zawsze ma charakter osobowy (*unpersönlicher Norm und persönlichem Willen*)⁴⁹. Norma to wzorzec powinienego zachowania, w przypadku ustawy czy rozporządzenia zwykle zabezpieczony przymusem państwowym celem jej wykonania (sankcją). W zasadzie sankcja także jest pojęciem klarownym: to groźba, która wisi nad tym, kto łamie normę — regułę powinienego postępowania. Schmitt przypominał, że sankcja nie jest wprowadzana w czyn automatycznie, jak to ujmowano w pozytywistycznej koncepcji prawa (tzw. *Rechtsautomat*).

⁴⁷ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski...*, s. 144. Por. C. Schmitt, *The Concept of the Political*, Chicago 2007, s. 24–25.

⁴⁸ E. Nolte, *Der europäische Bürgerkrieg 1917–1945. Nationalsozialismus und Bolschewismus*, München 2000, s. 393 n.

⁴⁹ C. Schmitt, *Über die Drei Arten des Rechts-wissenschaftlichen Denkens*, Hamburg 1934, s. 24.

Konkretny podmiot, np. prokurator, sędzia, musi podjąć decyzję, że w takiej oto sytuacji prawo zostało złamane i państwo musi czynnie interweniować. Oznacza to, że prawo składa się z zapisanej bezosobowej normy (o charakterze abstrakcyjnym i generalnym, a nie konkretnego podmiotu) oraz z osobowej decyzji kogoś, kto uznaje, że czyn zabroniony został popełniony, a w konsekwencji nakazuje aresztowanie czy inne ukaranie tego, kto prawo narusza.

Zdaniem Schmitta przyjęte powszechnie rozumienie prawa wyłącznie jako normy zapisanej na papierze zupełnie deformuje porządek prawny. Sprowadza bowiem prawo wyłącznie do graficznego zapisu. Gdyby zabrakło osobowej decyzji o zastosowaniu sankcji, to porządek ustawowy faktycznie zostałby zredukowany do porządku o randze „uchwał”, za którymi nie podążają praktyczne działania. Prawodawca może wprowadzić w drodze wyjątku odstąpić od wymierzania kary, ale sprowadza to ustawę do rangi światopoglądowego manifestu prawodawcy i dlatego są to przypadki bardzo rzadkie. Aby jednak ustawa była czymś więcej niż tylko wyrazem opinii ustawodawcy, jakiś podmiot musi podjąć decyzję, że nastąpiło przekroczenie prawa, a następnie kolejną decyzję o zastosowaniu sankcji drogą przymusu⁵⁰.

Właśnie w tym znaczeniu Schmitt twierdził, że prawo składa się z elementu normatywnego oraz osobowego elementu wolitywnego. Przewagę ma ten ostatni. Można sobie wyobrazić sytuację, gdy suweren w państwie, a sędzia na sali sądowej, dysponując przewagą fizyczną o charakterze zinstytucjonalizowanym (przymus państwowy), rządzi za pomocą woli i bez normy prawnej. Mamy wtedy do czynienia z tyranią — ustrojem, w którym rządzi „naga siła wynikająca z faktyczności”, bez zakotwiczenia w normie prawnej. Nie sposób jednak wyobrazić sobie państwa, w którym istnieje prawo, ale za jego łamanie nie grożą żadne sankcje, ewentualnie nie ma nikogo właściwego, kto mógłby te sankcje stosować. W praktyce więc element wolitywny (decyzyjny) jest ważniejszy niż element normatywny, gdyż efektywność wykonania normy jest kluczowa.

Prawo konstytuują więc trzy elementy: norma postępowania, decyzja — rozstrzygnięcie o tym, że norma została naruszenia (lub nie) oraz zagrożenie sankcją. Dotykając problemu tyranii, wprowadzamy następny element prawa: porządek (*die Ordnung*). Schmitt sprzeciwiał się liberalnej dziewiętnastowiecznej koncepcji utożsamienia porządku prawnego z porządkiem jako takim, widząc w tym ideologiczne wpływy pozytywizmu i liberalizmu. Prawo nie jest narzędziem, za pomocą którego ustawodawca tworzy porządek; przeciwnie, jest to narzędzie, za pomocą którego ustawodawca daje państwu instrument do zachowania, konserwowania istniejącego już ładu instytucjonalnego, własnościowego i jakiegokolwiek innego. Prawo nie stanowi więc celu samego w sobie; jest instrumentem zaprowadzenia porządku⁵¹. Logiczne staje się więc, że norma prawna musi być

⁵⁰ *Ibidem*, s. 25.

⁵¹ *Ibidem*, s. 13.

podporządkowana łaadowi politycznemu i społecznemu, który normę tę stworzył jako swoje narzędzie.

„Strażnik konstytucji”

Carl Schmitt, tworząc koncepcję „strażnika konstytucji”, wskazywał na inspiracje religijne. Uwaga ta nie jest bez znaczenia w sytuacji, gdy twórcy Ustawy konstytucyjnej z 1935 roku również szukali oparcia ustroju w religii chrześcijańskiej. Koncepcja decyzyjonistycznej interpretacji prawa wywodzi się z prawa kanonicznego i stanowi zradykalizowaną koncepcję pełnego prymatu papieskiego w Kościele katolickim. Schmitt wskazywał, że w naturę dogmatu o nieomyślności papieskiej wpisany jest silny element decyzyjonistyczny, który oprócz waloru teologicznego cechuje walor jurydyczny⁵². Prawnik odnalazł także elementy decyzyjonistyczne w filozofii państwa Hobbesa (którego cenił), który przekonywał, że *auctoritas, non veritas facit legem*⁵³. W jednym z swych najbardziej poczytnych dzieł, *Teologii politycznej* (*Politische Theologie* 1922), znajdujemy paremię: „wszystkie ważne pojęcia z zakresu współczesnej nauki o państwie to zsekularyzowane pojęcia religijne”⁵⁴. Teza ta ilustrowana jest przykładem stanu wyjątkowego, który ma dla nauki o prawie analogiczne znaczenie jak cud w naukach teologicznych⁵⁵.

Decyzyjonistyczna koncepcja sprawowania władzy w państwie Schmitta powstała w sytuacji szczególnej: w okresie wyjątkowej słabości struktury państwowej Rzeszy Niemieckiej (tzw. Republika Weimarska). W latach dwudziestych i na początku lat trzydziestych XX wieku Reichstag, skłócony wewnątrz, nie był w stanie efektywnie przeciwdziałać rozlicznym kryzysom, a na siłę zyskiwały skrajne partie o profilu totalitarnym. Partie próbowały tworzyć własne „państwa w państwie”, korzystały z usług formacji paramilitarnych, które pozaprawnie realizowały cele partii. Słabe liberalne państwo nie tylko straciło swój podmiotowy charakter, lecz stało się polem walki partii toczących wojnę totalną o władzę, co

⁵² Decyzyjonizm na gruncie prawa kanonicznego wprowadziła nowatorska koncepcja ks. Augustine Barruela, sformułowana w wielkim ultramontańskim dziele o papieżu i jego prawach religijnych, przy okazji konkordatu (*Du Pape et de ses droits religieux, à l'occasion du concordat*, 1803). Wedle Barruela w sytuacji granicznej papież, z poddanego kanonom, przekształca się w ich decyzyjonistycznego twórcę (*canonum conditorem*) oraz ostatecznego interpretatora (*canonum interpretem*), „który wznosi się ponad prawo”. Ta zasada wyższości osobistej decyzji papieskiej nad prawem kanonicznym została usankcjonowana prawnie przez Sobór Watykański I (1870 r.). W konstytucji *Pastor aeternus* stwierdził on, że „nikomu zaś nie wolno odwoływać się od wyroków Stolicy Apostolskiej, ponad którą nie ma żadnej wyższej władzy, a także nikt nie może osądzać jej wyroku” (rodz. 3). Por. A. Wielomski, *Konserwatyzm — między Atenami a Jerozolimą*, Warszawa 2009, s. 73–86.

⁵³ C. Schmitt, *Über die Drei Arten...*, s. 26–27.

⁵⁴ C. Schmitt, *Teologia polityczna i inne pisma*, Kraków-Warszawa 2000, s. 60.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 61.

prowadziło do powrotu w swoisty hobbesowski stan natury⁵⁶. W takiej to sytuacji — w stanie „wyjątku”, liberalny konstytucjonalizm staje się bezradny⁵⁷.

Schmitt był znanym krytykiem liberalnego państwa, ale jako prawnik i heglista bronił „Weimaru” jako porządku ustanowionego. W tej sytuacji przeciw dyktaturze zideologizowanego parlamentu należało zbudować dyktaturę antytotalitarną, broniącą zastanego porządku liberalnego wbrew większości parlamentarnej. Sprawowanie władzy poprzez dekrety prezydenckie nie miało służyć systemowi „podziału władz”, lecz wynikać z czystego interesu ochrony państwa jako takiego i jego jedności⁵⁸. Schmitt zadanie restauracji suwerenności i zażegnania kryzysu w państwie powierzył zaś Prezydentowi, który był „strażnikiem konstytucji”⁵⁹. Miał być on właściwy do obrony porządku — konstytucji rozumianej jako ustrój⁶⁰, w sytuacji gdy partie totalitarne cieszyły się poparciem większości społeczeństwa. Tu potrzebna jest dygresja. Nauki prawne oceniają rewolucję jako antysystemowe, bezprawne, masowe wystąpienie przeciw legalnej władzy państwowej tworzącej porządek prawny. Jurydyczna definicja tego problemu pomija problemy dostrzegalne w perspektywie socjologicznej. Wyjątkowo używano sformułowania „rewolucja nazistowska”⁶¹, gdyż NSDAP legalnymi metodami (demokratycznymi) sięgnęła po władzę w państwie niemieckim, by szybko dokonać radykalnej rekonstrukcji struktury państwowej i porządku społeczno-ekonomicznego. Przemiana, jakiej dokonano w Niemczech w latach trzydziestych i czterdziestych XX wieku, była oczywista. Symbol tej dość nietypowej rewolucji stanowił fakt, że „nowa Rzesza”, zaprowadzona w 1933 roku *de iure*, była kontynuacją tzw. Republiki Weimarskiej, a demokratyczno-liberalna Konstytucja z 1919 roku⁶² formalnie nadal obowiązywała — a mimo formalnego obowiązywania tego aktu szybko zaprowadzono porządek negujący wartości, na jakich oparto ustrój Republiki Weimarskiej.

Państwo ma dwa cele: przede wszystkim egoistyczny — troska o wewnętrzne i zewnętrzne bezpieczeństwo, także o cielesny i duchowy dobrobyt obywateli, potem zaś cel altruistyczny. W pierwszej jednak kolejności państwo musi

⁵⁶ C. Schmitt, *Der Hüter von Verfassung*, Berlin 1996, s. 83–84.

⁵⁷ W.E. Scheuerman, *Carl Schmitt. The End of Law*, Lanham 1999, s. 67.

⁵⁸ G. Balakrishnan, *The Enemy. An Intellectual Portrait of Carl Schmitt*, London-New York 2000, s. 150–151.

⁵⁹ C. Schmitt, *Der Hüter...*, s. 132 n.

⁶⁰ Schmitt charakteryzował następująco pojęcie porządku opisane w Konstytucji: „państwo *nie ma* konstytucji pojętej jako wola państwa, jak ma ono wyglądać i funkcjonować, lecz samo państwo *jest* konstytucją, czyli bytem, istniejącym stanem, mającym *status* wynikły z jedności i porządku. Państwo istnieje, kiedy jego konstytucja, czyli jedność i porządek, istnieją. Konstytucja jest jego *duszą*, konkretnym życiem i indywidualną egzystencją”. C. Schmitt, *Verfassungslehre...*, s. 4.

⁶¹ Na przykład A. Rosenberg uważał za całkowicie usprawiedliwione użycie terminu „rewolucja” w odniesieniu do wydarzeń 1933 roku w Niemczech. Por. A. Rosenberg, *Der Mythos des 20. Jahrhunderts*, München 1938.

⁶² Konstytucja Rzeszy Niemieckiej (Die Verfassung des Deutschen Reiches) z 11 sierpnia 1919 r., www.verfassungen.de.

ochronić swoje „jestestwo” i porządek⁶³. W sytuacji zagrożenia porządku przez partie totalitarne — nawet dysponujące mandatem demokratycznego poparcia — z zasady suwerenności ludu należało uczynić prawną fikcję.

W art. 48 ust. 2 Rzeszy Niemieckiej otrzymał brzmienie:

W wypadku poważnego naruszenia lub zagrożenia bezpieczeństwa publicznego i porządku w Rzeszy Niemieckiej Prezydent Rzeszy może poczynić konieczne zarządzenia w celu przywrócenia publicznego bezpieczeństwa i porządku, a w razie potrzeby uciec się do pomocy siły zbrojnej. W tym celu może on przejściowo zawiesić zupełnie lub częściowo prawa zasadnicze, ustanowione w art. 114, 115, 117, 118, 123, 124 i 153 niniejszej Konstytucji⁶⁴.

Dodajmy, że wskazane artykuły dotyczyły gwarancji praw obywatelskich, ale szczególnie istotny był artykuł 124, głoszący swobodę zakładania partii politycznych i stowarzyszeń.

Przepis uważany był przez niemieckich prawników za drugorzędny — nikt nie protestował przeciwko jego wpisaniu w Konstytucję w 1919 roku, a jego znaczenie prawne marginalizowano, zaprzeczając, że daje on Prezydentowi specjalne uprawnienia, rezerwując je na np. próby zamachu stanu. Wskazywano, że ustęp 3 tegoż artykułu stwarzał możliwość zatwierdzania rozporządzeń Prezydenta przez Reichstag, który sankcjonował ich obowiązywanie. Artykuł 48 nie doczekał się uchwalenia kompleksowej ustawy wykonawczej, choć Konstytucja uczynić to nakazywała⁶⁵.

Prezydent dbał (ochraniał) więc o *Sicherheit und Ordnung*. Zdanie to jest „uregulowaniem typowym dla dyktatury”⁶⁶. A dyktatura jawiła się jako gwarant pokoju społecznego, stabilizator stojący naprzeciw chaosu, który niósł ze sobą „neutralny” demoliberalizm⁶⁷. Przepis zawarty w artykule nie precyzował terminu *Sicherheit und Ordnung*, czyli „publicznego bezpieczeństwa i porządku”, pozwalając Prezydentowi na rozszerzającą wykładnię przepisu. Niejednoznaczne były okoliczności jego praktycznego zastosowania: w przytoczonym wyżej polskim tłumaczeniu tekstu mowa jest o sytuacji „w wypadku poważnego naruszenia lub zagrożenia”, czyli o możliwości reakcji na wydarzenie, które już miało miejsce. Ujęcie takie nie oddaje jednak dokładnego brzmienia tekstu, gdyż

⁶³ Por. wykład G.W. Hegla o państwie — „duchu obiektywnym”, w którym jednostki znalazły swoją obiektywność, prawdę, etyczność jako elementy państwa. G.W. Hegel, *Zasady filozofii prawa*, Warszawa 1969, s. 239 n.

⁶⁴ „Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die in den Artikeln 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 festgesetzten Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen”.

⁶⁵ K. Grzybowski, *Dyktatura Prezydenta Rzeszy. Studium nad art. 48, ust. II Konstytucji Weimarskiej i rozwojem państwa autorytatywnego w Niemczech*, Kraków 1934, s. 6 n.

⁶⁶ C. Schmitt, *Verfassungslehre...*, s. 111.

⁶⁷ Schmitt dostrzegał jednak możliwość konfliktu pomiędzy liberalizmem a zasadami demokracji. Por. Ch. Mouffe, *The Democratic Paradox*, London 2000, s. 44 n.

w oryginale niemieckim zawarto słowo *wenn* (kiedy), tj. zdanie to powinniśmy czytać raczej jako „kiedy w Rzeszy Niemieckiej jest zagrożone bezpieczeństwo publiczne i porządek”. Powoduje to, że Prezydent ma możliwość reakcji nie tylko na wypadki już zaistniałe, ale także i uprawdopodobnione. Umożliwia to reagowanie na wydarzenia, które jeszcze nie miały miejsca, są wielce prawdopodobne, ale jednak niepewne. Daje Prezydentowi moc prewencyjnego przeciwdziałania zagrożeniom według autonomicznej oceny zagrożenia dla porządku (*Ordnungsdenken*)⁶⁸.

Schmitt wyprowadził konieczność władzy Prezydenta z woli narodu, przy czym w momencie obrania stał się on jedynym wyrazicielem dążeń narodu⁶⁹. W tym momencie suwerenność narodu się skończyła. Prezydent suweren nie będzie wyrażał woli większości głosujących, wszak owa większość opowiadała się za ideologiami totalitarnymi; większość poparła te ugrupowania, które za pomocą parlamentaryzmu i legislacji chcą unicestwić dotychczas istniejące państwo. Prezydent był więc obrońcą istniejącego państwa. Dowodził, że naród jest najwyższym, decydującym prawem (jego źródłem), dlatego też Prezydent, wywodzący się bezpośrednio z wyboru narodu, wyraża jego wolę wbrew parlamentowi i rządowi. Stoi on ponad podziałami i partiami, i działaczami partyjnymi, wyrażając zaufanie narodu, gdyż nie jest „człowiekiem partyjnym”, lecz wyrazem zaufania całego narodu. Wybory prezydenckie, tak jak wskazuje konstytucja, znaczą więcej niż inne wybory w państwie demokratycznym. Są one wyrazem aklamacji narodu, którym nie można się oprzeć, gdy demokratyczna wola wyrażana jest w formie aklamacji, a Prezydent to „prawdziwy człowiek zaufania całego ludu”⁷⁰. Wznosi się ponad podziały i jest uprawniony do przeciwdziałania anarchizacji państwa i społeczeństwa.

Reasumując, celem filozofii prawa Schmitta było uratowanie państwa w sytuacji, gdy partie chcące je unicestwić osiągnęły trwałą większość parlamentarną. Chciał je uratować za pomocą ekstraordynaryjnej interwencji Prezydenta, wymykającej się liberalnej nauce o konstytucji, w której literalny zapis graficzny stał się istotą interpretacji prawa⁷¹.

By zrozumieć całość przesłania niemieckiego konstytucjonalisty, należy wskazać na specyficzne rozumienie samej konstytucji. Konserwatywny prawnik dowodził, że nie istnieje formalna równość poszczególnych artykułów konstytucji. Znajdujemy w niej dwa rodzaje norm: normy prymarne określające porządek (*die Ordnung*) i te mające charakter norm pomocniczych, wynikające z istoty

⁶⁸ Por. M. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland. Weimarer Republik und Nationalsozialismus*, München 2002, s. 116–119.

⁶⁹ C. Schmitt, *Sytuacja historyczna i stan duchowy dzisiejszego parlamentaryzmu* [1923], [w:] B. Markiewicz (red.), *Konserwatyzm. Projekt teoretyczny*, Warszawa 1995, s. 111–124.

⁷⁰ C. Schmitt, *Verfassungslehre...*, s. 350.

⁷¹ J. Seitzer, *Comparative History and Legal Theory. Carl Schmitt in the First German Democracy*, London b.d.w., s. 17 n.

tegoż porządku. Istotą porządku było liberalne i republikańskie państwo o nazwie Republika Weimarska (właśc. Rzesza Niemiecka). Z porządku tego wynikły poszczególne normy (*die Normen*), na przykład prawa obywatelskie, a także zapisana w art. 124 swoboda stowarzyszeń i tworzenia partii politycznych. Normy wynikły z porządku i stanowiły zarówno jego skutek, jak i narzędzie, za pomocą których tenże porządek był utrzymywany. Artykuł 124 o swobodzie stowarzyszania się był normą wynikłą z porządku demoliberalnego. Cóż znaczyłaby swoboda zrzeszania się, gdyby Niemcy przestały być państwem parlamentarnym i demokratycznym? Normy dotyczące praw obywatelskich byłyby pustymi deklaracjami, gdyby Rzesza przestała być krajem liberalnym, i przekształciły się w system totalitarny.

Schmitt dokonał więc podziału tekstu Konstytucji z 1919 r. na konstytucję właściwą, istotę porządku republikańskiego, naczelną zasadę ustrojowo-prawną państwa⁷², esencję (*Verfassung*) oraz na „prawo konstytucyjne”, zawierające normy wynikłe z porządku (*Verfassungsgesetz*)⁷³. Konstytucja to istota porządku weimarskiego broniona przez normy prawa konstytucyjnego, które wypływają z porządku. Oznacza to, że utrzymanie porządku stało się celem aktu prawnego nazywanego przez nas ustawą zasadniczą, a więc norma prawna miała mieć charakter pomocniczy; nie stanowiła celu samego w sobie, będąc jedynie „pozytywnym kompleksem norm przymuszających”, lecz jedynie narzędzie do utrzymania porządku. O warunkach i potrzebach zastosowania norm, ich modyfikacji, zmianie, pominięciu decyduje Prezydent, który jest strażnikiem konstytucji, posługując się tzw. prawem konstytucyjnym. Mamy więc rozróżnienie porządku i prawa. Decyzja (*die Entscheidung*) jest konieczna, gdyż w razie zagrożenia egzystencji państwa suweren (Prezydent) musi zdecydować, które artykuły konstytucji stanowią jej esencję, które zaś pełnią pomocniczą rolę norm. Suweren (Prezydent) musi także zdecydować, czy państwo zostało zagrożone w swojej egzystencji, czy też jeszcze nie. Musi wreszcie w sytuacji granicznej, tj. zagrożenia porządku przez partie polityczne, podjąć decyzję o zawieszeniu części lub wszystkich norm tzw. prawa konstytucyjnego (szczególnie art. 124 — swoboda stowarzyszania się), aby uratować porządek, konstytucję.

To dlatego w tej koncepcji tak istotna jest decyzja — Prezydent musi wziąć na siebie odpowiedzialność za podjęcie decyzji ratującej bezpieczeństwo i porządek (*die Sicherheit und die Ordnung*). Skoro może zawiesić także art. 124 gwarantujący wolność stowarzyszenia się, to powołując się na bezpieczeństwo i porządek, może on także rozwiązać czy zdelegalizować partię polityczną (lub wiele partii), którą osobiście uważa za potencjalnie niebezpieczną dla porządku konstytucyjnego. Była to jego osobista ocena, zarówno co do tego, czy istnieje

⁷² Por. M. Maciejewski, *Demokracja i dyktatura w nacjonalistycznej myśli niemieckiej po I wojnie światowej*, [w:] C. Kalita, A. Wielomski (red.), *Krytycy demokracji*, Warszawa 2009, s. 143.

⁷³ C. Schmitt, *Verfassungslehre...*, s. 3 n.

hipotetyczne zagrożenie dla państwa, jak i tego, czy należy partię taką zdelegalizować i użyć na przykład sił zbrojnych w celu ratowania porządku⁷⁴. Decyzja ta wymyka się prawniczym uregulowaniom, które nie są zdolne przewidzieć wszystkich wypadków i okoliczności.

Schmitt przekonywał, że suwerenny jest ten, kto decyduje o stanie wyjątkowym. Warto przy tym zwrócić uwagę, jak zdanie to brzmi po niemiecku: *Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet*. Kluczowe jest tu słowo *Ausnahmezustand*. Słowniki tłumaczą zwykle *Ausnahmezustand* jako „stan wyjątkowy”; dosłownie jednak znaczy ono: poza (*aus*) nazwą (*Nahme*) stan (*Zustand*), czyli stan poza nazwą, stan nie do nazwania, będący stanem najwyższej konieczności. Ten specyficzny stan nie jest znanym nam stanem wyjątkowym (nadzwyczajnym) — takim, o którym mówią konstytucje. To coś innego: to stan bez nazwy, którego ustawa zasadnicza *expressis verbis* nie przewiduje; dlatego go nie nazywa i nie definiuje. Nie należy Schmittiańskiego stanu wyjątkowego mylić z sytuacją przewidzianą przez Konstytucję z 1919 roku. Zwróćmy zresztą uwagę, że konstytucja weimarska nie posługiwała się pojęciem *Ausnahmezustand*, a więc nie powinno się zakładać, że Schmittowi chodziło o to, że Prezydent, widząc zagrożenie państwa, wprowadzał stan wyjątkowy przewidziany w konstytucji. Schmitt nie ukrywał, że podział władz jest w konstytucji z 1919 roku wadliwy; że odczytując ją literalnie, nie jest możliwe uratowanie państwa w sytuacji granicznej. W takiej sytuacji decyzja polityczna musi przyjść „z zewnątrz”⁷⁵. To sytuacja, gdy suweren podejmuje decyzję, jakiej nie przewiduje system prawny Rzeszy, a która jednak jest konieczna do ratowania państwa. Suweren samodzielnie i na własną odpowiedzialność, by ratować państwo, podejmuje polityczną decyzję, która rodzi się *ex nihilo*. Decyzja, przekonywał, patrząc z punktu widzenia normatywnego, jest zrodzona z niczego (*Die Entscheidung ist, normativ betrachtet, aus einem Nichts geboren*), czyli jest od strony formalnej niezakorzeniona w systemie normatywnym, czyli w konstytucji. Stanowi zaprzeczenie romantycznej rozmowy i parlamentarnej dyskusji, ale w żadnym wypadku nie jest anarchistycznym zrywem niszczącym ład, gdyż występuje właśnie w obronie tego ładu. Podjęta została jednak po to, aby uratować porządek polityczny i społeczny Weimaru kosztem norm prawa konstytucyjnego. Państwo, przekonywał Schmitt, to coś więcej niż neutralny rozjemca i sędzia (*stato agnostico*). Jego istota leży gdzie indziej, w podejmowaniu decyzji politycznych, a więc i definiowaniu wrogów porządku⁷⁶.

⁷⁴ *Ibidem*, s. 12–13.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 35.

⁷⁶ *Ibidem*, s. 134. Por. W.E. Scheuerman, *Carl Schmitt...*, s. 46–47. Zgodnie z koncepcją Schmitta polityczne jest to, co wywołuje podział na „sojuszników” („przyjaciół”) i „wrogów”. „Wróg” to walcząca lub gotowa do walki zorganizowana grupa ludzi, która stoi na drodze innej, podobnie zorganizowanej grupy. Wróg jest określony funkcjonalnie; wróg to *hostis* (wróg w sferze publicznej), a nie *inimicus* (osoba nieprzyjazna w sferze prywatnej) — to rozróżnienie odgrywa ważną

3. Ustawa konstytucyjna z 1935 roku — perspektywa decyzyjonistyczna

Przepis zawarty w art. 2 ust. 2 Ustawy konstytucyjnej RP z 1935 roku wskazuje, że na Prezydencie RP ciąży „odpowiedzialność wobec Boga i historii za losy Państwa”. Czy można traktować te słowa jako ozdobnik nieposiadający jakiegokolwiek znaczenia prawnego? Czy była to jedynie deklaracja ideowa, pozbawiona normatywnego charakteru? Cóż to bowiem znaczy „odpowiedzialność wobec Boga i historii”? Czy przepis (?) ten wywoływał jakiekolwiek skutki prawne?

W ocenie autora niniejszego eseju nie była to jedynie deklaracja ideowa. Komentowany przepis miał charakter prymarny, fundamentalny dla ustroju i cechowała go bogata treść normatywa. Inna odpowiedź dowodziłaby nieracjonalności ustrojodawcy i podważałaby fundament całego ustroju „nowego państwa”. Bez względu na to, jak oceniałby go współczesny konstytucjonalizm, Stanisław Car nie miał wątpliwości, że był to fundamentalny artykuł Konstytucji kwietniowej; fundamentalny w pojęciu prawnym:

Prezydent Rzeczypospolitej za swoje akty urzędowe, a więc za działalność polityczną, jest nieodpowiedzialny. Nie mogę sobie wyobrazić, aby w Polsce mogły się wytworzyć stosunki, przy których Prezydent byłby postawiony przed sąd Trybunału Stanu⁷⁷.

Tym samym chyba jednak trafna jest opinia, że Prezydent RP korzystał z formuły odpowiedzialności właściwej monarchom, według której król był

rolę w tej koncepcji, a liberalni myśliciele niejednokrotnie nie chcieli tego niuansu dostrzec. Por. E. Kennedy, *Hostis not Inimicus. Toward a theory of the public in the work of Carl Schmitt*, [w:] A. Dyzenhaus (red.), *Law as Politics. Carl Schmitt's Critique of Liberalism*, Durham-London 1998, s. 101–103. Teoria Schmitta wymaga również, by „wróg” był „znany”, „poznawalny”. Przeciwnieństwa religijne, moralne, ekonomiczne, etniczne lub inne przekształcają się w przeciwnieństwa polityczne, jeżeli są na tyle silne, by faktycznie podzielić ludzi na przyjaciół i wrogów. Por. C. Schmitt, *Pojęcie polityczności*, [w:] *idem, Teologia polityczna...*, s. 200 n. Por. G. Balakrishnan, *op. cit.*, s. 105–109; B. Ladwig, *Die Unterscheidung von Freund und Feind als Kriterium des Politischen* i W. Nippel, *Krieg als Erscheinungsform der Feindschaft*, [w:] R. Mehring (red.), *Carl Schmitt. Der Begriff des Politischen. Ein kooperativer Kommentar*, Berlin 2003, s. 54, 61 n.

⁷⁷ S. Car, *Polska koncepcja...*, s. 195. Wydaje się, że ustrojodawca różnicował normy prawne ze względu na ich moc i przyznał szczególną rangę przepisom początkowym („dekalog”). Widzę w tym pewien refleks nauki (a przynajmniej koincydencję założeń teoretycznych) Carla Schmitta o normach konstytucyjnych, który podzielił konstytucję na konstytucję właściwą — istotę porządku (*Verfassung*) oraz na normy wynikłe z porządku (*Verfassungsgesetz*), *idem, Verfassungslehre...*, s. 3 n., 11. I. Czuma tak objaśnił rolę tzw. dekalogu: „Polska konstytucja z kwietnia jest głębokim i perspektywicznym ujęciem istoty państwa, jego praw i granic. Jest przez to też dla prawa, które wydaje państwo, *normą drogowąskazową* [podkr. — P.B.]. Prawo to mieści się w tych ramach, rozwija w tym układzie, jak przewidują postanowienia tzw. dekalogu [...]. Tzw. dekalog jest zatem ujęciem moralnej istoty państwa i jego granic z jednej strony, a szlachetnym i wzniosłym wzbogaceniem istoty normy prawnej z drugiej strony”. I. Czuma, *Odpowiedzialność prezydenta*, [w:] *idem, Absolutyzm ustrojowy...*, s. 313–314.

namiestnikiem Boga na ziemi⁷⁸. Ujęcie takie odpowiadało teorii Schmitta, który dopatrywał się w urzędzie prezydenta rysów religijnych właściwych suwerennym monarchom, sprawującym swój urząd według pewnego wyobrażenia „Porządku Niebieskiego”, samo zaś świeckie państwo wyrosło na gruncie zmodyfikowanych założeń teologii chrześcijańskiej⁷⁹.

Odrzucenie modelu monteskiuszowskiego motywowano faktem, że doktryna ta

zrodzona w końcu XVIII stulecia, uchodzi dzisiaj słusznie za przestarzałą i niedoskonałą, w praktycznym zastosowaniu wprowadza bowiem trzy władze, przeciwstawiające się sobie bez jakiegokolwiek łącznika między nimi, i daje pole do konfliktów pomiędzy władzami, nie przewidując sposobu ich rozstrzygania przez czynnik do tego powołany⁸⁰.

Schmitt dodałby, że dziewiętnastowieczna praktyka demokratycznego liberalizmu sprowadziła urząd prezydenta do rangi „władzy neutralnej”, balansującej i mediującej między innymi władzami, na kształt pozycji króla w monarchii parlamentarnej⁸¹.

Postawienie Prezydenta RP na czele państwa było czymś znacznie większym niż postawienie go na czele organów państwowych. Prezydent stojący na czele państwa stał się personifikacją, „realnym nosicielem suwerenności państwa”. W koncepcji sanacyjnej możemy dopatrzeć się nowej formuły — państwo reprezentowane przez urząd Prezydenta RP samo nadało sobie prawo i tytuł do sprawowania władzy. Stało się bytem samoistnym, co zresztą korespondowało z kultem państwowości jako idei i jako konkretnego podmiotu w Konstytucji z 1935 roku. Kwestią sporną pozostawało to, czy Prezydent RP był organem władzy państwowej⁸², czy też sam w sobie był nosicielem suwerenności. Należy jednak zauważyć, że Prezydent RP w Ustawie konstytucyjnej nigdzie *expressis verbis* nie został określony jako organ.

W Polsce odzwierciedleniem doktryny decyzyonizmu na gruncie nauk prawnych i, co ważniejsze, praktyki tworzenia prawa była doktryna prawno-ustrojowa Stanisława Cara, której ostateczny wyraz stanowiły przepisy określające prerogatywy Prezydenta RP według Ustawy konstytucyjnej z 1935 roku. Autor niniejszego tekstu nie natrafił na jakikolwiek ślad pozwalający stwierdzić, że decyzyonizm Schmitta był znany polskiemu prawnikowi — współautorowi tekstu „Konstytucji kwietniowej”. Nazwisko niemieckiego teoretyka ustroju nie padało w jego pismach ani w mowach. Prace niemieckiego jurysty były polskiej nauce

⁷⁸ D. Górecki, *Pozycja ustrojowo-prawna Prezydenta Rzeczypospolitej...*, s. 46.

⁷⁹ P. Hirst, *Carl Schmitt's decisionism*, [w:] Ch. Mouffe (red.), *The Challenge of Carl Schmitt*, London-New York 1999, s. 13.

⁸⁰ Uzasadnienie tez konstytucyjnych. Sejm Rzeczypospolitej Polskiej Okres III. Sesja zwyczajna rok 1933/34, druk nr 820, dodatek nr 3, cyt. za: A. Chmurski, *op. cit.*, s. 300.

⁸¹ C. Schmitt, *Der Hüter...*, s. 133–135.

⁸² S. Wertheim, *Akt ustawodawczy, jego zakres i moc obowiązująca w świetle konstytucji polskiej z 23 IV 1935*, „Głos Prawa” 1936, nr 4/6.

prawa tamtych lat właściwie nieznane⁸³. Ale koincydencja idei jest zastanawiająca. Oczywiście w pewnym stopniu można to tłumaczyć ogólnoeuropejską tendencją do radykalnej krytyki liberalizmu, demokracji i modelu podziału władzy. A jednak krytyka Republiki Weimarskiej pióra Carla Schmitta jako państwa zawłaszczonego przez partie polityczne, które swym wybujałym pluralizmem dezintegrują jedność państwa⁸⁴, brzmiała niemalże jak wyjęta z mów polityków obozu sanacyjnego. Był to kolejny motyw oparcia władzy w państwie na czynniku niezależnym, „ponad-” i „pozapartyjnym”, jakim był prezydent.

Cytowane uprzednio artykuły Ustawy konstytucyjnej stwierdzają, że zniesiona zostaje monteskuszowska zasada trójpodziału władz (art. 2 ust. 4), gdyż Prezydentowi RP podlega władza wykonawcza (rząd, siły zbrojne), ustawodawcza (Sejm, Senat) i sądownicza (art. 3 ust. 1). Intencja ustrojodawcy była czytelna i wyraził ją Stanisław Car w swoich wystąpieniach:

Według naszej koncepcji ustrojowej — pisze prawnik w 1933 roku — Prezydent Rzplitej nie jest tylko naczelnikiem władzy wykonawczej, ale jako głowa państwa, posiadając mandat bezpośrednio od narodu, jest piastunem władzy zwierzchniej i w tym charakterze — czynnikiem nadrzędnym w państwie. [...] W takim ujęciu roli Prezydenta Rzplitej jako głowy państwa, a nie jako szefa egzekutywy — tkwi głęboka różnica pomiędzy podstawowymi zasadami projektu [konstytucji z 1935 roku — przyp. P.B.], a konstytucją obecną [z 1921 roku — przyp. P.B.]⁸⁵.

Podobnie jak Carl Schmitt, także Stanisław Car wskazał, że jednym z głównych powodów uchwalenia nowej konstytucji było oparcie rządów na stanach wyższej konieczności, a bardzo specyficznym polskim *Ausnahmезustand* był tzw. zamach majowy, gdy Józef Piłsudski na czele zbuntowanych oddziałów wojska dokonał tego, na co nie poważył się Paul Hindenburg — powziął decyzję, która wyłoniła się z niczego w pojęciu normatywnym. Piłsudski poświęcił normy, prawo konstytucyjne (konstytucję w sensie formalnym), aby uratować porządek, konstytucję (konstytucję w sensie materialnym).

Carl Schmitt rozwinął swoją koncepcję decyzyjonistyczną w okresie, gdy już argumentował na rzecz innego porządku niż ten, który starał się ochronić na przełomie lat dwudziestych i trzydziestych. W artykule pod wymownym tytułem

⁸³ Jednym z niewielu polskich uczonych znających nauki niemieckiego prawnika, był Konstanty Grzybowski, który pisał o nim obszernie w broszurze *Dyktatura prezydenta Rzeszy. Studium nad art. 48, ust. II Konstytucji Weimarskiej i rozwojem państwa autorytatywnego w Niemczech* (1934). Nie cytują go i nie powołują się na niego nawet sanacyjni ideolodzy autorytaryzmu, jak Stanisław Car czy Adam Skwarczyński; wydaje się nieznanym ideologom endeckim. Kwerenda warszawskich bibliotek jest tu bardzo pouczająca: właściwie nie ma w nich żadnych przedwojennych niemieckojęzycznych książek Schmitta. Podaję za wykładem Adama Wielomskiego „Interpretacje Carla Schmitta na świecie i w Polsce”, wygłoszonym 8 grudnia 2010 roku w Karpaczu na konferencji naukowej „Polskie interpretacje faszyzmu i totalitaryzmu”.

⁸⁴ C. Schmitt, *Der Hüter...*, s. 149 n.

⁸⁵ S. Car, *Polska koncepcja...*, s. 133–134.

Der Führer schützt das Recht (1934)⁸⁶ dowodził zasadności i legalności tzw. nocy długich noży. Z przywództwa automatycznie wynikać powinno prawo sądziowania. Podstawowa zasada ówczesnego prawa konstytucyjnego (czy podobnej zasady nie możemy rekonstruować w oparciu o przepisy Ustawy konstytucyjnej z 1935 roku?) to zasada prymatu przywództwa politycznego, która w sytuacji nadzwyczajnej immunizuje czyny przywódcy podjęte dla ratowania porządku. Czyn taki „jest najwyższą jurysprudencją; nie podlega wymiarowi sprawiedliwości, lecz sam jest wymiarem sprawiedliwości jako ostateczna instancja”. Stąd też z zasady najwyższego przywództwa politycznego wypływa mandat do osądzenia, czy zagrożenie dla państwa w stanie najwyższej konieczności obliguje do działań nadzwyczajnych, ukierunkowanych na ocalenie porządku i bezpieczeństwa publicznego.

Na Prezydencie RP spoczywała odpowiedzialność wobec Boga i historii za losy Rzeczypospolitej. Norma Ustawy konstytucyjnej, regulująca odpowiedzialność Prezydenta i charakteryzująca jego kompetencje, została z rozmysłem wyeksponowana i zamieszczona na początku omawianego aktu normatywnego, stanowiąc fundament „dekalogu”, czyli zbioru prymarnych przepisów nowej konstytucji. Czy poprzez taki zabieg i kształt przyjętej odpowiedzialności Prezydenta RP twórcy aktu wykluczyli jakąkolwiek odpowiedzialność Prezydenta RP, którego uczynić chcieli omnipotentnym? Jest niemal pewne, że nie taki był zamysł ustrojotwórczy. Przepisy regulujące pozycję Prezydenta RP miały bardzo silny rys decyzyjonistyczny, a sam Prezydent RP nie był „tyranem” sprawującym władzę wbrew lub poza prawem — był „strażnikiem konstytucji”, sprawującym swój urząd zakotwiczony głęboko w porządku normatywnym i etycznym. Prezydent RP jako suweren, czyli ten decydujący o zaprowadzeniu Schmittiańskiego stanu wyjątkowego, stał w sytuacji wyjątkowej poza normalnym porządkiem normatywnym, ale wchodził w jego obręb, gdyż dysponował mocą wprowadzenia w życie decyzji o zawieszeniu Konstytucji.

Twórcom Konstytucji kwietniowej przyświecała myśl związania państwa, reprezentowanego przez Prezydenta RP, z konkretnym systemem aksjologicznym i religijnym⁸⁷. Jak udowodniono, możliwość kształtowania stosunków politycznych, ekonomicznych i społecznych w państwie na zasadzie decyzyjonistycznej ma silne inspiracje chrześcijańskie. Postawmy więc pytanie: co stałoby się w sytuacji,

⁸⁶ C. Schmitt, *Der Führer schützt das Recht*, [w:] *idem, Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar-Genf-Versailles 1923–1939*, Berlin 1988, s. 227–232. Tłumaczenie na język polski autorstwa Piotra Graczyka w: „Kronos” 2010, nr 2, s. 63–67.

⁸⁷ Taki zabieg był w zupełności zgodny z założeniem Schmitta, że pozytywistyczna analiza prawna, odarta z aksjologii, kontekstu historycznego, inspiracji cywilizacyjnych, filozoficznych i religijnych, jest błędna. Odrzucając weberowską myśl o nauce wolnej od wartościowania (*Wertfreiheit*), dostrzegamy determinowanie systemu polityczno-społecznego i prawnego przez te czynniki. Prawodawstwo i wykładnia prawa oparte są na pewnej wizji świata, którą podziela twórca i interpretator norm prawnych. Postulowane przez pozytywistów tzw. czyste prawo jawi się jako fikcja. C. Schmitt, *Über die Drei Arten...*, s. 8 n.

gdyby Prezydent RP uznał, że należy zanegować którykolwiek przepis Konstytucji, np. dotyczący organów państwa, praw i wolności obywatelskich, czy jakiegokolwiek innej materii? Czy suwerenny Prezydent Rzeczypospolitej był władny zawiesić lub wręcz złamać postanowienia Konstytucji w sytuacji zagrożenia dla państwa i jego jestestwa, zagrożenia porządku? Stanisław Car odpowiadałby, że ewentualną odpowiedzialność poniesie za to „wobec Boga i historii”, gdyż Prezydent RP — dla ratunku państwa i jego porządku — ma prawo uchylić, nadinterpretować, pominąć wszystkie pozostałe artykuły Konstytucji kwietniowej⁸⁸. Działanie takie nie może zostać skutecznie zakwestionowane przez żadną wyższą instancję. Prawo to ma inspirację teologiczną, gdyż w sytuacji wyjątkowej Prezydent jawiłby się niczym omnipotentny prawodawca, choć funkcjonujący jedynie w granicach działania państwa. Jego prawem i moralnym obowiązkiem jest podjęcie decyzję, które n o r m y można uchylić, obejść, aby zachować porządek, czyli niepodległość i niepodzielność wspólnego dobra — państwa.

* * *

Franciszek Ryszka wskazywał na cechy, jakie łączyły dwudziestowieczne „katolickie” państwa autorytarne (na przykładzie Hiszpanii 1923–1930, Polski 1930–1939 i Austrii 1934–1938):

uznanie państwa jako samodzielnej siły zdolnej przeciwdziałać „cofnięciu się” społeczeństwa w hobbesowski stan natury;
uznanie pluralistycznej reprezentacji parlamentarnej, wyłonionej w wolnych i powszechnych wyborach, za element dezintegrujący państwo i jego *jedność*;
uznanie jedności polityczno-prawnej państwa jako przeciwwskaźnika dla tendencji odśrodkowych w państwie i społeczeństwie (np. wywołanych przez konflikty etniczne) — co znów zakładało mimowolne zaakcentowanie autorytetu państwa dominującego nad retoryką nacjonalistyczną⁸⁹.

Elementy te dostrzec możemy w naukach Carla Schmitta, ale również właściwe były założeniom, jakie legły u podstaw Konstytucji kwietniowej.

Podsumowując wywód, wskazać należy na daleko idącą zbieżność nauk Carla Schmitta z założeniami twórców Konstytucji kwietniowej. Zarówno Schmitt, jak i przedstawiciele „obozu majowego” argumentowali na rzecz wzmocnienia państwa poprzez eliminację destrukcyjnego dla jedności liberalizmu i parlamentaryzmu („sejmokracji”). Ta krytyczna ocena skuteczności mechanizmów

⁸⁸ Stojąc na gruncie rozważań Carla Schmitta o *Ausnahmezustand*, podnieść należy, że polska regulacja dawała znacznie silniejsze oparcie niż analogiczna konstrukcja niemiecka (art. 48 Konstytucji Rzeszy Niemieckiej z 1919 r.), z której jurysta wyprowadził teorię „strażnika konstytucji”, chociażby przez fakt specyfiki polskiej koncepcji odpowiedzialności Prezydenta RP czy *expressis verbis* wyrażonej zasady zwierzchnictwa Prezydenta RP nad Sejmem i Senatem (art. 3 ust. 1 Ustawy konstytucyjnej). Podczas, gdy wyprowadzenie decyzyjonizmu na gruncie liberalnej Konstytucji Rzeszy wymagało olbrzymiej sprawności intelektualnej, tak element decyzyjonistyczny został bardzo klarownie zarysowany w Ustawie konstytucyjnej RP, stanowiąc właściwie jej filar.

⁸⁹ F. Ryszka, *Państwo stanu wyjątkowego*, Wrocław 1985, s. 64–67.

demokratycznych, podkreślanie ich archaiczności, niekiedy doktrynalnego aprioryzmu niezdołnego stawiać czoła wyzwaniom współczesności łączyła Schmitta i teoretyków obozu sanacji. Wskażmy również, że instytucje demokratycznego liberalizmu, zarówno w Polsce, jak i w Rzeszy Niemieckiej, zostały recypowane niejako „mechanicznie”, nie poprzez powszechną dla nich akceptację. Należy zauważyć, że w zasadzie żadna z dzielnic Polski nie miała rozwiniętych, trwałych tradycji demokratycznych; społeczeństwo nie czuło, iż kreuje i kontroluje władzę — odczucie było raczej odwrotne. Ustrój zaprowadzony w Polsce Konstytucją marcową był imitacją, atrapą bez oparcia w społeczeństwie. Liberalna demokracja w Niemczech została zaprowadzona w atmosferze traumatycznej klęski 1918 roku — nie przystawała do niemieckiej tradycji historycznej, niemiecki Reichstag był równie skłócony jak polski Sejm, a rządy weimarskie społeczeństwo oceniano wyjątkowo surowo⁹⁰. Stan taki, wobec nieefektywności demokratycznego liberalizmu, stymulował żądania zaprowadzenia jedności państwa i skupienia przy nim zintegrowanego społeczeństwa⁹¹.

Ustawa konstytucyjna z 1935 roku stanowi dość wierne przełożenie konstrukcji decyzyjizmu na grunt aktu normatywnego, widoczne są przy tym wyraźne inspiracje teologiczne — w formule zbliżonej do interpretacji niemieckiego konstytucjonalisty. Elementy te stosunkowo łatwo można zrekonstruować podczas lektury przytoczonych w niniejszym artykule pism Schmitta.

Podkreślmy raz jeszcze, że twórcy Ustawy konstytucyjnej prawdopodobnie nie znali publikacji niemieckiego jurysty, co wskazywałoby na bardziej ogólne inspiracje, aczkolwiek pozostające w ścisłym związku z klimatem intelektualnym lat trzydziestych XX wieku. Konstytucję kwietniową charakteryzował specyficzny „kult państwa” („ducha obiektywnego”) i idei etatystycznej — co mimowolnie kojarzyć się może z inspiracjami heglowskimi, ale jednocześnie silne zaakcentowanie odpowiedzialności najwyższego reprezentanta państwa przed Bogiem⁹². Elementy te rekonstruujemy na podstawie pism Schmitta. Wskazać również należy, że Prezydent RP jawi się jako schmittiański „strażnik konstytucji”, a więc podmiot uprawniony do naruszenia „prawa konstytucyjnego” w sytuacji granicznej celem ratowania ustroju, jestestwa państwa i jego bezpieczeństwa. Stąd też uznać należy przyjętą konstrukcję urzędu Prezydenta RP i całego państwa za dość wierną recepcję myśli decyzyjonistycznej — nawet jeżeli nieświadomą.

⁹⁰ Por. wstęp E. Kennedy w: C. Schmitt, *The Crisis of Parliamentary Democracy*, Cambridge 1988, s. XXIV n.

⁹¹ Ch. Mouffe, *Carl Schmitt and the paradox of liberal democracy*, [w:] idem (red.), *The Challenge of Carl Schmitt...*, s. 47.

⁹² Por. wywód I. Czumy, w którym czytamy, iż przedmiotowa koncepcja usytuowania głowy państwa była mocno oparta na inspiracjach tomistycznych. I. Czuma, *Problemat stanowiska głowy państwa w Polsce*, [w:] K. Ostaszewski (opr.), *op. cit.*, s. 141–151.

“RESPONSIBILITY BEFORE GOD AND HISTORY FOR THE STATE’S DESTINY RESTS
WITH HIM”. THE 1935 CONSTITUTION OF POLISH REPUBLIC
IN A DECISIONIST PERSPECTIVE

Summary

The paper is devoted to the reconstruction of the doctrinal-and-legal foundations of decisionism, as proposed by Professor Carl Schmitt, and to the assessment of the role played by the Office of the President of the Polish Republic, as determined by the 1935 Constitution of the Polish Republic, from the standpoint of the aforementioned theory. In the first part of the paper, the author characterizes the Office of the President of Polish Republic in accordance with the provisions of “the April Constitution”. This normative act was probably the most original and innovative Polish Constitution, particularly with respect to the part devoted to the position of the Head of State. The rules of the act equipped President of the Polish Republic with a number of prerogatives which gave him a tremendous amount of power, unknown either previously (disregarding abnormal circumstances regarding state’s functioning, i.e. during armed insurgency) or afterwards to the Polish constitutional tradition. Involuntarily, the shape and the character of these rules, particularly of the adopted formula concerning President’s responsibility “before God and history”, appear associatively connected with the decisionist theory as proposed by Professor Carl Schmitt. In the second part of the paper the author analyzes the theory of decisionism, starting with the ecclesiastic sources of this conception and finishing with circumstances in which the theory was put forward by Schmitt as a constitutional proposal, meaning at the time of the German Reich’s disorganization and of the emergence of the opportunity for revolutionary parties of totalitarian profile to seize political power. The third part of the text provides a comparative analysis of the decisionist theory and of the “Polish concept of authoritarianism,” resulting in the discovery of certain similarities and coincidences between the intellectual foundations of Schmitt’s theory and the work of Polish constitutionalists, including common inspirations and axiological presuppositions of these two political-and-legal projects. This comparison permits the author to conclude that there was a significant concurrence between the concepts of the German jurist and of Polish lawmaker.

Translated by Łukasz Machaj