



Marian Grzybowski*

Uniwersytet Humanistyczno-Przyrodniczy im. Jana Długosza w Częstochowie

**OBYWATELSKIE PRAWO DO OPIEKI
ZE STRONY RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
PODCZAS POBYTU ZA GRANICĄ
(NA EUROPEJSKIM TLE PORÓWNAWCZYM)**

1. Geneza, kontekst i *ratio legis* art. 36 Konstytucji RP

Zagwarantowanie obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej szerokiego katalogu wolności i przypisanie im praw znajdujących unormowanie w przepisach rozdz. II Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹ (a także w ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą paktach, konwencjach oraz innych umowach międzynarodowych) aktualizuje pytanie o efektywność i znaczenie prawne (a także faktyczne) tych gwarancji w odniesieniu do obywateli polskich stale lub czasowo przebywających za granicą.

W płaszczyźnie prawnej, w tym konstytucyjnej, zaakcentowania wymagają dwa aspekty. Pierwszy wiąże się z proklamowaną w art. 32 ust. 1 zasadą równego traktowania przez władze publiczne. Zobowiązanie to odnosi się również – zwłaszcza przy jego nader generalnym ujęciu (i braku upoważnień konstytucyjnych do wprowadzania odcinkowych odstępstw lub wyłączeń) – do tej części działań bądź zachowań gwarancyjnych, które wyznaczają krąg czynności przyporządkowanych gwarantowaniu wolności bądź sprzyjaniu realizacji praw jednostki. Aspekt drugi to celowość utrzymania opieki nad obywatelami polskimi, przebywającymi za granicą, jako elementu podtrzymania jurydycznej i faktycznej więzi państwa z obywatelami, traktowanej jako wartość składowa atrybutu obywatelstwa *per se*.

Ujęcie art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, a w szczególności konstytucyjne zobowiązanie, że „nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym

* marian.grzybowski@interia.pl

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze zm.) [dalej: Konstytucja].

lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny” daje podstawę do interpretacji, że określenie „z jakiegokolwiek przyczyny” dotyczy także okoliczności pobytu (stałego lub czasowego) za granicą². Znaczenie wzmiankowanego zobowiązania wydaje się być tym wyraźniejsze, gdy zostanie ono odczytane w kontekście unormowania ujętego w art. 37 ust. 1, iż „kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji”. Co prawda, zapewnienie to jest zakresowo węższe niż katalog wolności i praw obywateli RP poddanych ochronie prawnej na terytorium Rzeczypospolitej (katalog ten obejmuje bowiem wolności i prawa gwarantowane przez ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz ustawy). Art. 37 ust. 1 dotyczy zaś jedynie „wolności i praw zapewnionych w Konstytucji”³; dopuszcza zatem interpretację, iż poza zakresem wskazanej tu gwarancji pozostają wolności i prawa: a) zagwarantowane li tylko w ratyfikowanych umowach międzynarodowych, b) których ochronę i realizację przewidują ustawy (a tym bardziej: akty normatywne wykonawcze względem ustaw)⁴.

Zestawienie przytoczonych tu regulacji (art. 36 i art. 37 Konstytucji) daje asumpt do wysłownienia proponowanej sekwencji rozumowania, o wyraźnym zresztą wydźwięku aksjologicznym. Skoro Konstytucja RP – w art. 37 – gwarantuje nieobywatelom RP pełną możliwość korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, to – przy uwzględnieniu unormowania art. 1 Konstytucji („Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”), tym bardziej zasadnym wydaje się objęcie opieką Rzeczypospolitej obywateli RP przebywających za granicą⁵. W kategoriach prawnych przesłanką tego typu oczekiwania pozostają – na równi – unormowania art. 1 (obywatele „przebywający za granicą” są częścią zbioru „wszystkich obywateli”) jak i art. 32 (fakt „przebywania za granicą” nie może być okolicznością wyłączającą równe traktowanie obywateli i prowadzić – faktycznie do ich dyskryminacji). Można zaryzykować twierdzenie, że nawet przy braku jednoznacznej werbalizacji zobowiązania z art. 36 Konstytucji władze (organy) Rzeczypospolitej nie byłyby wolne od troski o wolności i prawa obywateli RP przebywających za granicą, a to – w ramach ich powinności pełnego stosowania dyspozycji wynikających z art. 1 i art. 32 Konstytucji. Art. 36 dodatkowo wzmacnia te powinności. Służy też rozwianiu niektórych, potencjalnych wątpli-

² L. Garlicki, *Uwaga (9) do art. 32 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej. Komentarz*, t. 3, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 9–10.

³ Nadto, zgodnie z art. 37 ust. 2, dopuszcza się wyjątki od zasady wyrażonej w art. 37 ust. 1 odnoszące się do „cudzoziemców”. Wyjątki te ma (i może) określić ustawa.

⁴ Inna interpretacja kolidowałaby – w moim przekonaniu – z literalnym odczytaniem art. 37 ust. 1 i wyrażoną tam zasadą uniwersalności korzystania z konstytucyjnych praw i wolności (dla której rozstrzygającą jest okoliczność „znajdowania się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej”), por. wyrok TK z dnia 15 listopada 2000 r., P 12/99, OTK ZU 200, poz. 260, s. 1302.

⁵ Por. M. Wyrzykowski, *Rzeczpospolita Polska dobrem wspólnym wszystkich obywateli*, mps w Bibliotece TK, 2001, s. 4–6; W. Brzozowski, *Konstytucyjna zasada dobra wspólnego*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 11, s. 19 i nn.; M. Zubik, *Refleksje nad „dobrem wspólnym” jako pojęciem konstytucyjnym [w:] Prawo a polityka*, red. M. Zubik, Warszawa 2007, s. 392–395.

wości. Ten właśnie взгляд – wydaje się – stanowił jedną z istotnych przesłanek⁶ ulokowania w tekście Konstytucji wspomnianego tu przepisu, swoistą *ratio legis* jego sformułowania.

W kategoriach socjopolitycznych dodać trzeba, że kwestia opieki państwa nad obywatelami RP „przebywającymi za granicą” jest kwestią o znacznym rezonansie społecznym i rosnącej skali ilościowej. Otwarty charakter większości granic, związana z tym swoboda przemieszczania się obywateli przez i poza granice Rzeczypospolitej (zwłaszcza w obszarze „strefy Schengen” oraz na obszarze państw Unii Europejskiej), masowa migracja zarobkowa⁷ oraz wzmożone wyjazdy za granicę podyktowane względami gospodarczymi, zawodowymi, odbywane masowo wyjazdy turystyczne⁸ współdecydują o rozmiarach (a także: wewnętrznej różnorodności) zjawiska „pobytu za granicą”.

Rozległa i systematycznie rosnąca skala wspomnianego trendu określa „ciężar gatunkowy” zjawiska „pobytu obywateli RP za granicą”. Zarazem determinuje zakres (i częstotliwość) zastosowania art. 36 Konstytucji.

Jakkolwiek w polskich współczesnych regulacjach konstytucyjnych zasada opieki państwa nad obywatelami przebywającymi za granicą formalnie obowiązuje od lutego 1976 r. (została bowiem wprowadzona nowelizacją Konstytucji PRL z dnia 10 lutego 1976 r.)⁹, to stosowne uregulowanie nabrało znaczenia dopiero po przeobrażeniach systemowych przełomu lat 1980/1990, a zwłaszcza – po zmianie nastawienia władz państwowych wobec migracji zarobkowej i przemieszczeń transgranicznych o charakterze zawodowym i turystycznym. Kolejnym wyznacznikiem zmian był akcesja do Unii Europejskiej i związane z akcesją zagwarantowanie „swobody przepływu osób”¹⁰.

Zgodnie z przeważającym stanowiskiem doktryny prawa konstytucyjnego art. 36 Konstytucji przyznaje obywatelowi RP konstytucyjne prawo podmiotowe

⁶ M. Zdyb, *Dobro wspólne w perspektywie artykułu 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, Warszawa 2001, s. 190–191.

⁷ Według danych GUS na koniec 2016 r. za granicą przebywało – w celach zarobkowych ok. 2,515 mln obywateli RP, tj. o 118 tys. (4,7%) więcej niż pod koniec 2015 r. Z tej liczby w państwach członkowskich UE przebywało 2,096 mln obywateli polskich (o 113 tys. więcej niż w 2015 r.). W przypadku Wielkiej Brytanii wzrost dotyczył 68 tys. obywateli, RFN – 32 tys. obywateli. Poza państwami UE najbardziej liczna grupa emigrantów zarobkowych przebywała w Norwegii – 85 tys. obywateli RP, por. Główny Urząd Statystyczny, *Informacja o rozmiarach i kierunkach emigracji z Polski w latach 2004–2016*, Warszawa 2017.

⁸ W 2017 r. według danych GUS zanotowano 34,7 mln przekroczeń granic RP przez obywateli RP (i rezydentów na terytorium RP), w tym 73,3% granic lądowych z państwami UE.

⁹ Dz. U. Nr 5, poz. 29. Artykuł 89 znowelizowanej Konstytucji PRL stanowił: „Obywatele polscy za granicą korzystają z opieki Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej”. Unormowanie to, wprowadzone z dniem 16 lutego 1976 r., było przedmiotem gruntownego (ale zarazem unikalnego) komentarza Z. Kędzi, *Prawo do opieki ze strony państwa podczas pobytu obywatela za granicą* [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław–Warszawa–Kraków 1991, s. 632 i nn.

¹⁰ K. Witkowska-Chrzczonec, *Swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału* [w:] *Podstawy prawa Unii Europejskiej. Zarys wykładu*, red. J. Galster, Toruń 2006, s. 406–415.

do opieki ze strony państwa podczas pobytu za granicą¹¹. Tym samym nie jest to tylko „norma programowa”¹² wyznaczająca kierunek zamierzonej, konstytucyjnie określonej polityki państwa¹³. Ukształtowanie – w art. 36 Konstytucji RP – prawa podmiotowego nakazuje – przy jego charakterystyce – kierować uwagę na sprecyzowanie podmiotowego zakresu tego prawa oraz określenie jego treści, a także – na wskazanie organów i instytucji pierwszoplanowo predestynowanych do działań służących urzeczywistnieniu zobowiązań wynikających z art. 36 Konstytucji.

Wysłowienie art. 36 Konstytucji sprawia, że podmiotem prawa ujętego w tym unormowaniu jest bezspornie „obywatel polski”. Tym samym poza zakresem podmiotowym wspomnianego prawa znalazły się osoby nie należące do kategorii „obywatele polscy” (a zatem: zarówno obywatele państw obcych, jak i bezpaństwowcy).

W kontekście zakresu podmiotowego wspomnianego „prawa do opieki” warto rozważyć dwie sytuacje graniczne. Pierwsza z nich odnosi się do statusu rezydentów nie będących obywatelami polskimi, ale powiązanych z Rzeczpospolitą Polską miejscem stałego zamieszkania oraz lokalizacją ich centrum interesów i aktywności życiowej. Można postawić pytanie: czy wobec tego typu osób, silnie związanych z Rzeczpospolitą Polską (aczkolwiek innym węzłem – czy spletem powiązań – niż przymiot obywatelstwa polskiego), Rzeczpospolita Polska i działające z jej upoważnienia organy (instytucje państwowe) mogłyby podjąć działania opiekuńcze i to pomimo braku ściśle zwerbalizowanego zobowiązania?

Wydaje się, że odpowiedź w tym zakresie winna uwzględniać trzy istotne elementy. W pierwszej kolejności, za uzasadniony trzeba uznać pogląd, że po stronie „powiązanych” z Rzeczpospolitą nie-obywateli RP nie występuje ukształtowane obywatelskie prawo podmiotowe (ani jego ekspektatywa) do żądania w sposób juretycznie „egzekwowalny” świadczenie opieki przez właściwe organy czy instytucje Rzeczypospolitej Polskiej. Prawo to jest bowiem składowa przymiotu obywatelstwa polskiego. Natomiast nie wydaje się, by – jednocześnie – z art. 36 Konstytucji dało się wydedukować zakaz czynności służącej opiece, zwłaszcza w sytuacjach – gdy leży to w interesie państwa polskiego, promowanych przez

¹¹ Por. J. Boć, *Uwagi do art. 36 [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 16; L. Garlicki, *Uwaga (4) do art. 36 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej...*, t. 3, s. 2.

¹² Zob. A. Kulig, *Wolności i prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne*, w:] *Prawo konstytucyjne RP*, red. P. Sarnecki, wyd. 9, Warszawa 2014, s. 152–153 (gdzie autor używa pojęcia „wytyczne polityki władz publicznych”); por. też G. Kryszewski, K. Prokop, *Aksjologia polskiej konstytucji*, Warszawa 2017, s. 59, 251 i nn. W kwestiach terminologii por. T. Gizbert-Studnicki, A. Grabowski, *Normy programowe w konstytucji [w:] Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzciniński, Warszawa 1997, s. 95 i nn.; K. Complak, *Konstytucyjne postanowienia programowe czy normy o celach państwa? [w:] Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szymt, Warszawa 2003, s. 46–49.

¹³ Taki charakter przypisywany jest, przykładowo, art. 6 ust. 2 Konstytucji RP z 1997 r., zgodnie z którym Rzeczpospolita „udziela pomocy Polakom zamieszkałym za granicą w zachowaniu ich związków z narodowym dziedzictwem kulturalnym”.

to państwo wartości, w tym – wartości o charakterze humanitarnym. Opieka taka nie może wykraczać poza standard zapewniany obywatelom polskim. Nie powinna też – w żadnym zakresie – być sprawowana z pierwszeństwem wobec obywateli polskich (lub ze szkodą dla nich).

Kolejną – trzecią już – okolicznością jest rozważenie kwestii: czy wspomniani nie-obywatele polscy są obywatelami innych państw, których prawo gwarantuje podobne uprawnienia obywateli „własnych”, jak czyni to art. 36 Konstytucji (w odniesieniu do obywateli polskich)? Czy też – alternatywnie – pozostają bezpaństwowcami bądź nie mogą liczyć na „opiekę” ze strony państw swego obywatelstwa? Istnienie bowiem analogicznych regulacji w państwie „rodzimym” daje możliwość skorzystania przez uprawnionych ze stosownych zobowiązań bądź przyrzeczeń. W takiej sytuacji korzystanie z prawa gwarantowanego przez art. 36 Konstytucji RP stanowiłoby swoiste ponadnormatywne *superfluum*. Dlatego też tylko ściśle rozumiane względy humanitarne mogłyby zostać uznane za przesłankę „ponadnormatywnego” sięgnięcia po instrumenty opieki przez organy (instytucje) RP.

W momencie akcesji do Unii Europejskiej (1 maja 2004 r.) powinności organów Rzeczypospolitej Polskiej, wynikające z art. 36 Konstytucji, uległy podmiotowemu poszerzeniu na obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej. Wynika to z istoty i atrybutów jednolitego obywatelstwa europejskiego. Jego elementem jest bowiem zasada jednakowego (równego) traktowania obywateli państw członkowskich – jako podmiotów jednolitego obywatelstwa europejskiego – przez organy i instytucje państwowe wszystkich państw członkowskich UE¹⁴.

W doktrynie został wyrażony pogląd, że „art. 36 dotyczy przede wszystkim osób fizycznych”. Poglądowi temu towarzyszy – ujęta w postać warunkową – uwaga, iż „jeżeli jednak uznać, że zakresem ochrony objęte są też wszelkie prawa i interesy, które ulegają aktualizacji za granicą, to pojawiłaby się możliwość jego odniesienia do sytuacji polskich osób prawnych”¹⁵.

Na marginesie przytoczonego tu poglądu warto pokusić się o kilka zastrzeżeń uściślających. Warunkowe ujęcie komentatora do art. 36 wskazuje na zauważalną ambiwalencję, a co najmniej – na brak pełnej stanowczości komentatora. Pozostawia to pole dla zapowiedzianych zastrzeżeń. Pierwsze z nich odnoszą się do zwrotu, iż chodzi o ochronę „wszelkich praw i interesów”. Takie sformułowanie wydaje się zbyt daleko idące. Trudno byłoby przyjąć, że powinnością państwa byłoby obejmowanie opieką „wszelkich praw i interesów” tylko dlatego, że dotyczą one obywateli polskich przebywających za granicą. Obowiązuje – wspomniana już – konstytucyjna zasada równego traktowania, a przecież w stosunkach

¹⁴ Por. U. Preuss, *Problems of a Concept of European Citizenship*, „European Law Journal” 1995, No 1, s. 267–280; W. Sadurski, *The Role of the EU Charter of Rights in the Process of Enlarged European Union*, eds. G.A. Berman, K. Pistor, Oxford 2004, s. 61–95.

¹⁵ Por. uwagę (5) L. Garlickiego do art. 36 Konstytucji [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, t. 3, s. 2.

krajowych (w odniesieniu do obywateli polskich przebywających w kraju) państwo nie udziela opieki „wszelkim ich interesom” (ale tylko interesom legitymowanym przez prawo i w granicach ochrony praw i wolności gwarantowanych przez krajowy porządek prawny). Zatem – należy sądzić – potencjalna opieka rozciąga się jedynie na prawa, których ochronę przewiduje – dla wszystkich obywateli – system prawny Rzeczypospolitej.

Ponadto wyraźne uczynienie podmiotem prawa gwarantowanego w art. 36 „obywatela polskiego” uzasadnia wykładnię akcentującą osobowy (personalistyczny) wymiar tej ochrony. Prawa i status majątkowy obywateli polskich przebywających za granicą jest objęty zakresem opieki ze strony Rzeczypospolitej niejako „atrybutywnie”, tj. w takim zakresie, w jakim określają one status członków tej zbiorowości obywateli polskich. Nie oznacza to wyłączenia praw majątkowych i statusu materialnego obywateli z zakresu przyznanej konstytucyjnie opieki. Niemniej nakazuje uwzględniać przy kształtowaniu instrumentów tej opieki i wytyczania jej zasięgu przede wszystkim aspekt osobowy. W relacji do elementów materialnych („poza-osobowych”) opiekę przewidzianą w art. 36 Konstytucji cechuje zatem charakter pochodny, „atrybutywny”.

Artykuł 36 czyni adresatem zobowiązań do opieki nad obywatelami polskimi, przebywającymi za granicą, Rzeczpospolitą Polską. Takie generalne wskazanie adresata zobowiązań nie ułatwia konkretyzacji powinności, a zwłaszcza – ich podziału pomiędzy organy i instytucje państwa¹⁶. Jednocześnie ujęcie to pozwala na szerokie zakreślenie kręgu organów objętych zakresem zadań; dotyczy to – między innymi – organów władzy ustawodawczej i ich powinności dokonania – w drodze ustawy – konkretyzacji powinności wynikających z art. 36 oraz instrumentów (środków) i trybu ich dochodzenia.

Profil pełnionych funkcji ustrojowych predestynuje do pierwszeństwa w wypełnianiu obowiązków (zadań) służących realizacji art. 36 organy czynne w sferze zewnętrznej (zagranicznej) działalności państwa, a zatem – w pierwszej kolejności – placówki dyplomatyczne i konsularne oraz ich personel¹⁷.

Lakoniczne (jednozdaniove) ujęcie art. 36 Konstytucji nie ułatwia określenia zasięgu oraz treści powinności organów i instytucji państwa wykonywanych w sferze świadczenia opieki wobec obywateli polskich przebywających za granicą. Znamienne, iż ustrojodawca konstytucyjny nie sformułował w art. 36 odesłania konstytucyjnego, w którym (obligatoryjnie lub fakultatywnie) zapowiedział-

¹⁶ Na marginesie można podać w wątpliwość, czy obowiązek opieki erygowany w art. 36 można adresować do wszystkich „władz publicznych”, a więc – także do władz samorządowych. Literalna (językowa) wykładnia nie upoważnia w tym zakresie do interpretacji ekstensywnej, zważywszy zwłaszcza odrębność ustrojową samorządu terytorialnego i samorządów zawodowych, a także – brak typowych dla samorządów zadań poza terytorium państwa polskiego.

¹⁷ Por. art. 3 ust. 1 lit. b konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych z dnia 18 kwietnia 1961 r.; por. też L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 1994, s. 41, 151, 162; K. Kaczmarczyk, *Prawne uwarunkowania współpracy transgranicznej w polskim prawie publicznym*, Kraków 2004, s. 26–29, 37–43.

by ustawowe uregulowanie zakresu, form oraz trybu (elementów formalnych) świadczonej opieki względem przebywających za granicą obywateli. Utrudnia to – po stronie uprawnionych do korzystania z opieki – precyzowanie konkretnych oczekiwań pod adresem organów (instytucji) RP świadczących opiekę, w tym zwłaszcza: formułowanie roszczeń pod ich adresem.

Na gruncie poprzedniej regulacji konstytucyjnej (art. 89 znowelizowanej 10 lutego 1976 r. Konstytucji z 1952 r.) Zdzisław Kędzia wyraził przekonanie, iż wspomniana tam „opieka” państwa podlega realizacji w dwóch wyróżnionych przez przywołanego autora płaszczyznach: a) relacji obywatela polskiego z organami Rzeczypospolitej w państwie pobytu; b) w relacjach „niewymagających akcji wobec władz państwa obcego”¹⁸. O ile pierwsze z zastrzeżeń (określeń płaszczyzn), dokonanych przez Z. Kędzia, można powtórzyć bez istotnych modyfikacji również na gruncie unormowania art. 36 Konstytucji RP z 1997 r., to drugie z ograniczeń wymaga – w moim przekonaniu – pewnej modyfikacji. Zakres opieki uzasadnionej sytuacyjnie okolicznościami (faktycznymi i prawnymi) konkretnego przypadku zależy od kontekstu zaistniałej sytuacji, w tym – przede wszystkim – od rodzaju zagrożeń dla obywatela polskiego oraz prawnych uwarunkowań tychże zagrożeń. W przypadkach naruszenia przez obywateli polskich przebywających za granicą prawa państwa pobytu potencjalna opieka ze strony placówek dyplomatycznych oraz konsularnych i ich służb winna pozostawać w granicach systemu prawnego państwa pobytu. Jednocześnie winna ona służyć danemu obywatelowi polskiemu przez zapewnienie możliwości korzystania ze środków i gwarancji prawnych, gwarantowanych przez prawo polskie (takich jak prawo do obrony, domniemanie niewinności, prawo do odwołania się od decyzji/orzeczeń pierwszo-instancyjnych, gwarancja nietykalności osobistej i innych praw osobistych, prawo do sądu)¹⁹.

Kwestią dyskusyjną w ramach wykładni art. 36 Konstytucji pozostaje zakres dyskrecjonalności organów i instytucji państwa, w tym placówek dyplomatycznych i konsularnych oraz ich funkcjonariuszy (personelu) w sferze doboru środków i metod opieki nad przebywającymi za granicą obywatelami RP. Nawet przy akceptacji poglądu, że z art. 36 Konstytucji można wyprowadzić roszczenia obywateli przebywających za granicą do udzielenia im opieki, trudno dokonać jednoznacznej i niepodlegającej dyskusji konkretyzacji treści oraz wymiaru (skali) stosownych roszczeń. To zaś z kolei utrudnia ich realne i precyzyjne wyegzekwowanie, a tym samym – jurydyzację relacji w układzie: uprawniony obywatel – zobowiązany organ państwa (działający „z ramienia” Rzeczypospolitej Polskiej jako państwa).

¹⁸ Z. Kędzia, *Prawo do opieki...*, s. 640–641.

¹⁹ To raczej niepełne i „demonstracyjne” (ale przykładowe) wyliczenie odnosi się do najściślej związanych ze statusem osobowym obywatela gwarancji i zabezpieczeń kształtowanych przez regulacje prawne.

Niedookreśloność zakresu opieki stawia pewne znaki zapytania nad prawnym instrumentarium dochodzenia roszczeń opartych o dyspozycję art. 36 Konstytucji, w tym – nad realnym wymiarem ochrony sądowej tego prawa obywatelskiego. Natomiast przy aktualnym ujęciu konstytucyjnego prawa do sądu (w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) nie sposób odmówić prawu z art. 36 Konstytucji ochrony sądowej (dochodzenia na drodze sądowej)²⁰ z wszystkimi tej ochrony atrybutami.

2. Prawo osób przebywających za granicą do opieki ze strony państwa w konstytucjach państw europejskich

Zarówno akty konstytucyjne państw pozaeuropejskich (np. Stanów Zjednoczonych²¹ i Kanady²²), jak i wielu państw europejskich mieszczą unormowania, z których wynika powinność państwa do roztoczenia opieki nad swymi obywatelami także w trakcie ich pobytu poza granicami państwa. Stosowne zobowiązania mieszczą zarówno akty konstytucyjne stanowione w czasie nieodległym od zakończenia II wojny światowej (jak ustawa zasadnicza z Bonn, pełniąca rolę konstytucji Republiki Federalnej Niemiec – przed i po zjednoczeniu Niemiec), jak i akty późniejsze stanowione w trzech ostatnich dekadach XX stulecia.

Unormowanie zawarte w art. 19(4) ustawy zasadniczej z Bonn (z 23 maja 1949 r.)²³ należy do najogólniej ujętych i – z tego powodu – wymagających przeprowadzenia wykładni konkretyzującej oraz systemowej. Zgodnie z przywołanym przepisem „osobie, której prawa zostały naruszone przez władze publiczne, przysługuje droga sądowa. Jeśli nie ma uzasadnienia dla innej właściwości, znajduje zastosowanie powszechna droga sądowa”.

Wykładnia systemowa nakazuje uwzględnić przy interpretacji art. 19(4) postanowienia art. 3 ustawy zasadniczej i proklamowaną tam powszechną zasadę równości wobec prawa. W jej kontekście pobyt za granicą nie może stanowić przesłanki dla nierównego (a zatem dyskryminacyjnego) traktowania osób, do których odnosi się art. 19(4) ustawy zasadniczej. A zatem osoby przebywające za granicą winny mieć równą innym możliwość korzystania z drogi sądowej dochodzenia ich praw. Pewną trudność sprawia jedynie ten segment wysłowienia art. 19(4), który ogranicza sytuacje objęte przytoczonym unormowaniem do przypadków naruszenia praw osób przez władze publiczne. W tym kontekście można sugerować, że również w odniesieniu do osób przebywających za granicą chodzi o ochronę sądową zagwarantowaną w przypadkach naruszenia praw podmiotowych tej kategorii osób przez władze publiczne.

²⁰ P. Sarnecki, *Uwaga (6) do art. 45 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz...*, t. 3, s. 3. Autor ten podkreśla, że w świetle art. 45 ust. 1 Konstytucji „do sądu zwrócić się można ze sprawą każdego rodzaju”.

²¹ Por. art. III sec. 2 *in fine* Konstytucji Stanów Zjednoczonych Ameryki z 17 września 1787 r.

²² Art. 24 Karty Praw i Wolności z 2/8 grudnia 1981 r.

²³ Por. J.W. Tkaczyński, *Prawo ustrojowe Niemiec*, Kraków 2015, s. 146 i nn.

Analogiczne do zawartego w art. 19(4) ustawy zasadniczej RFN rozwiązanie zostało przyjęte w art. 24 konstytucji Hiszpanii (z 27 grudnia 1978 r., w brzmieniu po nowelizacji z 27 sierpnia 1992 r.). Przepis art. 24 ust. 1 gwarantuje „wszystkim” „prawo do otrzymania skutecznej opieki sędziów i sądów w zakresie realizacji swych praw i prawnie uzasadnionych interesów”. Nadto stwierdza, że „w żadnym wypadku nie można nikogo pozbawić możliwości dochodzenia swych praw”. W kontekście unormowania art. 14 konstytucji hiszpańskiej, ujmującej bardzo szeroko zasadę równości „Hiszpanów” wobec prawa i przy gwarantowaniu, że jakiegokolwiek osobiste lub społeczne warunki lub okoliczności nie mogą prowadzić do dyskryminacji, również pobyt za granicą nie może stanowić przesłanki dyskryminacyjnej. Charakterystyczne dla ujęcia zasady równości jest posłużenie się socjo-politycznym wskaźnikiem przynależności narodowej, nie zaś – jurydycznym atrybutem obywatelstwa²⁴.

Również konstytucja Portugalii w art. 20 zapewnia „wszystkim” możliwość dochodzenia swoich praw i dostęp do sądów (dla obrony swoich praw i interesów). Unormowanie to – w kontekście gwarantowanej w art. 13 konstytucji portugalskiej zasady równości i zakazu dyskryminacji²⁵ (lub uprzywilejowania) obejmuje obywateli Portugalii przebywających za granicą. Mogą oni – co najmniej – korzystać z powszechnego prawa ochrony sądowej swych praw (i interesów). Inną kwestią jest to: czy wspomniana tu ochrona może być uznana za najbardziej skuteczną oraz najbardziej funkcjonalną?

W grupie państw Europy Środkowej i Wschodniej konstytucyjne potwierdzenie zobowiązań państwa do opieki nad jego obywatelami można odnaleźć w aktach konstytucyjnych Słowacji, Estonii oraz Węgier. Paragraf 46 konstytucji Estonii (przyjętej w referendum ogólnonarodowym 28 czerwca 1992 r.) formułuje prawo zwrócenia się z memorandum lub petycją do instytucji państwowych lub ich funkcjonariuszy. W kontekście § 12 tej konstytucji, gwarantującego zasadę równości wobec prawa, wspomniane uprawnienie służy również obywatelom Estonii przebywającym za granicą.

Konstytucyjna regulacja estońska nie poprzestaje jednak na zagwarantowaniu wszystkim obywatelom, w tym przebywającym za granicą²⁶, uprawnień do

²⁴ Znamienne, że inne unormowania konstytucji Hiszpanii posługują się kryterium obywatelstwa (przykładowo art. 23 przypisujący właśnie „obywatelom” prawo do udziału w sprawach publicznych oraz obejmowania – na równych zasadach – funkcji i urzędów publicznych); por. T. Mołdawa, *Wstęp [w:] Konstytucja Hiszpanii*, Warszawa 2008, s. 17–18.

²⁵ Por. A. Łabno, *System konstytucyjny Portugalii*, Warszawa 2002, s. 14. Autorka zasadnie akcentuje – jako przejaw nurtu liberalnego w podejściu do praw i wolności jednostki „rozciągnięcie praw i obowiązków obywatelskich na Portugalczyków zamieszkałych za granicą”; por. również J. Miranda, P. Kownacki, *Wstęp [w:] Konstytucja Republiki Portugalskiej*, Warszawa 2000, s. 19.

²⁶ Zgodnie z postanowieniami § 35 konstytucji Estonii z 1992 r. „każdy ma prawo opuścić Estonię”. Tym niemniej, zgodnie z art. 35 zdanie 2 „prawo to może być, w określonych w ustawie przypadkach i trybie, ograniczone w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania sądowego i wyjaśniania jego oraz dla wykonania orzeczenia sądowego”. Zgodnie natomiast z § 36 konstytucji Estonii „żaden obywatel estoński nie może zostać wydalony z Estonii ani pozbawiony możliwości osiedlenia

zwracania się (także o opiekę) do estońskich władz i instytucji państwowych. W rozdz. II („Podstawowe prawo, wolności i obowiązki”), art. 13 konstytucja estońska stwierdza, iż: „Każdy ma prawo do ochrony przez państwo i prawo. Państwo estońskie chroni także swoich obywateli w innych państwach”.

Tym samym estoński ustrojodawca konstytucyjny (także naród estoński, wypowiadając się w trybie referendum) podjął zobowiązanie do objęcia ochroną prawną „swoich obywateli w innych państwach”. Wysłowienie przywołanego przepisu wskazuje na ujęcie „kategorialne”, tj. potraktowanie zbiorowości „obywateli w innych państwach” jako określonej klasy osób.

Takie ujęcie może prowokować do dwóch nieco różniących się interpretacji. Pierwsza z nich zasadza się na traktowaniu § 13 konstytucji estońskiej jako „linii kierunkowej” polityki państwa w stosunku do obywateli estońskich poza granicami Estonii. Interpretacja ta niekoniecznie musi być „przekładana” na podmiotowe prawo tych obywateli do opieki (ochrony) ze strony państwa estońskiego; tym bardziej iż brak jest jednoznacznego wskazania zobowiązanych (w art. 13) organów państwa estońskiego. Druga możliwa interpretacja wiąże się z umiejscowieniem art. 13 w segmencie unormowań konstytucyjnych, odnoszących się do praw i wolności jednostki. Wykładnia systemowa („kontekstowa”) uzasadnia przeto potraktowanie art. 13 jako unormowania generującego podmiotowe prawo obywateli estońskich do ochrony ze strony państwa, przy wyraźnym (a nie tylko „dorozumianym” lub wyprowadzonym z zasady równego traktowania obywateli) konstytucyjnym rozszerzeniu tego prawa na obywateli Estonii mieszkających lub przebywających „w innych państwach”).

W konstytucji Republiki Słowackiej (z 1 września 1992 r.) zostały zagwarantowane – jako dotyczące każdego (a więc również obywateli Słowacji przebywających za granicą) – prawa: a) do dochodzenia swych ustawowych uprawnień przed sądami i innymi organami Republiki; b) do kwestionowania przed sądami ograniczających prawa podmiotowe decyzji administracyjnych; c) do odszkodowania za bezprawne decyzje sądów oraz innych organów, a także – niewłaściwe postępowanie urzędowe²⁷. Problemem jest natomiast praktyczna efektywność tych uprawnień w przypadkach, gdy naruszenie praw lub szkoda obywatela Słowacji wynika z działań organów lub funkcjonariuszy niepodlegających jurysdykcji sądów bądź innych organów Republiki Słowackiej. Na tym obszarze zasada równego traktowania obywateli słowackich może „zderzyć się” z terytorialnymi ramami obowiązywania konstytucji Słowacji oraz realnego władztwa organów państwa słowackiego. Efektem „zderzenia” może być prawna niewymuszalność orzeczeń sądów słowackich bądź decyzji słowackich organów administracyjnych wyższej instancji.

się w Estonii”. Ponadto „każdy Estończyk ma prawo osiedlić się w Estonii”; por. *Konstytucja Estonii*, tłum. z estońskiego Aarne Puu, Warszawa 2000, s. 38.

²⁷ Por. art. 46 konstytucji Republiki Słowackiej z dnia 1 września 1992 r.; *Konstytucja Słowacji*, tłum. i wstęp K. Skotnicki, Warszawa 2003, s. 56-57.

W Europie Środkowej najdobitniej powinność ochrony i opieki nad Węgrami żyjącymi poza granicami kraju akcentuje obowiązująca konstytucja Węgier. W art. D części konstytucji z 2011 r. zatytułowanej: „Fundamenty”, w nasyconej patetyzmem proklamacji, ustrojodawca węgierski zadeklarował, iż „Węgry, mając na uwadze spójność jednolitego narodu węgierskiego, ponoszą odpowiedzialność za los Węgrów żyjących poza granicami kraju, wspomagają przetrwanie i rozwój ich wspólnot, popierają ich dążenia do zachowania węgierskości, realizację ich praw indywidualnych i wspólnotowych, ich pomyślność na rodzimej ziemi, a także stymulują ich współpracę wzajemną z rodakami w kraju”.

Przytoczone unormowanie, wyraźnie zresztą wyeksponowane (poprzez jego ułożenie w części „Fundamenty” konstytucji węgierskiej) wykazuje pewną zbieżność ze sformułowaniami art. 6 ust. 2 Konstytucji RP. Wykracza jednak poza polski standard regulacyjny, przede wszystkim poprzez swą wielowątkowość, wyraźne zaakcentowanie pierwiastka narodowego (nie zaś jurydycznego, tj. obywatelstwa) oraz zastąpienie „konwencji” działań opiekuńczo-ochronnych jednoznacznie promocją wsparcia (także czynnego) dla aspiracji narodowych i kulturowych węgierskich społeczności zamieszkałych poza granicami państwa węgierskiego²⁸. Dostrzec w tym można ślad specyfiki węgierskiej (pozostawiania zwartych terenów osadnictwa węgierskiego poza granicami współczesnych Węgier), a także rys polityki obecnych władz węgierskich ukierunkowanych na aktywną promocję „węgierskości” w kraju i poza jego granicami.

3. Postscriptum

Postępująca globalizacja i „przepuszczalność granic”, tendencje integracyjne w Europie, powiązania transgraniczne, masowy charakter emigracji zarobkowej oraz przemieszczeń zawodowych i turystyczno-poznawczych czyni zjawisko pobytu za granicą obywateli państw narodowych zjawiskiem o dużej skali ilościowej, trwałym, a nawet – nacechowanym tendencją wzrostową. Współczesny konstytucjonalizm, tak w płaszczyźnie regulacyjnej, jak i analitycznej (oraz doktrynalnej), pozostaje intensywnie konfrontowany ze zjawiskiem pobytu obywateli poszczególnych państw poza ich granicami. Ujęcie tego zjawiska w ryzy regulacji konstytucyjnej staje się potrójnym wyzwaniem – a) w sferze rozpoznania ustrojowych aspektów zjawiska, b) określenia ich znaczenia (rangi) dla kształtowania regulacji konstytucyjnych (przede wszystkim: *de lege fundamentalis ferenda*) oraz c) dokonania wyboru optymalnego modelu, treści i zakresu regulacji.

Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. wyszła – choć w formie lapidarnej (i generalnej w sensie normatywnym) – naprzeciw wspomnianemu wyzwaniu.

²⁸ Por. A. Sadecki, *Wstęp [w:] Konstytucja Węgier*, tłum. J. Snopek, Warszawa 2015, s. 20–21. Autor przypomina też fakt, że w poprzedniej regulacji konstytucyjnej występowało zbieżne w swym wydźwięku, jakkolwiek słabiej eksponowane zobowiązanie, że „Republika Węgierska poczuwa się do odpowiedzialności za los Węgrów żyjących poza jej granicami i popiera kultywowanie ich więzi z krajem węgierskim”.

Znalazła się w gronie zdecydowanej mniejszości konstytucji europejskich – w sensie pozytywnym – podejmującym tę problematykę, obok aktów konstytucyjnych Hiszpanii, Portugalii, RFN, Słowacji, a przede wszystkim Estonii (z 1992 r.) oraz Węgier (z 2011 r.).

Przy nader skromnych i dedukowanych przez odwołanie się do zasady równego traktowania regulacjach: niemieckiej, hiszpańskiej, portugalskiej oraz słowackiej na wyakcentowanie zasługuje model bezpośrednich zobowiązań konstytucyjnych, adresowanych do obywateli przebywających za granicą (w konstytucjach estońskiej i polskiej) oraz wyraźnie animowane „narodowo” unormowanie węgierskie (w art. D unormowań fundamentalnych ustawy zasadniczej z 2011 r.). To ostatnie unormowanie stawia przed projektodawcami przyszłych konstytucji europejskich dylemat dokonania wyboru pomiędzy ujęciem jurydycznym, zobiektywizowanym przez odwołanie się do przymiotu przynależności państwowej (obywatelstwa), a ujęciem zorientowanym narodowo (ekspozowanym w odwołaniu się do tożsamości i więzi narodowej, przy drugoplanowym znaczeniowo traktowaniu obywatelstwa i aktualnej ich podległości „państwowej”).

Niezależnie od konkretnych opcji przyszłego ustrojodawcy konstytucyjnego można przewidywać, iż problem stosunku państwa (jego organów) do obywateli (członków społeczności narodowej) poza granicami państwa ma szanse „zagościć” w sposób trwały w sferze „konstytucjonalnej”, w jej wymiarze regulacyjnym (legislacyjnym), a także – doktrynalnym (i to mimo dotychczasowej „szczupłości” odpowiednich tematycznie rozważań w piśmiennictwie prawnokonstytucyjnym).

Marian Grzybowski

CITIZENS' RIGHT TO PROTECTION BY THE REPUBLIC OF POLAND WHILST ABROAD (ON THE EUROPEAN COMPARATIVE BACKGROUND)

The Constitution of the Republic of Poland of 1997 guarantees Polish citizens the right to protection by the Republic of Poland during their stay abroad. In the comments to this norm, the view prevails that it creates (in art. 36) a new citizens' subjective right which has constitutional status and, similarly to other constitutional rights, is subject to judicial protection. It is worth emphasizing that the regulation contained in art. 36 of the Constitution of 1997 refers (to some extent) to the content of art. 89 of the Constitution of the Polish People's Republic in the wording given to it in the course of the amendment of 1976. While pointing out this circumstance as justification for the thesis that it has been traditionally accepted that the Polish state shall protect its citizens staying abroad, it should be emphasized that the earlier regulation was treated more as a directional directive for the actions of the state and its organs, rather than as a constitutional basis for a separate civil subjective