

24. 08. 2018

24723/2018

nr RPW.....

zał. P

(pis)

Warszawa, dnia 22 sierpnia 2018 r.



03980200081233
RPW/24723/2018 P
2018-08-24

Minister
Spraw Zagranicznych

Jacek Czaputowicz

BDG.0250.1080.2018 / 4

**Pan Senator
Robert Mamątow**

**Przewodniczący Komisji Praw Człowieka, Praworządności
i Petycji
Senat Rzeczypospolitej Polskiej**

Szanowny Panie Przewodniczący,

W nawiązaniu do pisma z dnia 19 lipca br., o sygnaturze: BPS.DKS.KPCPP.0330.258.2018, przedstawiam stanowisko w sprawie treści petycji skierowanej do Senatu RP przez Stowarzyszenie Interesu Społecznego „WIECZYSTE”, o podjęciu inicjatywy ustawodawczej dotyczącej zmiany ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim, w celu wymogu posiadania obywatelstwa polskiego przez osoby pełniące funkcje publiczne (P9-19/18).

Na wstępie pragnę podkreślić, iż w myśl art. 34 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej obywatelstwo polskie nabywa się przez urodzenie z rodziców będących obywatelami polskimi. Inne przypadki nabycia obywatelstwa polskiego określa ustawa. Obywatel polski nie może utracić obywatelstwa polskiego, chyba, że sam się go zrzeknie. Stosownie do przepisu art. 137 Konstytucji RP Prezydent Rzeczypospolitej nadaje obywatelstwo polskie i wyraża zgodę na zrzeczenie się obywatelstwa polskiego. Powyższe dwie normy konstytucyjne wyrażają podstawowe zasady dotyczące obywatelstwa polskiego i mają charakter nadrzędny wobec ustaw w polskim systemie prawa.

Al. J. Ch. Szucha 23
00-580 Warszawa

www.msz.gov.pl

Konstytucja RP wprowadza zasadę *ius sanguinis*, jako zasadę nadrzędną nabywania obywatelstwa polskiego, równolegle wskazując, iż konkretyzacja powyższej normy konstytucyjnej w zakresie innych przypadków nabywania obywatelstwa polskiego nastąpi w ustawie. Co istotne, powyższy przepis odnosi się także do utraty obywatelstwa polskiego, stanowiąc wprost, że nikt nie może utracić obywatelstwa polskiego, chyba, że sam się go zrzeknie. W kontekście powyższego utrata obywatelstwa polskiego następuje na wniosek obywatela polskiego i a contrario nie może nastąpić w inny sposób tj. *ex lege*.

Konkretyzacją normy wywodzącej się z art. 34 Konstytucji RP jest ustawa z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (Dz.U. z 2017 r. poz. 1462). Zakres przedmiotowy ustawy został określony w art. 1, zgodnie, z którym ustawa określa zasady, warunki oraz tryb nabywania i utraty obywatelstwa polskiego, potwierdzania jego posiadania lub utraty, a także właściwość organów w tych sprawach. W art. 3 wyrażono zasadę wyłączności obywatelstwa polskiego. Prawodawca dopuszcza stan tzw. zbiegu obywatelstw, przy czym wskazuje, że obywatel polski nie może wobec władz Rzeczypospolitej Polskiej powoływać się ze skutkiem prawnym na posiadane równocześnie obywatelstwo innego państwa i na wynikające z niego prawa i obowiązki.

Odnosząc się do propozycji nowelizacji ustawy wyrażonej w petycji należy wskazać, iż zaproponowana treść art. 54a w brzmieniu:

„54a ust. 1 Funkcję publiczną może pełnić osoba posiadająca wyłącznie obywatelstwo polskie. 2. Objęcie funkcji publicznej z naruszeniem ust. 1 powoduje utratę obywatelstwa. Decyzję administracyjną ws. utraty obywatelstwa wydaje minister właściwy do spraw wewnętrznych. Od decyzji przysługuje prawo skargi do sądu administracyjnego”,

jest niezgodna z art. 34 ust. 2 oraz art. 137 Konstytucji RP, bowiem przepis rangi konstytucyjnej stanowi wprost, że nikt nie może utracić obywatelstwa polskiego, chyba, że sam się go zrzeknie. Tylko Prezydent RP może wyrazić zgodę na zrzeczenie się obywatelstwa polskiego. Nadmienić należy, iż zgodnie z hierarchią źródeł prawa ustanowioną w art. 87 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Konstytucja RP ma rangę nadrzędną wobec innych aktów normatywnych powszechnie obowiązujących, co oznacza, iż wszystkie normy niższego rzędu, w tym normy ustawowe winny być z nią zgodne. Nie ma zatem możliwości prawnych stworzenia odrębnego od zapisów konstytucyjnych dodatkowego mechanizmu utraty obywatelstwa polskiego z mocy samego prawa.

Co do propozycji usytuowania przepisu w ustawie o obywatelstwie polskim należy podkreślić, że kwestie wymogów przewidzianych dla konkretnych stanowisk i funkcji publicznych, w tym w zakresie posiadania obywatelstwa polskiego (jako wyłącznego) pozostają poza zakresem normowania tejże ustawy. Winny być one regulowane w odrębnych ustawach, w których stworzono katalog wymagań wobec funkcjonariuszy publicznych, którzy mają być powołani na konkretne stanowisko publiczne.

Warto w tym miejscu odwołać się także do faktu członkostwa Polski w UE, a tym samym zasad dotyczących prawa do realizacji przez obywateli UE przysługujących im swobód traktatowych.

Prawa te są jednak ograniczane m.in. wymogami w zakresie zatrudnienia w służbie publicznej. Dopuszczono możliwość ograniczenia dostępu do niektórych stanowisk w sektorze publicznym wyłącznie do obywateli własnego kraju. Wyjątkiem objęte są stanowiska obejmujące pośrednie lub bezpośrednie wykonywanie władzy publicznej oraz funkcje mające na celu ochronę ogólnych interesów państwa.

Przedstawiam również następujące uwagi w zakresie zgodności z prawem Unii Europejskiej:

Petycja dotyczy wszczęcia inicjatywy ustawodawczej w sprawie zmiany ustawy o obywatelstwie polskim, zgodnie z którą obywatel polski posiadający równocześnie obywatelstwo innego kraju nie mógłby pełnić funkcji publicznej. Należy zauważyć, że pojęcie osoby pełniącej funkcję publiczną jest bardzo szerokie i obejmuje funkcjonariusza publicznego, członka organu samorządowego, osobę zatrudnioną w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba, że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, inną osobę, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową.

Z punktu widzenia prawa Unii Europejskiej kwestie związane z obywatelstwem regulowane są w kontekście swobodnego przepływu osób oraz zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

Trybunał Sprawiedliwości UE na gruncie art. 45 ust. 4 TFUE (swobodny przepływ osób - zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową) wypracował unijną „definicję” pojęcia „organu administracji publicznej” w kontekście stosowania przez państwa członkowskie wymogu obywatelstwa przy zatrudnianiu w administracji publicznej.

Kluczowym orzeczeniem w tej kwestii był wyrok w sprawie 149/79 Komisja p. Belgii, w którym Trybunał stwierdził, że art. 45 ust. 4 wyłącza z zakresu swobody przepływu pracowników, grupę stanowisk, które wiążą się z bezpośrednim lub pośrednim udziałem w sprawowaniu władzy, opartym na prawie publicznym i obowiązkach, których celem jest ochrona ogólnych interesów państwa lub władzy publicznej. Przy takich stanowiskach jest wymagany szczególny stosunek lojalności wobec państwa i wprowadzana jest dwustronność obowiązków, stanowiących podstawę więzi narodowej (149/79 Komisja p. Belgii, pkt 10). Pojęcie „administracji publicznej” musi być ponadto interpretowane i stosowane jednolicie w całej Unii, a więc nie może być zostawione całkowitemu uznaniu państw członkowskich (C-270/13 Iraklis Haralambidis, par. 43).

Następnie Trybunał stwierdził, że jeśli nawet ma miejsce wykonywanie uprawnień przyznanych przez prawo publiczne, to musi być ono wykonywane w sposób regularny i nie może stanowić bardzo niewielkiej części prowadzonej aktywności (C-405/01 Colegio de Oficiales, pkt 44).

Artykuł 45 ust. 4 TFUE musi być interpretowany w taki sposób, by ograniczyć jego zakres do tego, co jest ściśle niezbędne do zagwarantowania interesów, na których ochronę ów przepis pozwala państwom członkowskim (C-47/02 Albert Anker i in., par. 60).

Trybunał wydając kolejne orzeczenia wskazał na sektory, które można uznać za tradycyjną sferę działalności państwowej, tj.: sądownictwo, obronność, dyplomacja, pobieranie podatków. W pozostałych przypadkach należy przyjąć generalną zasadę, że nie są one objęte zakresem zatrudnienia w administracji publicznej w rozumieniu prawa unijnego. W razie sporu dotyczącego charakteru wykonywanej działalności i tego, czy stanowisko pozostaje w ramach wykonywania władzy publicznej, należy badać charakter obowiązków związanych z zatrudnieniem na danym stanowisku. Dopiero, gdy państwo członkowskie wykaże, że dane stanowisko jest związane z bezpośrednim lub pośrednim udziałem w sprawowaniu władzy oraz ochroną interesów państwa, można zastosować art. 45 ust. 4 TFUE i wolno zarezerwować zatrudnienie dla swoich obywateli (C-473/93 Komisja p. Luksemburgowi, pkt 46-47; C-173/94 Komisja p. Belgii, pkt 18-19; C-290/94 Komisja p. Grecji, pkt 35-36).

Mając na uwadze powyższe orzecznictwo należy stwierdzić, że zakres przedmiotowy proponowanej w petycji nowelizacji ustawy o obywatelstwie polskim znacznie wykracza poza dozwoloną w orzecznictwie Trybunału dyskryminację ze względu na przynależność państwową.

W świetle powyższych przepisów traktatowych oraz dotychczasowego orzecznictwa Trybunału proponowane w petycji przepisy mogą stanowić zatem ograniczenie swobody przepływu pracowników, a tym samym naruszać art. 45 TFUE.

Z poważaniem,

