

Krakowskie Studia Międzynarodowe

GLOBALNE WYZWANIA
U PROGU TRZECIEJ DEKADY XXI WIEKU

redakcja
BOGUSŁAWA BEDNARCZYK

KRAKOW INTERNATIONAL STUDIES

numer 2 (XVIII) Kraków 2021



THE BASIC INFORMATION FOR AUTHORS

Footnotes and Commentary about Author(s): Place notes at the bottom of the page as footnotes rather than at the end of the text as endnotes. Number them consecutively throughout the essay. Do not place a footnote number or an asterisk after the author's name following the title of the article. Numbered footnotes should be used only in the body text. Commentary about the author(s) should be placed under a rule at the bottom of the first page, without a footnote number, asterisk, or other symbol.

Spacing: Text should be single-spaced, including block quotations, footnotes, captions, legends, and long headings, which should be single-spaced with a space between the items. Use only one space after punctuation marks.

Type Face and Size: All manuscripts should be in Times New Roman. A subtitle should be in 12-point bold type. Use 12-point type for text, headings, and subheadings. First-level headings should be flush-left and in bold type. Second-level headings should flush-left and in bold italics. Use 10-point type for footnotes, commentary about the author(s), and all source and note information placed directly under tables and figures.

Tables and Figures: Tables and figures should be properly cited and all aspects must be clearly legible. Do not use any bold-face type. Headings should be centered above tables and figures.

Spelling and Citation: For purposes of standardization, citation adheres to *Random House Webster's Unabridged Dictionary* and *The Chicago Manual of Style: The Essential Guide for Writers, Editors, and Publishers*, 15th ed., University of Chicago, Chicago 2003.

Examples:

a) Books and monographs: *Religious Organizations and Democratic Transition in Contemporary Asia*, eds. Tun-jen Cheng, D. Brown, New York 2005, p. 17-18.

b) Journal articles: J. J. Linz, A. Stepan, „Consolidating New Democracies”, *Journal of Democracy* 1996, Vol. 7, No. 2, p. 14-33.

c) Chapters in books: N. Jayawickrama, „Hong Kong and the International Protection of Human Rights,” [in:] *Human Rights in Hong Kong*, ed. R. Wacks, Hong Kong 1992, p. 121.

d) Articles in newspapers: D. J. Wakin, I. Fisher, „Cardinals Begin Conclave to Elect a New Pope,” *New York Times*, April 18, 2005, p. A1.

e) Citation of electronic publications:

Citations of electronic sources should accomplish the same ends as citation of print sources. The format also should be analogous to that for print sources. Please supply author's name, title of article, and other pertinent data, so that those who cannot locate the material through a stated address might be able to find it through a network searching tool. Give the complete address, including access mode identifier, the publisher's domain name, and after the first single slash, relevant path and file names.

Example:

M. Ashraf Haidari, „Eurasia Insight: Paris Conference – Aid Effectiveness Key to Addressing Afghanistan's Rebuilding Challenges,” *EurasiaNet*, 2008, www.eurasianet.org/departments/insight/articles/eav061208f.html [accessed June 14, 2008].

Texts for publication should be mail to: Krakow International Studies, Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University, ul. Herlinga-Grudzińskiego 1, 30-705 Kraków (Poland) or e-mail: biuro@kte.pl

RULES AND REGULATIONS CONCERNING PUBLISHING PAPERS IN KRAKOW INTERNATIONAL STUDIES

1. All papers sent to Krakow International Studies by their respective authors undergo preliminary assessment by the Editor-in-Chief.
2. The initial assessment results in the decision whether to send the work for an independent review or return it to the author with the information that it will be not published.
3. Two independent reviewers for “internal reviews” are appointed by the Editor-in-Chief or by the Deputy Editor following consultation with the Editor-in-Chief.
4. The following cannot be independent reviewers: Editor-in-Chief, Deputy Editor-in-Chief, employees of Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University, and people with papers published in the issue containing the reviewed paper.
5. The internal review should answer the question whether the reviewed paper is fit for printing and whether it requires any amendments, and if it does, state what they are, and must be in written form, and conclude in an unequivocal verdict concerning publication or rejection of an article.
6. If one of the reviewers provides comments and amendments, but does not disqualify the paper, the Editor pass the comments on to the author, asking for the author's opinion and any amendments.
7. Should the opinions of the author and reviewer diverge, the decision to print the paper or otherwise

Krakowskie Studia Międzynarodowe

GLOBALNE WYZWANIA
U PROGU TRZECIEJ DEKADY XXI WIEKU

redakcja
Bogusława Bednarczyk

KRAKOW INTERNATIONAL STUDIES

numer 2 (XVIII) Kraków 2021



Krakowskie Studia Międzynarodowe

KRAKOW INTERNATIONAL STUDIES

e-ISSN 2451-0610

ISSN 1733-2680

Czasopismo Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego/
Journal of Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University

www.ksm.ka.edu.pl

**Rada wydawnicza/Publisher Council of the Andrzej Frycz Modrzewski
Krakow University:**

Klemens Budzowski, Maria Kapiszewska, Zbigniew Maciąg, Jacek Majchrowski

Rada programowa „Krakowskich Studiów Międzynarodowych”/Editorial Board:

*Susanna Frederick Fischer (USA), Aleksander Głogowski (Polska), Robert Kłosowicz (Polska),
Rett R. Ludwikowski (USA), Andrzej Mania (Polska), Sev Ozdowski (Australia),
August Pradetto (Niemcy), Barbara Stoczewska (Polska), Eckart D. Stratenschulte (Niemcy)*

Redaktor naczelny/Editor-in-Chief:

Bogusława Bednarczyk

Redaktor tematyczny/Subject Editor:

Bogusława Bednarczyk

Redaktor statystyczny/Statistic Editor:

Piotr Stefanów

Sekretarz redakcji/Managing Editor:

Halina Baszak Jaroń

Redakcja/Office:

Oficyna Wydawnicza KAAFM
ul. Gustawa Herlinga-Grudzińskiego 1A, p. 215; 30-705 Kraków
tel. 12 25 24 665, 25 24 666; e-mail: oficyna@afm.edu.pl

Skład i redakcja techniczna/Dtp, and technical editing: *Jakub Aleksejczuk*

Adiustator/sub-editor: *Agnieszka Boniatowska, Carmen Stachowicz*

Projekt okładki/Cover design: *Igor Stanisławski*

Opracowanie graficzne okładki/Preparation of the project of the cover: *Oleg Aleksejczuk*

© Copyright by Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, 2021

e-ISSN 2451-0610

ISSN 1733-2680

Czasopismo punktowane w rankingu Ministerstwa Edukacji i Nauki /
The journal is evaluated by the Ministry of Education and Science of the Republic of Poland

Wszystkie numery półrocznika „Krakowskie Studia Międzynarodowe”
są dostępne w wolnym dostępie (open access).

Wersją pierwotną czasopisma jest wydanie elektroniczne.

SPIS TREŚCI

- 7 **Bogusława Bednarczyk:** Globalne wyzwania u progu trzeciej dekady XXI wieku. Wprowadzenie

Artykuły

- 11 **Małgorzata Czermińska:** Impact of the COVID-19 Pandemic on Customs System and Customs Procedures in the European Union
- 35 **Marta Kolendowska-Matejczuk, Marcin Mrowicki:** Ochrona praw człowieka w stanach globalnego zagrożenia – analiza na przykładzie pandemii covid-19
- 67 **Elżbieta Majchrowska:** EU's Activities for the Modernisation of the WTO – Towards the Reconstruction of the Organization's Position in the World Economy
- 95 **Rett R. Ludwikowski, Izabela Kraśnicka:** Comparative Arguments in the Legal Debate Over Judiciary Reform in Poland
- 119 **Paweł Siejak:** Nowe wyzwania stojące przed Radą Europy w obszarze działań antykorupcyjnych

Recenzje

- 139 **Rafał Czachor:** Wumaier Yilamu, *Neoliberalism and Post-Soviet Transition. Kazakhstan and Uzbekistan* [Palgrave Macmillan, New York 2018, ss. 202]

- 145 **Informacje dla autorów**

- 147 **Zasady recenzowania publikacji w czasopismach**

- 149 **Lista recenzentów**

Bogusława Bednarczyk

Associate Professor, Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University
<https://orcid.org/0000-0002-3926-2732>

GLOBALNE WYZWANIA U PROGU TRZECIEJ DEKADY XXI WIEKU. WPROWADZENIE

Nie ma wątpliwości, że globalizacja zmieniła współczesny świat. Zapewnia szereg korzyści, ale wiąże się również z konsekwencjami gospodarczymi, politycznymi i kulturowymi, wśród których trudno nawigować. Ponieważ globalizacja będzie dalej wpływać na interakcje na całym świecie w obszarze handlu, technologii i kultury, konieczne jest właściwe rozumienie wiążących się z nią korzyści i wyzwań.

Prezentowany tom „Krakowskich Studiów Międzynarodowych” wychodzi naprzeciw wzrastającemu zainteresowaniu problematyką nowych zagrożeń i wyzwań dla współczesnej demokracji, związanych z kryzysem cywilizacji, a przede wszystkim z kryzysem relacji międzyludzkich. Dwie pierwsze dekady XXI w. nacechowane zostały wieloma determinantami silnie destabilizującymi relacje międzypaństwowe, a nawet oddziałującymi destrukcyjnie na kształt stosunków międzynarodowych w wymiarze regionalnym i globalnym. Zamieszczono w niniejszej publikacji artykuły mają charakter interdyscyplinarny i ukazują globalne zmiany i zagrożenia z różnych perspektyw badawczych. Pozwala to na szerszą analizę pozbawioną jednorodnego, a tym samym zawężonego spojrzenia. Autorzy reprezentują różne środowiska, zarówno akademickie, jak i pozaakademickie, a w swoich refleksjach oscylują wokół szerokiego wachlarza wyzwań społecznej globalistyki u progu trzeciej dekady XXI wieku.

Należy także podkreślić, iż niemożliwe byłoby ogarnięcie całokształtu problematyki wyzwań politycznych, ekonomicznych i społecznych stojących przed światem w bieżącym dziesięcioleciu. Problem nie tkwi bynajmniej w ograniczonym czasie wypowiedzi czy objętości publikacji. Rzecz w tym, że łatwo można popaść w pułapkę ogólników i mało precyzyjnych sformułowań. Uniknęli tego autorzy prac, sięgając, do wybranych różnorodnych zagadnień, które jako całość prezentują złożoność przemian zachodzących w prawie, polityce, ekonomii i stosunkach społecznych. Dokonując wyboru tematów do bieżącej publikacji, redakcja starała się uwypuklić problematykę globalnych wyzwań w sposób wieloaspektowy i multidyscyplinarny.

Niniejszy numer „Krakowskich Studiów Międzynarodowych” powstał dzięki współpracy naukowców Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego oraz badaczy od wielu lat współpracujących z uczelnią. Tom zamyka recenzja pozycji książkowej, tematycznie związanej ze współczesnymi stosunkami międzynarodowymi.

Czekamy na wszelkie uwagi i opinie. Zapraszamy do współpracy, informując równocześnie, iż dzięki staraniom Redakcji czasopismo posiada aktualnie 20 punktów.

ARTYKUŁY

Małgorzata Czermińska

Associate Professor, Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University
<https://orcid.org/0000-0002-6935-1031>

**IMPACT OF THE COVID-19 PANDEMIC
ON CUSTOMS SYSTEM AND CUSTOMS PROCEDURES
IN THE EUROPEAN UNION**

Introduction

The COVID-19 pandemic has unprecedented and multidimensional repercussions for economic systems both at a national and a global level. The European Union legislation provides for unique instruments designed, among other things, to extend aid to the victims of natural disasters (but not only), which may be utilised in order to respond to an unprecedented health crisis caused by the coronavirus. Customs administrations must play an important role here. Countries which reduced the time and costs of customs clearance at their borders are gaining advantage over those which failed to do so. The implementation of state-of-the-art customs processes based on risk analysis, which maintain the balance between the need for conformity and trade facilitations, may ensure that basic commodities will reach their destination on time.

The crisis sparked off by the COVID-19 pandemic led to questions about the application of customs regulations, customs procedures and customs formalities. Customs clearance should be assigned a high priority when it comes to “critical” goods relating to the protection of human health or life, whereas some imports should be exempt from the customs duty and (national) VAT, if it

is possible to demonstrate that such commodities have been given free of charge as a donation.

This article aims to describe actions and initiatives associated with customs procedures, which were taken by the EU to combat the pandemic. Measures relating to COVID-19, which concern customs procedures and trade, provide, at the same time, a review of challenges that both Member States and the whole European Union must confront to ensure the availability of goods on the one hand, and to facilitate the movement of goods and guarantee the safety of trade in goods on the other. The article employs an analytical and descriptive method. Empirical (indirect observation and description) and general methods, including deduction and induction, were used to achieve the aim of the study. Due to the topicality of the subject of research, there are no studies in the literature yet devoted to the impact of the pandemic on customs procedures. The article will contribute to filling the research gap in this area, which is also its added value.

Customs system and customs procedures in European Union – general description

A customs system can be considered in a narrow sense and limited to a formal and economic aspect of all those matters which are directly related to customs duties, including also customs procedures. In the above perspective, a customs system encompasses thus a customs tariff and its components, such as, among other things, goods nomenclature, customs rates, calculation elements and normative acts in the form of the customs law.¹ In a broader sense, however, a customs system includes objectives and measures of a trade policy, which fall within the scope of the customs administration's duties. This view includes therefore a customs policy, that is, the entire activities performed by a state or international organisation and their authorities, which are connected with safeguarding national interests in international trade. Hence, a customs system can be perceived merely with respect to actions taken by a specific state, and in the case of the European Union – actions of the EU and individual Member States, which are aimed at governing trade in goods with foreign countries and are taken in accordance with the customs law, with customs administrations being involved.² Customs authorities have a broad scope of duties concerning supervision and control with respect to goods brought into the EU customs territory. They not only impose customs duties and VAT on imports and, where applicable, excise duty, but also check these commodities for numerous non-financial purposes, e.g. to ensure that they meet EU requirements for product

¹ S. Waschko, *Systemy celne*, PWN, Warszawa 1971, p. 16.

² S. Naruszewicz, M. Laszuk, *Wspólnotowe prawo celne*, LexisNexis, Warszawa 2004, p. 34.

conformity, standards and regulations relating to food, health, the environment and many more.

When one considers the factors and various dimensions of customs and trade relations, it must be noted that contemporary customs systems go beyond collecting customs duties and governing trade in goods with foreign countries. The reason for that is because a customs system can be perceived in terms of a policy (a set of ideas, visions connected with a customs policy, that is to say, customs tariffs and customs administrations), borders and organisations (structures of institutions, networks of public administration authorities, which separate a customs area from its environment and fulfil specific functions), or finally, laws (a set of legal rules that govern the operations of entities involved in a customs policy).³ From the practical point of view, a customs system may be seen as a set of customs regulations which set out customs control, customs procedures, customs clearance of goods and govern the rights and obligations of persons in customs procedures.

Customs procedures can be understood as rules for and the manner of handling a commodity at the time it is crossing a customs border. The European Union's customs regulations are intended to provide a broad and unlimited formula for covering goods by customs procedures. With such a formula, goods can be covered by customs procedures irrespective of their type, quantity, origin, the place from which they are dispatched or the location where they are to be received. Goods can be covered by customs procedures at any time, under conditions set for them and depending on their customs status.⁴

Pursuant to Article 5(16) and Article 210 of the Union Customs Code (UCC), the following types of customs procedures can be identified⁵:

- release for free circulation;
- special procedures, which include: (external and internal) transit; storage, which includes customs warehousing and free zones; specific use, which includes temporary admission and end-use; processing, which includes inward and outward processing;
- export of goods.

The list of procedures relating to the imports of goods comprises the following⁶:

³ G. Mosiej, *System celny w Polsce po wejściu do Unii Europejskiej*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń [cop.] 2010, pp. 18–19.

⁴ A. Kuś, P. Witkowski, *Procedury celne w prawie celnym Unii Europejskiej*, „Ius Novum” 2019, Vol. 13, No. 1, p. 133, <https://doi.org/10.26399/iusnovum.v13.1.2019.08/a.kus/p.witkowski>.

⁵ Regulation (EU) No 952/2013 of the European Parliament and of the Council of 9 October 2013 laying down the Union Customs Code (UCC), OJ L 269, 10.10.2013. However, as of 30 October 2013, only some of the UCC provisions were applied, and the Code became effective in full on 1 May 2016.

⁶ B. Korczowska, *Procedury celne*, [in:] *Prawo, procedury i postępowanie celne*, ed. E. Małecka-Ziembińska, CeDeWu, Warszawa 2020, p. 82.

- release for free circulation;
- customs warehousing;
- temporary admission;
- end-use;
- inward processing;
- external transit.

The procedures applicable to exports include:

- export;
- re-export;
- internal transit.

A customs procedure begins with filing a customs declaration. From the formal point of view, this is an application for the initiation of relevant proceedings in relation to goods. The customs declaration may be filed in several ways⁷:

- electronically;
- in paper form;
- in oral form – in another (implied) operation.

A customs declaration in paper form was one of the most commonly used and typical methods of filing such declarations. With the implementation of the e-Customs system, this method of filing customs declarations became obsolete. The e-Customs initiative includes a variety of IT, organisational and legal solutions designed to promote a paperless environment for customs and trade, reduce the time of customs clearance and ensure the proper level of security of commercial transactions. The state-of-the-art customs administration must use in its operations advanced Information and Communication Technologies (ICT) infrastructure. Only then it will be capable of ensuring cheaper and effective customs services. The underlying principle of the UCC is that all customs and commercial transactions are to be carried out electronically, and computer and telecommunications systems utilised for customs operations must offer the same opportunities for economic operators in each Member State.

Apart from the United States and China, the EU is the largest trading bloc all around the world, which accounts for more than 15% of the global trade. In 2019, the value of the EU's trade with third parties totalled EUR 4.09 trillion. On average, more than 2.2 billion commodities are imported to or exported from the EU each year, which generates approx. 313 million customs declarations per year, 857,000 customs declarations daily and 10 per second; (each second, 27 commodities are declared, and their value stated in declarations

⁷ K. Cakoci, *New Challenges and Perspectives in Customs Law*, [in:] *Optimization of Organization and Legal Solutions concerning Public Revenues and Expenditures in Public Interest* (Conference Proceedings), eds. E. Lotko, U.K. Zawadzka-Pak, M. Radvan, Temida 2 – Wydawnictwo Stowarzyszenia Absolwentów Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, Białystok–Vilnius 2018, p. 625, <https://doi.org/10.15290/ooolscprepi.2018.45>.

amounts to EUR 153,000).⁸ The majority of consignments is imported to/exported from the EU by sea (54% for imports; 45% for exports – 2019), whereas transport by air ranks second – 23% and 31% respectively.⁹ Hence the scale of customs procedures and formalities is vast, they constitute a formidable challenge in times of crisis.

There are four main categories of measures facilitating trade in goods associated with COVID-19, which are linked to a customs system and customs procedures:

- the optimisation of processes, specifically, facilitation relating to the cross-border movement of goods; to effectively respond to the crisis related to COVID-19, customs procedures, including customs clearance, need to be expedited and streamlined;
- the reduction of costs (reducing the rates of customs duties; ensuring flexibility in payments, interest and guarantees);
- greater transparency and strengthening co-operation (both on the regional and international scale);
- the full utilisation/application of cutting-edge ICT (which not only ensures continuous cross-border trade, but also reduces direct contact among people owing to remote handling).¹⁰

Facilitation and optimisation of processes in cross-border movement of goods within the EU

The following measures are relevant for the facilitation of cross-border movement of goods within the EU amidst the pandemic:

- expediting and facilitating customs procedures related to imports to the EU customs territory;
- eliminating certain requirements/formalities concerning customs clearance.

On 13 March 2020, the European Commission announced the European coordinated response to counter the economic impact of the Coronavirus – an action plan designed to mitigate the social and economic effects of the COVID-19 pandemic, under which Member States are allowed, among other things, the possibility to provide quick and effective support to their citizens and economic

⁸ Eurostat, 2021, <http://appsso.eurostat.ec.europa.eu>; European Commission, Fact and figures: EU Customs Union – unique in the world, 2021, https://ec.europa.eu/taxation_customs/facts-figures/eu-customs-union-unique-world_en [accessed: 10.10.2021].

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ A. Ugaz, S. Sun, *How countries can leverage Trade Facilitation to Defeat the COVID-19 Pandemic*, UNCTAD, 22.04.2020, https://unctad.org/system/files/official-document/dtlinf2020d2_en.pdf [accessed: 10.11.2021].

operators. If imports to third countries pose a threat to the EU's ability to respond to the COVID-19 pandemic, then the Commission may take actions and introduce a licensing scheme for the export of certain products as part of the EU's common commercial policy.¹¹

In response to the COVID-19 pandemic, the EU Member States adopted also the Guidelines for border management measures, to ensure the smooth movement of goods, in particular, food and medical items, across the borders of the Member States of the European Union.¹² The document emphasised that, as far as the border management measures are concerned, key importance must be attached to coordination on the EU level. What is of particular relevance is ensuring the continuous movement of goods on the internal market, in order to prevent a shortage of food and medical devices. Firstly, the guidelines set out rules for integrated approach to effective border management in order to protect health, while maintaining the integrity of the single market. Individual Member States may, as provided for in the Commission guidelines, implement protective measures against COVID-19. However, all such measures must be transparent, proportional, legitimate, adequate and proper for a given means of transport, and they must be non-discriminatory. Furthermore, the measures should ensure the uninterrupted transport of basic goods, such as food and indispensable medical items. Second, EU Member States should maintain the free circulation of all goods on the internal market, especially basic products, such as medicines, medical devices and foodstuffs. Moreover, there should be no additional certificates for goods legally released for circulation on the single EU market. Third, EU Member States should designate at their borders priority "green lanes" for the carriage of goods. Professional travelling should be facilitated to ensure the transport of goods and services. This concerns the facilitation of the safe movement of employees representing the transport sector, including lorry and train drivers, pilots and aircraft crews, across internal and external borders. All planned limitations on transport must be reported to the Commission and other Member States. Accordingly, on 23 March 2020, the Commission published the Communication from the Commission on the implementation of the Green Lanes under the Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services.¹³

¹¹ European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Central Bank, the European Investment Bank and the Eurogroup, Coordinated economic response to the COVID-19 Outbreak, Brussels, 13.03.2020, COM(2020) 112 final, p. 4.

¹² Covid-19 Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 86 I/01), OJ C 86I, 16.03.2020.

¹³ Communication from the Commission the implementation of the Green Lanes under the Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 96 I/01), OJ C 96I, 24.03.2020.

Member States have been asked to immediately mark all internal border crossings within the Trans-European Transport Networks (TEN-T)¹⁴ as “green corridors” and additional border crossings – green lanes for land transport (by road and rail) and transport by air and sea, to ensure uninterrupted supply chain operations. The border crossing process, including any control and screening, should not take longer than 15 minutes. Moreover, Member States should lift, on a temporary basis, all restrictions on movement applicable to the carriage of goods over their entire territory (a ban on driving on weekends, at night, etc.).¹⁵ Professional travelling should be facilitated to ensure the transport of goods and services. This concerns the facilitation of the safe movement of employees representing the transport sector, including lorry and train drivers, pilots and aircraft crews, across internal and external borders. All planned limitations on transport must be reported to the Commission and other Member States. No additional certificates should be imposed on goods legally released for circulation on the single EU market.

Furthermore, in March 2020, the Commission issued a communication containing guidelines for facilitating the carriage of air cargo during the COVID-19 epidemic. The guidelines aim to ensure essential air transport flows. Member States are asked to facilitate the carriage of air cargo during the COVID-19 epidemic.¹⁶

As regards modifications introduced to change/simplify customs procedures by reason of the pandemic, in general, almost all customs procedures were simplified to a certain extent.

What we can see now is an exceptional situation that must be considered a “disaster” within the meaning of Article 221 of the Commission Delegated Regulation.¹⁷

Accordingly, all goods entering the Union customs territory, in order to counter the effects of COVID-19, such as ambulances or some types of medical, surgical, laboratory devices, should be covered by the temporary admission procedure and entirely benefit from import duty relief. Such goods may be declared

¹⁴ TEN-T is a designed network of key European connections. An online platform has been established to collect information on control measures implemented by individual Member States, and each country is to designate a contact person for the Commission on this matter. At the beginning, the big problem was the lack of information.

¹⁵ WCO, *What Customs can do to migrate the effects of the COVID-19 pandemic*, Highlights of WCO Members’ practices, 2nd edition, 2020, http://www.wcoomd.org/-media/wco/public/global/pdf/topics/facilitation/activities-and-programmes/natural-disaster/covid_19/covid_19-categorization-of-member-input.pdf?la=en [accessed: 12.10.2021].

¹⁶ Communication from the Commission “European Commission Guidelines: Facilitating Air Cargo Operations during COVID-19 outbreak”, OJ C 100, 27.03.2020.

¹⁷ Commission Delegated Regulation (EU) 2015/2446 of 28 July 2015 supplementing Regulation (EU) No 952/2013 of the European Parliament and of the Council as regards detailed rules concerning certain provisions of the Union Customs Code, OJ L 343, 29.12.2015, hereinafter referred to as “UCC-DR”.

for the temporary admission procedure also through other activity, e.g. through border crossing or by declaring them orally. In such a case, a supporting document must be filed to supplement an oral customs declaration, however, the filing of such a document may be postponed, with the consent of a customs authority, by not more than 120 days after release of goods (Article 166[2] of UCC and Article 147[2] of UCC-DR). The same rules of procedure may apply to the temporary admission of medical, surgical and laboratory devices. Due to the continuing COVID-19 pandemic, it may happen that those who applied the temporary admission procedure will not be able to re-export on time the goods declared for temporary admission. In such a case, it is expedient to file to the customs authority an application for extending a time limit for re-export of goods. The extension of time limit is possible regardless of the type of declaration used to place goods under the temporary admission procedure.

Many Member States put restrictions on air transport as part of actions aimed at preventing the spread of the COVID-19 epidemic, leading thus to a considerable increase in the import of organs, blood and bone marrow to the EU territory by road. Given that the time of delivery of these goods is of paramount importance, in these extraordinary circumstances, all import formalities applicable to such goods have been limited so as to avoid any delays in their release for free circulation, and consequently, to ensure the goods in question can be supplied and used on time. Under the new provisions (Article 138[h] of UCC-DR), organs and other human or animal tissues (including bone marrow) and human blood suitable for permanent grafting, implantation or transfusion may be declared for release for free circulation in another form, namely, by going through the green or “nothing to declare” channel in customs offices where the two-channel system is in operation or going through a customs office which does not operate the two-channel system without making a customs declaration.¹⁸ This provision applies with retroactive effect as of 15 March 2020.

Non-EU goods which enter the EU customs territory must be presented to customs authorities. However, despite the fact that, in principle, this requirement cannot be waived with respect to medical, surgical and laboratory devices, such goods can be deemed to have been presented when declared orally for temporary admission.

Transit procedures seem to work effectively, despite preventive measures being implemented to prevent the outbreak of COVID-19, namely, reducing physical contact and the use of paper documents. Economic operators can expect that the customs office of departure, when setting the time limit for presenting the goods at the customs office of destination, will take into consideration the

¹⁸ Commission Delegated Regulation (EU) 2020/877 of 3 April 2020 amending and correcting Delegated Regulation (EU) 2015/2446 supplementing Regulation (EU) No 952/2013, and amending Delegated Regulation (EU) 2016/341 supplementing Regulation (EU) No 952/2013, laying down the Union Customs Code, OJ L 203, 26.06.2020.

possible prolonged period of delivery on account of preventive measures against COVID-19. If the goods are presented at a customs office of destination after the time limit has expired by virtue of specific circumstances resulting from COVID-19, the customs office can decide that the delay was not caused by the carrier.¹⁹ To carry out the transit operation, a temporarily accepted solution may be the submission of scanned documents to be used as a transit declaration (e.g. CIM for railway transport), provided that original documents are available, ex-post verification is ensured and all parties engaged in the procedure are given proper notification.

Under the present extraordinary circumstances, economic operators may find it difficult to observe the time limit for discharging the special procedure and to meet the time limit for submitting the bill of discharge of inward processing and end-use procedure to the supervising customs office. It must be noted that customs legislation allows for the extension of the aforesaid periods.

In such a situation, it is recommended by customs authorities that a relevant application along with justification should be filed. This will make it possible to extend the period to 60 days, also when the said application is filed after the expiry of the original time limit.

In principle, declarants are not required to present certificates of origin for imported goods in every case, however, if they request for the preferential tariff treatment, then they must have a relevant proof demonstrating the status of origin of such goods. The declarant states that they have such a proof by providing a code of the relevant document and its identification details (number, date) in a customs declaration. The exception to this rule is the possibility to request for the preferential tariff treatment of goods originating from Japan based on the so-called importer's knowledge. Nevertheless, for instance, in case of doubt about the origin of goods, their physical control or inspection of documents, the customs authority may require the declarant to present (produce) a proof of origin. Certificates of origin must be presented in original.

Commission services were informed that some Member States and trading partners of the EU were not able to provide certificates of origin in the proper form (i.e. signed, stamped and in the adequate paper format) because in many countries contact between customs authorities and economic operators was suspended on account of the COVID-19 crisis. Consequently, it was assumed that the implementation of extraordinary measures in close coordination with the EU's preferential trading partners would be appropriate with a view to ensuring the full enforcement of EU trade arrangements. These exceptional measures are to be employed on a reciprocal basis by Member States and trading partners of the EU, applying relevant provisions contained in rules of origin.²⁰ Under the

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ European Commission, Information note No 1: *Submission of proofs of preferential origin during the CoCid19 crisis*, Brussels, 31.03.2020, TAXUD/E4/E5.

present circumstances relating to the threat caused by the COVID-19 pandemic, it might be the case that importers will not have original (paper) certificates or will have only their paper or electronic (e.g. scanned) copies. Therefore the following options are possible²¹:

- During the release of imported goods for free circulation, importers may file a simplified customs declaration and submit an original certificate to the customs authority at a later time. However, for this form of declaration security must be provided.
- The importers which have only a paper copy of a certificate or its electronic version while releasing imported goods for free circulation may request the preferential tariff treatment of such goods, using the certificate they have, even though it is not original, and present it at the request of the customs authority. Nevertheless, such a flexible approach does not apply to the contents of the very certificate, which means that it should be filled in correctly, issued by an authorised body, confirmed by a proper stamp and signed by hand. Upon receipt of the original certificate, the importer is required to attach it to other documents pertaining to the goods imported. The customs authority may then carry out an additional inspection to check it and, where necessary, have it verified in the country of export, should there be any doubts over its authenticity or the correctness of data contained in such a certificate. Furthermore, instead of submitting original paper certificates and official attestations, a temporary alternative solution has been adopted (electronic copies). This alternative solution should not affect the obligation of entities to present original documents, if it is technically feasible.²² This also applies to A.TR movement certificates that confirm the customs status of goods imported from Turkey.

When it comes to customs clearance, certain formalities have been removed. In this regard two solutions deserve attention:

- simplified, provisional or incomplete goods declaration, on condition that traders provide missing data or documents within a specified time limit;
- the requirement relating to documentation may be relaxed.

On account of the ongoing pandemic, customs authorities agree to the simplified form of customs declaration being used on a regular basis, although there is no permission. Previously such actions could be taken only irregularly or on occasion. Due to the fact that customs law does not define the term “regular application”, under present extraordinary circumstances, greater flexibility is allowed.

²¹ Information and explanations about activities related to COVID-19 can be found on the government website: <https://www.podatki.gov.pl/clo/covid-19-clo/#spis-tresci> [accessed: 15.10.2021].

²² Commission Implementing Regulation (EU) 2020/466 of 30 March 2020 on temporary measures to contain risks to human, animal and plant health and animal welfare during certain serious disruptions of Member States’ control systems due to coronavirus disease (COVID-19), OJ L 98, 31.03.2020.

It is still required, however, to file a supplementary customs declaration (this requirement is waived if goods are covered by the customs warehousing procedure). Permission to file simplified customs declarations enables economic operators to place goods under a customs procedure and enjoy the following benefits:

- it is possible to omit certain elements of the declaration and not to provide some documents necessary for the calculation of import or export duties;
- customs duties, VAT and excise duty are paid, as the case may be, on filing a supplementary customs declaration, which results in the settlement of customs debt being deferred by 30 days.²³

Given staffing shortages faced both by customs authorities and economic operators, there might be problems with granting customs authorisations. Therefore for the period of the COVID-19 epidemic, there is a less rigorous (and more flexible) approach to the rules concerning the use of a summary application form for an authorisation (an application for an authorisation based on a customs declaration). This means that for some time customs authorities will not check the condition that summary authorisations should not be used repeatedly and systematically. Time limits for filing a supplementary customs declaration are set by a reference to the booking date, which does not apply if a force majeure event or unexpected circumstances occur. Consequently, if an economic operator, due to reasons attributable to the COVID-19 pandemic, is not able to observe the time limit for filing a supplementary customs declaration, they should notify the supervising customs office thereof as soon as possible. An application for the extension of time limit must be filed to customs authorities and justified by reasonable, unexpected circumstances. Provisions stipulate that if an application for an authorisation meets the required conditions, customs authorities are obliged to accept it (Article 22[2] of UCC and Article 11 of UCC-DR). Hence customs authorities cannot reject such an application or prolong the period for its acceptance, referring to hindrance or problems caused by COVID-19 (e.g. the absence of many employees). Under present circumstances, it is expedient for economic operators to furnish customs authorities with as much relevant information as possible, which is necessary for the processing of an application for an authorisation by using electronic means of communication (e.g. email); this will enable customs authorities to verify whether the conditions for granting an authorisation required by law are fulfilled.

To ensure the more efficient utilisation of limited human resources, customs authorities should reduce physical checks and administrative verifications which are not relevant or time-consuming, focusing on high-risk consignments instead. In order to maintain social distancing, customs declarations and related documents must be sent electronically.

²³ Deloitte, *EU overview on COVID-19 Customs and Trade measures*, <https://www2.deloitte.com/ro/en/pages/business-continuity/articles/EU-overview-on-COVID-19-customs-and-trade-measures.html> [accessed: 15.10.2020].

Reduction of costs relating to cross-border trade in goods

Costs relating to the import of goods can be principally decreased by reduction in customs duties.

In 2019, COVID-19-related products imported by the European Union from third countries amounted to EUR 127 billion, while the intra-Union trade in such goods totalled EUR 231 billion. These figures show a certain level of the EU's self-sufficiency as regards the availability of such goods. Countries which have the greatest share in the EU's imports are the USA, Switzerland and the United Kingdom. In aggregate, these countries represented more than 66% of the EU's external imports of COVID-19-related products. As regards groups of goods, the USA were the largest supplier to the EU for all listed categories, except for personal protective equipment, in which case, China's share was biggest (36%), especially for the import of masks.²⁴

Customs duties on certain medical products are still high in some countries all around the world (Table 1).

Table 1. Average applied Most Favoured Nation (MFN) rates in WTO Countries for Medical Products (%)

WTO Country	All Products	Pharmaceuticals (medicines)	Medical Materials	Medical Devices	Personal Protective Equipment (PPE)
All WTO Countries	4.8	2.1	6.2	3.5	11.5
China	4.5	2.1	7.4	2.5	7.2
European Union	1.5	0.0	3.2	0.2	3.9
India	11.6	10.0	15.0	9.0	12.0
Japan	0.4	0.0	0.8	0.0	1.8
Republic of Korea	5.9	6.9	8.1	1.5	7.1
Switzerland	0.7	0.0	0.8	0.0	5.2
the USA	0.9	0.0	2.0	0.1	2.1

Source: WTO, *Trade in Medical Goods in the Context of Tackling COVID-19*, Information Note, 3.04.2020, pp. 14–16, https://www.wto.org/english/news_e/news20_e/rese_03apr20_e.pdf [accessed: 10.08.2021].

Protective equipment used in combating the COVID-19 pandemic is covered by an average Most Favoured Nation (MFN) tariff rate, namely 11.5%, which in some countries stands at 27%²⁵ (Table 1). In the European Union, customs duties for this product group are relatively low, an average MFN rate is

²⁴ Own calculations based on: Eurostat, EU trade since 2015 of COVID-19 medical supplies, <https://data.europa.eu/data/datasets/rednxu8wk9icojx3xay4q?locale=en> [accessed: 10.12.2021]; Eurostat, DSB-Comext, <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/newxtweb/submitdimselect.do> [accessed: 30.09.2020].

²⁵ TARIC database, https://ec.europa.eu/taxation_customs/dds2/taric/taric_consultation.jsp?Lang=en [accessed: 10.09.2021].

equal to 1.5%, significantly below the average value in all WTO (World Trade Organisation) countries; an MFN tariff rate applicable to pharmaceuticals is 0%; disinfectants (HS code: 3808 94) – 6%, but the preferential rate equals 0%; soap (HS code: 3401) – 0%–4%, with the preferential rate standing at 0%; medical equipment (HS code 9018) – 0%. It must be noted that the rates of conventional customs duties apply to imports, for instance, from the USA, however, for other key importers (e.g. Switzerland), preferential rates are usually applied and they often equal 0%. Customs duty on disposable surgical masks imported from China (the main worldwide exporter) stands at 6.3%.²⁶

Table 2. List of Tariff Measures Adopted by EU Under Common Customs Policy for Imports in Connection with COVID-19 Pandemic and Notified to WTO (From February 2020 to June 2021)

Type of Measure	Goods Covered by Measure	Measure	Countries	Measure Introduction Date	Measure Expiry Date
Exemption from import customs duty and VAT	Medical equipment* /active/	03 April 2020: The European Commission approved requests from EU Member States and the UK to grant temporary customs duty and VAT relief with respect to imported medical products and protective equipment to contribute to combating the coronavirus epidemic. The Decision entered into force with retroactive effect as of 30 January and remained in full effect by 31 July 2020.	All non-EEA countries	30/01/2020	31/12/2021
		23 July 2020: its term was extended by three months (by 31 October 2020).			
		29 October 2020: The Commission extended (by 30 April 2021) the temporary exemption from customs duty and VAT on medical products and personal protective equipment imported from third countries (for the UK, the period was extended only by 31 December 2020).			
		19 April 2021: The European Commission extended the customs duty and VAT exemption period by 31 December 2021			
Reduction in customs duties and lower VAT rate	Vaccines, in vitro diagnostic medical devices** /active/	The possibility to apply a reduced VAT rate to COVID-19 vaccine supplies and in vitro diagnostic medical devices	All except for EEA countries	11/12/2020	31/12/2022

Source: own elaboration based on relevant documents marked respectively with asterisks.

²⁶ *Ibidem*.

* WTO, *Ottawa Group: Trade Facilitation Measures Taken In Response To Covid-19*, G/TFA/W/24, 29.08.2020; Commission Decision (EU) 2020/491 of 3 April 2020 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020, (notified under document C(2020) 2146), OJ L 103I, 3.04.2020; Commission Decision (EU) 2020/1101 of 23 July 2020 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document number C(2020) 4936), OJ L 241, 27.07.2020; Commission Decision (EU) 2020/1573 of 28 October 2020 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2020) 7511), OJ L 359, 29.10.2020; Commission Decision (EU) 2021/660 of 19 April 2021 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2021) 2693), OJ L 140, 23.04.2021.

** Council Directive (EU) 2020/2020 of 7 December 2020 amending Directive 2006/112/EC as regards temporary measures in relation to value added tax applicable to COVID-19 vaccines and in vitro diagnostic medical devices in response to the COVID-19 pandemic, OJ L 419, 11.12.2020.

The Commission decided to temporarily waive customs duty and VAT on imported personal protective equipment (PPE), COVID-19 test kits and medical devices (Table 2). This decision applies only to imports, but not to intra-Union or national supplies. The exemptions are granted only on goods imported by public authorities and other public-law entities or on their behalf, or by charitable organisations approved by competent public authorities of Member States, where such goods are intended for free-of-charge distribution to people affected by or at risk of the COVID-19 epidemic or engaged in combating it or where such goods are to be provided to such people free of charge (on condition that these goods remain the property of the authorities or organisations mentioned above). On 28 October 2020, the period of availability of the aforesaid customs duty and VAT relief was extended by 30 April 2021. The Commission Decision also provides for the exemption from import duties and VAT on goods required to counteract the effects of the COVID-19 epidemic, if they are imported in order to be released for free circulation by or on behalf of disaster relief agencies (any types of emergency rescue units) in order to address their needs during the time they provide emergency aid to people affected by or at risk of the COVID-19 epidemic or engaged in combating it.

The Notification C(2020) 2146 contains an indicative list of products to be imported “duty – VAT free”. The list is comprised of 45 product categories defined at the 8-digit level of CN code.²⁷ More or less half of these categories is already duty-free (however, in general, it is obviously not VAT free). The goods for which an MFN customs tariff is higher than zero include, for instance:

²⁷ COVID-19 – Indicative List of Products Eligible to Be Imported Duty – VAT free, Commission Decision (EU) 2020/491 of 3 April 2020 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2020) 2146), OJ L 103I, 3.04.2020.

disinfectants and sterilising agents, i.e. alcoholic solutions, depending, first and foremost, on alcohol content – from EUR 19.20 per hl to EUR 1.00 %vol per hl + EUR 6.40 per hl; monitors – 14%, masks – 6.3% (but some types – 12%), face shields – 6.5%, protective clothing – from 5% to 12%, safety glasses – 2.9%.²⁸

Import by Member States pursuant to the Decision (EU) 2020/491 fostered a conducive environment for the provision by competent authorities in Member States of necessary medicines, medical devices and personal protective equipment, to address shortages in these countries. However, the shortages of goods necessary for combating the COVID-19 pandemic were still reported in Member States, hence the period during which exemption from import duties and VAT could be applied was extended by 31 December 2021.²⁹

On 28 October 2020, the Commission put forward a proposal to amend the Council Directive 2006/112/EC of 28 November 2006 (the VAT Directive) in order to adapt various exemptions on vaccines and in vitro diagnostic medical devices so that partial or full temporary VAT exemptions could be simplified and facilitated. Following the amendments to the Directive 2006/112/EC concerning temporary measures for value added tax applicable to COVID-19 vaccines and in vitro diagnostic medical devices, which were made in response to the COVID-19 pandemic, Member States may implement one of the following measures:

- to apply a reduced rate to the supplies of in vitro diagnostic medical devices and services related to COVID-19;
- to grant an exemption with deductibility of VAT paid at the preceding stage in respect of the supply of in vitro diagnostic medical devices and services related to COVID-19.

Member States can also grant an exemption with deductibility of VAT paid at the preceding stage in respect of the supply of COVID-19 vaccines and services closely related to such vaccines. The exemption may be applied exclusively to the COVID-19 vaccines approved by the Commission or Member States.³⁰

The legal framework of UCC does not currently provide any legal basis for deferring the time limits for payment of customs duties or suspension of their recovery due to the present crisis, the suspension of time limits for payment by virtue of force majeure or unforeseeable circumstances (Articles 108 to 114 of UCC). Even in the cases in relation to which the concept of force majeure is explicitly provided for, each incident needs to be exactly evaluated on

²⁸ TARIC Database, *op. cit.*; COVID-19 – Indicative List of Products Eligible to Be Imported Duty – VAT free, *op. cit.*

²⁹ Commission Decision (EU) 2021/660 of 19 April 2021 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2021) 2693), OJ L 140, 23.04.2021, p. 10.

³⁰ Under current VAT legislation, Member States may apply a reduced (i.e. not less than 5%) rate of VAT to pharmaceutical products used for health protection, disease prevention and medical purposes.

a case-by-case basis. For these reasons, it is not possible to definitely state that every case linked to the COVID-19 pandemic is a force majeure event. Amending UCC in order to introduce additional flexibility would require a time-consuming legislative procedure. Furthermore, such an amendment could not modify Member States' financial liability in respect of the timely provision of traditional own resources for the EU budget.

Article 108 of UCC sets out the time limits for payment of customs duty amounts. In principle, the said period is not longer than 10 days from giving the debtor a notice of customs debt, unless an appeal against the decision setting a customs debt has been lodged. Each case had to be evaluated separately, taking into account special circumstances pertaining to the operator. Furthermore, the third paragraph of Article 108(1) of UCC provides for other circumstances in which the time limit for payment may be extended. If a sum due has been determined during post-release control, customs authorities may, at the request of the debtor, extend that period by 10 days. Moreover, Article 108(3) refers to three various grounds for suspending the time limits for payment, which are connected with specific situations, namely, where an application for remission is filed, the goods are confiscated, destroyed or abandoned and where customs debt has been incurred. No new solutions were introduced in that respect during the pandemic.³¹

The customs legislation ensures payment facilities and enables customs authorities to take into consideration, on a case-by-case basis, serious economic or social difficulties experienced by the debtor. Consequently, economic operators could make a request to refer to these regulations if such a need arises during the COVID-19 pandemic.³² It must be noted that it is economic operators that are required to prove the economic and social difficulties.

Ensuring transparency, strengthening co-operation and using technology

Furnishing up-to-date and accurate information is one of the most effective ways of responding to the crisis in question. To this end, UNCTAD (The United Nations Conference on Trade and Development) made a special website, compiling available online repositories that contain current trade-related information, including relevant notifications by WTO members. It also contains a dedicated WCO (World Customs Organisation) web page used for publishing a regularly updated list of countries that adopted temporary export restriction measures applicable

³¹ Deloitte, *EU overview on...*, *op. cit.*

³² *Idem*, *Guide for simplification of customs operations and the application of the favorable customs legislation during the COVID-19 pandemic*, 2020, <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ro/Documents/Guide%20for%20the%20simplification%20of%20customs%20operations%20&%20the%20application%20of%20favorable%20customs%20legislation%20during%20COVID-19%20pandemic.pdf> [accessed: 16.09.2021].

to medical products in response to COVID-19. WCO offers a very detailed set of information, guidelines and statements, which are available on its website dedicated to COVID-19 matters.³³ Furthermore, WTO has created a regularly updated database containing not only trade facilitations linked to COVID-19, but also trade restrictions and other documents concerning the global COVID-19 situation in the worldwide trade. This database is an important source of information both for trade practitioners and researchers. Measures employed during the pandemic are notified to WTO and available at its website. WTO runs also an additional website devoted to COVID-19 and provides a short list of answers to frequently asked questions.³⁴

Co-operation and coordination can be seen also in the Commission's activities performed against protectionist initiatives undertaken by Member States. The Commission implemented measures at the entire EU's level relatively quickly (in March 2020). They were taken in response to the actions of individual EU Member States, which could cause disturbance not only to the operations of the single European market, but also the "common nature" of the Union's commercial and customs policy.

Having considered the fact that customs authorities are not always able to individually examine large volumes of goods which are imported to and exported from the customs territory and, at the same time, address the need for facilitating legal trade, risk management is of crucial importance to customs control. Member States' customs authorities manage risk based on EU-wide framework that covers common risk criteria and standards, measures employed to exchange information on risk and electronic risk analysis. The key principle is focused on two possibilities: (1) risk assessment in advance and (2) control, if necessary, prior to the release of goods or after they have been released to the EU customs territory. However, there are doubts that risk management framework is not implemented in a uniform manner in all Member States. Furthermore, risk assessment systems of Member States might not include essential information because it is neither gathered nor exchanged among Member States or because Member States do not have EU-wide comparative data that would enable them to interpret their own national data. In order to use data coming from all sources, including in the course of international customs co-operation, in a better manner and to a broader extent, and to facilitate interdependencies in risk management, customs control and activities aimed at combating frauds, data analysis is required at the EU level.³⁵

³³ WCO, Covid-19 webpage, <https://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/activities-and-programmes/natural-disaster/coronavirus.aspx> [accessed: 10.10.2021].

³⁴ WTO, Frequently asked questions: The WTO and COVID-19, https://www.wto.org/english/tratop_e/-covid19_e/faqcovid19_e.htm [accessed: 10.10.2021].

³⁵ European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee, *Taking the Customs Union to the Next Level: a Plan for Action*, Brussels, 28.09.2020, COM(2020) 581 final, p. 4.

On 28 October 2020, the Commission undertook an important initiative designed to strengthen co-operation and the exchange of information on the clearance of goods at EU borders. A so-called single point of contact for customs authorities is aimed at fostering co-operation and improving coordination among various authorities to facilitate the automated verification of completion of formalities other than customs formalities with respect to goods imported to or exported from the EU customs territory. The EU single window environment will be created by one portal enabling companies to furnish information related to their goods which are either imported to or exported from the EU only once. At present, formalities required at external EU borders often engage various authorities which are responsible for various policy areas, such as health and safety, environment, agriculture, fishery, cultural heritage, market surveillance and product conformity. Consequently, companies have to give information to various authorities, of which every has their own portal and procedures. This is problematic and time-consuming for economic operators and hinders authorities' collaboration aimed at preventing risk, including financial fraud.

The single window environment will streamline the goods clearance processes. Companies/traders will be able to send all information about safety and conformity to the national single window portal. Subsequently, relevant data will be furnished to all competent authorities. The single window aims to: facilitate trade by reducing administrative burdens for companies; increase the effectiveness of goods clearance, while ensuring greater conformity with regulations; promote better digital co-operation and coordination among national authorities in all Member States engaged in goods clearance. Enterprises could benefit due to the possibility of completing not only all border and customs formalities, but also those relating to other purposes – such as health, environment, safety of products and foodstuffs and food security – in one electronic step and due to faster border clearance of imported and exported goods. As regards governmental agencies, such a measure would allow common processing, transfer and exchange of information, as well as better risk assessment. The initiative for the EU single window environment is the first tangible outcome of the action plan adopted recently, which is designed to develop the customs union – an ambitious project to modernise border control within the next ten years. In terms of political guidelines, the said action plan fits in with Ursula von der Leyen's, the President of the Commission, announcement that “the customs union is to be brought to a higher level”.³⁶

³⁶ *Ibidem*.

Conclusions

The pandemic has unprecedented and multidimensional repercussions for economic systems both at a national and a global level. One of the most affected areas is international trade, hence one can observe growing interest in commercial and customs policy and its importance to fighting the COVID-19 pandemic. The European Union is a trade power, with more than 850,000 customs declarations being filed each day, hence the operation of customs system, customs administrations and customs procedures is of paramount importance in crisis situations arising, in particular, from the coronavirus pandemic.

Due to the pandemic, the EU has taken actions designed to: facilitate cross-border movement of goods, reduce costs, strengthen co-operation and use cutting-edge technologies. Research conducted so far revealed that actions taken in these four areas did not introduce any major amendments to customs legislation in force, nor did they bring about any substantial changes to the existing instruments of the EU's commercial and customs policy. They were based on the existing customs regulations and solutions provided for exceptional situations, force majeure or other similar events. The actions referred to above can be categorised into the following groups: facilitation to the import of "critical" goods (ambulances or certain types of medical, surgical and laboratory devices, organs and other human or animal tissues); the possibility of extending certain time limits (e.g. the time limit for discharging the special procedure, re-export, temporary storage); the use of paper copies or electronic versions of certain documents; the possibility of filing simplified customs declarations without a prior permit; reducing physical checks to a minimum. Furthermore, in order to reduce the costs of import of personal protective equipment, customs duties and VAT have been abolished. The ultimate beneficiaries of the exemption in question are state organisations, including state authorities, public authorities and other public-law entities, disaster relief agencies (emergency rescue units), as, in fact, they gain access to medical devices and items without paying the costs in the form of import duty and VAT.

As regards facilitating and expediting customs clearance, this can be ensured, among other things, by summary declarations, fast lanes for customs clearance, priority customs clearance for goods which are relevant to fighting the pandemic, preferences for Authorised Economic Operators (AEO). It must be noted that only fast lanes for customs clearance and priority customs clearance of certain goods can be regarded as new solutions, the other instruments were introduced before the outbreak of the pandemic, hence they are not new.

The "single point of contact for customs authorities" was introduced, but it is not an initiative launched in response to the pandemic, it was an element of developing the customs union and bringing it "to a higher level".

Although some measures will be implemented only on a temporary basis during the pandemic, many of them should become a part of day-to-day

operations, whereas risk management should be used as an instrument by every customs administration. Both risk management systems and risk profiling are key factors facilitating trade and ensuring conformity. They also help administrations optimise the use of limited customs resources. The recognition and preferential treatment of AEOs should be a part of the risk profiling process. To become an AEO, a company must undergo a stringent audit process, giving the customs administration a clear picture of its trading activity.

It appears that the pandemic has expedited the digitalisation process. In order to maintain social distancing, customs declarations and related documents had to be sent electronically. What is of relevance is to make sure that the transition to digitalisation in a post-pandemic world does not still rely on obsolete, manual paper-based processes. Striving to ensure full digitalisation should lead to paperless transactions, without the need for printing copies of electronic declarations or putting handwritten signatures instead of digital ones, notifications sent via email, an electronic customs clearance system. If paper documents are still in use, this would not only lead to considerable delays and costs, but also, given the current crisis caused by COVID-19, would pose risk to customs officers and importers/exporters due to the need of unnecessary physical contact.³⁷

References

- Cakoci K., *New Challenges and Perspectives in Customs Law*, [in:] *Optimization of Organization and Legal Solutions concerning Public Revenues and Expenditures in Public Interest*, (Conference Proceedings), eds. E. Lotko, U.K. Zawadzka-Pąk, M. Radvan, Temida 2 – Wydawnictwo Stowarzyszenia Absolwentów Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, Białystok–Vilnius 2018, pp. 615–630, <https://doi.org/10.15290/ooolscrepi.2018.45>.
- Commission Decision (EU) 2020/491 of 3 April 2020 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2020) 2146), OJ L 103I, 3.04.2020.
- Commission Decision (EU) 2020/1101 of 23 July 2020 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document number C(2020) 4936), OJ L 241, 27.07.2020.
- Commission Decision (EU) 2020/1573 of 28 October 2020 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2020) 7511), OJ L 359, 29.10.2020.
- Commission Decision (EU) 2021/660 of 19 April 2021 amending Decision (EU) 2020/491 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for

³⁷ S. Pope, *COVID-19 and its impact on Customs and trade*, „WCO News” 2020, No. 92, pp. 40–42.

- goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2021) 2693), OJ L 140, 23.04.2021.
- Commission Delegated Regulation (EU) 2015/2446 of 28 July 2015 supplementing Regulation (EU) No 952/2013 of the European Parliament and of the Council as regards detailed rules concerning certain provisions of the Union Customs Code, OJ L 343, 29.12.2015.
- Commission Delegated Regulation (EU) 2020/877 of 3 April 2020 amending and correcting Delegated Regulation (EU) 2015/2446 supplementing Regulation (EU) No 952/2013, and amending Delegated Regulation (EU) 2016/341 supplementing Regulation (EU) No 952/2013, laying down the Union Customs Code, OJ L 203, 26.06.2020.
- Commission Implementing Regulation (EU) 2020/466 of 30 March 2020 on temporary measures to contain risks to human, animal and plant health and animal welfare during certain serious disruptions of Member States' control systems due to coronavirus disease (COVID-19), OJ L 98, 31.03.2020.
- Communication from the Commission "European Commission Guidelines: Facilitating Air Cargo Operations during COVID-19 outbreak", OJ C 100, 27.03.2020.
- Communication from the Commission on the implementation of the Green Lanes under the Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 96 I/01), OJ C 96I, 24.03.2020.
- Council Directive (EU) 2020/2020 of 7 December 2020 amending Directive 2006/112/EC as regards temporary measures in relation to value added tax applicable to COVID-19 vaccines and in vitro diagnostic medical devices in response to the COVID-19 pandemic, OJ L 419, 11.12.2020.
- COVID-19 – Indicative List of Products Eligible to Be Imported Duty – VAT free, Commission Decision (EU) 2020/491 of 3 April 2020 on relief from import duties and VAT exemption on importation granted for goods needed to combat the effects of the COVID-19 outbreak during 2020 (notified under document C(2020) 2146), OJ L 103I, 3.04.2020.
- Covid-19 Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 86 I/01), OJ C 86I, 16.03.2020.
- Deloitte, *EU overview on COVID-19 Customs and Trade measures*, 31.03.2020, <https://www2.deloitte.com/ro/en/pages/business-continuity/articles/EU-overview-on-COVID-19-customs-and-trade-measures.html> [accessed: 15.10.2020].
- Deloitte, *Guide for simplification of customs operations and the application of the favorable customs legislation during the COVID-19 pandemic*, 2020, <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ro/Documents/Guide%20for%20the%20simplification%20of%20customs%20operations%20&%20the%20application%20of%20favorable%20customs%20legislation%20during%20COVID-19%20pandemic.pdf> [accessed: 16.09.2021].
- European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee, *Taking the Customs Union to the Next Level: a Plan for Action*, Brussels, 28.09.2020, COM(2020) 581 final.
- European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Central Bank, the European

- Investment Bank and the Eurogroup, *Coordinated economic response to the COVID-19 Outbreak*, Brussels, 13.03.2020, COM(2020) 112 final.
- European Commission, Fact and figures: EU Customs Union – unique in the world, 2021, https://ec.europa.eu/taxation_customs/facts-figures/eu-customs-union-unique-world_en [accessed: 10.10.2021].
- European Commission, Information note No 1: *Submission of proofs of preferential origin during the CoVid19 crisis*, Brussels, 31.03.2020, TAXUD/E4/E5.
- Eurostat, 2021, <http://appsso.eurostat.ec.europa.eu> [accessed: 10.10.2021].
- Eurostat, DSB-Comext, <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/newxtweb/submitdimselect.do> [accessed: 30.09.2020].
- Eurostat, EU trade since 2015 of COVID-19 medical supplies, <https://data.europa.eu/data/datasets/rednxu8wk9icojx3xay4q?locale=en> [accessed: 10.12.2021].
- Korczowska B., *Procedury celne*, [in:] *Prawo, procedury i postępowanie celne*, ed. E. Małecka-Ziembińska, CeDeWu, Warszawa 2020, pp. 81–94.
- Kuś A., Witkowski P., *Procedury celne w prawie celnym Unii Europejskiej*, „Ius Novum” 2019, Vol. 13, No. 1, pp. 132–154, <https://doi.org/10.26399/iusnovum.v13.1.2019.08/a.kus/p.witkowski>.
- Mosiej G., *System celny w Polsce po wejściu do Unii Europejskiej*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń [cop.] 2010.
- Naruszewicz S., Laszuk M., *Wspólnotowe prawo celne*, LexisNexis, Warszawa 2004.
- Pope S., *COVID-19 and its impact on Customs and trade*, „WCO News” 2020, No. 92, pp. 40–42.
- Regulation (EU) No 952/2013 of the European Parliament and of the Council of 9 October 2013 laying down the Union Customs Code (UCC), OJ L 269, 10.10.2013.
- TARIC database https://ec.europa.eu/taxation_customs/dds2/taric/taric_consultation.jsp?Lang=en [accessed: 10.09.2021].
- Ugaz A., Sun S., *How countries can leverage Trade Facilitation to Defeat the COVID-19 Pandemic*, UNCTAD, 22.04.2020, https://unctad.org/system/files/official-document/dtlinf2020d2_en.pdf [accessed: 10.11.2021].
- Waschko S., *Systemy celne*, PWN, Warszawa 1971.
- WCO, Covid-19 webpage, <https://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/activities-and-programmes/natural-disaster/coronavirus.aspx> [accessed: 10.10.2021].
- WCO, *What Customs can do to migrate the effects of the COVID-19 pandemic*, Highlights of WCO Members’ practices, 2nd edition, 2020, http://www.wcoomd.org/media/wco/public/global/pdf/topics/facilitation/activities-and-programmes/natural-disaster/covid_19/covid_19-categorization-of-member-input.pdf?la=en [accessed: 12.10.2021].
- WTO, Frequently asked questions: The WTO and COVID-19, https://www.wto.org/english/tratop_e/-covid19_e/faqcovid19_e.htm [accessed: 10.10.2021].
- WTO, *Ottawa Group: Trade Facilitation Measures Taken In Response To Covid-19*, G/TFA/W/24, 29.08.2020.
- WTO, *Trade in Medical Goods in the Context of Tackling COVID-19*, Information Note, 3.04.2020, https://www.wto.org/english/news_e/news20_e/rese_03apr20_e.pdf [accessed: 10.08.2021].

Impact of the COVID-19 Pandemic on Customs System and Customs Procedures in the European Union

The COVID-19 pandemic has unprecedented and multidimensional repercussions for economic systems both at a national and a global level. The EU legislation provides for unique instruments designed, among other things, to extend aid to the victims of natural disasters (but not only), which may be utilised in order to respond to an unprecedented health crisis caused by the coronavirus. Customs administrations must play an important role here. Countries which reduced the time and costs of customs clearance at their borders are gaining advantage over those which failed to do so. The crisis sparked off by the COVID-19 pandemic led to questions about the application of customs regulations, customs procedures and customs formalities. Customs clearance should be assigned a high priority when it comes to “critical” goods relating to the protection of human health or life, whereas some imports should be exempt from the customs duty and (national) VAT, if it is possible to demonstrate that such commodities have been given free of charge as a donation. This article aims to describe actions and initiatives associated with customs procedures, which were taken by the EU to combat the pandemic. Measures relating to COVID-19, which concern customs procedures and trade, provide, at the same time, a review of challenges that both Member States and the whole European Union must confront to ensure the availability of goods on the one hand, and to facilitate the movement of goods and guarantee the safety of trade in goods on the other.

Key words: customs system, customs procedures, customs duties, customs clearance

Wpływ pandemii COVID-19 na system celny i procedury celne w Unii Europejskiej

Pandemia COVID-19 wywołała bezprecedensowe i wielowymiarowe reperkusje dla systemów gospodarczych zarówno na poziomie krajowym, jak i globalnym. W prawodawstwie UE dostępne są wyjątkowe narzędzia mające na celu m.in. pomoc ofiarom klęsk żywiołowych (ale nie tylko), które można wykorzystać do stawienia czoła bezprecedensowemu kryzysowi zdrowotnemu spowodowanemu przez koronawirusa. Administracje celne mają tu do odegrania kluczową rolę. Kraje, które zminimalizowały czas i koszty odpraw celnych na granicy, zyskują przewagę nad tymi, które tego nie zrobiły. W wyniku kryzysu wywołanego pandemią COVID-19 pojawiły się pytania dotyczące stosowania przepisów, procedur i formalności celnych. Odprawa celna powinna zostać potraktowana priorytetowo dla towarów „krytycznych” związanych z ochroną zdrowia czy życia ludzi, a niektóre towary importowane powinny być zwolnione z cła i (krajowego) podatku VAT, jeśli udowodni się, że zostały nieodpłatnie przekazane w formie darowizny. Celem artykułu jest charakterystyka działań i inicjatyw związanych z procedurami celnymi podjętych przez UE w ramach walki z pandemią. Środki dotyczące COVID-19, które odnoszą się do procedur celnych i handlu, dają jednocześnie przegląd wyzwań, przed którymi stoją zarówno poszczególne państwa członkowskie UE, jak i cała Unia Europejska, aby zapewnić dostępność towarów przy jednoczesnym ułatwieniu ich przepływu i zapewnieniu bezpieczeństwa obrotu towarowego.

Słowa kluczowe: system celny, procedury celne, cło, odprawa celna

Marta Kolendowska-Matejczuk

dr hab., prof. EWSPA, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji
<https://orcid.org/0000-0002-2440-155X>

Marcin Mrowicki

dr, Uniwersytet Warszawski, Centrum Europejskie
<https://orcid.org/0000-0002-2072-3850>

OCHRONA PRAW CZŁOWIEKA W STANACH GLOBALNEGO ZAGROŻENIA – ANALIZA NA PRZYKŁADZIE PANDEMII COVID-19

Wprowadzenie

W ostatnich latach społeczność międzynarodowa mierzy się ze zbierającą śmiertelne żniwo pandemią COVID-19, tj. pandemią choroby zakaźnej wywoływanej przez koronawirusa SARS-CoV-2. Choroba uznana najpierw w dniu 17 listopada 2019 w Chinach za epidemię, następnie w dniu 11 marca 2020 r. ogłoszona przez Światową Organizację Zdrowia (WHO) pandemią. Światowa Organizacja Zdrowia oceniła to zjawisko jako „stan zagrożenia zdrowia publicznego o zasięgu międzynarodowym”¹.

¹ Światowa Organizacja Zdrowia uznała epidemię wywołaną wirusem SARS-CoV-2 jako „stan zagrożenia zdrowia publicznego o zasięgu międzynarodowym”, 11.03.2020, gov.pl, <https://www.gov.pl/web/ukraina/swiatowa-organizacja-zdrowia-uznala-epidemie-wywolana-wirusem-sars-cov-2-jako-stan-zagrozenia-zdrowia-publicznego-o-zasiegu-miedzynarodowym?fbclid=IwAR04QEE3DJGVaPP4pF739qJ9G84EdR0WK9gTJlu-WU5dDfwAwHfE3ZsGiJg> [dostęp: 29.10.2021].

Na dzień 15 października 2021 r. liczba potwierdzonych przypadków zachorowań na świecie na COVID-19 wynosi 239 437 517 (w samej Europie – 72 855 186 przypadków, w Polsce – 2 933 834 przypadków), w tym śmiertelnych 4 879 235 (w Europie – 1 373 924 przypadków, w Polsce 76 067)².

Pandemia zburzyła dotychczasowy spokój i poczucie bezpieczeństwa społeczności międzynarodowej, która tkwiła, jak się okazało w złudnym przekonaniu, że choroby zakaźne na globalną skalę przestały jej zagrażać.

Pandemia obnażyła również brak przygotowania zarówno organizacji międzynarodowych, jak też poszczególnych państw do walki z zagrożeniem o takich rozmiarach, czego dowodem były chaos, i niewydolność służby zdrowia w poszczególnych państwach³, której przedstawiciele zmuszani byli do podejmowania dramatycznych decyzji w zakresie selekcji osób, którym będą mogli udzielić pomocy medycznej, oraz tych, dla których sprzętu ratującego życie może po prostu nie starczyć⁴.

Krytyka skupiła się również na działaniach Światowej Organizacji Zdrowia, która zwlekała z podjęciem decyzji koniecznych, ale niepopularnych – zwłaszcza z perspektywy Chin – o uznaniu COVID-19 za pandemię, co jak podkreśla się w literaturze, wywołane było deficytem informacji i ich niewystarczającą weryfikacją, niewłaściwą oceną ryzyka, a prawdopodobnie także względami politycznymi⁵. Co istotne, spóźnione było również „ogłoszenie zagrożenia zdrowia publicznego o znaczeniu międzynarodowym (PHEIC) – stanu alarmowego pozwalającego dyrektorowi generalnemu WHO zalecać np. wstrzymanie podróży”⁶.

Pandemia COVID-19 wywołała zapaść gospodarek światowych, doprowadziła do bankructwa nie tylko małych przedsiębiorców, ale też dużych firm, w wyniku czego przyczyniła się do wzrostu bezrobocia. Osłabiła więzi rodzinne i społeczne. Zburzyła dotychczasowy model funkcjonowania jednostek na całym świecie.

² Dane przedstawione przez WHO: WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard, <https://covid19.who.int> [dostęp: 29.10.2021].

³ Np. we Włoszech czy Hiszpanii.

⁴ Tym bardziej, że możliwe niewłaściwe leczenie wiązało się z odpowiedzialnością karłą personelu medycznego; zob. np. J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii Covid-19*, „Palestra” 2020, nr 6, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/6-2020/artukul/kolizja-obowiazkow-spoczywajacych-na-pracownikach-opieki-medycznej-w-dobie-pandemii-covid-19> [dostęp: 29.10.2021]; E. Plebanek, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii Covid-19 a klauzula dobrego samarytanina*, „Palestra” 2021, nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/artukul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> [dostęp: 29.10.2021].

⁵ S. Zaręba, *WHO i COVID-19 – spóźniony start i nadrabianie zaległości*, „Biuletyn PISM” 2020, nr 91.

⁶ *Ibidem*.

Wreszcie, pandemia dobitnie ukazała, że w celu ograniczenia rozprzestrzeniania się choroby zakaźnej, która dotknęła społeczność międzynarodową na tak dużą skalę, konieczne są działania mocno ingerujące w prawa i wolności jednostek, w tym prawo do przemieszczania się, prawo równego dostępu do nauki, prawo do wolności zgromadzeń, prawo równego dostępu do ochrony zdrowia, prawo do praktykowania religii, prawo do wolności gospodarczej i wiele innych o podstawowym znaczeniu.

Przedmiotem niniejszego opracowania stanie się analiza dopuszczalnych mechanizmów ograniczania praw i wolności obywatelskich zarówno w wymiarze międzynarodowym, jak też na podstawie prawa polskiego – w stanach globalnego zagrożenia, na przykładzie pandemii COVID-19. Będziemy próbowali odpowiedzieć na pytania dotyczące tego, jak wyglądają mechanizmy: konstytucyjne, międzynarodowe oraz krajowe (na przykładzie Polski) w kontekście ochrony wolności i praw człowieka. Czy aktualne mechanizmy pozwalają na wprowadzenie stanów nadzwyczajnych i ograniczenie ochrony wolności i praw człowieka? Wreszcie, jak w praktyce wyglądało ich zastosowanie? Naszym zainteresowaniem objęliśmy nie tylko Polskę, ale też inne państwa Unii Europejskiej oraz organizacje międzynarodowe. Na koniec chcieliśmy odpowiedzieć na pytanie, jakie problemy wywołały implementowane mechanizmy – jak wpłynęły na ochronę wolności i praw człowieka i obywatela.

W naszej ocenie aktualne mechanizmy, zarówno konstytucyjne, jak i międzynarodowe, nawet jeżeli zapewniają możliwość ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w celu skutecznej walki z pandemią koronawirusa, mogą stać się źródłem nadużywania tych ograniczeń z pogwałceniem tychże wolności i praw, zwłaszcza jeżeli wprowadzaniu ograniczeń nie będzie towarzyszyć podejszcie oparte na prawach człowieka.

W rozważaniach zawartych w artykule wykorzystano przede wszystkim metodę dogmatycznej analizy obowiązujących unormowań prawa konstytucyjnego oraz prawa międzynarodowego publicznego. W pracy wykorzystano również, w ograniczonym zakresie, metodę prawnoporównawczą w kontekście wykorzystanych mechanizmów walki z pandemią w krajach członkowskich Unii Europejskiej. Poruszane w artykule zagadnienie jest o tyle nowe, że mechanizmy ograniczenia praw i wolności obywatelskich w Europie nigdy nie były wprowadzane na tak wielką skalę, jaka nastąpiła w dobie pandemii COVID-19. Stąd też o ile zagadnieniu temu poświęcone są raporty organizacji międzynarodowych i pozarządowych, o tyle temat ten nie został pogłębiony w literaturze przedmiotu i w tym stanie rzeczy niniejszy artykuł stanowi wypełnienie luki w badaniach poświęconych poruszanej problematyce.

Z racji ram niniejszego opracowania poruszone zostaną jedynie wybrane aspekty przedmiotowego zagadnienia.

Dopuszczalność ograniczeń praw człowieka w świetle Konstytucji RP

Prawa człowieka i jego wolności zagwarantowane są przede wszystkim w Ustawie zasadniczej⁷. Katalog wolności i praw zawiera w szczególności rozdział II Konstytucji RP, przewidując w niej chociażby: prawo do życia (art. 38); nietykalność i wolność osobistą (art. 41); prawo do sądu (art. 45); prawo do ochrony prywatności (art. 47); prawa rodziców (art. 48); wolność przemieszczania się (art. 52); wolność słowa (art. 54); wolność zgromadzeń (art. 57); prawo do strajku (art. 59); równy dostęp do służby publicznej (art. 60); wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz miejsca pracy (art. 65); prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (art. 66); ochronę zdrowia (art. 68) czy prawo do nauki (art. 70).

Konstytucja RP dopuszcza jednak w art. 31 ust. 1 możliwość ograniczania w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, jednakże pod pewnymi ścisłymi warunkami, tj. ograniczenia takie mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Uregulowanie z art. 31 ust. 3 Konstytucji przewidujące możliwość ograniczania praw i wolności konstytucyjnie chronionych stało się przedmiotem bogatej linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego, który w swym orzecznictwie wielokrotnie przypominał, że:

[...] uzależnienie dopuszczalności ograniczeń praw i wolności od ich ustanowienia „tylko w ustawie” jest czymś więcej niż tylko przypomnieniem ogólnej zasady wyłączności ustawy dla normowania sytuacji prawnej jednostek [...]. Skoro ograniczenia [...] mogą być ustanawiane „tylko” w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia⁸.

Co więcej, normy ustaw powinny być tym dokładniejsze, im silniej oddziałują na sprawy podstawowe z punktu widzenia pozycji jednostki w demokratycznym państwie prawnym i im intensywniej wkraczają w sferę zagwarantowanych im praw i wolności⁹. Ze względu na antynomię wykonywania obowiązków przez

⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁸ Wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3; zob. też wyroki z: 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 62; 6 października 2009 r., sygn. SK 46/07; 15 listopada 2011 r., sygn. P 29/10, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 96.

⁹ Zob. wyroki TK z: 17 października 2000 r., sygn. K 16/99, OTK ZU nr 7/2000, poz. 253; 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36; 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82; 20 lipca 2010 r., sygn. K 17/08, OTK ZU nr 6/A/2010, poz. 61.

funkcjonariuszy określonych formacji, stanowiących przedmiot konstytucyjnej ochrony wolności i nietykalności osobistej, oraz prawa do prywatności, ustawodawca zwykły jest zobowiązany do zachowania szczególnej staranności i dbałości o precyzję stanowionych „przepisów branżowych”. Koniecznym elementem ich dyspozycji – poza m.in. wskazaniem podmiotu, który podejmuje decyzję o ograniczeniu wolności osobistej, oraz przesłanek jej podjęcia – jest sposób postępowania podmiotu uprawnionego¹⁰. Podsumowaniem dorobku orzeczniczego jest wyrok z 30 lipca 2014 r. o sygn. K 23/11, w którym Trybunał stwierdził, że:

[...] [p]rzepisy ustawowe ograniczające konstytucyjne wolności lub prawa muszą być [...] sformułowane w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom przez organy państwa; muszą być na tyle precyzyjne, by je stosowano i interpretowano w jednolity sposób; wreszcie muszą być tak ujęte, by zakres ich zastosowania obejmował wyłącznie sytuacje, w których racjonalny ustawodawca zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw. [...] [U]stawowe ograniczenia [...] powinny być możliwe do ustalenia już na podstawie wykładni językowej przepisów ustawy, bez potrzeby odwoływania się do wykładni systemowej czy funkcjonalnej. Zdaniem Trybunału, w wypadku wolności osobistych nie jest dopuszczalne skorygowanie niekonstytucyjnej normy prawnej wyprowadzonej za pomocą wykładni językowej przez odwołanie się do pozostałych, pozajęzykowych metod wykładni, aby wreszcie odnaleźć – czasami gdzieś na bezdrożach systemu prawnego – rozumienie przepisu ograniczającego konstytucyjne wolności osobiste, które będzie zgodne z Konstytucją¹¹.

Trybunał Konstytucyjny, oceniając, czy dane ograniczenie jest proporcjonalne, przeprowadza trzypunktowy test proporcjonalności, który polega na stwierdzeniu:

- 1) czy kontrolowany przepis prawa doprowadzi do osiągnięcia zamierzonego przez prawodawcę celu, a więc czy ochroni w oznaczonym zakresie przynajmniej jedną z wartości, o których mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji (przesłanka przydatności);
- 2) czy kontrolowany przepis prawa jest możliwie najmniej uciążliwym środkiem wiodącym do osiągnięcia założonego przez prawodawcę celu (przesłanka niezbędności, konieczności);
- 3) czy utracone w wyniku ograniczenia wolności lub prawa podstawowego dobro (wartość konstytucyjna) pozostaje w proporcji do dobra (wartości konstytucyjnej) osiągniętego przez kontrolowany przepis (proporcjonalność *sensu stricto*)¹².

Jak ponadto podkreśla Trybunał Konstytucyjny:

Ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw w świetle zasady proporcjonalności wymaga oceny, czy korzyści wprowadzonych ograniczeń pozostają w odpowiedniej proporcji do

¹⁰ Zob. wyrok TK o sygn. U 5/07.

¹¹ Wyrok TK z 14 grudnia 2017 r., K 17/14, OTK-A 2018, nr 4.

¹² Wyroki TK z: 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26; 22 marca 2017 r., sygn. SK 13/14, OTK ZU A/2017, poz. 19.

uszczerbku doznawanego przez jednostki. Innymi słowy, musi występować odpowiednie zbilansowanie konkurujących ze sobą wartości. Oczywiście tego rodzaju ocena jest możliwa do przeprowadzenia wyłącznie w konkretnym wypadku. W tym miejscu Trybunał formułuje więc jedynie ogólne warunki, jakie muszą być każdorazowo brane pod uwagę w toku badania proporcjonalności unormowania¹³.

Ograniczenie praw i wolności człowieka możliwe jest także w sytuacji wprowadzenia stanów nadzwyczajnych, które uregulowane są w art. 228–234 Konstytucji RP, a do których należą: stan wojenny (art. 229), stan wyjątkowy (art. 230) i stan klęski żywiołowej (art. 232). Jeżeli ustawodawca zdecyduje się na wprowadzenie stanu nadzwyczajnego, wówczas podstawą ograniczeń praw i wolności człowieka są przepisy odnoszące się do stanów nadzwyczajnych, nie zaś art. 31 ust. 3 Konstytucji, który ustanawia ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw w zwykłych warunkach funkcjonowania państwa, tj. poza stanami nadzwyczajnymi¹⁴. Jak podkreśla się w doktrynie, stan nadzwyczajny to:

[...] szczególny porządek sprawowania władzy publicznej w państwie, który jest reakcją na sytuację specjalną, powodującą poważne zagrożenie bezpieczeństwa lub porządku publicznego albo bytu narodu bądź państwa *per se*. Stan nadzwyczajny jako forma prawna zawsze jest poprzedzony określonymi okolicznościami faktycznymi (np. zjawiskiem naturalnym, wydarzeniem społecznym lub politycznym, konfliktem zbrojnym), którym nie można zaradzić lub nie można ich usunąć w zwykłym trybie funkcjonowania państwa. Charakterystyczną cechą stanu nadzwyczajnego są czasowe modyfikacje kompetencji podmiotów władzy publicznej w ramach zasady podziału i równowagi władzy (mocniejszą pozycję uzyskuje zwykle egzekutywa), ograniczenie gwarancji wolności i praw jednostki, uproszczenie procedur stanowienia prawa lub wprowadzenie nowych źródeł prawa¹⁵.

Podstawowe przesłanki wprowadzenia stanów nadzwyczajnych zostały unormowane w art. 228 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że stan taki może być wprowadzony w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające.

Jak zaznacza się w doktrynie, „[...] są to ogólne klauzule, które podlegają interpretacji w określonych okolicznościach faktycznych i siłą rzeczy są także zrelatywizowane do sprawności organizacji i funkcjonowania państwa w danym miejscu i czasie. Powyższe przesłanki mają charakter kumulatywny, tj. obie muszą być spełnione jednocześnie [...]. W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że przesłanka powstania »sytuacji szczególnych zagrożeń« nie odnosi się wprost do zagrożenia istnienia narodu jako najwyższej wartości podlegającej ochronie,

¹³ Wyrok TK z 30 lipca 2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80.

¹⁴ Por. P. Radziejewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Wolters Kluwer, Warszawa 2019, art. 228; <http://10.108.16.50/#/commentary/587806822/604262/tuleja-piotr-red-konstytucja-rzeczypospolitej-polskiej-komentarz?cm=URELATIONS> [dostęp: 21.10.2021].

¹⁵ *Ibidem*.

stąd Konstytucja »zezwała na łatwiejsze posłużenie się instytucją stanów nadzwyczajnych« niż w wypadku tych aktów prawa międzynarodowego i innych porządków krajowych, które wymagają potwierdzenia zagrożenia fizycznej integralności społeczeństwa, integralności terytorialnej państwa lub jego funkcjonowania [...] przesłanki zaistnienia »sytuacji szczególnych zagrożeń« są uzupełniane przez dalsze przepisy Konstytucji poświęcone konkretnym rodzajom stanów nadzwyczajnych (art. 229–230, 232). Regulacje te należy zatem odczytywać łącznie; dopiero wspólne zastosowanie przesłanek z przepisu ogólnego i przepisów szczególnych pozwala ustalić, czy *in casu* zaistniały okoliczności wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, a jeśli tak, to którego. W pojęciu »sytuacji szczególnych zagrożeń«, niedających się zwalczyć zwykłymi środkami konstytucyjnymi, wyraża się wspólna substancja wszystkich tych przesłanek»¹⁶.

W myśl art. 228 ust. 2 Konstytucji stan nadzwyczajny może być wprowadzony tylko na podstawie ustawy, w drodze rozporządzenia, które podlega dodatkowemu podaniu do publicznej wiadomości. Co istotne, zgodnie z art. 228 ust. 3 Konstytucji zasady działania organów władzy publicznej oraz zakres, w jakim mogą zostać ograniczone wolności i prawa człowieka i obywatela w czasie poszczególnych stanów nadzwyczajnych, określa ustawa. Ponadto ustawa może określić podstawy, zakres i tryb wyrównywania strat majątkowych wynikających z ograniczenia w czasie stanu nadzwyczajnego wolności i praw człowieka i obywatela (art. 228 ust. 4 Konstytucji).

W myśl art. 228 ust. 5 Konstytucji działania podjęte w wyniku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego muszą odpowiadać stopniowi zagrożenia i powinny zmierzać do jak najszybszego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa. Poza wyprowadzoną w tym przepisie zasadą proporcjonalności, zasady ograniczeń praw człowieka w stanach nadzwyczajnych, jak i możliwość całkowitego zawieszenia niektórych praw i wolności w trakcie trwania stanów nadzwyczajnych, przewiduje art. 233 Konstytucji, który w ustępie 1 stanowi, że ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w czasie stanu wojennego i wyjątkowego nie może ograniczać wolności i praw określonych w art. 30 (godność człowieka), art. 34 i art. 36 (obywatelstwo), art. 38 (ochrona życia), art. 39, art. 40 i art. 41 ust. 4 (humanitarne traktowanie), art. 42 (ponoszenie odpowiedzialności karnej), art. 45 (dostęp do sądu), art. 47 (dobra osobiste), art. 53 (sumienie i religia), art. 63 (petycje) oraz art. 48 i art. 72 (rodzina i dziecko). Zgodnie z art. 228 ust. 2 Konstytucji niedopuszczalne jest ograniczenie wolności i praw człowieka i obywatela wyłącznie z powodu rasy, płci, języka, wyznania lub jego braku, pochodzenia społecznego, urodzenia oraz majątku. W myśl art. 228 ust. 3 Konstytucji ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej może ograniczać wolności i prawa określone w art. 22 (wolność działalności gospodarczej), art. 41 ust. 1, 3 i 5 (wolność osobista), art. 50 (nienaruszalność mieszkania),

¹⁶ *Ibidem*.

art. 52 ust. 1 (wolność poruszania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej), art. 59 ust. 3 (prawo do strajku), art. 64 (prawo własności), art. 65 ust. 1 (wolność pracy), art. 66 ust. 1 (prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy) oraz art. 66 ust. 2 (prawo do wypoczynku).

Ograniczenia praw i wolności człowieka przyjęte przez polskiego ustawodawcę w dobie pandemii COVID-19

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że w związku z panującą sytuacją epidemiczną związaną z rozprzestrzenianiem się koronawirusa SARS-CoV-2, w Polsce początkowo wprowadzony został stan zagrożenia epidemicznego¹⁷, a tydzień później ogłoszony został stan epidemii¹⁸.

Polski ustawodawca do chwili obecnej nie zdecydował się na wprowadzenie na terenie Polski stanu nadzwyczajnego, a za podstawę swych działań przyjął ustawę z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹⁹. Podkreślić jednak wypada, że szereg praw i wolności obywatelskich – w tym konstytucyjnie chronionych – ograniczonych zostało na podstawie kilkudziesięciu wydanych przez rząd rozporządzeń²⁰. Dla porządku wskazać w tym miejscu wypada, że ustawodawca przyjął także w drodze ustaw rozwiązania, które miały na celu usuwanie skutków pandemii COVID-19²¹.

Odnosząc się do rozporządzeń, na mocy których ustawodawca wprowadził ograniczenia praw i wolności w związku z pandemią COVID-19, tytułem przykładu wskazać należy chociażby rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów

¹⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020 poz. 433

¹⁸ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 491.

¹⁹ Dz.U. 2020 poz. 1845 z późn. zm.

²⁰ Por. np. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 566; Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 1758; Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 658; Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 2316; Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie szczególnych rozwiązań w okresie czasowego ograniczenia funkcjonowania jednostek systemu oświaty w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (Dz.U.2020.493).

²¹ Por. ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U.2020.1842 t.j.).

w związku z wystąpieniem stanu epidemii, na mocy którego na terenie całej Polski wprowadzone zostały:

- zakazy i ograniczenia w sposobie przemieszczania się oraz obowiązki poddania się kwarantannie (por. rozdział 2 rozporządzenia), w tym odnoszące się do wstrzymania od dnia 31 marca 2020 r. do odwołania przemieszczania się pasażerów w transporcie kolejowym wykonywanym z przekroczeniem granicy Rzeczypospolitej Polskiej (por. § 2); w okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 11 kwietnia 2020 r. wprowadzony został zakaz przemieszczania się w czasie stanu epidemii, z wyjątkiem przemieszczania się danej osoby w celu: 1) wykonywania czynności zawodowych lub zadań służbowych, lub pozarolniczej działalności gospodarczej, lub prowadzenia działalności rolniczej lub prac w gospodarstwie rolnym, oraz zakupu towarów i usług z tym związanych; 2) zaspokajania niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego, w tym uzyskania opieki zdrowotnej lub psychologicznej, tej osoby, osoby jej najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, a jeżeli osoba przemieszczająca się pozostaje we wspólnym pożyciu z inną osobą – także osoby najbliższej osobie pozostającej we wspólnym pożyciu, oraz zakupu towarów i usług z tym związanych; 3) wykonywania ochotniczo i bez wynagrodzenia świadczeń na rzecz przeciwdziałania skutkom COVID-19, w tym w ramach wolontariatu; 4) sprawowania lub uczestniczenia w sprawowaniu kultu religijnego, w tym czynności lub obrzędów religijnych; 5) wykonywania czynności związanych z realizacją zadań określonych w ustawie z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie i ustawie z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt i zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt oraz zakupu towarów i usług z nimi związanych (§ 5 rozporządzenia);
- ograniczenia lub zakaz obrotu i używania określonych przedmiotów (rozdział 3 rozporządzenia), w tym np. respiratorów oraz kardiomonitorów (§ 6 rozporządzenia);
- ograniczenia funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy, czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców oraz obowiązek wykonania określonych zabiegów sanitarnych (rozdział 4 rozporządzenia), w tym odnoszące się do ograniczenia prowadzenia przez przedsiębiorców działalności polegającej na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, spożywanych na miejscu, z wyłączeniem realizacji usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz działalności restauracyjnej lub barowej prowadzonej w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki; związanej z organizacją, promocją lub zarządzaniem imprezami, takimi jak

- targi, wystawy, kongresy, konferencje, spotkania, włączając działalności polegające na zarządzaniu i dostarczaniu pracowników do obsługi terenów i obiektów, w których te imprezy mają miejsce; twórczej związanej z wszelkimi zbiorowymi formami kultury i rozrywki; związanej ze sportem, rozrywkowej i rekreacyjnej, w szczególności polegającej na prowadzeniu miejsc spotkań, klubów, w tym klubów tanecznych i klubów nocnych oraz basenów, siłowni, klubów fitness; związanej z projekcją filmów lub nagrań wideo w kinach, na otwartym powietrzu lub w pozostałych miejscach oraz działalności klubów filmowych; związanej z konsumpcją i podawaniem napojów; związanej z prowadzeniem kasyn, z wyłączeniem kasyn internetowych; związanej z fryzjerstwem i pozostałymi zabiegami kosmetycznymi; związanej z działalnością salonów tatuażu i piercingu; usługowej związanej z poprawą kondycji fizycznej; związanej z prowadzeniem usług hotelarskich; działalności bibliotek, archiwów, muzeów oraz pozostałej działalności związanej z kulturą; sprawowania kultu religijnego w miejscach publicznych, w tym w budynkach i innych obiektach kultu religijnego; czasowe ograniczenie działalności w obiektach handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m²; czasowe ograniczenie prowadzenia usług rehabilitacyjnych w ramach prewencji rentowej oraz działalności samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, dla których podmiotem tworzącym jest Prezes Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, a także zakaz sprowadzania z zagranicy i wywozu poza granicę Rzeczypospolitej Polskiej oraz przewozu przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zwłok i szczątków ludzkich, z wyłączeniem szczątków powstałych w wyniku spopielenia zwłok (por. § 8 rozporządzenia);
- ograniczenia wykonywania działalności leczniczej, w tym np. polegające na zaprzestaniu udzielania świadczeń w zakresie lecznictwa uzdrowiskowego (§ 10 rozporządzenia);
 - ograniczenia wykonywania zadań przez urzędy administracji publicznej lub jednostki organizacyjne wykonujące zadania o charakterze publicznym i powierzeniu im wyłącznie zadań niezbędnych do zapewnienia pomocy obywatelom oraz określonych przez konkretny urząd lub jednostkę w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów (§ 13 rozporządzenia);
 - zakaz organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności (rozdział 5, § 14 i 15 rozporządzenia);
 - nakaz udostępnienia nieruchomości, lokali i terenów przewidzianych planami przeciwepidemicznymi (rozdział 6, par. 16 rozporządzenia);
 - czasowy zakaz korzystania z terenów zielonych, parków, zieleńców, promenad, bulwarów, ogrodów botanicznych, zoologicznych, jordanowskich i zabytkowych, a także plaż, z pewnymi włączeniami np. w zakresie wykonywania czynności zawodowych, zadań służbowych lub pozarolniczej

działalności gospodarczej prowadzonych na tych terenach (rozdział 7, par. 17 rozporządzenia);

- nakazy określonego sposobu przemieszczania się, np. względem pieszych, którzy mogli jednocześnie poruszać się w odległości nie mniejszej niż 2 m od siebie, chyba że zachowanie tej odległości nie było możliwe ze względu na opiekę nad dzieckiem do ukończenia 13. roku życia, a także np. względem osób, które nie ukończyły 18. roku życia i których przemieszczane się było możliwe wyłącznie pod opieką osoby sprawującej władzę rodzicielską, opiekuna prawnego albo innej osoby dorosłej (por. rozdział 8, § 18 rozporządzenia).

Ponadto na terenie obiektów handlowych i w placówkach pocztowych wprowadzono limit osób mogących jednocześnie przebywać w tych pomieszczeniach, a także wprowadzono obowiązek stosowania rękawiczek jednorazowych i obowiązek zapewnienia rękawiczek jednorazowych lub środków do dezynfekcji rąk (por. § 9 rozporządzenia).

Podkreślić należy, że wskazane powyżej ograniczenia i zakazy są jedynie pewnym wyimkiem z całej sumy dokonanych przez ustawodawcę ingerencji, albowiem aktów mających na celu zwalczanie pandemii COVID-19, o czym wskazano powyżej, było kilkadziesiąt i odnosiły się one do wielu sfer życia prywatnego i zawodowego jednostek.

Działania ustawodawcy polegające na wprowadzeniu ograniczeń konstytucyjnie chronionych praw człowieka i wolności – na podstawie aktów rangi podstawowej – stały się przedmiotem krytyki i działań podejmowanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich czy Helsińską Fundację Praw Człowieka, bowiem postrzegane były jako naruszające standard wywodzony z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Działania Rzecznika Praw Obywatelskich skupiły się chociażby wokół kwestii dotyczących:

- nakładania administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie zakazu prowadzenia działalności określonego rodzaju w czasie obowiązywania stanu epidemii²²;

²² Por. sprawa, w której RPO wniósł skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na korzyść ukaranej właścicielki solarium, która nie zamknęła swojej działalności. W czerwcu 2021 r. Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w Płocku wymierzył właścicielce solarium 5 tys. zł administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie w październiku 2020 r. zakazu prowadzenia działalności określonego rodzaju w czasie obowiązywania stanu epidemii. Decyzję utrzymał Mazowiecki Państwowy Wojewódzki Inspektor Sanitarny. Podstawą była notatka urzędowa policjantów, którzy odwiedzili solarium i stwierdzili że działa ono mimo zakazu. Sanepid w swej decyzji powołał się na rozporządzenie Rady Ministrów z 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Do odwołania rozporządzenie zakazywało prowadzenia przez przedsiębiorców działalności usługowej związanej z poprawą kondycji fizycznej. Zaskarżonej decyzji MPWIS Rzecznik zarzucił, że została wydana z mającym wpływ na wynik sprawy naruszeniem art. 107 § 1 pkt 4 Kodeksu postępowania administracyjnego – poprzez niewskazanie materialnej podstawy prawnej (normy

- kar nakładanych na obywateli za brak zachowania należytej odległości 2 m od siebie, w tym w czasie zgromadzeń²³, naruszenie przepisów co do przemieszczania się bez uzasadnionej przyczyny oraz brak zastosowania się do obowiązku zakrywania ust i nosa²⁴;

sankcjonującej) wydanej decyzji o nałożeniu kary pieniężnej oraz z naruszeniem art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP – poprzez wymierzenie administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej wprowadzonego z uchybieniem art. 92 Konstytucji RP. W ocenie RPO z braku podstaw do nałożenia kary niezbędne jest jej wyeliminowanie z obiegu prawnego. RPO w tej sprawie podparł się ugruntowanym w tym zakresie orzecznictwem sądów administracyjnych (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z 8 września 2021 r., sygn. akt II GSK 1010/21, II GSK 781/21, II GSK 602/21, II GSK 427/21, z 23 września 2021 r., sygn. akt II GSK 949/21, II GSK 919/21, II GSK 802/21, II GSK 939/21, II GSK 876/21, II GSK 844/21, II GSK 1011/21, II GSK 884/21, II GSK 825/21 i przywołane w nich orzeczenia WSA) oraz Sądu Najwyższego (por. m.in. wyroki z 24 marca 2021 r., sygn. akt II KK 66/21; wyrok z 8 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 96/21; wyrok z 9 czerwca 2021 r., sygn. akt II KK 220/21; wyrok z 1 lipca 2021 r., sygn. akt IV KK 238/21; wyrok z 21 września 2021 r., sygn. akt II KK 352/21); Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 13.10.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-skarzy-wsa-kare-sanepidu-solarium> [dostęp: 15.10.2021].

²³ Por. sprawa V.7018.439.2020; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 27.09.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-skarzy-do-wsa-kary-sanepidu-za-niezachowanie-odleglosci-w-czasie-zgromadzen-korzystny> [dostęp: 2.10.2021].

²⁴ Sprawa dotyczyła obywateli, którzy zostali obwinieni o to, że 19 kwietnia 2020 r. w swej miejscowości nie zachowali należytej odległości 2 m od siebie, naruszyli przepisy co do przemieszczania się bez uzasadnionej przyczyny, ponadto jeden z nich nie dostosował się do obowiązku zakrywania ust i nosa. Według policji naruszyli w ten sposób art. 54 Kodeksu wykroczeń w związku z rozporządzeniami Rady Ministrów ws. ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów związku z wystąpieniem stanu epidemii. W lipcu 2020 r. Sąd Rejonowy w R. wyrokiem nakazowym (czyli bez rozprawy i wysłuchania obwinionych) uznał ich za winnych ww. wykroczeń i ukarał każdego karą łączną 300 zł grzywny. Posałdźni nie złożyli sprzeciwu od wyroku, który się uprawomocnił. RPO wniósł do SN o uchylenie orzeczenia i uniewinnienie obwinionych od przypisanych im czynów – wobec niewyczerpania przez nich znamion wykroczeń. W kasacji wskazane zostało, że wyrok zapadł z rażącym naruszeniem prawa. Polegało to na naruszeniu prawa materialnego – art. 54 Kodeksu wykroczeń przez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy czyn nie wyczerpywał jego znamion. Art. 54 k.w. odsyła do innych przepisów, które regulują zasady i sposób zachowania się w miejscach publicznych. Odesłanie art. 54 k.w. obejmuje wyłącznie przepisy porządkowe. Ponieważ mają one za zadanie ochronę porządku i spokoju publicznego, to tym samym w polu penalizacji tego przepisu nie mieszczą się regulacje odnoszące się do innych sfer życia, np. do ochrony zdrowia publicznego. Jest to tzw. przepis blankietowy, który wymaga przywołania przepisów porządkowych wydanych na podstawie ustawy, o których w nim mowa. A rozporządzenie rząd wydał w celu wykonania ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Celem rozporządzenia była więc ochrona zdrowia (art. 68 ust. 1 Konstytucji) i realizacja konstytucyjnego obowiązku zwalczania chorób zakaźnych (art. 68 ust. 4 Konstytucji). Zatem w oczywisty sposób przepisy te nie stanowią przepisów porządkowych w rozumieniu art. 54 k.w. Rozporządzenie nie zawierało żadnej sankcji za naruszenie tego zakazu. Tymczasem odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia pod groźbą kary. Dlatego wykluczone jest pociągnięcie do odpowiedzialności, na podstawie art. 54 k.w., osób, które naruszały m.in. zakaz przemieszczania się na mocy rozporządzenia, jak również nakaz poruszania się przy zachowaniu odległości między pieszymi. A nakładanie ograniczeń podstawowych wolności i praw człowieka i obywatela musi

- kar nakładanych za naruszenie kwarantanny granicznej²⁵;

odbywać się na podstawie prawidłowo stanowionego prawa, w szczególności zgodnie z podstawowymi zasadami Konstytucji. Wprowadzenie nakazów i zakazów dotyczących podstawowych praw i wolności obywatelskich może nastąpić tylko w przypadku wprowadzenia jednego z trzech stanów nadzwyczajnych, co nie miało miejsca. RPO wskazał, że o niezgodności § 5 rozporządzenia z normami konstytucyjnymi wypowiedział się Sąd Najwyższy (z 16 marca 2021 r. sygn. akt II K 74/21, II K 64/21, II KK 97/21), a w orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się m.in. wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (z 12 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1434/20; z 13 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1917/20, VII SA/Wa 1506/20, VII SA/Wa 1635/20; z 14 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1693/20; z 2 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1761/20), że wprowadzany nakaz przemieszczania się w odpowiedniej odległości od siebie narusza konstytucyjną wolność poruszania się po terytorium RP (art. 52 ust. 1 i 3 Konstytucji). Nie istnieje bowiem żadna podstawa rangi ustawy, z której by wynikało, że obywatel ma obowiązek poruszania się w odpowiedniej odległości od innej osoby. Argumenty o naruszeniu przez sąd art. 54 k.w. w związku z § 18 rozporządzenia znajdują także odzwierciedlenie w wyrokach SN z 11 czerwca 2021 r., sygn. akt II KK 226/21 i 15 czerwca 2021 r., sygn. akt II KK 180/21. RPO wskazał przy tym, że od początku pandemii apelował do rządu o taką zmianę ustawy, by dało się prawidłowo wprowadzić obowiązek noszenia maseczek. W końcu, na mocy zmian ustawy „covidowej” z 28 października 2020 r., Rada Ministrów uzyskała upoważnienie do ustanowienia w rozporządzeniu powszechnego nakazu zakrywania ust i nosa wraz ze sposobem realizacji tego nakazu. A jego nieprzestrzeganie zostało uznane za wykroczenie. Przepisy te weszły w życie 29 listopada 2020 r. SN uwzględnił kasację RPO (sygn. akt II KK 365/21); Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 12.10.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/po-300-zl-za-spotkanie-znajomych-bez-powodu-bez-dystansu-bez-maseczki-kasacja-rpo> [dostęp: 20.10.2021]. Dodać należy, że kasacji w podobnych sprawach RPO wniósł więcej i są one sukcesywnie uwzględniane przez SN; por. szerzej: Biuletyn Informacji Publicznej RPO, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/koronawirus>.

²⁵ Rzecznik Praw Obywatelskich złożył kasację do Sądu Najwyższego, wnosząc o uniewinnienie obywatela ukaranego za to, że nie przestrzegał kwarantanny po powrocie do kraju w marcu 2020 r. Obywatel został obwiniony o to, że w marcu 2020 r. w Gdańsku nie przestrzegał zasad kwarantanny granicznej. Miał naruszyć przepisy dotyczące nieprzestrzegania nakazów i zakazów przez chorego lub nosiciela choroby zakaźnej, bo samowolnie opuścił wyznaczone miejsce kwarantanny. Zarzucono mu wykroczenie z art. 116 § 1 pkt 3 Kodeksu wykroczeń. Wyrokiem nakazowym Sąd Rejonowy w G. we wrześniu 2020 r. ukarał go naganą. Wyrok nie został zaskarżony i uprawomocnił się. RPO złożył kasację na korzyść ukaranego. Zarzucił wyrokowi rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa materialnego, tj. art. 116 § 1 k.w., poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy czyn przypisany ukaranemu nie wyczerpywał znamion tego wykroczenia. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku nakazowego i uniewinnienie obywatela. Jak wskazał RPO, wykroczenie z art. 116 § 1 pkt 3 k.w. w brzmieniu obowiązującym w czasie czynu i w czasie orzekania popełnia ten, kto wiedząc o tym, że jest nosicielem zarazków choroby określonej w punkcie 1 (czyli gruźlicy, choroby wenerycznej lub innej choroby zakaźnej) lub podejrzanym o nosicielstwo, nie przestrzega nakazów lub zakazów zawartych w przepisach o zapobieganiu tym chorobom lub o ich zwalczaniu albo nie przestrzega wskazań lub zarządzeń leczniczych wydanych na podstawie tych przepisów przez organy służby zdrowia. Podmiotem opisanego wyżej wykroczenia mogą być tylko określone kategorie osób, mianowicie nosiciele zarazków chorób zakaźnych oraz podejrzeni o nosicielstwo. Jak natomiast wynikało z pisma Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w G., obywatel nie został objęty nadzorem epidemiologicznym; nie wydano też wobec niego decyzji nakładającej obowiązek kwarantanny bądź izolacji domowej z powodu zakażenia lub podejrzenia zakażenia koronawirusem SARS CoV-2. Natomiast widniał on w Ewidencji Wjazdów do Polski jako osoba, która odbywa kwarantannę po

- ograniczeniami w dostępie obywateli do sądów w dobie pandemii²⁶;

przekroczeniu granicy RP. W związku z tym RPO wskazał, że należy rozważyć, czy sam powrót do kraju zza granicy (i objęcie kwarantanną) jest równoznaczne z podejrzeniem o nosicielstwo w rozumieniu u.z.z.z. W ocenie Rzecznika takie stwierdzenie nie jest uprawnione i stanowi niedopuszczalną wykładnię rozszerzającą zastosowanie art. 116 § 1 pkt 3 k.w. na osoby, wobec których nie tylko nie udowodniono, ale nawet nie uprawdopodobniono w żaden sposób, że miały styczność ze źródłem zakażenia. Samo przekroczenie przez obwinionego granicy państwowej i objęcie z tego powodu kwarantanną nie czyni osoby podejrzaną o nosicielstwo choroby zakaźnej, wobec której zastosowanie może mieć art. 116 § 1 pkt 3 k.w. Jak wskazał RPO, stanowisko to podzielił Sąd Najwyższy w wyroku z 29 czerwca 2021 r. (sygn. akt II KK 255/21). Podkreślił, że w takim przypadku rozszerzające intepretowanie normy o charakterze penalnym jest niedopuszczalne, jako niezgodne z wynikającą z Konstytucji RP zasadą *nullum crimen sine lege*. Co istotne, jak zaznaczył RPO, ogłaszając stan zagrożenia epidemicznego – w drodze rozporządzenia wydanego na podstawie art. 46 ust. 2 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi – minister właściwy ds. zdrowia nie był uprawniony do wprowadzenia obowiązku poddania się kwarantannie. RPO podkreślił, że nie ulega wątpliwości, że obowiązek odbycia kwarantanny przez osoby powracające do kraju z zagranicy został ustanowiony bez podstawy prawnej, co stanowi rażące naruszenie art. 7 Konstytucji. Wymaga on, aby wszelkie działania władz publicznych (w tym działania prawodawcze) były podejmowane na podstawie i w granicach prawa. Obowiązek, jako wprowadzony w drodze aktu podustawowego wydanego z przekroczeniem ustawowego upoważnienia, prowadzi także do naruszenia art. 41 ust. 1 oraz 52 ust. 1 Konstytucji gwarantujących obywatelom wolność osobistą oraz wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z art. 2 pkt 12 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi kwarantanna oznacza odosobnienie osoby zdrowej, która była narażona na zakażenie, w celu zapobieżenia szerzeniu się chorób szczególnie niebezpiecznych i wysoce zakaźnych. Ustawowe kryterium poddania się kwarantannie wyznacza więc okoliczność, że dana osoba była narażona na zakażenie, a nie okoliczność, że dana osoba przebywała za granicą. W świetle ustawy wykonywanej przez rozporządzenie obowiązek kwarantanny można zatem legalnie nałożyć aktem podustawowym wyłącznie na osoby, które były narażone na chorobę zakaźną lub pozostawały w styczności ze źródłem biologicznego czynnika chorobotwórczego. Jak wskazał SN w wyroku z 29 czerwca 2021 r., rozporządzenie z 20 marca 2020 r., stanowiące podstawę do zdekodowania normy nakazującej obywatelowi poddanie się kwarantannie po przekroczeniu granicy, zostało wydane z naruszeniem art. 52 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 – 5 – i 3 Konstytucji RP, co oznacza, iż nie mogło ono tworzyć podstawy prawnej do wypełnienia blankietu normy sankcjonowanej art. 116 § 1 pkt 3 k.w. i prowadzić do ukarania na podstawie tego przepisu, bowiem nie da się zrekonstruować normy nakazującej poddanie się kwarantannie z określonych regulacji w sposób nienaruszający standardów konstytucyjnych. W takiej zaś sytuacji rozporządzenie w zakresie, w jakim ograniczało prawa i wolności konstytucyjne, nie może być uznane przez sąd za skuteczną i legalną podstawę prawną ograniczenia tych praw i wolności obywateli, a w konsekwencji ukarania obywatela – kasacja RPO w tej sprawie została uwzględniona przez SN; por. sprawa II.511.447.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/obywatel-ukarany-za-naruszenie-kwarantanny-granicznej-kolejna-taka-kasacja-rpo> [dostęp: 3.10.2021].

²⁶ RPO skierował pisma do prezesów sądów apelacyjnych w zakresie ograniczeń, jakie nastąpiły w dobie pandemii w dostępie do wymiaru sprawiedliwości, w tym związanych z realizacją prawa stron do przeglądania akt sprawy, wstępem na teren sądu i swobodą przemieszczania się po nim przez zawodowych pełnomocników, możliwości udziału publiczności w rozprawach (przy braku dostępu do rozpraw online), funkcjonowaniem biur podawczych; por. sprawa VII.510.60.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 20.07.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-co-z-do-stepem-obywateli-do-sadow-pandemii> [dostęp: 5.10.2021].

- zakazu zgromadzeń, wnosząc zarówno kasacje do Sądu Najwyższego²⁷, jak też podejmując działania przed Trybunałem Konstytucyjnym²⁸; a także zwracając się z wystąpieniami do Ministra Zdrowia²⁹;
- ograniczeń praw dla osób niezaszczepionych³⁰, w tym dostępu do placówek oświaty³¹, oraz dostępu do usług dla osób niezaszczepionych³²;

²⁷ RPO skierował kasację do Sądu Najwyższego w sprawie dwóch obywateli, którzy w dniu 24 października 2020 r. brali udział w manifestacji pod biurem poselskim. Sąd ukarał ich pięciusetzłotowymi grzywnami za udział w tym zgromadzeniu, za brak maseczek, a także za wykrzykiwanie wulgarnych haseł. Wyrok wydano w trybie nakazowym (bez rozprawy). W kasacji RPO podkreślił, że ustawa pozwala nakładać obowiązek noszenia maseczek tylko na osoby chore i podejrzane o zakażenie, a nie na wszystkich (przepis ten został zmieniony po kilku interwencjach RPO pod koniec 2020 r. – od tego czasu nakaz ten był już legalny). W sprawie zaś tego, co mieli wykrzykiwać mężczyźni, RPO zauważył, że nie mógł w takiej sprawie zapisać wyrok nakazowy, bo jest on dopuszczalny tylko w sprawach, które nie budzą wątpliwości. Tu zaś jedynym dowodem jest notatka policyjna. To zdaniem RPO za mało. SN uwzględnił kasację RPO w tej sprawie (sygn. akt IV KK 238/21) – sprawa BPK.511.33.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 5.07.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rzad-nie-mogl-zakazac-zgromadzen-w-pandemii-wyrok-sn-po-kasacji-rpo> [dostęp: 10.10.2021].

²⁸ RPO zgłosił swój udział w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie złożonej przez obywatela skargi konstytucyjnej (sygn. akt SK 4/21) i przedstawił stanowisko, że naruszeniem istoty konstytucyjnej wolności zgromadzeń było wprowadzanie całkowitego ich zakazu, co faktycznie uniemożliwiło skuteczne korzystanie z tej wolności obywatelom. Jak wskazał RPO, podstawą zakazu zgromadzeń publicznych nie może być ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi; w efekcie, wydając rozporządzenie o zakazie zgromadzeń, Rada Ministrów działała bez wymaganego upoważnienia ustawowego; por. sprawa VII.613.3.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 14.06.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/naruszono-istote-wolnosci-zgromadzen-rpo-do-tk-popiera-obywatela> [dostęp: 11.10.2021].

²⁹ Por. wystąpienie do Ministra Zdrowia; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 29.04.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rzad-zakazal-rozporzadzeniem-udzialu-zgromadzeniach-watpliwosci-rpo> [dostęp: 11.10.2021]

³⁰ RPO wystąpił do Premiera, wskazując, że rozporządzenie rządu przewidujące limity udziału w różnych imprezach i miejscach, do których nie wlicza się osób zaszczepionych, narusza Konstytucję, albowiem takie ograniczenia muszą być przewidziane w ustawie. RPO zarekomendował, by Rada Ministrów podjęła inicjatywę ustawodawczą zmierzającą do minimalizacji wprowadzanych prawem ograniczeń praw i wolności osób niezaszczepionych, nieposiadających aktualnego testu oraz które nie przeszły COVID-19; por. VII.501.21.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/ograniczenia-praw-osob-niezaszczepionych-moga-byc-wprowadzane-tylko-na-drozdze-ustawowej> [dostęp: 1.10.2021].

³¹ W związku z doniesieniami prasowymi, że do szkół i uczelni wyższych mogą być dopuszczeni jedynie zaszczepieni uczniowie i studenci, RPO wystąpił do Ministra Edukacji i Nauki o podjęcie inicjatywy ustawodawczej mającej na celu zapewnienie uczelniom podstawy prawnej dla działań prewencyjnych w czasie pandemii. Resort odpowiedział, że aktualnie uczelnie nie mają podstaw weryfikacji, czy studenci i osoby zamieszkujące domy studenckie są zaszczepione. Nie ma też możliwości ograniczeń udziału w zajęciach dla członków społeczności akademickiej, którzy nie zaszczepili się w wyniku własnej decyzji – VII.7033.56.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 14.09.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/uczelnie-tylko-dla-zaszczepionych-rpo-do-mein-i-krasp-aktualizacja-min-czarnek-brak-podstaw> [dostęp: 1.10.2021].

³² RPO wystąpił do Wicepremiera, Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii, w którym m.in. podniósł, że o ile wprowadzenie ograniczeń w dostępie do usług będzie niezbędne ze względu na

- ingerencji w prawa rodziców do bycia z dziećmi w szpitalu, zarówno tuż po narodzinach dziecka³³, jak i w trakcie jego hospitalizacji³⁴.

Jak było to już podkreślone, krytyka ustawodawcy poczyniona została także przez Helsińską Fundację Praw Człowieka, która w sporządzonym raporcie zarówno wskazała wady przyjętych rozwiązań legislacyjnych w tym zakresie, jak też sformułowała rekomendacje na przyszłość, przede wszystkim zaś wskazała konieczność podjęcia natychmiastowych działań legislacyjnych mających na celu usunięcie z obiegu prawnego aktów sprzecznych z Konstytucją i uregulowanie ograniczeń poszczególnych praw i wolności obywatelskich na poziomie ustawowym, zgodnie z ramami wyznaczonymi przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP³⁵.

bezpieczeństwo zdrowotne, to samoistnym kryterium tego ograniczenia nie może być zaszczepienie przeciwko COVID-19. Kryterium takim może być co najwyżej zagrożenie dla zdrowia publicznego powodowane przez daną osobę; por. V.7018.472.2021; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 1.06.2021, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-nie-ograniczac-dostepu-do-uslug-tylko-do-zaszczepionych> [dostęp: 1.10.2021].

³³ RPO wystąpił do Ministra Zdrowia w sprawie niezgodnych z Konstytucją praktyk rozdzielania matek od noworodków, polegających na tym, że w części szpitali matki po urodzeniu dziecka trafiają do izolatek i nie mają kontaktu z dzieckiem do czasu uzyskania negatywnego wyniku testu na koronawirusa. Trwa to nawet 2–3 dni. Jak wskazał RPO, taka praktyka wywołuje nieodwracalne skutki dla kobiet i ich dzieci i wykracza poza sformułowane zalecenia Konsultantów Krajowych w dziedzinie ginekologii i położnictwa oraz w dziedzinie perinatologii; por. V.7018.389.2020; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 22.05.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-dlaczego-w-szpitalach-oddziela-sie-matki-od-noworodkow-rodzic-po-ludzku> [dostęp: 15.10.2021].

³⁴ RPO wystąpił do Ministra Zdrowia w sprawie niezgodnych z Konstytucją praktyk w zakresie uniemożliwiania w niektórych szpitalach przebywania rodzicom z małymi pacjentami na oddziałach pediatrycznych. Jak podkreślił RPO, choć sytuacja epidemiczna wymaga środków nadzwyczajnych, to konieczne są działania wobec grup najsłabszych, wymagających zapewnienia szczególnej opieki. Jedną z takich grup są dzieci. Szpitale mogą wprowadzać ograniczenia dla zabezpieczenia przed zakażeniem koronawirusem, ale przy braku wytycznych na poziomie krajowym są to działania niejednolite. A placówki medyczne stosują różnorodną praktykę. Niektóre – np. Wojewódzki Dziecięcy Szpital im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy – wprowadzają całkowity zakaz przebywania rodziców/opiekunów prawnych z nawet bardzo małymi dziećmi na oddziałach pediatrycznych. Inne szpitale dziecięce – mimo różnych ograniczeń – umożliwiają jednak obecność jednego z rodziców przy dziecku. Jak podkreślił RPO, obecność rodzica podczas hospitalizacji dziecka jest istotna. Chodzi nie tylko o zapewnienie potrzeb emocjonalnych: może się również przyczynić się do procesu zdrowienia i skrócenia okresu terapii. RPO wskazał, że prawo pacjenta do obecności osoby bliskiej reguluje ustawa z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Ponadto brak w tym zakresie szczególnej ochrony dzieci to niewypełnienie art. 68 ust. 3 Konstytucji; por. V.7013.25.2020; Biuletyn Informacji Publicznej RPO, 25.03.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-rodzic-ma-prawo-byc-z-dzieckiem-w-szpitalu-i-podczas-epidemii> [dostęp: 16.10.2021].

³⁵ Por. szerzej: *Prawa człowieka w dobie pandemii. 10 miesięcy, 10 praw, 10 ograniczeń, 10 rekomendacji na przyszłość. Raport HFPC*, red. P. Kubaszewski, K. Wiśniewska, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2021.

Dopuszczalność ograniczeń praw człowieka w świetle dokumentów prawa międzynarodowego

Europejska Konwencja Praw Człowieka (dalej: Konwencja), Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych³⁶ (dalej: Pakt), a także Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej: Karta) przewidują możliwość ograniczenia niektórych praw i wolności w nich zawartych.

Klauzule limitacyjne w Konwencji zostały przewidziane jedynie w art. 8–11 oraz w niektórych jej protokołach³⁷. Oczywiście każde ograniczenie, warunek lub jakakolwiek forma ingerencji we wskazaną wolność lub prawo może mieć zastosowanie tylko do określonego korzystania z tej wolności lub prawa. Nigdy nie wolno naruszać treści danej wolności lub prawa³⁸. W myśl art. 17 Konwencji żadne z postanowień niniejszej Konwencji nie może być interpretowane jako przyznanie jakiegokolwiek Państwu, grupie lub osobie prawa do podjęcia działań lub dokonania aktu zmierzającego do zniweczenia praw i wolności wymienionych w niniejszej Konwencji albo ich ograniczenia w większym stopniu, niż to przewiduje Konwencja. Ingerencja (ograniczenie) w daną wolność lub prawo musi jednak przejść trzystopniowy test aby uznać ją za dopuszczalną.

Po pierwsze, musi być przewidziana w ustawie.

Po drugie, ingerencja ma na celu ochronę jednego albo więcej interesów czy wartości takich jak (choćby na przykładzie wolności wypowiedzi przewidzianej w art. 10 Konwencji): bezpieczeństwo państwowe, integralność terytorialna, bezpieczeństwo publiczne ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, ochrona zdrowia i moralności, ochrona dobrego imienia i praw innych osób oraz zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej³⁹. Należy wyraźnie podkreślić, że ochrona zdrowia jest jedną z wartości, które pozwalają na ograniczenie wolności i praw takich jak: prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, mieszkania i korespondencji (art. 8 Konwencji), wolność myśli, sumienia i religii (art. 9 Konwencji), wolność wyrażania opinii, posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei (art. 10 Konwencji), prawo do wolności zgromadzeń i stowarzyszeń (art. 11 Konwencji), jak również prawo do swobodnego poruszania się i do

³⁶ Dz.U.1977.38.167.

³⁷ T. Jasudowicz, *Granice korzystania z praw człowieka – rozwiązania Konstytucji RP na tle standardów europejskich*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, red. C. Mik, TNOiK, Toruń 1999, s. 35.

³⁸ D. Bychawska-Siniarska, *Protecting The Right To Freedom Of Expression Under The European Convention On Human Rights, A Handbook for Practitioners*, Council of Europe, [s.l.] 2017, s. 33.

³⁹ Zob. wyrok ETPC z 26 listopada 1991 r. w sprawie *Observer and Guardian v. the United Kingdom*.

swobodnego wyboru miejsca zamieszkania na terytorium państwa (art. 2 protokołu nr 4 do Konwencji)⁴⁰.

Po trzecie, ingerencja jest konieczna w demokratycznym społeczeństwie⁴¹. Przez demokratyczne społeczeństwo należy rozumieć społeczeństwo, które podziela takie wartości jak tolerancja, pluralizm, otwartość – wszelkie ograniczenia powinny więc służyć tym wartościom. Ograniczenie takie musi wynikać z „naglącej potrzeby społecznej” (*pressing social need*), zgodnej ze wskazanymi wartościami i interesami, a także nakazującej władzom podjęcie określonych działań. Oczywiście przy ocenie „konieczności” państwo zachowuje pewien margines, zwłaszcza przy wyborze ograniczenia, które ma odpowiadać zaistniałej „naglącej potrzebie społecznej”. Trybunał bada w tym wypadku zakres wkroczenia w chronione wolności lub prawa. „Konieczność” wiąże się również z proporcjonalnością w stosunku do zamierzonego celu, znajdującego oparcie w „istotnych i wystarczających” (*relevant and sufficient*) przyczynach⁴². Ocenie podlegają m.in. „charakter i surowość zastosowanego ograniczenia, charakter praw i interesów uzasadniających ograniczenie, czas trwania ograniczenia i zmiany sytuacji w tym okresie; charakter, formę i kontekst wypowiedzi poddanej ograniczeniu, zwłaszcza jej rzetelność i powiązanie z debatą publiczną”⁴³. Ocenie pod kątem proporcjonalności podlega również rodzaj i surowość nakładanych sankcji⁴⁴.

Pakt także przewiduje możliwość ograniczenia określonych wolności i praw w nim przewidzianych. Przykładowo wyrażona w art. 12 Paktu wolność przemieszczania się może zostać ograniczona tylko, gdy takie ograniczenie zostało przewidziane w ustawie⁴⁵. Powyższe ograniczenia również nie powinny naruszać istoty wolności przemieszczania się oraz powinny pozostawać w zgodzie z wszystkimi prawami wynikającymi z Paktu⁴⁶. Ograniczenia powinny być „odpowiednie by osiągnąć swą funkcję ochronną; muszą stanowić możliwie najmniej ingerencję ze wszystkich dostępnych, niezbędnych do osiągnięcia celu środków; muszą być również proporcjonalne do dobra chronionego”⁴⁷. Tylko

⁴⁰ M. Radajewski, *Prawa i wolności człowieka i obywatela w dobie pandemii*, [w:] *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela*, red. T. Gardocka, D. Jagiełło, Warszawa 2020, Legalis.

⁴¹ Wyroki ETPC: z 24 lutego 2009 r. w sprawie *Długołęcki v. Poland*, z 13 lipca 1995 r. w sprawie *Tolstoy Miloslavsky v. the United Kingdom*.

⁴² Wyroki ETPC z 29 lutego 2000 r. w sprawie *Fuentes Bobo v. Spain*, § 50; z 10 lutego 2009 r. w sprawie *Eerikäinen and Others v. Finland*, § 71.

⁴³ L. Garlicki, Komentarz do art. 10 Konwencji, [w:] *idem*, Komentarz EKPC, t. 1, art. 1, Nb 1, Warszawa 2010, Legalis.

⁴⁴ Wyroki ETPC: z 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Cumpănă and Mazăre v. Romania*, § 116; z 19 lutego 2009 r. w sprawie *Marchenko v. Ukraina*, § 52–53.

⁴⁵ Szerzej: R. Wieruszewski, L. Wiśniewski, [w:] *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, red. R. Wieruszewski, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, art. 12.

⁴⁶ Komentarz Ogólny nr 27 do Paktu, pkt 13.

⁴⁷ *Ibidem*, pkt 14.

ochrona wymienionych w Pakcie wartości takich jak bezpieczeństwo narodowe, porządek publiczny, zdrowie lub moralność publiczna czy prawa i wolności innych osób może usprawiedliwiać ingerencję. Ponownie podkreślenia wymaga fakt, że zdrowie jest jedną z tych wartości. Pozostałe klauzule limitacyjne dotyczą wolności uzewnętrzniania wyznania lub przekonań (art. 18 Paktu), prawa do swobodnego wyrażania opinii, swobody poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania informacji i poglądów (art. 19 Paktu), wolności zgromadzeń (art. 21 Paktu) oraz wolności zrzeszania się (art. 22 Paktu).

Zupełnie inaczej możliwość ograniczenia wolności i praw została skonstruowana w Karcie Praw Podstawowych UE. W myśl art. 52 ust. 1 Karty wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w niniejszej Karcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób. Wskazany przepis dotyczy ustaleń określających ograniczenia praw. Odniesienie do interesów ogólnych uznanych przez Unię obejmuje zarówno cele wymienione w artykule 3 TUE (m.in. wspieranie pokoju, jej wartości i dobrobytu jej narodów), jak i inne interesy chronione postanowieniami szczególnymi Traktatów, takimi jak artykuł 4 ustęp 1 TUE (m.in. poszanowanie równości Państw Członkowskich wobec Traktatów, jak również ich tożsamości narodowej), art. 35 ustęp 3, art. 36 i art. 346 TFUE⁴⁸. Zgodzić należy się z Mateuszem Radajewskim, że ochronę zdrowia jako wartość stojącą za ograniczeniem wolności i praw wynikających z karty można wywieść z art. 168 TFUE⁴⁹.

W Konwencji i Pakcie dodatkowo zostały przewidziane klauzule derogacyjnego. Derogacja, w przeciwieństwie do wspomnianego wyżej ograniczenia, pozwala państwu na tymczasowe zwolnienie się od obowiązku przestrzegania danego prawa czy wolności. Tym samym działania naruszające wolności i prawa przewidziane w Konwencji czy Pakcie stają się legalne z uwagi na podjęcie przez państwo aktu derogacji. Stąd derogacja następuje tylko w sytuacji wyjątkowej, gdy wypełnione zostaną przesłanki z art. 15 ust. 1 Konwencji (przypadek wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu) czy z art. 4 ust. 1 Paktu (gdy wyjątkowe niebezpieczeństwo publiczne zagraża istnieniu narodu⁵⁰). Chodzi więc o takie niebezpieczeństwo, które stwarza „bezpośrednie zagrożenie dla zorganizowanego funkcjonowania danej społeczności, przy czym zagrożenia tego nie da się uniknąć, stosując inne dopuszczalne ogra-

⁴⁸ Artykuł 52 – zakres i wykładnia praw i zasad, FRA, <https://fra.europa.eu/pl/eu-charter/article/52-zakres-i-wykładnia-praw-i-zasad> [dostęp: 10.12.2021].

⁴⁹ M. Radajewski, *op. cit.*

⁵⁰ Z Paktu wyeliminowano przypadek wojny wskazując, że należy unikać wszelkich sformułowań, które mogłyby sugerować, że wojna jest dopuszczalna; R. Wieruszewski, [w:] *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich...*, *op. cit.*, art. 4.

niczenia praw”⁵¹. Zagrożenie powinno mieć charakter aktualny lub bezpośredni, a jego skutki dotyczyć ludności całego państwa, zagrażając dalszemu funkcjonowaniu życia społecznego, samego zaś niebezpieczeństwa z uwagi na jego powagę w normalny sposób nie można wyeliminować⁵². Warunki te niewątpliwie może spełniać szczególnie niebezpieczna epidemia choroby zakaźnej. Wydaje się, że nie ma przeszkód, by za taką sytuację wyjątkową uznać pandemię koronawirusa. Derogację charakteryzuje również tymczasowość – wszelkie działania powinny zmierzać do przywrócenia pełnej ochrony wszystkich konwencyjnych czy paktowych wolności i praw.

Zarówno Konwencja, jak i Pakt zawierają katalog wolności oraz praw, które nie podlegają derogacji. Są to: prawo do życia (art. 2 Konwencji i art. 6 Paktu), zakaz tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania (art. 3 Konwencji i art. 7 Paktu), zakaz niewoli lub poddaństwa (art. 4 ust. 1 Konwencji i art. 8 Paktu), zakaz karania bez podstawy prawnej (art. 7 Konwencji i art. 15 Paktu), zakaz pozbawiania wolności jedynie z powodu niemożności wywiązania się z zobowiązań umownych (art. 11 Paktu), prawo do uznawania podmiotowości prawnej (art. 16 Paktu) i prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania (art. 18 Paktu). Katalog ten jest więc różny w zależności czy mamy do czynienia z danym systemem ochrony praw człowieka.

Dodatkowo oba systemy przewidują system notyfikacji. Zgodnie z art. 15 ust. 3 Konwencji państwo fakt derogacji powinno notyfikować Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy. Tymczasem zgodnie z Paktem niebezpieczeństwo publiczne, stanowiące podstawę zawieszenia praw i wolności, musi zostać urzędowo ogłoszone. Może to nastąpić poprzez wprowadzenie odpowiedniego stanu nadzwyczajnego⁵³. Tym, co różni Pakt od Konwencji, jest wyraźne wskazanie zakazu stosowania środków dyskryminujących wyłącznie z powodu rasy, koloru skóry, płci, języka, religii lub pochodzenia społecznego.

Ograniczanie praw i wolności jednostki w dobie pandemii COVID-19 – kontekst międzynarodowy

W 2020 r. pandemia COVID-19 i związane z jej zapobieganiem środki stały się bezprecedensowym, zbiorowym wyzwaniem dla wolności i praw mieszkańców całego świata. Od początku pandemii COVID-19 organizacje międzynarodowe przypominały, że walka z pandemią jest także kwestią związaną z ochroną i zagwarantowaniem praw człowieka. Konsekwentnie promują podejście oparte na respektowaniu wolności i praw w czasie walki z pandemią. Takie podejście wymaga przykładowo ochrony prawa do życia i zdrowia każdego człowieka bez

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² L. Garlicki, Komentarz art. 15 EKPC, [w:] *idem*, *op. cit.*

⁵³ R. Wieruszewski, [w:] *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich...*, *op. cit.*, art. 4.

dyskryminacji, zwrócenia uwagi na potrzeby i prawa najsłabszych, wyważenia praw przy przyjmowaniu środków ograniczających lub stosowanie przepisów i środków nadzwyczajnych zgodnych ze standardami i gwarancjami międzynarodowego prawa człowieka w sytuacjach awaryjnych. Wymaga również zapewnienia przejrzystości i zaangażowania zainteresowanych w podejmowanie decyzji.

Jak podkreślił Sekretarz Generalny ONZ w kwietniu 2020 r., „prawa człowieka mogą i muszą kierować reagowaniem na COVID-19 i odbudową”, podczas gdy „ludzie – i ich prawa – muszą być na pierwszym planie i w centrum”⁵⁴. Aktywne było również Biuro Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka (OHCHR), które wydawało wytyczne przez cały rok 2020⁵⁵. Dotyczyły one m.in. dostępu do służby zdrowia, podejmowania przez państwo środków nadzwyczajnych, przeciwdziałania wykluczeniu, przeciwdziałania bezdomności, traktowania osób z niepełnosprawnościami i osób starszych, a także tych pozbawionych wolności, dostępu do informacji dotyczących pandemii – jej rozwoju i środków podejmowanych do jej zwalczania, przeciwdziałania stygmatyzacji, ksenofobii i rasizmowi, prawa do nauki i przeciwdziałania socjoekonomicznym skutkom kryzysu, przeciwdziałania głodowi, prawa do prywatności, praw dzieci i młodzieży, praw kobiet, dostępu do wody, urządzeń sanitarnych i środków higieny.

OHCHR opublikował także zestawienie oświadczeń przyjętych przez organy traktatowe ONZ dotyczące praw człowieka w związku z COVID-19⁵⁶. Ponadto OHCHR przygotował zestaw narzędzi tłumaczących międzynarodowe standardy praw człowieka zgodnie z kształtem międzynarodowych instrumentów praw człowieka i odpowiedniego orzecznictwa, stanowiących „operacyjny wkład we wzmocnienie podejścia opartego na prawach człowieka”⁵⁷.

Podejście oparte na prawach człowieka przyświeca również pracom Rady Europy (RE) dotyczącym pandemii. Na przykład Rada Europy skierowała do rządów wytyczne w sprawie poszanowania praw człowieka, demokracji

⁵⁴ Oświadczenie Sekretarza Generalnego ONZ: *We Are All in This Together: Human Rights and COVID-19 Response and Recovery* [Jesteśmy wszyscy w tym razem. Prawa człowieka i COVID-19. Odpowiedź i ozdrowienie], 23.04.2020, United Nations Secretary-General, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2020-04-23/we-are-all-together-human-rights-and-covid-19-response-and-recovery-video-message-the-secretary-general-delivered> [dostęp: 29.10.2021].

⁵⁵ *Covide-19 Guidance*, United Nations Human Rights, <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/COVID19Guidance.aspx> [dostęp: 29.10.2021].

⁵⁶ *Compilation of statements by human rights treaty bodies in the context of COVID-19*, OHCHR, Geneva 2020, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/TB/COVID19/External_TB_statements_COVID19.pdf [dostęp: 29.10.2021].

⁵⁷ *Internal HRTB toolkit of treaty law perspectives and jurisprudence in the context of COVID-19*, OHCHR, Geneva 2020, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/TB/COVID19/HRTB_toolkit_COVID_19.pdf [dostęp: 29.10.2021].

i rządów prawa w kontekście pandemii⁵⁸. Jest to praktyczne przypomnienie dla państw członkowskich Rady Europy o ich obowiązkach w kwestiach takich jak derogowanie praw wynikających z Konwencji na podstawie art. 15 oraz przestrzeganie praworządności i zasad demokratycznych w sytuacjach wyjątkowych, przypomnienie standardów praw człowieka, w tym wolności słowa, prywatności i ochrony danych, ochrony osób szczególnie wrażliwych przed dyskryminacją i prawa do edukacji, a także ochrony ofiar przestępstw, w szczególności w odniesieniu do przemocy ze względu na płeć. Rada Europy skoncentrowała się również na dzieciach, przyjmując perspektywę praw dziecka podczas przeglądu podjętych środków⁵⁹.

Aktywny był również w 2020 r. Komisarz Praw Człowieka Rady Europy, który zwracał uwagę na kwestie szczególnie niepokojące w odniesieniu do grup szczególnie wrażliwych, jak osoby starsze, osoby niepełnosprawne, osoby przebywające w placówkach opiekuńczych, Romowie i Wędrowcy, uchodźcy i migranci (zwłaszcza w kontekście akcji ratowniczych na morzu i zatrzymania migracji) oraz więźniowie⁶⁰.

Organy Rady Europy wydały również wytyczne dotyczące: praw człowieka w zakresie sposobu traktowania osób pozbawionych wolności, ochrony dzieci przed wykorzystywaniem seksualnym; zasad praw człowieka kierujących decyzjami dotyczącymi zdrowia; zwalczania przemocy domowej i przemocy wobec kobiet ze względu na płeć; zwalczania handlu ludźmi; aplikacji śledzących COVID-19 i ich skutków ubocznych dla ochrony danych⁶¹.

Szczególne znaczenie w kontekście kryzysu zdrowotnego miało „Oświadczenie o interpretacji prawa do ochrony zdrowia w czasie pandemii” (art. 11 Europejskiej Karty Społecznej⁶²), wydane przez Europejski Komitet Praw Społecznych (ECSR). Komitet wezwał do przyjęcia wszelkich niezbędnych środków nadzwyczajnych, zaprojektowanych i wdrożonych z uwzględnieniem

⁵⁸ Council of Europe, Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis A toolkit for member states, Geneva 2020, <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40> [dostęp: 29.10.2021].

⁵⁹ *Protecting and empowering children during the Covid-19 pandemic*, Council of Europe, <https://www.coe.int/en/web/children/covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

⁶⁰ *COVID-19 and Human Rights*, Council of Europe, <https://www.coe.int/en/web/commissioner/thematic-work/covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

⁶¹ Covid-19 Portal, Council of Europe, <https://www.coe.int/en/web/portal/covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

⁶² Zgodnie z tym przepisem w celu zapewnienia skutecznego zaspokajania prawa do ochrony zdrowia umawiające się Strony zobowiązują się podjąć bądź bezpośrednio, bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi stosowne środki zmierzające zwłaszcza do: 1) wyeliminowania, tak dalece, jak to możliwe, przyczyn chorób; 2) zapewnienia ułatwień w zakresie poradnictwa oraz oświaty, dla poprawy stanu zdrowia i rozwijania indywidualnej odpowiedzialności w sprawach zdrowia; 3) zapobiegania, tak dalece, jak to możliwe, chorobom epidemicznym, endemicznym i innym.

aktualnego stanu wiedzy naukowej oraz zgodnie z odpowiednimi standardami praw człowieka, podkreślając konieczność zrealizowania celu w postaci „równości w zdrowiu”. Przez „równość w zdrowiu” należy rozumieć w szczególności brak możliwych do uniknięcia, niesprawiedliwych różnic między grupami ludzi, niezależnie od tego, czy grupy te są zdefiniowane społecznie, ekonomicznie, demograficznie lub geograficznie⁶³.

Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) podniosła alarm dotyczący sytuacji Romów i migrantów, a także osób LGBTI podczas pandemii⁶⁴. Wskazała na problemy w dostępie do podstawowej opieki zdrowotnej, żywności i czystej wody oraz w uzyskaniu zakwaterowania umożliwiającego im przestrzeganie zasad dystansu fizycznego, a także poinformowała o zwiększonym narażeniu tych grup na mowę nienawiści i przemoc w czasach kryzysu. Grupy te już doświadczają ubóstwa, marginalizacji i wykluczenia, a często również dyskryminacji krzyżowej. Trudności te pogłębiły się wraz z pandemią COVID-19, a wykluczenie osób najbardziej podatnych na zagrożenia jeszcze się nasili, jeśli rządy nie podejmą działań w celu zaspokojenia ich konkretnych potrzeb i nie będą w trybie pilnym przeciwdziałać mowie nienawiści i przemocy skierowanej przeciwko Romom i imigrantom. Dlatego ECRI wezwało państwa członkowskie Rady Europy do należytego uwzględnienia ogólnych zaleceń dotyczących polityki ECRI oraz do konsultacji i współpracy z organami ds. równości i organizacjami społeczeństwa obywatelskiego, aktywnymi w zwalczaniu rasizmu i nietolerancji, przy opracowywaniu, wdrażaniu i ocenie ich odpowiedzi na pandemię Covid-19. Polityki publiczne powinny opierać się również na prawach człowieka. W tym celu ważne jest, aby grupy zadaniowe utworzone przez rządy obejmowały specjalistów w dziedzinie praw człowieka, w szczególności w dziedzinie równości i niedyskryminacji⁶⁵.

Państwa w różny sposób zareagowały na pandemię koronawirusa i bezprecedensowy kryzys w zakresie ochrony zdrowia publicznego. W marcu i kwietniu 2020 r., w kontekście kryzysu zdrowotnego związanego z COVID-19, Łotwa⁶⁶,

⁶³ Oświadczenie ECSR z dnia 21 kwietnia 2020 r.; <https://rm.coe.int/statement-of-interpretation-on-the-right-to-protection-of-health-in-ti/16809e3640> [dostęp: 29.10.2021].

⁶⁴ Statement by the Bureau of the European Commission against Racism and Intolerance (ECRI) on the impact of the Covid-19 pandemic and related government responses on groups of concern to ECRI; <https://rm.coe.int/statement-by-the-bureau-of-the-european-commission-against-racism-and-/16809ea6b6> [dostęp: 29.10.2021].

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Zob. Deklaracja Łotewskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 16 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 10 czerwca 2020 r.

Rumunia⁶⁷, Armenia⁶⁸, Republika Mołdawii⁶⁹, Estonia⁷⁰, Gruzja⁷¹, Albania⁷², Macedonia Północna⁷³, Serbia⁷⁴ i San Marino⁷⁵ powiadomiły Sekretarza Generalnego Rady Europy o decyzji skorzystania z art. 15 Konwencji.

Dziewięć państw członkowskich Unii Europejskiej – Bułgaria, Czechy, Finlandia, Estonia, Węgry, Luksemburg, Portugalia, Rumunia i Hiszpania – ogłosiło oficjalny stan wyjątkowy lub równoważny na podstawie przepisów konstytucyjnych⁷⁶. Kolejnych pięć państw członkowskich UE ogłosiło stan wyjątkowy na mocy zwyczajnych ustaw, a mianowicie: Francja, Niemcy, Włochy, Łotwa i Słowacja⁷⁷.

Wraz z poprawą sytuacji w okresie letnim stopniowo znoszono lub łagodowano stany nadzwyczajne lub równoważne przepisy, które zostały częściowo lub całkowicie przywrócone jesienią wraz z tzw. drugą falą pandemii. Tak było np. w Czechach, Francji i na Słowacji. We Włoszech nadal obowiązywały przepisy nadzwyczajne. Inne państwa członkowskie – takie jak Bułgaria,

⁶⁷ Zob. Deklaracja Rumuńskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 17 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 15 maja 2020 r.

⁶⁸ Zob. Deklaracja Ormiańskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 19 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 16 września 2020 r.

⁶⁹ Zob. Deklaracja Mołdawskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 19 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 20 maja 2020 r.

⁷⁰ Zob. Deklaracja Estońskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 20 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 18 maja 2020 r.

⁷¹ Zob. Deklaracja Gruzińskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 23 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 25 czerwca 2020 r. 11.

⁷² Zob. Deklaracja Albańskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 31 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 25 czerwca 2020 r.

⁷³ Zob. Deklaracja Macedońskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 1 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 30 czerwca 2020 r.

⁷⁴ Zob. Deklaracja Serbskiego Rządu związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 6 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 13 października 2020 r.

⁷⁵ Zob. Deklaracja Rządu San Marino związana z EKPC zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 10 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 8 lipca 2020 r.

⁷⁶ Komisja Wenecka (2020), Interim report on the measures taken in the EU Member States as a result of the COVID-19 crisis and their impact on democracy, the rule of law and fundamental rights, Venice Commission, Strasbourg, 8 October 2020, pp. 8–14, Venice Commission: Council of Europe (coe.int) [dostęp: 29.10.2021].

⁷⁷ *The Coronavirus Pandemic And Fundamental Rights: A Year In Review*, 10.06.2021, FRA, <https://fra.europa.eu/en/publication/2021/coronavirus-pandemic-focus> [dostęp: 29.10.2021].

Węgry, Portugalia, Rumunia i Hiszpania – utrzymały w mocy lub wprowadziły specjalne przepisy nadzwyczajne, które zastąpiły dotychczas stosowane stany wyjątkowe lub podobne reżimy prawne⁷⁸.

Niektóre rządy szybko zamknęły granice, wprowadziły zakazy podróżowania oraz wdrożyły różne strategie przeciwdziałania pandemii, jak choćby noszenie maseczek, zachowywanie dystansu społecznego, stosowanie się do rad komitetów naukowych. Niektóre rządy były w stanie wdrożyć kompleksowe działania w sytuacjach kryzysowych, które miały na celu ochronę nie tylko prawa do zdrowia, ale także innych praw zapewniających odpowiedni standard życia, w tym prawo do mieszkania i wody, a także inne formy ochrony socjalnej.

Większość rządów jednak odpowiedziała na wyzwania pandemii wykorzystując pandemię do ograniczania praw, w tym wolności słowa, zgromadzeń, dostępu do informacji i udziału w życiu politycznym. Przykładowo, jak wynika z raportu Human Rights Watch, niektóre rządy wprowadziły ograniczenia w przemieszczaniu się, które były nieproporcjonalne do zagrożenia dla zdrowia lub nieodpowiednie do niego⁷⁹. Pandemia wydobyła z publicznych systemów opieki zdrowotnej wszelkie możliwe wady, przyczyniając się do ogromnej nierówności w dostępie do opieki zdrowotnej ratującej życie. Rządy wykorzystały to, by ograniczyć dostęp do opieki w zakresie zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego. Nie zabezpieczano odpowiednio pracowników służby zdrowia, którzy byli narażeni na poważne zagrożenia dla ich zdrowia i bezpieczeństwa. A Covid-19 miał niszczycielski i nieproporcjonalny wpływ na osoby starsze i osoby niepełnosprawne, szczególnie w domach opieki, gdzie wirus szybko się rozprzestrzenił⁸⁰.

Pandemia koronawirusa również mocno dotknęła osadzonych, którzy byli przetrzymywani w przeludnionych celach bez odpowiednich warunków sanitarnych i higienicznych lub dostępu do odpowiedniej opieki medycznej, zwiększając tym samym ryzyko zarażenia się Covid-19. Niektóre rządy zdecydowały się na wypuszczenie niektórych osadzonych, aby powstrzymać rozprzestrzenianie się wirusa – miało to jednak marginalny charakter i zazwyczaj nie dotyczyło aktywistów czy krytyków władzy⁸¹.

W czasie pandemii wzrosły przypadki zgłoszeń przemocy ze względu na płeć, zwłaszcza przemocy domowej wobec kobiet i dziewcząt. Zamykanie szkół w kwietniu 2020 r. odcięło około 1,4 miliarda uczniów od nauki w przedszkolach, szkołach podstawowych i średnich w 192 krajach. Human Rights Watch

⁷⁸ *Coronavirus pandemic in the EU – Fundamental rights implications: Focus on social rights*, FRA Bulletin, 1 September – 31 October 2020, pp. 15–17; https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2020-coronavirus-pandemic-eu-bulletin-november_en.pdf [dostęp: 29.10.2021].

⁷⁹ *Future Choices. Charting an Equitable Exit from the Covid-10 Pandemic*, 4.03.2021, Human Rights Watch, <https://www.hrw.org/report/2021/03/04/future-choices/charting-equitable-exit-covid-19-pandemic> [dostęp: 29.10.2021].

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ *Ibidem*.

wyraziła obawę, że dzieci, które utraciły dostęp do edukacji w czasie pandemii, są narażone na ryzyko pozostania w tyle za rówieśnikami, zmuszane do zawierania małżeństw lub wejścia na rynek pracy, co zmniejsza prawdopodobieństwo powrotu do szkoły⁸².

W ocenie Human Rights Watch w 2021 r. środki pomocowe wygasną w wielu krajach, narażając grupy o niskich dochodach na zwiększone ryzyko. Bez większych środków ochrony praw społecznych i gospodarczych, większego wsparcia ekonomicznego i sprawiedliwych środków dystrybucji ubóstwo i nierówności będą dalej rosnać⁸³.

Na podkreślenie zasługuje fakt, że wiele rządów zainicjowało również i rozszerzyło nadzór cyfrowy w celu powstrzymania wirusa, począwszy od aplikacji śledzących kontakty, przez kamery do rozpoznawania twarzy, które wymuszają środki kwarantanny, aż po algorytmiczną ocenę ryzyka. Wszystkie te technologie stanowią jednak poważne zagrożenie dla prywatności i praw człowieka⁸⁴. Istnieją również obawy, że wszystkie te środki nadzoru cyfrowego pozostaną z nami pomimo ustania stanu wyjątkowego czy też opanowania pandemii. Rządy wykorzystały również pandemię do rozprawienia się z wolnością słowa i pokojowymi zgromadzeniami. Siły wojskowe lub policyjne fizycznie atakowały dziennikarzy, blogerów i protestujących, w tym tych, którzy krytykowali reakcje rządu na Covid-19. W niektórych krajach nadal obowiązują ograniczenia wolności słowa i zgromadzeń⁸⁵.

Na początku 2021 r. wprowadzono na rynek kilka szczepionek, które okazały się bezpieczne i skuteczne na tyle, że rządy na całym świecie zaczęły szczepić swoich obywateli. Jednak, jak zauważa Human Rights Watch, rozwój szczepionek w dużej mierze odzwierciedla nierówności powstałe w czasie pandemii: bogate rządy zawarły niejasne umowy i wstępnie zarezerwowały zdecydowaną większość dostaw szczepionek, zamiast współpracować, aby zapewnić dostęp do szczepionek po przystępnych cenach w biedniejszych krajach⁸⁶.

Podsumowanie

Międzynarodowe prawo dotyczące praw człowieka gwarantuje każdemu prawo do życia, zdrowia i godnego standardu oraz zobowiązuje rządy do podjęcia kroków w celu zapobiegania zagrożeniom dla zdrowia publicznego oraz zapewnienia przystępnej i dostępnej opieki medycznej. W kontekście poważnych zagrożeń zdrowia publicznego i stanów wyjątkowych ograniczenia niektórych

⁸² *Ibidem*.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Telecommunications data and Covid-19, PI, <https://privacyinternational.org/examples/telecommunications-data-and-covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

⁸⁵ *Future Choices. Charting an Equitable Exit...*, *op. cit.*

⁸⁶ *Ibidem*.

praw mogą być uzasadnione, ale muszą mieć podstawę prawną, być ściśle konieczne i proporcjonalne do celu, jaki mają osiągnąć, oraz nie mogą być arbitralne ani dyskryminujące.

Podobnie polska Konstytucja dopuszcza możliwość ograniczenia podstawowych praw i wolności jednostki w stanach zagrożenia epidemicznego, jednakże ograniczenia te powinny być dokonywane w ustawie, a przy tym nie powinny naruszać istoty konstytucyjnych praw i muszą być konieczne oraz proporcjonalne.

Jednym z podstawowych warunków powrotu do normalności jest konieczność równego i sprawiedliwego dostępu do szczepionek. Jednak podstawą każdego powrotu do normalności powinno być przestrzeganie i zagwarantowanie odpowiednich standardów praw człowieka wynikających z międzynarodowych aktów prawnych takich jak Europejska Konwencja Praw Człowieka, Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych czy Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Również wszelkie restrykcje – ograniczenia wolności i praw powinny uwzględniać normy zawarte w art. 15 Konwencji, art. 4 Paktu czy art. 52 Karty. Ważne jest, aby wszystkie podmioty, zwłaszcza rządy, zapewniły, że międzynarodowe prawa człowieka, prawa humanitarne oraz te dotyczące uchodźców, a także standardy znajdują się w centrum wszystkich reakcji na COVID-19.

Istotne jest wprowadzenie pewnych mechanizmów gwarantujących, że środki wprowadzane w toku pandemii, mające na celu jej zapobieganie i zwalczanie, ingerujące w wolności i prawa człowieka, nie tylko będą proporcjonalne i konieczne, nie tylko odpowiednio notyfikowane określonym organizacjom międzynarodowym, ale również zostaną wprowadzone określone limity czasowe nie pozwalające na ich zbyt długie obowiązywanie⁸⁷.

Zgodzić się należy z dyrektorem Agencji Praw Podstawowych UE Michaelem O’Flaherty, że „COVID-19 przetestował rozwiązania przyjęte w systemach ochrony praw podstawowych w całej UE. Rządy muszą stworzyć trwałe struktury, aby walczyć z nierównościami, rasizmem i wykluczeniem. Tylko podejście oparte na prawach człowieka pozwoli rządowi budować zintegrowane społeczeństwo”⁸⁸.

Bibliografia

Bychawska-Siniarska D., *Protecting The Right To Freedom Of Expression Under The European Convention On Human Rights, A Handbook for Practitioners*, Council of Europe, [s.l.] 2017.

⁸⁷ C.V. Emmons, *Limiting Human Rights during Pandemics: Recommendations for Closing Reporting Gaps and Increasing International Oversight*, 30.09.2021, VerfBlog, Limiting Human Rights during Pandemics – Verfassungsblog [dostęp: 29.10.2021].

⁸⁸ *On the road to a rights-based recovery from COVID-19*, 10.06.2021, FRA, <https://fra.europa.eu/en/news/2021/road-rights-based-recovery-covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

- Garlicki L., *Komentarz EKPC*, t. 1, art. 1, Nb 1, Warszawa 2010, Legalis.
- Giezek J., *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii Covid-19*, „Palestra” 2020, nr 6, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/6-2020/artykul/kolizja-obowiazkow-spoczywajacych-na-pracownikach-opieki-medycznej-w-dobie-pandemii-covid-19> [dostęp: 29.10.2021].
- Jasudowicz T., *Granice korzystania z praw człowieka – rozwiązania Konstytucji RP na tle standardów europejskich*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, red. C. Mik, TNOiK, Toruń 1999.
- Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, red. R. Wieruszewski, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Plebanek E., *Wylączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii Covid-19 a klauzula dobrego samarytanina*, „Palestra” 2021, nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/artykul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> [dostęp: 29.10.2021].
- Radajewski M., *Prawa i wolności człowieka i obywatela w dobie pandemii*, [w:] *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela*, red. T. Gardocka, D. Jagiełło, Warszawa 2020, Legalis.
- Zaręba S., *WHO i COVID-19 – spóźniony start i nadrabianie zaległości*, „Biuletyn PISM” 2020, nr 91.

Orzecznictwo

- Wyrok ETPC z 26 listopada 1991 r. w sprawie *Observer and Guardian v. the United Kingdom*.
- Wyrok ETPC z 13 lipca 1995 r. w sprawie *Tolstoy Miloslavsky v. the United Kingdom*.
- Wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000.
- Wyrok ETPC z 29 lutego 2000 r. w sprawie *Fuentes Bobo v. Spain*.
- Wyrok TK z 17 października 2000 r., sygn. K 16/99, OTK ZU nr 7/2000, poz. 253.
- Wyrok TK z 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36.
- Wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 62.
- Wyrok ETPC z 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Cumpănă and Mazăre v. Romania*.
- Wyrok TK z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26.
- Wyrok TK z 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82.
- Wyrok ETPC z 10 lutego 2009 r. w sprawie *Eerikäinen and Others v. Finland*.
- Wyrok ETPC z 19 lutego 2009 r. w sprawie *Marchenko v. Ukraina*.
- Wyrok ETPC z 24 lutego 2009 r. w sprawie *Długolecki v. Poland*.
- Wyrok TK z 6 października 2009 r., sygn. SK 46/07.
- Wyrok TK z 20 lipca 2010 r., sygn. K 17/08, OTK ZU nr 6/A/2010, poz. 61.
- Wyrok TK z 15 listopada 2011 r., sygn. P 29/10, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 96.
- Wyrok TK z 30.07.2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80.
- Wyrok TK z 22 marca 2017 r., sygn. SK 13/14, OTK ZU A/2017, poz. 19.

Akty prawne

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

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020 poz. 433.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 491, Dz.U. 2020 poz. 1845 z późn. zm.
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie szczególnych rozwiązań w okresie czasowego ograniczenia funkcjonowania jednostek systemu oświaty w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (Dz.U.2020.493).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 566.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 658.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 1758.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020 poz. 2316.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U.2020.1842 t.j.).

Inne

Coronavirus pandemic in the EU – Fundamental rights implications: Focus on social rights, FRA Bulletin, 1 September – 31 October 2020.

- Deklaracja Albańskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 31 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 25 czerwca 2020 r.
- Deklaracja Estońskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 20 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 18 maja 2020 r.
- Deklaracja Gruzńskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 23 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 25 czerwca 2020 r.
- Deklaracja Łotewskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 16 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 10 czerwca 2020 r.
- Deklaracja Macedońskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 1 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 30 czerwca 2020 r.
- Deklaracja Mołdawskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 19 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 20 maja 2020 r.

- Deklaracja Ormiańskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 19 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 16 września 2020 r.
- Deklaracja Rumuńskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 17 marca 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 15 maja 2020 r.
- Deklaracja Rządu San Marino związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 10 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 8 lipca 2020 r.
- Deklaracja Serbskiego Rządu związana z EKPC, zarejestrowana przez Sekretariat Generalny w dniu 6 kwietnia 2020 r. Uchylenie derogacji zarejestrowano przez Sekretariat Generalny Europy w dniu 13 października 2020 r.
- Emmons C., *Limiting Human Rights during Pandemics: Recommendations for Closing Reporting Gaps and Increasing International Oversight*, 30.09.2021, VerfBlog, Limiting Human Rights during Pandemics – Verfassungsblog [dostęp: 29.10.2021].
- Interim report on the measures taken in the EU Member States as a result of the COVID-19 crisis and their impact on democracy, the rule of law and fundamental rights, Venice Commission, Strasbourg, 8 October 2020, pp.8–14, Venice Commission: Council of Europe (coe.int) [dostęp: 29.10.2021].
- Prawa człowieka w dobie pandemii. 10 miesięcy, 10 praw, 10 ograniczeń, 10 rekomendacji na przyszłość. Raport HFPC*, red. P. Kubaszewski, K. Wiśniewska, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2021.
- Statement by the Bureau of the European Commission against Racism and Intolerance (ECRI) on the impact of the Covid-19 pandemic and related government responses on groups of concern to ECRI, 19.05.2020, European Commission against Racism and Intolerance, <https://rm.coe.int/statement-by-the-bureau-of-the-european-commission-against-racism-and-/16809ea6b6> [dostęp: 29.10.2021].
- Statement of interpretation on the right to protection of health in times of pandemic [oświadczenie ECSR], 21.04.2020 r., European Committee Of Social Rights, <https://rm.coe.int/statement-of-interpretation-on-the-right-to-protection-of-health-in-ti/16809e3640> [dostęp: 29.10.2021].

Strony internetowe

- Biuletyn Informacji Publicznej RPO, Biuletyn Informacji Publicznej RPO | Rzecznik Praw Obywatelskich (brpo.gov.pl).
- Council of Europe, <https://www.coe.int> [dostęp: 29.10.2021].
- Emmons C., *Limiting Human Rights during Pandemic*, 30.09.2021, VerfBlog, <https://verfassungsblog.de/limiting-human-rights-during-pandemics> [dostęp: 29.10.2021].
- Future Choices: charting an equitable exit from the Covid-19 pandemic*, 4.03.2021, Human Rights Watch, <https://www.hrw.org/report/2021/03/04/future-choices/charting-equitable-exit-covid-19-pandemic> [dostęp: 29.10.2021].
- Koronawirus i epidemia w Polsce*, Biuletyn Informacji Publicznej RPO, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/koronawirus> [dostęp: 29.10.2021].
- On the road to a rights-based recovery from COVID-19*, 10.06.2021, FRA, <https://fra.europa.eu/en/news/2021/road-rights-based-recovery-covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

Światowa Organizacja Zdrowia uznała epidemię wywołaną wirusem SARS-CoV-2 jako „stan zagrożenia zdrowia publicznego o zasięgu międzynarodowym”, 11.03.2020, gov.pl, <https://www.gov.pl/web/ukraina/swiatowa-organizacja-zdrowia-uznala-epidemie-wywolana-wirusem-sars-cov-2-jako-stan-zagrozenia-zdrowia-publicznego-o-zasiegu-miedzynarodowym?fbclid=IwAR04QEE3DJGVaPP4pF739qJ9G84EdR0WK9gTJlu-WU5dDfwAwHfE3ZsGiJg> [dostęp: 29.10.2021].

Telecommunications data and and Covid-19, PI, <https://privacyinternational.org/examples/telecommunications-data-and-covid-19> [dostęp: 29.10.2021].

United Nations Human Rights, <https://www.ohchr.org/> [dostęp: 29.10.2021].

WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard, WHO, <https://covid19.who.int/> [dostęp: 29.10.2021].

Human Rights Protection in a Global Threat – Analysis on the Example of the COVID-19 Pandemic

The subject of this study is the analysis of permissible mechanisms of limiting civil rights and freedoms, both internationally and under Polish law – in global threats, on the example of the COVID-19 pandemic. The article indicates specific examples of legislative actions taken by the Polish legislator during the COVID-19 pandemic.

Key words: pandemic, restriction of rights, constitutional rights, state of emergency

Ochrona praw człowieka w stanach globalnego zagrożenia – analiza na przykładzie pandemii COVID-19

Przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza dopuszczalnych mechanizmów ograniczania praw i wolności obywatelskich zarówno w wymiarze międzynarodowym, jak też na podstawie prawa polskiego – w stanach globalnego zagrożenia, na przykładzie pandemii COVID-19. W artykule wskazano konkretne przykłady działań legislacyjnych poczynionych przez polskiego ustawodawcę w czasie pandemii COVID-19.

Słowa kluczowe: pandemia, ograniczenia praw, konstytucyjne prawa, stan wyjątkowy

Elżbieta Majchrowska

Ph.D, AFM Cracow University
<https://orcid.org/0000-0001-5980-2903>

EU'S ACTIVITIES FOR THE MODERNISATION OF THE WTO – TOWARDS THE RECONSTRUCTION OF THE ORGANIZATION'S POSITION IN THE WORLD ECONOMY¹

Introduction

Since its establishment in 1995, the World Trade Organization (WTO) has played a very important role in shaping the multilateral trading system.² Replacing the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT), it covered a much broader thematic area, which corresponded with the changes occurring in the world market. Its creation did not, therefore, entail merely taking over the previous achievements of the GATT and expanding its activities – it was the beginning of a new stage in the history of the multilateral trading system. However, the multilateral system within the WTO was not changing at the same pace as the global economic reality, which led to a successively increasing crisis within the organisation and revealed some of its weaknesses and inefficiencies. This caused the demands

¹ The research was co-financed from the statutory budget of the Faculty of Law, Administration and International Relations (Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University).

² Since 2016, the WTO numbers 164 members representing over 98% of world trade; *The WTO*, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/thewto_e.htm [accessed: 14.09.2021].

for reforming the organisation to become more and more pronounced. Nevertheless, the widespread crisis within the organisation can no longer be identified solely with the impasse in negotiations and the difficulties in concluding the Doha Development Agenda (DDA) negotiations. The effective functioning of the organisation also requires reform of other, apart from the negotiating functions, key areas of WTO activity, such as the dispute settlement system, the system of notification of trade policy measures or the way multilateral agreements are negotiated. Therefore, it has become necessary to start discussions on the need to reform this organisation.

For the organisation to regain its position as a leader in world trade liberalisation and as a key forum for trade negotiations is, therefore, no longer just a question of concluding the Doha Round negotiations. The matter is, definitely, more complicated, as it now requires a thorough reform of the organisation in many areas, which will, in turn, require a strong sense of responsibility and cooperation from all its members. History has shown that cooperation between a united Europe and the USA has been crucial to the operation of the GATT/WTO system. Yet, given the US administration's actions towards the WTO in recent years, EU leadership may now be crucial in driving reform. The EU is a strong supporter of the WTO and has played a key role in the development of the international trading system. However, the stalemate in the DDA multilateral negotiations, which started as early as the first decade of the 21st century, resulted in regional agreements as an alternative to safeguard EU trade interests, which, to a certain extent, filled the gap in the increasingly ineffective multilateral system and, thus, also aggravated its weakening. Therefore, a renewed shift towards multilateralism will require a significant change in the EU's approach to trade policy. The EU, which together with the US initially shaped the WTO, will have to engage in its reform with other important members of the organisation, such as China, among others. This is a consequence of the changing balance in the world economy, which has also translated into the situation within the organisation.

The aim of the paper is to present the EU's efforts to reform the multilateral system under the WTO. The basic thesis of the paper is that the EU is at the forefront of efforts to rebuild the organisation's position in the global economy, but against the backdrop of today's fragmented global balance of power, it will be necessary for the EU to cooperate with other key members of the organisation in this respect.

Considerations presented in the article have been carried out in particular on the basis of the method of analysis of sources – official documents of the World Trade Organization and the European Commission, press releases and scientific articles. The issues addressed in this study, due to their topicality, have not yet been analysed in depth in the literature, which speaks for the validity of the research. However, due to the breadth and complexity of the subject matter, the author has focused on selected aspects of the problem at hand.

The literature review

A debate on the need to reform the WTO as an organization managing international trade globally has been observed for years in the literature on the subject. The need to pay special attention to this problem and the challenges faced by an organization so important for the development of international trade were called for after each emerging negotiation crisis. Such concerns were voiced even after the first WTO Ministerial Conferences (MC), i.e. only five years after the creation of the World Trade Organization, however, of particular importance in this context was the fiasco of XI MC.

Two high-level committees started an intensive discussion on the future of the WTO — The Sutherland Report³ of 2004 and the Warwick Commission Report⁴ of 2007, which presented proposals for progressive reform. Valuable contributions to the critical debate have also been made by Deere Birkbeck⁵, Deere Birkbeck and Monagle⁶ and Steger⁷, among others. These issues have also become the focus of the WTO's Panel on Defining the Future of Trade⁸ as well as the analysis of the International Centre for Trade and Sustainable Development and World Economic Forum.⁹ As far as the latest package of relevant proposals and analyses is concerned, it is worth highlighting the Report of the High-Level Board of Experts on the Future of Global Trade

³ *The Future of the WTO: Addressing Institutional Changes in the New Millennium. Report of the Consultative Board*, WTO, Geneva 2004, https://www.wto.org/english/thewto_e/10anniv_e/future_wto_e.pdf [accessed: 11.12.2021].

⁴ Warwick Commission, *The Multilateral Trade Regime: Which Way Forward? Report*, University of Warwick 2007, https://warwick.ac.uk/research/warwickcommission/worldtrade/report/uw_warcomm_tradereport_07.pdf [accessed: 11.12.2021].

⁵ C. Deere Birkbeck, *Reinvigorating Debate on WTO Reform: The Contours of a Functional and Normative Approach to Analysing the WTO System*, Wilfred Laurier University Press, IDRC 2009, <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/196311/1/GEG-WP-050.pdf> [accessed: 11.12.2021].

⁶ C. Deere Birkbeck, C. Monagle, *Strengthening Multilateralism: A Mapping of Proposals on WTO Reform and Global Trade Governance*, ICTSD and Global Economic Governance Programme, Geneva 2009, <https://www.files.ethz.ch/isn/139553/StrengtheningMultilateralism.pdf> [accessed: 11.12.2021].

⁷ D. Steger, (ed.), *Redesigning the World Trade Organization for the Twenty-First Century*, Wilfrid Laurier University Press, IDRC 2009, <https://idl-bnc-idrc.dspacedirect.org/bitstream/handle/10625/40859/IDL-40859.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [accessed: 11.12.2021].

⁸ The panel report „The Future of Trade: The Challenges of Convergence” was released in 2013. See more: Panel on Defining the Future of Trade, WTO 2013, https://www.wto.org/english/thewto_e/dg_e/dft_panel_e/dft_e.htm [accessed: 11.12.2021].

⁹ M. Elsig, *The Functioning of the WTO: Options for Reform and Enhanced Performance*, E15 Expert Group on the Functioning of the WTO – Policy Options Paper, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum, Geneva 2016, https://www3.weforum.org/docs/E15/WEF_Functioning_WTO_Options_Reform_Enhanced_Performance_report_2015_1401.pdf [accessed: 11.12.2021].

Governance¹⁰, Hoekman and Mavroidis¹¹, Fitzgerald¹² and Wolff.¹³ The modernization proposals presented in the EU strategies, discussed in detail below, are also of great importance.

The significance of the WTO for the world economy

Despite the recent decline in the organisation's position, its importance and the contribution it has made to the development of the world economy in the quarter century of its existence cannot be diminished.

Confirmation of this thesis is, first and foremost, manifested in the significant reduction in import tariff rates, which has contributed to the flourishing of global trade in goods and this is the most visible symbol of the WTO's achievements. Since the creation of the GATT in 1947, the world trade has expanded by almost 300 times, while in the 25 years of the WTO this has been a 4-fold increase.¹⁴ Such a remarkable increase in the level of trade is due to tariff reductions that were negotiated within the multilateral system, first between GATT contracting parties and then WTO members. The average rates were in the range of 20–30% at the dawn of this system in 1947, and those applied today average 9%.¹⁵ The increase in trade is also due to the stability provided by the system, and mainly to the most-favoured-nation principle, which considerably reduces discrimination in trade between different partners. This principle, as a cornerstone of economic openness, promotes competition in global markets. Economic openness has helped integrate many developing countries into the world economy and reduce inequalities between them.¹⁶

¹⁰ Revitalizing Multilateral Governance at the World Trade Organization. Report of the High-Level Board of Experts on the Future of Global Trade Governance, Bertelsmann Stiftung 2018, https://www.bertelsmann-stiftung.de/fileadmin/files/BSSt/Publikationen/GrauePublikationen/MT_Report_Revitalizing_Multilateral_Governance_at_the_WTO.pdf [accessed: 11.12.2021].

¹¹ B.M., Hoekman, P.C., Mavroidis, *WTO Reform: Back to the Past to Build for the Future*, „Global Policy” 2021, Vol. 12, Supp. 3, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/1758-5899.12924> [accessed: 11.12.2021].

¹² O.E. Fitzgerald, *Modernizing the World Trade Organization*, 20.04.2020, Centre for International Governance Innovation, <https://www.cigionline.org/articles/modernizing-world-trade-organization/> [accessed: 11.12.2021].

¹³ A. Wm. Wolff, *The Pressing Need for WTO Reform*, 17.11.2021, PIIE, <https://www.piie.com/commentary/speeches-papers/pressing-need-wto-reform> [accessed: 11.12.2021].

¹⁴ *World Trade Statistical Review 2021*, https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/wts2021_e/wts2021_e.pdf [accessed: 15.10.2021].

¹⁵ WTO, *World Tariff Profiles 2021*, WTO – UNCTAD – ITC, https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/tariff_profiles21_e.pdf [accessed: 20.08.2021].

¹⁶ Annex to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Trade Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy*, 18.02.2021, Brussels, COM(2021) 66 final, p. 1, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_21_645 [accessed: 5.09.2021].

Moreover, the supervision over the national trade policies is an essentially important activity in the work of the WTO. There is yet another aspect of the WTO's activities related to this – the Trade Policy Review Mechanism (TPRM), which aims primarily at increasing transparency and understanding of WTO members' trade policies and practices, encouraging compliance with the rules of the multilateral trading system and, thus, promoting a better functioning system. The purpose of this mechanism is to periodically, regularly and collectively assess the trade policies and practices of a WTO member, thereby increasing the transparency of the actions undertaken by members of the organisation.¹⁷ The effective operation of this mechanism is particularly important in difficult periods for world trade.¹⁸ Especially against the background of the COVID-19 pandemic, transparency is one of the most significant principles of the WTO.¹⁹

Similarly, the Dispute Settlement System (DSS)²⁰ is, or rather was, a central element in ensuring security and predictability in the multilateral trading system. The DSS has made trade less vulnerable to unilateral retaliation²¹, which has been particularly important in the context of protectionist tendencies, which increased in the aftermath of the 2008+ world economic crisis and is also of fundamental importance in the current situation, as a consequence of the COVID-19 crisis. The DSS has been relatively short and informal, making it one of the most effective dispute settlement mechanisms within existing international organisations.²²

¹⁷ *Trade Policy Review*, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/tp_r_e/tp_r_e.htm [accessed: 18.08.2021].

¹⁸ For instance, the Trade Monitoring System played an important role during and after the 2007/2008+ global economic crisis by increasing transparency in WTO members' trade policy measures.

¹⁹ WTO, *Transparency – why it matters at times of crisis*, 7.04.2020, https://www.wto.org/english/tratop_e/covid19_e/transparency_report_e.pdf [accessed 29.08.2021].

²⁰ The DSS is a system of pre-established rules that allows WTO Members, irrespective of their political power and economic importance, to bring complaints when alleged violations of WTO rules occur and to seek redress for such violations. It is based on Articles XXII and XXIII of the GATT 1994 and the rules and procedures subsequently set out in the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes contained in Annex 2 to the Agreement Establishing The World Trade Organization. Cf.: Annex 2 to the Agreement Establishing The World Trade Organization – Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf [accessed: 15.08.2021].

²¹ This mechanism contributed to reducing unilateral defensive actions previously resorted to by states, which often provoked retaliatory reactions from the targeted states, sometimes leading to open trade war.

²² E. Majchrowska, *20 years of WTO – effects of its activity and perspectives of its functioning in the context of proliferation of regional agreements in the world trade*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 2016, no. 3, pp. 57–58.

The WTO's DSS was used systematically²³ by both developed and developing countries. Furthermore, it played a major function in ensuring that WTO agreements were respected. This, in turn, led to more compatible trade relations between members and contributed to economic growth.

Thus, the strengthening of the Dispute Settlement Body empowered to resolve trade disputes and enforce its decisions is considered one of the main achievements of the WTO. Nevertheless, by blocking the appointment of new judges, the US²⁴ has crippled the WTO's central appellate body in its rulings on international disputes. By the end of 2019, the terms of two of the three Appellate Body (AB) judges expired²⁵, rendering it ineligible to adjudicate trade disputes and disorganising the operations of a key area of the WTO's functioning. This situation could lead to a backlog of unresolved disputes and make it easier for countries to violate trade rules without suffering the consequences.²⁶ To remedy this situation, the EU, together with 22 WTO members, has proposed an initiative in the form of an alternative mechanism called the temporary arbitration panel, which consists of 10 arbitrators who hear appeals against WTO panel reports.²⁷ Resolving the current AB deadlock as part of a wider WTO reform remains among the EU's priorities.²⁸

WTO rules protect the economic interests of all members of the organisation, regardless of their size or level of economic development. Moreover, the binding of tariffs reduces the likelihood that they will be raised in response to a shock, and the DSS ensures, or rather ensured, compliance with the rules and has contributed significantly to avoiding the escalation of trade conflicts.²⁹ This is all the more important because the work of the WTO is crucial in ensuring economic security. This does not only concern the aforementioned body of rules in the form of international standards and procedures regulating the trade sphere,

²³ The EU is one of the most frequent users of the dispute settlement system. It has been involved in 192 disputes, acting as complainant in 104 cases and as respondent in 88. In 209 other cases, it has applied for third party status, which allows it to monitor disputes between other parties (as of the last quarter of 2020); W. Igler, *The European Union and the World Trade Organization*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/161/the-european-union-and-the-world-trade-organization> [accessed: 14.09.2021].

²⁴ For the Trump administration, the WTO presented itself as a defunct organisation, responsible for the excessive growth of the economic power of China, which was to enrich itself through its favoured position in world trade. The WTO was blamed for the huge US trade deficit.

²⁵ For the normal functioning of the seven-member panel, the presence of three members is required.

²⁶ Ł. Ambroziak, *Skutki amerykańsko-chińskiej wojny handlowej dla międzynarodowych łańcuchów dostaw*, PIE, Warszawa 2020; Appellate Body Members, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/ab_members_descrp_e.htm [accessed: 10.09.2021].

²⁷ W. Igler, *op. cit.*.

²⁸ *The WTO multi-party interim appeal arrangement gets operational*, 3.08.2020, European Commission, <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2176> [accessed: 14.09.2021].

²⁹ Annex to the Communication..., *op. cit.*, p. 1.

but also the dispute settlement system, which has contributed, on many occasions, to limiting unilateral retaliatory actions and has effectively counteracted the growing protectionist tendencies in the global economy.³⁰

All of the above aspects meant that the WTO has been seen as one of the pillars ensuring economic security in the global economy. Therefore, taking concrete steps to restore the organisation's credibility is absolutely necessary in order not to forfeit the importance and contribution it has made to the development of world trade.

Causes of the WTO crisis

It is well known that the problem of the crisis at the WTO is complex and involves many aspects. Still, from the point of view of the issues analysed here, the first thing that should be emphasised is the change in the balance of power in the world economy, which has also translated into the negotiations within the organisation.

The emergence of important new members such as China, India and Brazil has weakened the position of the previous trading powers – the European Union and the United States – with the result that the change in the balance of power in the world economy has also been reflected in WTO negotiations. We should also not overlook the marked increase in the involvement of other developing countries in relation to the situation in earlier rounds. As a result of these events, a great difficulty has emerged in reconciling the defensive and offensive interests of individual groups of countries³¹, and, thus, the polarisation of positions between developed and developing countries. These divisions, a consequence of the changed balance of power in world trade and the growing prominence of developing countries, have gradually undermined the image of the WTO as the overarching forum for regulating world trade.

It has also been pointed out that one of the main reasons for the crisis is the fact that China's accession to the WTO has not contributed to its transformation into a market economy and the level of openness of the Chinese market still does not correspond to its importance in the world economy. However, the organisation has not been able to negotiate new rules to address this and other pressing issues (e.g. digital trade or sustainability). Achieving consensus among its

³⁰ K.M. Książkowski, *Bezpieczeństwo ekonomiczne*, Elipsa, Warszawa 2011, p. 168.

³¹ It is worth noting that within the DDA, numerous negotiation coalitions of countries have been formed with group coordinators or negotiating teams acting on behalf of coalitions. The purpose of this was to simplify the negotiation process. Approximately 25 such groups may be distinguished e.g. African group, G-90, RAMs (recently acceded members), Cairns group, Cotton 11, G-33; *Groups in the WTO*, 18.12.2017, WTO, http://www.wto.org/english/tratop_e/dda_e/negotiating_groups_e.pdf [accessed: 10.09.2021].

164 members against the backdrop of today's diffuse global balance of power is an enormous challenge.³²

Negotiations are also hampered by disagreements over the issue of special and differential treatment (SDT), demanded by two thirds of the membership – including some of the world's most significant economies. SDT issues assumed renewed importance during the Doha Round, as less developed countries made their willingness to compromise in the ongoing negotiations contingent on obtaining positive solutions on this issue.³³

Furthermore, the monitoring and consultative function of the WTO is severely compromised by insufficient transparency of WTO members' trade rules and practices.³⁴ What is more, the DSS, considered the "jewel in the crown"³⁵ of the organisation, was paralysed at the end of 2019, due to the blockage of appointments of Appellate Body members by the United States. There is also the not insignificant issue of trade conflict between the US and China, two of the three largest WTO members – their trade relationship is largely managed outside WTO disciplines.³⁶ The WTO has not played a key role in solving this problem, which threatens the stability of world trade.³⁷

After two decades of negotiations, WTO members have not lived up to the need to reach a consensus and conclude the DDA negotiations, and the negotiations, which have been protracted year after year, have ensured its title as the longest negotiating round in the entire GATT/WTO system. Certainly, reaching consensus in the Development Round should be seen as a challenge incomparably more difficult than in previous rounds, both because of the increase in the number of members of this organisation representing different interests and the expansion of the scope of negotiations itself. The slow progress in negotiations

³² Annex to the Communication ..., *op. cit.*, p. 2.

³³ Despite the application of SDT, many developing countries expressed disappointment with the effects of the Uruguay Round. Concerns included the extensive use of subsidies and domestic support in agriculture by developed countries, the erosion of preferences in access to their markets, the frequent initiation of anti-dumping proceedings against developing countries and the persistence of 'tariff peaks' for certain agricultural commodities. The feeling that some of the Uruguay Round arrangements were not fully compatible with their developmental economic interests contributed to this approach in recent negotiations. See more: A. Hajdukiewicz, *Specjalne i zróżnicowane traktowanie krajów rozwijających się w procesie liberalizacji handlu rolnego na forum WTO*, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia” 2016, no. 3(81), pp. 108–109.

³⁴ ANNEX to the COMMUNICATION..., *op. cit.*, p. 2.

³⁵ B.M. Hoekman, P.C. Mavroidis, *op. cit.*, p. 9.

³⁶ Annex to the Communication..., *op. cit.*, p. 2.

³⁷ The trade war between the US and China has been a major disturbance in the world trade since the world economic crisis 2008+. Due to the economic connections, the impact of the conflict is not limited to these two economies, but it presents a risk to most countries and creates instability in the world economy. This means that the WTO, so far, has not played a meaningful role in solving the US-China trade conflict. The tariffs remaining in place are a violation of the U.S. obligations under the WTO, and thus remain a challenge to the credibility of the organization. See more: B.M. Hoekman, P.C. Mavroidis, *op. cit.*, p. 5.

is also attributed to the adopted negotiating formula, i.e. the concept of a single undertaking, which stated that “nothing is agreed until everything is agreed”³⁸, which, as it turned out, did not have a positive impact on the implementation of the agreements. Moreover, some of the objectives to be achieved in the DDA have already been achieved by other means. First of all, there has been a reduction in the average level of tariff protection – numerous countries (China, Brazil or India, already mentioned) have reduced tariffs unilaterally (but mainly on industrial goods) as part of economic reforms and regional integration processes.³⁹

The organisation's working practices, mainly the already mentioned recourse to SDT by developing countries and consensus-based decision-making, have also played a crucial role in reducing the effectiveness of the WTO as a forum for cooperation.⁴⁰ The latter, in particular, has often led to deadlock, not only because of differences between members, but because of the reluctance of many developing countries to discuss new issues.⁴¹ Due to the principle of consensus, the actions of the US administration have also contributed to weakening the role of the WTO, by, as already mentioned, blocking the election of new AB members in 2019.

The declining relevance of the WTO is, therefore, a consequence of the protracted multilateral negotiations in the Doha Development Round, but also of the significant involvement of many key members of the organisation in the negotiation of Regional Trade Agreements (RTAs), which have become an alternative to multilateral negotiations.⁴² As a consequence, RTAs have come to the foreground, and their participants expect further liberalisation of trade. It needs to be pointed out that all WTO members belong to at least one trade agreement. This trend is, unquestionably, characterised by a growing tendency, particularly owing to numerous RTAs that are currently being negotiated.⁴³

³⁸ The success of the 2013 Bali Ministerial Conference was made possible by WTO members addressing each issue individually. This approach proved far more effective than the application of the single package rule, according to which no single issue can be agreed until there is agreement on all items on a broad agenda. See: *Trade for all. Towards a more responsible trade and investment policy*, 2015, European Commission, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/october/tradoc_153846.pdf, p. 28 [accessed: 15.09.2021].

³⁹ E. Majchrowska, *Perspektywy działalności Światowej Organizacji Handlu w obliczu nowych tendencji w handlu światowym – efekty XI KM WTO*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 2018, no. 4, p. 244.

⁴⁰ The consensus rule means that agreements are adopted when WTO member states do not formally object to a given matter.

⁴¹ B.M. Hoekman, P.C. Mavroidis, *op. cit.*, p. 6.

⁴² The pursuit of trade regionalism – also by the EU – has partly contributed to the current WTO crisis.

⁴³ According to the WTO figures for June 2021, the organization had received 782 notifications of regional trade agreements counting goods, services as well as member accessions separately. If notifications are taken as a whole, the number of agreements physically in force was 565, with 349 of those being active. See: *Regional trade agreements and the WTO*, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/scope_rta_e.htm [accessed: 10.09.2021].

Finally, it is also worth noting the situation regarding the COVID-19 pandemic crisis. Particularly in its early stages, the WTO was not active enough and, as a result, numerous members resorted to unilaterally imposing export restrictions on medical supplies and personal protective equipment.⁴⁴

The ongoing crisis at the WTO is, therefore, affecting three main functions of the organisation: the negotiations have not led to the modernisation of the rules; as under GATT, there is the possibility of blocking the dispute settlement system, as was evident at the end of 2019 when the US blocked the nomination of Appellate Body members; there is a lack of effectiveness in monitoring trade policy.⁴⁵

For the EU, the current crisis and the ongoing marginalisation of the WTO are rooted in the inefficiency of the current system. Modernisation of the system is, thus, inevitable and urgent reform is now necessary. Indeed, a stable trade environment with a central position for the WTO is essential, especially in view of the upcoming challenges with the COVID-19 pandemic crisis.⁴⁶

To conclude this section, it is worth highlighting that the new Director-General of the organisation will play a key role in terms of the smooth implementation of the organisation's reform and the rebuilding of the WTO's standing. Ngozi Okonjo-Iweala is the first woman in the history of the WTO and the first African to be elected as DG of the WTO, and her term, after a protracted selection process, began on 1 March 2021. Just as in 2013, when Roberto Carvalho de Azevêdo took the helm of the organisation at a crisis point, so now, in the change of DG, there are high hopes for extensive cooperation with members to reform and restore the organisation's credibility in the global economy.

Multilateralism in EU trade policy – the EU's position in the WTO

When the WTO was created, the European Community became a member of that organisation. Since the entry into force of the Lisbon Treaty (1 December 2009), the European Union is a member of the WTO. EU Member States are also members of the organisation, currently 27. The European Commission negotiates on behalf of the EU.⁴⁷

⁴⁴ B.M. Hoekman, P.C. Mavroidis, *op. cit.*, p. 5.

⁴⁵ Topics such as environmental degradation, climate change or decent work pose serious challenges to the WTO's monitoring and debate functions. Annex to the Communication..., *op. cit.*, p. 2.

⁴⁶ Joint communication to the European parliament and the Council on strengthening the EU's contribution to rules-based multilateralism, 17.2.2021, Brussels, JOIN(2021) 3 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021JC0003&from=EN> [accessed: 20.08.2021].

⁴⁷ The European Union and the WTO, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/european_communities_e.htm [accessed: 25.08.2021].

The EU's common trade policy is one of the areas in which the Union has full and exclusive competence.⁴⁸ This means that the EU acts as a single entity in the WTO, represented by the Commission, which negotiates trade agreements on behalf of all Member States and appears before the WTO Dispute Settlement Body.⁴⁹

The EU's trade policy is based on three pillars: an active role in the World Trade Organization and support for its activities, deepening bilateral or multilateral trade relations and the so-called unilateral preferences.⁵⁰ When analysing the aspects of multilateralism in EU trade policy, but also referring to the situation on the global market and the position of the EU in the world economy⁵¹, one should first recall the provisions of the trade and investment strategy "Trade for All", adopted in 2015, which clearly stressed the importance of the multilateral system as the foundation of EU trade policy and called for its revival. However, the impasse in the multilateral negotiations under the DDA, already initiated in the first decade of the 21st century, resulted in RTAs becoming an alternative for securing EU trade interests guaranteeing better access to third country markets, representing a new generation of comprehensive trade agreements⁵², which, to some extent, filled the gap in the increasingly ineffective multilateral system and thus accelerated its decline. It should be noted, however, that this strategy also emphasises the complementary nature

⁴⁸ Article 3 of the Treaty on the Functioning of the European Union, consolidated version (Official Journal of the EU C 202, 7.06.2016).

⁴⁹ The Commission reports to and consults the Council and the European Parliament on multilateral discussion issues. Under the Lisbon Treaty, the Council and Parliament have the power to decide on matters relating to international trade. During the negotiations, the Commission works closely with the EU Member States by consulting the Trade Policy Committee; *How the EU works with the WTO*, European Commission, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/april/tradoc_150988.pdf [accessed: 28.08.2021].

⁵⁰ These are unilateral preferences under the Generalised System of Preferences (GSP), which includes the GSP+ scheme and the EBA initiative.

⁵¹ Maintaining its status as a global economic power will be accompanied by a change in Europe's relative position in the world economy. Already by 2024, 85% of world GDP growth is projected to come from outside the EU, with China's economic growth having the biggest impact on the global economy (projected to grow by 4.7% per year on average). The EU will operate in a new, multi-polar world order characterised by growing tensions between the major players; Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Trade Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy*, 18.02.2021, Brussels, COM(2021) 66 final, p. 3, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:5bf4e9d0-71d2-11eb-9ac9-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF [accessed: 5.09.2021].

⁵² The broader scope of these agreements involves going beyond the rigid framework of trade in goods and tariff reductions that were characteristic of classic free trade agreements. They regulate trade cooperation according to the WTO+ or even WTO-x formula by referring to issues that are not negotiable in the multilateral forum.

of bilateral agreements to WTO engagement, indicating that the multilateral system must remain the cornerstone of EU trade policy.⁵³

At the multilateral level, the EU, thus, supports the WTO development agenda launched in Doha in 2001. In October 2015, the EU ratified the trade facilitation agreement reached at the IX Ministerial Conference in Bali, which is of particular importance for developing countries. During the 10th MC, the EU, together with several other WTO members, was very active in promoting many issues of interest to these countries.⁵⁴ However, in the absence of results at the 11th MC, a broad discussion was launched on the need to reform the multilateral system, demonstrating the depth of the crisis and dispelling any hope of a positive conclusion to the Development Round negotiations in the short term.⁵⁵

At the beginning of 2021 Commission presented its Trade Policy Review entitled “Trade Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy”, which aims to set the direction of trade policy until 2030. This review follows the 2015 strategy mentioned above and reflects the geopolitical changes that have taken place in the global economy since then, and aims to adapt trade policy to current challenges with a particular focus on reforming the multilateral system at the WTO.⁵⁶

Therefore, there is a certain duality in the EU’s trade policy – as a supporter of the WTO, the EU is at the same time the most active participant in RTAs⁵⁷ in the global economy, and the range of trade agreements concluded by the EU is expanding year by year.⁵⁸ This trend is, definitely, on the rise, especially because of the numerous RTAs that are currently under negotiation. In 2019, the EU had 44 active trade agreements with 76 partners. The value of trade with these partners exceeded €1 300 billion, representing 33%

⁵³ In addition, it is pointed out that bilateral and regional agreements should support the re-establishment of the WTO as the principal forum for world trade negotiations, and that the agreements concluded could serve as a testing ground for the liberalisation of world trade. See: *Trade for all...*, *op. cit.*, p. 3 and 26.

⁵⁴ M. Damen, W. Igler, *Trade regimes applicable to developing countries*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/162/trade-regimes-applicable-to-developing-countries> [accessed: 10.09.2021].

⁵⁵ A. Wróbel, K. Jędrzejowska, M. Rewizorski, *Globalne zarządzanie gospodarcze*, Scholar, Warszawa 2020, p. 44.

⁵⁶ M. Damen, *The European Union and its trade partners*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/160/the-european-union-and-its-trade-partners> [accessed: 10.09.2021].

⁵⁷ In its new trade strategy, the EU continues to emphasise the importance of a wide network of trade agreements that shape its relations with partners and provide a platform for cooperation, particularly in regions such as Asia Pacific and Latin America.

⁵⁸ In the last two years, the EU has made significant progress in its trade policy, particularly in terms of bilateral trade, as reflected in the ratification of trade agreements with Singapore and Vietnam, among others.

of the EU's external trade.⁵⁹ Given the EU's success in negotiating trade agreements with key trading partners, it is still crucial to bear in mind that two-thirds of the EU's trade with the rest of the world, including trade with the United States, China, Russia and India, takes place on the basis of WTO-guaranteed rules (under most-favoured-nation, MFN), highlighting the need for a well-functioning organisation to globally manage international trade.

The COVID-19 pandemic can also be expected to have a serious adverse impact on trade between the EU and its partners, including preferential partners. According to EC estimates, EU exports to third countries could decline by 9–15% and imports by 11–14% (taking goods and services together). That is why the role of the WTO is so important in this context.⁶⁰

The WTO crisis shows that the international trading system has changed dramatically over the past two decades. The old system, largely dominated by the EU and the US, has transformed into a more open and multidimensional system in which new participants, mainly developing countries, play a central role. It is also worth noting that the undermining of the WTO by the US may lead to the weakening of its strong position in the organisation and, thus, create opportunities for other members, including the EU, to increase their influence in it.⁶¹

EU actions aimed at reforming the organization

Among the EU's efforts to modernise the WTO, particular attention should be drawn to the proposals contained in the concept paper setting out the EU's position on reform and in the new EU trade strategy.

On 18 September 2018, the EC presented a concept paper to overhaul the organisation and help adapt international trade rules to the challenges of the global economy. The concept paper precisely defines the course of action leading to modernisation. It identifies three key areas concerning:

- updating the rulebook on international trade taking into account the current situation in the global economy,
- strengthening the monitoring role of the WTO, and

⁵⁹ WTO, *Regional Trade Agreements Information System (RTA-IS)*, WTO OMC, <http://rtais.wto.org/UI/PublicSearchByMemberResult.aspx?MemberCode=392&lang=1&redirect=1> [accessed: 9.09.2021].

⁶⁰ Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Implementation of EU Trade Agreements, 1.01–31.12.2019, p. 6, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0705&from=en> [accessed: 15.09.2021].

⁶¹ D. Wnukowski, *Światowa Organizacja Handlu: kryzys negocjacyjny i szanse jego przezwyciężenia*, „Biuletyn PISM” 2018, no. 27(1600), https://pism.pl/publikacje/_wiatowa_Organizacja_Handlu_kryzys_negocjacyjny_i_szanse_jego_przezwyenia_ [accessed: 15.09.2021].

- overcoming the crisis in the dispute settlement system.⁶²

Due to the long-drawn-out Doha Round negotiations, both the negotiating function and the directly related regulatory function have been weakened considerably. In the concept paper, the EU proposes, e.g. to tighten the discipline of the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (SCM), particularly with regard to the use of subsidies in industry and the activities of state-owned enterprises. First of all, the need to improve the transparency and efficiency of the subsidy notification system is indicated. Although the SCM provides for the notification of trade policy instruments used, not all members comply with it, and the lack of the detailed information is one of the biggest shortcomings in the current system. The level of compliance of measures with the notifications made is low and has significantly deteriorated in recent years.⁶³ Regulation-making in this area should, thus, focus on creating incentives for WTO members to fully comply with their notification obligations. The EU had already proposed changes in this area the year before⁶⁴, including the adoption of a general rebuttable presumption that, if a subsidy is not notified, it will be considered an actionable subsidy or even a subsidy causing serious injury to the interests of other members.⁶⁵

Furthermore, the need to reduce harmful practices resulting from the activities of state-owned enterprises (SOEs) has also been stressed. A major problem is the situation in which SOEs grant subsidies to themselves. The purpose of the amendments is, therefore, to adopt rules on the manner in which support is granted, its scope, as well as the level and degree of state control in state-owned enterprises.⁶⁶

The EU proposal also indicates the need to clarify the regulation of the most trade distorting subsidies. In this regard, it is proposed, among other things, to extend the list of prohibited subsidies and to identify the types of subsidies that may be subject to stricter rules, e.g. unlimited guarantees or subsidies granted to an insolvent or distressed company without presenting a credible restructuring plan.⁶⁷

⁶² *European Commission presents comprehensive approach for the modernisation of the World Trade Organisation*, 18.09.2018, Brussels, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1908> [accessed: 15.08.2021].

⁶³ By the end of March 2018, more than half of the members (90 members) had not submitted any notification; *WTO modernisation. Introduction to future EU proposals. Concept paper*, 2018, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157331.pdf [accessed: 30.08.2021].

⁶⁴ WTO, *Improving disciplines on subsidies notification. Communication from the European Union*, TN/RL/GEN/188, https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=238753,236581&CurrentCatalogueIdIndex=1&Full-TextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True [accessed: 13.09.2021].

⁶⁵ *WTO modernisation. Introduction...*, *op. cit.*

⁶⁶ *Ibidem.*

⁶⁷ *Ibidem.*

In the context of updating the rules at the WTO, the demand presented in the EU concept paper also concerns barriers to trade in services and investment flows, with a special focus on forced technology transfer. In this regard, the EU draws particular attention to the need to develop specific rules related to forced technology transfer.⁶⁸ There are a number of provisions in the current set of WTO rules (in GATT, GATS, TRIMS and TRIPS) that should help to address this problem, but their scope is limited and thus insufficient to address some of the major sources of problems. The new rules should introduce disciplines that would make it possible to improve the overall market access conditions for foreign direct investment, as well as to address distortive and discriminatory practices, including, e.g. restrictions on legal form, in a more comprehensive manner.⁶⁹

With regard to digital trade, which has recently become of particular interest to the organisation⁷⁰, not least as a result of the pandemic, the concept paper points to the need to remove unjustified barriers, to ensure better regulation for businesses and a safe online environment for consumers.⁷¹

The issue of reforming the system of Special and Differential Treatment (SDT) for developing countries is also vital. This mechanism was created in the 1960s by highly developed countries for developing countries integrating into the world economy, in order to allow the latter to participate in the international trading system on preferential terms. These provisions were intended to help less developed countries adapt their legislation and practices to the rules of first the GATT and then the WTO. Special treatment at the WTO is mainly manifested in the form of preferential market access, longer transition periods for the adoption of WTO agreements, and technical assistance. The use of SDT by the LDCs does not raise any objections, but the dynamic development of emerging markets has led to many comments on the use of this system by countries such as China, India and Brazil.⁷² The EU, while remaining committed to the need to assist developing countries, has, therefore, pointed to the need to adjust the way in which SDT is granted to developing countries to take account of the economies that really need it.⁷³

⁶⁸ The issue of forced technology transfers has been at the centre of the US–China trade war.

⁶⁹ *WTO modernisation. Introduction...*, *op. cit.*

⁷⁰ *World Trade Report 2018: The future of world trade. How digital technologies are transforming global commerce*, WTO, https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/wtr_e.htm [accessed: 16.09.2021].

⁷¹ *WTO modernisation. Introduction...*, *op. cit.*

⁷² The developing country group now includes some of the world's top trading nations. More than two-thirds of WTO developing country members are eligible for SDT rules. See: M. Grącik-Zajączkowski, *WTO czeka na zmiany*, 21.11.2018, https://ec.europa.eu/poland/news/181121_WTO_zajaczkowski_pl [accessed: 15.08.2021].

⁷³ *WTO modernisation. Introduction...*, *op. cit.*

The EU proposal also points to the need for greater flexibility to enhance the effectiveness of the trade negotiation process. This reflects the concept of flexible multilateralism, according to which members interested in pursuing an issue that is not yet ready for full multilateral consensus should be able to reach a multilateral agreement if its benefits are made available to all other members under the MFN. At the same time, there is a call for reinforcing the WTO's multilateral negotiating function, enhancing the role of the WTO Secretariat in trade negotiations, as well as increasing the frequency of Ministerial Conferences.⁷⁴

The document also devotes considerable attention to improving the monitoring role of the WTO. The main suggestions for change include increasing transparency and enhancing the notification of Member States' trade policy actions. As in the case of SCM notifications, it is proposed, among other things, to develop existing incentives and make use of technical assistance, especially for less developed countries, as well as sanctions for wilful and repeated non-compliance with notification regulations. It is also important to strengthen the TPRM as a tool to regularly review WTO Members' policies and practices and their impact on the functioning of the multilateral trading system.⁷⁵

Another very important proposal for the modernisation of the organisation is the issue of the functionality of the dispute settlement mechanism. The immediate reason why the EU proposed including this area in the reform of the organisation and increasing the effectiveness of this body was the action taken by the US to block the nomination of new AB members. The blocking of nominations prompted the EU to propose its own version of the reform of the mechanism, and the suggestions put forward by the EU side are, indeed, in line with the objections raised by the US⁷⁶ against the appeals process, which concerned, above all, the lack of independence and ineffectiveness of the AB.⁷⁷ Among the changes proposed by the EU, the following should be highlighted:

- the adoption of a specific timeframe for the appeal procedure, which is to include a provision that it is not possible to go beyond 90 days unless by agreement of the parties to the dispute;
- the determination of the powers and liability of the person whose term of office has expired;

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ See more: *ibidem*.

⁷⁶ *The World Trade Organization's (WTO's) Appellate Body: Key Disputes and Controversies*, 22.06.2021, Congressional Research Service, <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R46852> [accessed: 16.09.2021]. The "US concerns with WTO dispute settlement" have been summarized in the President's 2018 Trade Policy Agenda: The President's trade policy agenda, 2018, <https://ustr.gov/sites/default/files/files/Press/Reports/2018/AR/2018%20Annual%20Report%20I.pdf> [accessed: 16.09.2021].

⁷⁷ M. Wąsiński, *USA wobec reformy WTO – zatrzymać Chiny*, „Biuletyn PISM” 2019, no. 59(1807), https://pism.pl/publikacje/USA_wobec_reformy_WTO_zatrzymaj_Chiny [accessed: 10.09.2021].

- the justification that the advisory opinions ordered by the AB are needed and necessary for the resolution of the dispute (amending Article 17.12 of the DSU, according to which the Appellate Body “shall resolve each of the issues raised” and adding: “to the extent necessary for the resolution of the dispute”);
- addressing the problem of the treatment of AB rulings as precedents in the WTO system – in addition to the right of Members to express their views on Appellate Body reports after their adoption, provide for a regular exchange of views between the Appellate Body and WTO Members (e.g. in the form of annual meetings). This would provide an additional “channel of communication” in which to express concerns about certain Appellate Body approaches (for example, treatment of previous rulings as precedents, lack of evolution of case law). WTO membership would provide an opportunity to comment on more systemic issues or trends in case law at meetings unrelated to the adoption of individual Appellate Body reports;
- independence of AB members – providing for a single but longer term (6–8 years) for AB members. This would address the concerns of the EU (and the vast majority of WTO members) about the independence of the AB. It would also enhance the efficiency of the body (there would be certainty about the length of the term, and a longer term would allow for the benefit of gaining work experience);
- increase the number of full-time members from 7 to 9.⁷⁸

Nevertheless, the EU cannot act effectively on reform alone, so cooperation with other countries in the WTO is necessary. The EU has started such cooperation in the trilateral format with Japan and the US⁷⁹, with China in a special working group⁸⁰ and with other G20 partners.

The COVID-19 pandemic made it very difficult to take concrete steps towards reform. An additional blow to the multilateral system under the WTO was the resignation of Director-General (DG) Roberto Carvalho de Azevêdo, who stepped down at the end of August 2020, one year before his mandate expired, at a very difficult moment for the WTO – in the midst of a global recession triggered by the COVID-19 pandemic and a trade war between the world's two largest economies.

⁷⁸ Communication from the European Union, China, India and Montenegro to the General Council. Revision, 12–13 December 2018, General Council, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/GC/W753R1.pdf&Open=True> [accessed: 10.09.2021].

⁷⁹ Joint Statement on Trilateral Meeting of the Trade Ministers of the United States, Japan, and the European Union, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/may/tradoc_156906.pdf [accessed: 12.09.2021].

⁸⁰ Joint statement of the 20th EU–China Summit, <https://www.consilium.europa.eu/media/36165/final-eu-cn-joint-statement-consolidated-text-with-climate-change-clean-energy-annex.pdf> [accessed: 12.09.2021].

Thus, taking into consideration the dynamically changing economic environment and the challenges that the global economy has faced – in particular, rising international tensions, the return to unilateral action and its consequences for multilateral institutions⁸¹ – and which require an updated approach to trade policy issues, the EU announced a new strategy in this regard in February 2021. It takes into account global trends and challenges, which will also require greater global cooperation to address. The EU strategy is based on a new approach called “Open Strategic Autonomy”. “Open” because it abides by global rules, “strategic” because it connects better with the goals of climate and digital transformation, and “autonomous” – it makes its own decisions and is guided by its own interests and rights.⁸²

From the perspective of the issues addressed in this paper, it is particularly important that this strategy includes a renewed focus on strengthening multilateralism and reforming global trade rules. Its main objectives include: reforming the WTO, supporting recovery from the COVID-19 pandemic, but also stronger enforcement of trade agreements. Importantly, the document confirms the EU’s commitment to the reform of the WTO.

The new EU strategy sets out the WTO reform agenda by: adopting a first package of reforms that will focus on sustainable development and efforts to mainstream sustainability in the work of the organisation; strengthening WTO rules against the negative externalities of state intervention in WTO members’ economies; facilitating the negotiation of new agreements on issues that are important to large subgroups of WTO members; finding a lasting solution to the current impasse on the WTO binding dispute settlement mechanism; making WTO monitoring of members’ trade policies more effective by: increasing the transparency of members’ trade practices and streamlining the work of WTO committees.⁸³

The EU will, therefore, seek to reform the WTO in all its functions. This implies updating WTO rules and practices to reflect the current state of world trade. It is stressed that strengthening transatlantic cooperation⁸⁴ is of particular importance in the reform of the WTO. The new US Administration provides an opportunity to work together on WTO reform. Hence, it is noteworthy, in this context, that at the June 2021 summit, the EU and US made a clear commitment

⁸¹ These trends have been triggered by several developments, which include the rapid rise of China, which is showing global ambitions (it is now the largest trading partner of the EU). This situation is increasingly challenging the established global economic governance system; Communication from the Commission..., *op. cit.*, p. 2.

⁸² J. Keane, M. Mendez-Parra, D.W. te Welde, *The EU’s Trade Policy Review – and the five debates it triggers*, 19.02.2021, ODI, <https://odi.org/en/insights/the-eus-trade-policy-review-and-the-five-debates-it-triggers/> [accessed: 13.09.2021].

⁸³ *An open, sustainable and assertive trade policy*, https://ec.europa.eu/commission/press-corner/detail/en/qanda_21_645 [accessed: 13.09.2021].

⁸⁴ Communication from the Commission..., *op. cit.*, pp. 9–10.

to reform the WTO. The parties pledged to work together⁸⁵ to achieve meaningful reforms by advancing the proper functioning of the WTO's negotiating function and dispute settlement system, seeking to update the WTO rulebook with more effective disciplines on industrial subsidies, unfair conduct by state-owned enterprises and other trade and market-distorting practices. The parties also confirmed their cooperation on the conclusion of a substantial agreement on fisheries subsidies.⁸⁶

The EU views on priorities for WTO reform are set out in an annex to the strategy.⁸⁷ They also refer to the proposals contained in the concept paper. These are summarised below.

An important step towards cementing the WTO's contribution to sustainable development would be to conclude negotiations on fisheries subsidies. Reaching this agreement is important for two reasons – it would be the first multilateral agreement between members in years and the first agreement with the Sustainable Development Goal (goal 14.6)⁸⁸ at its core. Given the significant divergences between members on this issue, this will not be an easy task, but there is a possibility of convergence of positions even before the 12th MC, especially since the WTO is taking steps in this direction. One of these was the Ministerial Meeting on fisheries subsidies held in mid-July 2021. Ministers reaffirmed the common objective of reaching an agreement.⁸⁹ Although some divergences remain, the version proposed by the negotiating chair provides a solid basis for the final stage of negotiations. The EU also reaffirmed its commitment to this objective.⁹⁰

⁸⁵ There are also voices of scepticism about US cooperation – the increase in US tariffs on Chinese products, and the national security justification for imposing them, have not been withdrawn. Key appointments in the AB continue to be blocked and no US candidate for WTO envoy has yet been announced. President Biden is expected to nominate María Luisa Pagán, a long-time government trade negotiator, as deputy US trade representative and envoy to the WTO, which is crucial to accelerating the administration's commitment to reforming the organisation. The issue of the WTO representative's absence in Geneva is particularly pertinent given Biden's commitment to working closely with partners and multilateral organisations after the Trump administration's trade policies led to numerous tensions in trade relations; Y. Hayashi, *Biden to Nominate María Pagán as U.S. Envoy to World Trade Organization*, 10.08.2021, „The Wall Street Journal”, <https://www.wsj.com/articles/biden-to-nominate-maria-pagan-as-u-s-envoy-to-world-trade-organization-11628622000> [accessed: 10.09.2021].

⁸⁶ EU–US cooperation on reforming the World Trade Organization, European Commission, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/june/tradoc_159643.pdf [accessed: 15.09.2021].

⁸⁷ Annex to the Communication..., *op. cit.*

⁸⁸ Sustainable Development Goals (SDG), <https://sdgs.un.org/goals/goal14> [accessed: 12.09.2021].

⁸⁹ Also, APEC trade ministers agreed to reform the WTO in both its negotiating and dispute settlement functions, to conclude negotiations on fisheries subsidies and a “meaningful outcome” in agriculture at the MC12; J. Hewitt, *New push for WTO trade reform*, 17.06.2021, The Interpreter, <https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/new-push-wto-trade-reform> [accessed: 12.09.2021].

⁹⁰ *WTO takes important steps towards global trade rules for sustainable fishing*, 15.07.2021, European Commission, <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2289> [accessed: 15.09.2021].

Taking into account the primary objective of the Development Round, which is, first and foremost, to integrate developing countries more intensively into world trade structures and to support them in the fight against poverty, there is an urgent need for a forward-looking approach to SDT, which raises the question of restoring the credibility of the WTO as a negotiating forum. As mentioned earlier, the EU is in favour of SDTs, but the use of this mechanism must be guided by the economic situation so that trade remains a driving force for development and does not become a threat.

The most urgent of the reforms is considered to be the restoration of a fully functioning dispute settlement system with a reformed Appellate Body. The reform must maintain the principle of “negative” or “reverse” consensus (“decision is adopted unless all members are against it”)⁹¹, the independence of the AB and the central role of dispute settlement in providing security and predictability to the multilateral trading system. The EU can count on the support of China and India, among others, for DSS reform. However, without US support, unblocking the AB will not be possible. There is, however, a chance that this problem will be resolved, as President Joe Biden has declared his commitment to multilateralism as a foreign policy instrument that is more effective than unilateral action.⁹²

Since the failure of the negotiating function is also at the root of the WTO crisis, the reform should also aim to restore the organisation’s effectiveness and credibility as a forum for negotiating trade rules and further liberalisation. Among the priorities, therefore, the overhaul of WTO rules on e-commerce, investment facilitation, domestic regulation of services and the role of the state in the economy are in particular demand. On the other hand, when considering the method of negotiation, the already mentioned, unsuccessful single package approach should be considered. The EU favours an inclusive approach to open, plurilateral initiatives that facilitates the participation of developing countries and allows them to decide whether to join the agreement, while leaving the door open for possible future accession.⁹³

Streamlining the functioning of the WTO also involves improving transparency, monitoring and debate, as well as strengthening the role of the WTO Secretariat and DG. In the context of the EU’s efforts to modernise the WTO, the issue related to the aforementioned election for the head of the organisation was particularly important. Contrary to the initial US position, the EU

⁹¹ WTO, *WTO Bodies involved in the dispute settlement proces*, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_settlement_cbt_e/c3s1p1_e.htm [accessed: 25.09.2021].

⁹² M. Wąsiński, D. Wnukowski, *Zaostrenie polityki USA wobec Chin w czasie pandemii COVID-19*, „Biuletyn PISM” 2020, no. 148(2080), https://www.pism.pl/publikacje/Zaostrenie_polityki_USA_wobec_Chin_w_czasie_pandemii_COVID19_ [accessed: 15.09.2021].

⁹³ Annex to the Communication..., *op. cit.*, pp. 14–16.

supported the candidacy of the Nigerian⁹⁴, as it was necessary to fill the post of DG in order to increase the organisation's efficiency in this particularly difficult period for world trade. The EU's support for Ngozi Okonjo-Iweala was also seen as a positive signal sent to developing countries, as the election may contribute to a greater focus on the interests of the least developed countries and mean that talks will be reinvigorated on issues such as reducing support for farmers.⁹⁵

Yet, it should be borne in mind that reform will require the commitment and acceptance of a significant number of members. This, therefore, implies the need for alliances, the avoidance of polarisation and the readiness of members to engage in a gradual process that will result in consensus. It is, thus, important for the EU to cooperate with other like-minded partners. The so-called Ottawa Group⁹⁶ or Friends of Advancing Sustainable Trade (FAST) should be mentioned here. However, an essential element of WTO reform is the high degree of convergence of the reform agenda between the US and the EU⁹⁷, since historically, this cooperation has been the main driving force behind the progress achieved in the GATT/WTO negotiations.⁹⁸ As already mentioned, the election of a new US President, a supporter of multilateral institutions, provides an opportunity for close cooperation in this regard.

Dialogue with African countries is also important in this context. In turn, due to the special position of China and India in the global economy, it will also remain critical for the EU to engage in discussions with these countries. In particular, the Union's trade and investment relations with China are relevant and challenging. The finalisation of a comprehensive agreement on investment is, in principle, an important step forward in EU-China trade relations.⁹⁹

⁹⁴ Trump administration backed South Korean candidate. One of Biden's early decisions after taking office was to reverse Trump's veto and join the consensus behind Ngozi Okonjo-Iweala appointment.

⁹⁵ D. Wnukowski, *Nigeryjka Ngozi Okonjo-Iweala nową dyrektorką generalną Światowej Organizacji Handlu*, „Komentarz PISM” 2021, no. 14, https://www.pism.pl/publikacje/Nigeryjka_Ngozi_OkonjoIweala_nowa_dyrektorka_generalna_Swiatowej_Organizacji_Handlu [accessed: 15.09.2021].

⁹⁶ In addition to the EU, other countries are taking action to modernise the WTO. The particular commitment of Canada should be noted here, as it not only presented its own reform proposal, but also initiated a process of multilateral cooperation in this area (Ottawa Group on WTO Reform). Agreement between WTO members on at least some of the EU and Canadian proposals could in the future help enhance the operations of, e.g. the DSS. A condition for this, however, will be the above-mentioned change in the US approach, but also the support of other key members of the organisation. See more: A. Wróbel, K. Jędrzejowska, M. Rewizorski, *op. cit.*, pp. 63–73.

⁹⁷ EU–US cooperation in a trilateral framework with Japan.

⁹⁸ Annex to the Communication..., *op. cit.*, p. 18.

⁹⁹ After concluding seven years of negotiations, due to inadequate political circumstances, the EC suspended its efforts towards ratification by EU countries and the European Parliament of an investment agreement with China; *EU–China Comprehensive Agreement on Investment*, European Commission, <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-china-agreement> [accessed: 20.08.2021].

Close cooperation between the EU and its partners will, then, be key to promoting multilateralism and a rules-based international order. The EU will, therefore, step up its efforts to build alliances in support of multilateral institutions. In this respect, dialogue will be strengthened with the US, the Ottawa Group, African countries, India and China.¹⁰⁰

The strategy stresses that the reform agenda must be ambitious, but , above all, realistic, which will entail sorting out the various aspects of WTO modernisation. The forthcoming MC will, thus, be paramount in this process, as it is the outcome of this MC that could prove to be the starting point for implementing the reform agenda. The 12th WTO Ministerial Conference¹⁰¹, to be held in Geneva in November/December 2021, will, therefore, come at a crucial moment. It will be a test of WTO Members' ability to find common ground in a difficult period for world trade.

Conclusion

Fundamental changes are taking place in the global economy and the multilateral trading system is experiencing a serious and prolonged crisis. The decline in the effectiveness of multilateral cooperation at the WTO and the organisation's inability to perform its basic functions are the main reasons for the impasse which has lasted for years. The existing WTO rules, which are the basis of the world trade order, despite some modifications, have remained largely unchanged over the past two decades, mainly due to the difficulties in concluding the Doha Round negotiations. Consequently, members have focused their attention on concluding bilateral or multiparty agreements. The last two decades in particular have shown considerable activity in this regard – broad international cooperation has increasingly been replaced by regionalism, with the consequent disruption of the smooth functioning of multilateral institutions.

The COVID-19 pandemic has accelerated changes in the global economy while creating new challenges. It has exposed the interconnectedness of countries, which are highly dependent on stable and predictable international rules. This crisis situation exemplifies the need for multilateral solutions, but it also demonstrates the need to adapt multilateralism to new challenges and the need for a well-functioning, multilateral, rules-based global trading system.

¹⁰⁰ Communication from the Commission..., *op. cit.*, p. 10.

¹⁰¹ MC12 will be held from 30 November to 3 December 2021 in Geneva. It was originally scheduled to be held from June 2020 in Kazakhstan's capital Nur-Sultan, but was postponed due to the COVID-19 pandemic. The conference will be chaired by Kazakhstan's Minister of Trade and Integration Bakhyt Sultanov, which was approved by WTO members in December 2019; *Twelfth WTO Ministerial Conference*, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc12_e/mc12_e.htm [accessed: 14.09.2021].

A well-functioning global organisation should, therefore, be paramount for any participant in world trade. It should be remembered, however, that the multilateral trading system remains the main defence against protectionism and contributes to fuelling economic growth. And it is these two aspects that will be crucial in the near future, as the consequence of the COVID-19 pandemic could also be a pandemic of increased trade restrictions. Broad international cooperation, including in organisations such as the WTO, will, thus, be crucial to limiting the crisis in the global economy. Hence, implementation of reform seems essential to maintaining the relevance of this international organisation in the world economy.

The analysis carried out in the article indicates that the EU, by taking concrete action, is leading the efforts to reform the WTO with regard to all its functions. However, the EU is not in a position to carry out this modernisation alone, as the basis for the functioning of the organisation is cooperation between its members. Consequently, without agreement between the most important players in world trade, i.e. the US (the Biden administration's has changed its approach to multilateralism, which opens up more optimistic prospects for cooperation), China, as well as other emerging economic powers (especially India), it will not be possible to reform the WTO and rebuild the relevance of the organization. This, therefore, implies the need for alliance building and the willingness of members to engage in a gradual process that will result in agreement. Close cooperation with partners will, then, be key to promoting multilateralism and a rules-based international order. The EU will, thus, redouble its efforts to build alliances in support of multilateral institutions.

Modernisation of the system is, therefore, inevitable and urgent reform is now necessary.¹⁰² Indeed, a stable trade environment, with the WTO at its core, is essential, particularly in view of the forthcoming challenges posed by the COVID-19 crisis. Reform, led by the EU, will, then, be essential to facilitate economic recovery from the COVID-19 pandemic and to develop trade rules that better reflect developments in the global economy.

Finally, it is worth quoting here the words of Josep Borrell, Commission Vice-President in charge of coordinating the external action of the European Union: "Multilateralism matters because it works. But we cannot be 'multilateralists' alone. At a time of growing scepticism, we must demonstrate the benefit and relevance of the multilateral system".¹⁰³

¹⁰² The EU has a fundamental strategic interest in ensuring the effectiveness of the organisation, since promoting rules-based international cooperation is at the heart of the European project. The EU must, therefore, play a leading role in increasing the momentum for meaningful reform of the WTO; Annex to the Communication..., *op. cit.*, p. 3.

¹⁰³ *A stronger multilateralism approach to face new challenges together*, 17.02.2021, European External Action Service, https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/93287/stronger-multilateralism-approach-face-new-challenges-together_en [accessed: 29.08.2021].

References

- A stronger multilateralism approach to face new challenges together*, 17.02.2021, European External Action Service, https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/93287/stronger-multilateralism-approach-face-new-challenges-together_en [accessed: 29.08.2021].
- Ambroziak Ł., *Skutki amerykańsko-chińskiej wojny handlowej dla międzynarodowych łańcuchów dostaw*, PIE, Warszawa 2020.
- Annex to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Trade Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy*, 18.2.2021, Brussels, COM(2021) 66 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=COM:2021:66:FIN> [accessed: 5.09.2021].
- Annex 2 to the Agreement Establishing The World Trade Organization: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf [accessed: 15.08.2021].
- Appellate Body Members, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/ab_members_descrp_e.htm [accessed: 10.09.2021].
- Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Trade Policy Review – An Open, Sustainable and Assertive Trade Policy*, 18.02.2021, Brussels, COM(2021)66final, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:5bf4e9d0-71d2-11eb-9ac9-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF [accessed: 15.09.2021].
- Communication from the European Union, China, India and Montenegro to the General Council. Revision, 12–13 December 2018, General Council, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/GC/W753R1.pdf&Open=True> [accessed: 10.09.2021].
- Damen M., *The European Union and its trade partners*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/160/the-european-union-and-its-trade-partners> [accessed: 10.09.2021].
- Damen M., Igler W., *Trade regimes applicable to developing countries*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/162/trade-regimes-applicable-to-developing-countries> [accessed: 10.09.2021].
- Deere Birkbeck C., *Reinvigorating Debate on WTO Reform: The Contours of a Functional and Normative Approach to Analysing the WTO System*, Wilfred Laurier University Press, IDRC 2009, <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/196311/1/GEG-WP-050.pdf> [accessed: 11.12.2021].
- Deere Birkbeck C., Monagle C., *Strengthening Multilateralism: A Mapping of Proposals on WTO Reform and Global Trade Governance*, ICTSD and Global Economic Governance Programme, Geneva 2009, <https://www.files.ethz.ch/isn/139553/StrengtheningMultilateralism.pdf> [accessed: 11.12.2021].
- Elsig M., *The Functioning of the WTO: Options for Reform and Enhanced Performance*, E15 Expert Group on the Functioning of the WTO – Policy Options Paper, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum, Geneva 2016, https://www3.weforum.org/docs/E15/WEF_Functioning_WTO_Options_Reform_Enhanced_Performance_report_2015_1401.pdf [accessed: 11.12.2021].

- EU-China Comprehensive Agreement on Investment, European Commission, <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-china-agreement/> [accessed: 20.08.2021].
- EU-US Cooperation on Reforming the World Trade Organization, European Commission, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/june/tradoc_159643.pdf [accessed: 11.12.2021].
- European Commission presents comprehensive approach for the modernisation of the World Trade Organisation*, 18.09.2018, Brussels, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1908> [accessed: 15.08.2021].
- Fitzgerald O.E., *Modernizing the World Trade Organization*, 20.04.2020, Centre for International Governance Innovation, <https://www.cigionline.org/articles/modernizing-world-trade-organization> [accessed: 11.12.2021].
- Grącik-Zajączkowski M., *WTO czeka na zmiany*, 21.11.2018, https://ec.europa.eu/poland/news/181121_WTO_zajaczkowski_pl [accessed: 15.08.2021].
- Groups in the WTO, 18.12.2017, WTO, http://www.wto.org/english/tratop_e/dda_e/negotiating_groups_e.pdf [accessed: 10.09.2021].
- Hajdukiewicz A., *Specjalne i różnicowane traktowanie krajów rozwijających się w procesie liberalizacji handlu rolnego na forum WTO*, „Finanse. Rynki Finansowe. Ubezpieczenia” 2016, no. 3(81), pp. 108–109.
- Hayashi Y., *Biden to Nominate María Pagán as U.S. Envoy to World Trade Organization*, 10.08.2021, „The Wall Street Journal”, <https://www.wsj.com/articles/biden-to-nominate-maria-pagan-as-u-s-envoy-to-world-trade-organization-11628622000> [accessed: 10.09.2021].
- Hewitt J., *New push for WTO trade reform*, 17.06.2021, The Interpreter, <https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/new-push-wto-trade-reform> [accessed: 12.09.2021].
- Hoekman B.M., Mavroidis P.C., *WTO Reform: Back to the Past to Build for the Future*, „Global Policy” 2021, Vol. 12, Supp. 3, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/1758-5899.12924> [accessed: 11.12.2021].
- How the EU works with the WTO*, European Commission, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/april/tradoc_150988.pdf [accessed: 28.08.2021].
- Igler W., *The European Union and the World Trade Organization*, 2021, European Parliament, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/161/the-european-union-and-the-world-trade-organization> [accessed: 14.09.2021].
- Joint Communication to the European Parliament and the Council on Strengthening the EU's Contribution to Rules-Based Multilateralism, 17.2.2021, Brussels, JOIN(2021) 3 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021JC0003&from=EN> [accessed: 20.08.2021].
- Joint statement of the 20th EU-China Summit, <https://www.consilium.europa.eu/media/36165/final-eu-cn-joint-statement-consolidated-text-with-climate-change-clean-energy-annex.pdf> [accessed: 12.09.2021].
- Joint Statement on Trilateral Meeting of the Trade Ministers of the United States, Japan, and the European Union, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/may/tradoc_156906.pdf [accessed: 12.09.2021].
- Keane J., Mendez-Parra M., te Welde D.W., *The EU's Trade Policy Review – and the five debates it triggers*, 19.02.2021, ODI, <https://odi.org/en/insights/the-eus-trade-policy-review-and-the-five-debates-it-triggers> [accessed: 13.09.2021].
- Kimberly A.E., *With a New Chief, the WTO Aims for a Return to Relevance*, 9.03.2021, WPR, <https://www.worldpoliticsreview.com/articles/29479/with-new-director-general-wto-aims-for-return-to-relevance> [accessed: 11.12.2021].

- Księżopolski K.M., *Bezpieczeństwo ekonomiczne*, Elipsa, Warszawa 2011.
- Majchrowska E., *Perspektywy działalności Światowej Organizacji Handlu w obliczu nowych tendencji w handlu światowym – efekty XI KM WTO*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 2018, no. 4.
- Majchrowska E., *20 years of WTO – effects of its activity and perspectives of its functioning in the context of proliferation of regional agreements in the world trade*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 2016, no. 3.
- Panel on Defining the Future of Trade, WTO 2013, https://www.wto.org/english/thewto_e/dg_e/dft_panel_e/dft_e.htm [accessed: 11.12.2021].
- Questions and Answers: An open, sustainable and assertive trade policy*, 18.02.2021, European Commission, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_21_645 [accessed: 11.12.2021].
- Regional trade agreements and the WTO*, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/scope_rta_e.htm [accessed: 11.12.2021].
- Regional Trade Agreements Information System (RTA-IS)*, WTO OMC, <http://rtais.wto.org/UI/PublicSearchByMemberResult.aspx?MemberCode=392&lang=1&redirect=1> [accessed: 9.09.2021].
- Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Implementation of EU Trade Agreements, 1.01–31.12.2019, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0705&from=en> [accessed: 15.09.2021].
- Revitalizing Multilateral Governance at the World Trade Organization. Report of the High-Level Board of Experts on the Future of Global Trade Governance, Bertelsmann Stiftung 2018, https://www.bertelsmann-stiftung.de/fileadmin/files/BSt/Publikationen/GrauePublikationen/MT_Report_Revitalizing_Multilateral_Governance_at_the_WTO.pdf [accessed: 11.12.2021].
- Steger D. (ed.), *Redesigning the World Trade Organization for the Twenty-First Century*, Wilfrid Laurier University Press, IDRC 2009, <https://idl-bnc-idrc.dspacedirect.org/bitstream/handle/10625/40859/IDL-40859.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [accessed: 11.12.2021].
- Sustainable Development Goals (SDG), <https://sdgs.un.org/goals/goal14> [accessed: 12.09.2021].
- The European Union and the WTO, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/european_communities_e.htm [accessed: 25.08.2021].
- The Future of the WTO: Addressing Institutional Changes in the New Millennium. Report of the Consultative Board*, WTO, Geneva 2004, https://www.wto.org/english/thewto_e/10anniv_e/future_wto_e.pdf [accessed: 11.12.2021].
- The President's trade policy agenda, 2018, <https://ustr.gov/sites/default/files/files/Press/Reports/2018/AR/2018%20Annual%20Report%20I.pdf> [accessed: 16.09.2021].
- The World Trade Organization's (WTO's) Appellate Body: Key Disputes and Controversies, 22.06.2021, Congressional Research Service, <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R46852> [accessed: 16.09.2021].
- The WTO*, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/thewto_e.htm [accessed: 14.09.2021].
- The WTO multi-party interim appeal arrangement gets operational*, 3.08.2020, European Commission, <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2176> [accessed: 14.09.2021].

- Trade for all. Towards a more responsible trade and investment policy*, 2015, European Commission, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/october/tradoc_153846.pdf [accessed: 15.09.2021].
- Trade Policy Review*, WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/tpr_e/tpr_e.htm [accessed: 11.12.2021].
- Treaty on the Functioning of the European Union – consolidated version, Official Journal of the EU C 202, 7.06.2016, http://publications.europa.eu/resource/cellar/a69feecd-2c6f-11e6-b497-01aa75ed71a1.0006.03/DOC_1 [accessed: 11.12.2021].
- Twelfth WTO Ministerial Conference, WTO, https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc12_e/mc12_e.htm [accessed: 14.09.2021].
- Warwick Commission, *The Multilateral Trade Regime: Which Way Forward? Report*, University of Warwick 2007, https://warwick.ac.uk/research/warwickcommission/worldtrade/report/uw_warcomm_tradereport_07.pdf [accessed: 11.12.2021].
- Wąsiński M., *USA wobec reformy WTO – zatrzymać Chiny*, „Biuletyn PISM” 2019, no. 59(1807), https://pism.pl/publikacje/USA_wobec_reformy_WTO_zatrzyma_Chiny [accessed: 10.09.2021].
- Wąsiński M., Wnukowski D., *Zaostrzenie polityki USA wobec Chin w czasie pandemii COVID-19*, „Biuletyn PISM” 2020, no. 148(2080), https://pism.pl/publikacje/Zaostrzenie_polityki_USA_wobec_Chin_w_czasie_pandemii_COVID19 [accessed: 15.09.2021].
- Wnukowski D., *Nigeryjka Ngozi Okonjo-Iweala nową dyrektorką Światowej Organizacji Handlu*, „Komentarz PISM” 2021, no. 14, https://www.pism.pl/publikacje/Nigeryjka_Ngozi_OkonjoIweala_nowa_dyrektorka_Swiatowej_Organizacji_Handlu [accessed: 15.09.2021].
- Wnukowski D., *Światowa Organizacja Handlu: kryzys negocjacyjny i szanse jego przezwyciężenia*, „Biuletyn PISM” 2018, no. 27(1600), https://pism.pl/publikacje/_wiatowa_Organizacja_Handlu_kryzys_negocjacyjny_i_szanse_jego_przezwycienia [accessed: 15.09.2021].
- Wolff A. Wm., *The Pressing Need for WTO Reform*, 17.11.2021, PIIE, <https://www.piie.com/commentary/speeches-papers/pressing-need-wto-reform> [accessed: 11.12.2021].
- World Tariff Profiles 2021*, WTO – UNCTAD – ITC, https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/tariff_profiles21_e.pdf [accessed: 20.08.2021].
- World Trade Report 2018: The future of world trade. How digital technologies are transforming global commerce*, WTO, https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/wtr18_e.htm [accessed: 16.09.2021].
- World Trade Statistical Review 2021*, https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/wts2021_e/wts2021_e.pdf [accessed: 15.10.2021].
- Wróbel A., Jędrzejowska K., Rewizorski M., *Globalne zarządzanie gospodarcze*, Scholar, Warszawa 2020.
- WTO modernisation. Introduction to future EU proposals. Concept paper*, 2018, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157331.pdf [accessed: 30.08.2021].
- WTO takes important steps towards global trade rules for sustainable fishing*, 15.07.2021, European Commission, <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2289> [accessed: 15.09.2021].
- WTO, *Improving disciplines on subsidies notification. Communication from the European Union*, TN/RL/GEN/188, https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/

FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=238753,236581&CurrentCatalogueIdIndex=1&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True [accessed: 13.09.2021].

WTO, *Transparency – why it matters at times of crisis*, 7.04.2020, https://www.wto.org/english/tratop_e/covid19_e/transparency_report_e.pdf [accessed: 29.08.2021].

WTO, *WTO Bodies involved in the dispute settlement proces*, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_settlement_cbt_e/c3s1p1_e.htm [accessed: 11.12.2021].

EU's Activities for the Modernisation of the WTO – Towards the Reconstruction of the Organization's Position in the World Economy

The gradually mounting negotiating crisis in recent years, combined with the inability of the World Trade Organization (WTO) to perform its basic functions, has demonstrated some weaknesses and inefficiencies of the multilateral trading system. This provokes a discussion about the role of the organisation as the main regulator of world trade and, consequently, about the need to reform the multilateral system. Regaining the WTO's position as a leader in global trade liberalisation and as a key forum for trade negotiations now requires a thorough reform of the organisation in many areas.

This paper aims to analyse the issues related to the actions taken by the EU to modernise the multilateral system under the WTO. The article presents the results of an analysis aimed at confirming the thesis that the EU, leading the efforts to rebuild the position of the WTO in the global economy, against the background of today's diffuse global balance of power, will have to engage in its reform with other important members of the organisation, such as China, among others. This is a consequence of the shift in the balance of power in the world economy, which has also been reflected in WTO negotiations.

Key words: EU, multilateral trade system, the world economy, WTO, WTO reform

Działania UE na rzecz modernizacji WTO – w kierunku odbudowy pozycji organizacji w gospodarce światowej

Sukcesywnie narastający w ostatnich latach kryzys negocjacyjny w połączeniu z brakiem możliwości realizacji podstawowych funkcji przez World Trade Organization (WTO) ukazał pewną słabość i niewydolność wielostronnego systemu handlu. Prowokuje to do dyskusji o roli organizacji jako głównego regulatora handlu światowego, a w konsekwencji o konieczności zreformowania systemu wielostronnego. Odzyskanie przez WTO pozycji lidera liberalizacji światowego handlu i roli kluczowego forum negocjacji handlowych wymaga obecnie gruntownej reformy organizacji w wielu obszarach.

Opracowanie ma na celu analizę zagadnień związanych z działaniami podejmowanymi przez UE, które mają na celu modernizację systemu wielostronnego w ramach WTO. Niniejszy artykuł stanowi prezentację wyników analizy zmierzającej do potwierdzenia tezy, że UE, przewodząc staraniom prowadzącym w kierunku odbudowy pozycji WTO w gospodarce światowej na tle dzisiejszej rozproszonej globalnej równowagi sił, będzie musiała zaangażować się w jej reformę z innymi ważnymi członkami organizacji, m.in. Chinami. Jest to konsekwencją zmiany układu sił w gospodarce światowej, która znalazła swoje odzwierciedlenie również w negocjacjach na forum WTO.

Słowa kluczowe: gospodarka światowa, reforma WTO, UE, wielostronny system handlowy, WTO

Rett R. Ludwikowski

Professor Emeritus, Columbus School of Law, The Catholic University of America
<https://orcid.org/0000-0001-7457-3096>

Izabela Kraśnicka

dr hab., Uniwersytet w Białymstoku
<https://orcid.org/0000-0001-9684-6681>

COMPARATIVE ARGUMENTS IN THE LEGAL DEBATE OVER JUDICIARY REFORM IN POLAND

Introduction

Poland regained its full political independence over 30 years ago and ever since then it has served as an example of a country that cherished and respected the fundamental principles of democracy. The reform of the Polish judicial system that started in 2015 and continues until today, stands against both the respected principles and historical wins that the country has held. The civil protests against the reforms were widely covered by international media and the national legal changes could not pass unnoticed by the European institutions. In the result several cases against Poland were processed in the European Court of Justice.

As the main stages of the judicial reform are well known to the Polish readers, the article will not present a detailed story of how the process progressed.¹

¹ For a more detailed information about the facts of the judicial changes in Poland see: L. Smith-Spark, A. Mortensen, P.P. Murphy, *Protests grow as Polish president considers judicial bill*, CNN, 23.07.2017, <https://edition.cnn.com/2017/07/21/europe/poland-judicial-bill-pass-upper-house/index.html> [accessed: 11.12.2021]; M. Santora, *Polish Crisis Deepens as Judges Condemn*

However, it is obvious that the transformation of the Polish legal system may have a significant impact on the global economy and for the NATO alliance. For this reason, the changes should be carefully watched by the European and American readers.²

The article will address some of the most controversial developments but its main aim is to verify the correctness of the arguments used by the politicians responsible for the preparation of the reforms and test the political arguments against the pre-existing legal structures. Our thesis states that such arguments were used to convince the public that the solutions included in the proposed Polish reforms were based on some foreign, already tested instruments. We will try to verify repeatedly used arguments of the Polish decision makers that the reforms introduced by the PIS government follow broadly patterns established by many states, such as Austria, France, Germany, the Netherlands, or the United States. They were supposed to bring an average Polish citizen to the conclusion that disregarding the similar judicial structures established in many countries, the European Union arbitrarily punishes democratically elected governments seriously damaging Poland's sovereignty.

The research done for the text used several scientific methods with the dogmatic and comparative methods serving as the main ones. The caselaw analysis together with historic method were used additionally.

A lot has been written on the Polish judiciary reform – both by Polish and foreign experts. The most relevant texts cited throughout the article include the works of Mirosław and Katarzyna Granat, Aleksandra Kustra-Rogatka, Fryderyk Zoll, Leah Wortham, Laurent Pech. The presented text adds the novel comparative perspective and tries to battle with the explanations provided by the supporters of the controversial judiciary reform. The examples used in the article are the ones referred to in public by the most prominent politicians arguing for the reform.

Their Own Court, The New York Times, 5.07.2018, <https://www.nytimes.com/2018/07/05/world/europe/poland-court-crisis-constitutional-tribunal.html> [accessed: 11.12.2021]; L. Pech, R.D. Kelemen, *If you think the U.S. is having a constitutional crisis, you should see what is happening in Poland*, The Washington Post, 25.01.2020, <https://www.washingtonpost.com/politics/2020/01/25/if-you-think-us-is-having-constitutional-crisis-you-should-see-what-is-happening-poland/> [accessed: 11.12.2021].

² F. Zoll, L. Wortham, *Judicial Independence and Accountability: Withstanding Political Stress in Poland*, 42 "Fordham International Law Journal" 2019, vol. 42, pp. 876–948; A. Kustra-Rogatka, *The Polish Constitutional Court and Political "Revolution" after 1989: Between the Continuity and Discontinuity of the Constitutional Narrative*, "Wrocław Review of Law, Administration and Economics" 2016, vol. 6, pp. 62–91; A. Śledzińska-Simon, *The Rise and Fall of Judicial Self-Government in Poland: On Judicial Reform reversing Democratic Transition*, "German Law Journal" 2018, vol. 16, pp. 1839–1870; A. Kustra, *Poland's Constitutional Crisis. From Court-Packing Agenda to Denial of Constitutional Court's Judgments*, "Studi Polacco-Italiani di Toruń" 2016, vol. XII, pp. 343–365.

Reform or transformation?

Summarizing only the factual developments, let's note that the first legal move of the ruling party back in 2015 was the amendment of the Law on Constitutional Tribunal (CT). Polish parliament voted on the amendments on 19 November 2015 and they were signed into law by the Polish President just a week later.³ The new provisions allowed for the re-appointment of some of the Constitutional Tribunal's judges who had been appointed in the previous parliamentary term by the now-opposing party which was then in power. Despite strong public protests, the majority of the Law and Justice party passed resolutions appointing five judges (including three to replace the already appointed ones). Four of them arrived to the presidential palace at the same night to get the final nomination. Initial resistance of the President of the Constitutional Tribunal was overcome and the "stunt" judges were placed in the court. On 3 December 2015, the Constitutional Tribunal ruled that the appointment of two out of five judges by the previous parliament had violated the Constitution.⁴ Six days later the Tribunal ruled that the amendments of the Law on Constitutional Tribunal are contrary to the Constitution.⁵ The Polish Prime Minister Beata Szydło originally refused to publish the Tribunal's decisions what created an unprecedented situation since the establishment of the Tribunal back in 1986.

Another amendment law concerning the Constitutional Tribunal was passed couple days before Christmas 2015 and signed by the President at the end of the month.⁶ The law stipulated that the Tribunal is to adjudicate in full court, which requires the participation of at least 13 judges (so far, the full court had 9 judges). The act deprived the General Assembly of the Tribunal of the right to terminate the mandate of a judge of the Tribunal. The right to initiate disciplinary proceedings against a judge of the Tribunal was held by the Polish President or the Minister of Justice. It further stipulated that trial dates must be set in the order in which they are received by the Tribunal. This law was immediately questioned as unconstitutional and relevant decision was taken by the Tribunal itself on March 9, 2016 which declared that the amendments passed on December 22 were fully unconstitutional.⁷ Prime Minister Szydło again refused to publish the Tribunal's judgment. On 22 July 2016, the majority of the Law and Justice party passed a new Law on the Constitutional Tribunal.⁸ It was immediately signed by

³ Ustawa z dnia 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 19 November 2015 amending the Act on the Constitutional Tribunal], Dz. U. 1928.

⁴ Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Dec. 3, 2015, K 34/15.

⁵ Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Dec. 9, 2015, K 35/15.

⁶ Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 22 December 2015 amending the Act on the Constitutional Tribunal], Dz. U. 2217.

⁷ Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Mar. 9, 2016, K 47/16.

⁸ Ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 22 July 2016 on the Constitutional Tribunal], Dz. U. 1157.

the President and published as binding despite several strongly argued opinions critical of the proposed law.

In the next move, the governing party turned to the Polish Supreme Court. It began with the new law on the Supreme Court that the Polish parliament passed in July 2017. The proposed act reformed the procedure of the judges' appointment (at the same time increasing the number of Supreme Court's judges to 120, so the 2/3rd of the new judges would be appointed in the amended procedure controlled by the ruling party). The retirement rules allowed for the forced retirement of the sitting judges who reached the age of 65 including the First President of the Court whose term would have been shortened in contrary to the Polish Constitution.⁹ It also established three new chambers in the Supreme Court with the most controversial one – the Disciplinary Chamber that would take on disciplinary cases of the Supreme Court's judges as well as judges of the ordinary courts. Step by step, the changes were perceived more as transformations than reforms.

Is Poland heading toward Polexit? A summary of the dialog between Poland and the European Union

The proposed law was widely criticized by the judges of the Supreme Court, by the legal experts, by the European Union and most importantly the nationwide social protests against the reform spread through the country.¹⁰ In the article of this size, we cannot analyze exhaustively the origins and models of all judicial institutions functioning recently in Poland and compare them to those working in other countries. We will, however, pick up several arguments most often used in defense of the Polish reforms.

The first important reaction on the structural transformation of the Polish judicial system came from the Helsinki Human Rights Foundation and the Helsinki Committee in Poland. These institutions published a joined statement underlying that the new law constitutes “embezzlement of the principle of

⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [The Constitution of the Republic of Poland] Apr. 2, 1997, Dz. U. 78.483, art. 183. Art 183 reads: “The First President of the Supreme Court shall be appointed by the President of the Republic for a 6-year term of office from amongst candidates proposed by the General Assembly of the Judges of the Supreme Court”.

¹⁰ A. Koper, L. Kelly, *Protests in Poland condemn controversial judicial reforms*, Reuters, 16.07.2017, <https://www.reuters.com/article/us-poland-politics-protests-idUSKBN1A10S3> [accessed: 11.12.2021]; *Protests sweep Poland over law to control judiciary*, FRANCE24, 23.07.2017, <https://www.france24.com/en/20170723-protests-poland-law-control-judiciary-walesa-kaczynski> [accessed: 11.12.2021]; *Candlelight protest against changes to Poland's judiciary*, EURACTIV, 24.07.2017, <https://www.euractiv.com/section/freedom-of-thought/news/candlelight-protest-against-changes-to-polands-judiciary> [accessed: 11.12.2021]; R. Lyman, *In Poland, an Assault on the Courts Provokes Outrage*, The New York Times, 19.07.2017, <https://www.nytimes.com/2017/07/19/world/europe/poland-courts-law-and-justice-party.html> [accessed: 11.12.2021].

triple power and opens the way to a dictatorship of the parliamentary majority, unrestrained by the constitution”.¹¹

However, the most significant evaluation of the judiciary reforms in Poland had to come from the highest decision-making levels of the European Union. The European Commission, whose primary function is to guard the European treaties and to supervise the application of the EU law in member states,¹² has taken several steps against Polish judiciary reforms. In December 2017 the European Commission initiated the procedure under Article 7¹³ of the Treaty on European Union against Poland. This Article, often called the “nuclear option”, serves as a specific EU’s punishment clause, allowing it to discipline member states when there is a “clear risk of a serious breach” of the Union’s core principles. It has never been used before. Triggering it against Poland, the European Commission aimed to encourage the Council to decide about additional actions.¹⁴

In addition to the procedure initiated under Article 7 of the Treaty on the European Union, the European Commission used the mechanisms of the infringement procedure as regulated by the Treaty on the Functioning of the European Union.¹⁵ They allowed the Commission to take legal action against an EU country that fails to implement or wrongfully implements the EU law. The procedure

¹¹ *The Constitutional Role of the Judiciary in Poland Has Been Completely Undermined*, The Helsinki Foundation, <https://www.hfhr.pl/en/the-constitutional-role-of-the-judiciary-in-poland-has-been-completely-undermined> [accessed: 11.12.2021].

¹² Treaty on the European Union, art. 17, Feb. 7, 1992, 1992 O.J. (C191) 1 Article 17 reads: “The Commission shall promote the general interest of the Union and take appropriate initiatives to that end. It shall ensure the application of the Treaties, and of measures adopted by the institutions pursuant to them. It shall oversee the application of Union law under the control of the Court of Justice of the European Union”.

¹³ Article 7 of the TEU reads: “On a reasoned proposal by one third of the Member States, by the European Parliament or by the European Commission, the Council, acting by a majority of four fifths of its members after obtaining the consent of the European Parliament, may determine that there is a clear risk of a serious breach by a Member State of the values referred to in Article 2. Before making such a determination, the Council shall hear the Member State in question and may address recommendations to it, acting in accordance with the same procedure”. Article 2 of the TEU reads: “The Union is founded on the values of respect for human dignity, freedom, democracy, equality, the rule of law and respect for human rights, including the rights of persons belonging to minorities. These values are common to the Member States in a society in which pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between women and men prevail”.

¹⁴ *Proposal of the European Commission for a „Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law”*, 2017, COM/2017/0835 final – 2017/0360 (NLE).

¹⁵ Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union art. 258, Sept. 5, 2008, 2008 O.J. (C 115) 47 [hereinafter: TFEU]. Article 258 of the TFEU reads: “If the Commission considers that a Member State has failed to fulfil an obligation under the Treaties, it shall deliver a reasoned opinion on the matter after giving the State concerned the opportunity to submit its observations. If the State concerned does not comply with the opinion within the period laid down by the Commission, the latter may bring the matter before the Court of Justice of the European Union”.

might result with referring the issue to the Court of Justice and in imposition of financial penalties.¹⁶ We have to note, however, that these decisions, would have to be enforced by the courts of member state.

In fact, on April 2019, and in April 2020, the European Commission launched another infringement procedures against Poland and decided to refer Poland to the European Court of Justice (requesting an expedited action) and on July 14, 2021, the ECJ ordered Poland to suspend several elements of its law on Disciplinary Chamber of the Supreme Court¹⁷. In response the Polish authorities have offered three main arguments to neutralize criticism from abroad. First, Poland responded that the reforms were necessary to eliminate from the courts the remains of the Communist regime; second, that the demands of the EU institutions are simply “an aggression” against the sovereign state, third, that their introduction would violate the Polish Constitution. Although Jarosław Kaczyński, the leader of PIS, stated that Poland’s future is in the European Union, the possibility of a “legal Polexit” became more and more realistic.¹⁸

The comparative perspective or a comparative decoration?

1. Politicization of the Polish and American high courts

Before addressing the merits of the comparisons used by the authors of the Polish reforms, let us note, that they have “*a tu quoque*” character. They create a logical fallacy which means that the pure fact that somebody else did the same thing as we did may exonerate our actions.¹⁹ The best example of this type of argument is the statement of the Polish Minister of Justice who claimed that “the proposed

¹⁶ For a detailed analysis see: P. Bogdanowicz, M. Schmidt, *The infringement procedure in the rule of law crisis: How to make effective use of Article 258 TFEU*, “Common Market Law Review” 2018, vol. 55, no. 4, pp. 1061–1100.

¹⁷ K. Sobczak, *Polski system dyscyplinarny wobec sędziów sprzeczny z prawem UE* [Polish disciplinary system against judges contrary to EU law], Prawo.pl, 15.07. 2021, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/izba-dyscyplinarna-nie-jest-sadem-wyrok-tsue,509466.html> (PI) [accessed: 11.12.2021].

¹⁸ ‘There will be no Polexit’: Kaczynski says Poland’s future is in EU . Euronews with AP, AFP, 15.09.2021, <https://www.euronews.com/2021/09/15/there-will-be-no-polexit-kaczynski-says-poland-s-future-is-in-eu> [accessed: 11.12.2021].

¹⁹ The argument “*a tu quoque*” was widely used by the defense of the Nazi leaders during the Nuremberg Trial. The defenders raised that one of the judges sitting on the Tribunal was Soviet Major General I.T. Nikitchenko, who presided in several Stalin’s “show trials” including those which sentenced Kamenev and Zinoviev. See: J. Lemnitzer, *Nuremberg war crimes trials 70 years on: a complex legacy*, The Conversation, 20.11.2015, <http://theconversation.com/nuremberg-war-crimes-trials-70-years-on-a-complex-legacy-50503> [accessed: 11.12.2021]. The argument was also widely discussed during S. Milosevic’s trial. See: D. Hamilton, *Milosevic’s trial and Selective justice*, Global Policy, 9.04.2001, <https://archive.globalpolicy.org/wldcourt/tribunal/2001/0409chom.htm> [accessed: 11.12.2021].

solutions (in Poland) do not deviate from those in Western countries. [...] Are these totalitarian states?” – asked the Minister.²⁰

Critical arguments against the pre-existing Polish Constitutional Tribunal stressed that the judges of that body, like the judges of the Supreme Court of the United States, are not elected in the general election. Both American Court and Polish Tribunal are the institutions which have a political character. The representatives of PIS claimed that in this situation, without a major reform, the Polish courts cannot be regarded as a “third power”.

On 18 July 2017, during the 46th session of the Polish Sejm, Minister Ziobro addressed the opposition in lower chamber of the parliament saying: “Well, in the United States, the democratic country where Montesquieu’s principle (to which you refer so often) was so ideally recognized or one may say – photographed, who nominates the judges to the Supreme Court? President. Why? Because he is given a democratic legitimization. Montesquieu rolls in his grave when he hears that he was the one proposing judges to be self-nominated, evaluated, controlled and removed.”²¹

Let’s review the argument of the Polish Minister of Justice, that the politicization of the courts, even in the country such as the United States, does not mean totalitarian or authoritarian transformations of its political and judicial system.

This point has two main components worth of analyzes. First, we have to consider whether the American system of division of powers really tolerates political deviations of the courts. Second, whether the reforms politicizing the Polish judicial system duplicates in any way the judicial model introduced in the United States over two hundred years ago?

Addressing the first question, let’s recall that the American constitutional system is not ideal and the question of the political nature of the decision-making process of the U.S. Supreme Court returns continuously, especially when the American system of separation of powers (checks and balances) loses its own balance.

Still, we have to note that the only court established under the American federal Constitution is the U.S. Supreme Court. The other courts were established by federal statute. Additionally, each of the 50 states has its own judicial structure. In the U.S., the judiciary, in addition to the classic role of a guardian of compliance with the law, has its own control functions over the executive and legislative powers. The U.S. Supreme Court plays a key role in interpreting the Constitution and thus has the greatest influence on the division and boundaries of competence, the proper understanding of tasks, and the correct interpretation of

²⁰ See: Ministry of Justice Twitter, 31.01.2017, https://twitter.com/MS_GOV_PL/status/826380467679195137 [accessed: 11.12.2021].

²¹ Zbigniew Ziobro – wystąpienie z 18 lipca 2017 r. [Zbigniew Ziobro – speech of July 18, 2017], <https://www.youtube.com/watch?v=9iS9x-A5Mnw> (PL) [accessed: 11.12.2021].

the federal law-state law relationship. The Constitution provided federal judges with independence by guaranteeing lifetime positions and removal only in impeachment proceedings.²²

The possible temporary erosion of a balance between constitutionally separated powers in the state being, as the United States, the bastion of democratic arrangements, is distinctly different than intentional attempts of unconstitutional takeover of the Polish tribunals by the one-party controlled executive organs.²³ Minister Ziobro is right that the situations, such as those mentioned above, in which one of the powers in the United States attempted to intrude into the activities traditionally reserved for another power are not rare, but they do not transform the American political and legal system into a totalitarian or authoritarian one.

To conclude, as indicated above, in contrast with the incidental political intrusions of the courts of the U.S., the Polish executive branch has openly criticized the decisions of the Polish Supreme Court, the European Court of Justice and strongly questioned their validity which unprecedentedly and permanently interfered with the separation of powers' principle.

2. "Judicialization" of prosecutors and investigators. The French legacy?

Reviewing the components of the Polish reforms, we have to note, that the model of the prosecution services (called the centralized system) with the Procurator General serving as the Minister of Justice is not a new invention introduced recently in Poland. The question still remains whether this model fits the general system of the division of powers in Poland and whether, in the recent shape, it does not interfere with the principle of judicial independence?

Public prosecutors in Poland are civil law servants whose functioning is regulated by the Law on the Prosecutor's Office of 28 January 2016 (adopted within the first year of the PiS party governance).²⁴ The organs of the Prosecution Service are: Prosecutor General, National Prosecutor, deputies of the Prosecutor General, as well as the prosecutors of the common units (the National Prosecution Office, provincial, regional and district prosecutions²⁵). The Chief Officer

²² Constitution of the United States of America, Art. III.

²³ R.D. Kelemen, *Poland's Constitutional Crisis. How the Law and Justice Party is Threatening Democracy*, Foreign Affairs, 25.08.2016, <https://www.foreignaffairs.com/articles/poland/2016-08-25/polands-constitutional-crisis> [accessed: 11.12.2021].

²⁴ Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze [Act of 28 January 2016 on the Law on Prosecutor's Office], Dz. U. 177.

²⁵ The hierarchical structure of prosecution is equivalent to the structure of the Polish courts. For the short overview of the court system see: *The Judicial System in Poland, District Court in Warsaw*, Biuletyn Informacji Publicznej Sądu Okręgowego w Warszawie, <http://bip.warszawa.so.gov.pl/artykuly/436/the-judicial-system-in-poland> [accessed: 11.12.2021].

is Prosecutor General. As the Prosecution is accountable to the government, the Procurator General serves as the Minister of Justice.²⁶

The new law however extended the powers of the Prosecutor General allowing for his intervention in specific investigations, appointing and dismissing heads of the prosecution units based on discretionary decision.²⁷ It also sparked the new comparisons, this time with French legal system. The disputes on the constitutionality of this reform provoked the Deputy Minister of Justice, Sebastian Kaleta to the reflection that what is proceeded in Poland is a copy of the binding regulations in France. In December 2019 Kaleta twitted: “As far as I know France is the EU, also Germany is in the EU where judges are appointed directly by the politicians. Qualifying our EU partners as authoritarian states is a questionable interpretation”. “Proposed regulations reflect the French regulations. You don’t like France? You don’t like Europe? Vive La France, Vive l’Europe”.²⁸

Let’s try first to verify the point that the Polish reform duplicated the French model of judiciary. The concept of “judicialization” of the prosecutors and investigators has been popular in France through several centuries and has its additional explanation in the assumption that the judge in civil law system should have more aggressive role in pre-trial investigation than in common law system.

The trend toward “judicialization” basically stemmed from two factors: historical – related to the French political experience, and more general features of the civil law system. Traditionally, the kings used to grant the French prosecutors some judicial authority. In the medieval ages, granting prosecutors judicial powers contributed to the expediency of the criminal procedure and additionally was less expensive. More recently, the trend toward judicialization of prosecutorial and investigative functions stemmed from the inquisitorial rather than adversarial features of the civil law system. The lack of discovery in the civil law procedures used to reduce the investigative role of the counsels. While in typical adversarial system judges play roles of arbitrators protecting the concept of a fair trial, in the inquisitorial system they assist in collecting the evidence, hearing

²⁶ Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze [Act of 28 January 2016 on the Law on Prosecutor’s Office], Dz. U. 177, art. 1.

²⁷ More on the new law: K. Kułak, *Kwestia niezależności prokuratora w nowej ustawie – Prawo o prokuraturze* [The Issue of the Prosecutor’s Autonomy in the New Act – Law on the Prosecutor’s Office], “Studia Iuridica Lublinensia” 2016, vol. 25 (105), pp. 105–125; M. Eyre, J. Allosp, *Poland is Purging Its Prosecutors*, Foreign Policy, 11.10.2019, <https://foreignpolicy.com/2019/10/11/poland-is-purging-its-prosecutors> [accessed: 11.12.2021].

²⁸ The Twitts triggered a strong reaction from Laurent Pech, Professor at the University of Middlesex in London and expert on the French judiciary who pointed to the wrongfulness of such comparisons and explained the basics of the French system. See: <https://twitter.com/ProfPech/status/1205776422809276416> [accessed: 11.12.2021]. Professor Pech’s works include: L. Pech, K.L. Scheppele, *Illiberalism within: rule of law backsliding in the EU*, “Cambridge Yearbook of European Legal Studies” 2017, vol. 19, pp. 3–47; D. Kochenov, L. Pech, *Monitoring and Enforcement of the Rule of Law in the EU: Rhetoric and Reality*, “European Constitutional Law Review” 2015, vol. 11 (3), pp. 512–540.

witnesses and selecting experts. It resulted in more aggressive intervention of the judges in the pre-trial stages of criminal proceeding and in the tendency to share some judicial functions with prosecutors and investigators.²⁹

In France, this process was evidenced even by the names of investigating officers. The examining magistrate is called *juge d'instruction* (investigative judge) and prosecutors in France are the *magistrature debout* – the standing judiciary, while the regular judges are the *magistrature assise* – the sitting judiciary.³⁰ The participation of *juge d'instruction* – a judge from the *Tribunal de Grande Instance*, appointed for renewable term of 3 years – in the investigating procedures is mandatory with regard to crimes but discretionary in the case of misdemeanors (*delits* and *contraventions*). In this way “judge” intervenes into pre-trial stage and has power to decide about arrest, searches, seizures etc. On the other hand, *juge d'instruction* is not authorized to start “instruction” on his own initiative; the public prosecutor, representing the executive, has discretion to bring or not to bring a prosecution.³¹

The speakers for the Polish Minister of Justice again played the game on words. Using the term “judicialization” to put some emphasis on comparisons of the procurators’ services in France and Poland, they entirely and consciously confused the “politicization” of the Polish model with French tradition of giving investigating officers titles such as *juge d'instruction*, what emphasizes only “equal to judges” immunity and independence.

Let’s conclude this section with the statement of Prof. Laurent Pech who responded to the Polish comparisons on Twitter: “[...] French law cannot justify (obvious) violations of the fundamental requirements of judicial independence established by the French Constitution/EU law (or in this case Polish law)”, the professor wrote. He referred to a draft prepared by the French Constitutional Council, indicating that Article 64 of the Constitution of the French Republic contains a provision on the independence of judicial authority, which “covers both judges adjudicating and prosecutors”.³²

3. Modeling of Poland’s Constitutional Tribunal. Does it mean “politicization” and does it follow “the Austrian model of judicial review”?

The evaluation of the transformation of the Polish judicial system brought “on the deck” of dispute, Austria as another state called in the debate as an example.

²⁹ For more detailed comments on judicialization of the investigative officers in France see: J. Hodgson, *French Criminal Justice: A Comparative Account of the Investigation and Prosecution of Crime in France*, Hart Publishing, Oxford 2005.

³⁰ C. Elliott, C. Vernon, E. Jeanpierre, *French Legal System*, Pearson–Longman, Prentice Hall 2006. Since the adoption of Act of August 24, 1993 instructions have to be written and placed on file.

³¹ V. Dervieux, *The French System*, [in:] M. Delmas-Marty, J.R. Spencer (eds.), *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press, Cambridge 2002, pp. 218–291.

³² Laurent Pech Twitter: <https://twitter.com/ProfPech/status/1205776422809276416> [accessed: 11.12.2021].

This time, it was a controversial, historical warning sent in 2016 from the President of the Polish Supreme Court to the justices of the Constitutional Tribunal. President Gersdorf recalled that the 1933 situation when the Austrian government ran by Dollfuss challenged the “invalid appointment” of three judges of the Constitutional Tribunal that then led to the resignation of four more. This caused a total paralysis of the Tribunal for over a decade and led to the destruction of the rule of law.³³ Even if the Austrian example may serve as a warning, not an actual comparison, the so-called Austrian model of judicial review and the process of the creation of the equivalent institutions in Eastern Europe is certainly worth a short presentation.

In Austria the model of judicial review was first tested in 1867 and adopted in the constitution of 1 October 1920, as amended in 1929. The power to review the constitutionality of laws was vested in the Constitutional Court, and to review the legality of administrative actions in the Administrative Court.³⁴

Following the Austrian experience, judicial control of constitutionality was adopted by the Czechoslovakian constitution of 1920. Czechoslovakia also established the Administrative Tribunal in Bratislava. In 1921 the Supreme Administrative Tribunal was formed in Poland and, until the war, the Austrian model was adopted by most of the countries that had formally been under the influence of the Austro-Hungarian Empire. After the war, administrative tribunals were recognized as contrary to the basic principles of Leninism and as such ceased to operate in Bulgaria in 1944, in Romania in 1948, and in Hungary in 1949. Czechoslovakia’s administrative tribunal did not “work” since the war, but was not officially closed until 1952.³⁵ In Poland, which had been “liberated” by the Soviet army, it was simply not re-established.³⁶

In the late 1950s the attitude toward judicial control of administrative acts began to change in the socialist countries including Poland. In February 1982 the constitutional amendment introducing the Constitutional Tribunal and the

³³ The comparison was widely discussed in the Polish public debate and treated as a significant warning that the state of the constitutional review system is in fact a test of a real democratism of the state. See: *Sytuacja wokół TK analogiczna do austriackiej z 1933 r.? Co wtedy faktycznie się stało* [Situation around CT analogous to the Austrian one from 1933? What actually happened then], TVN24, 13.05.2016, <https://tvn24.pl/polska/sytuacja-wokol-tk-analogiczna-do-austriackiej-z-1933-r-co-wtedy-faktycznie-sie-stalo-ra643300> [accessed: 11.12.2021]. On the history of the Austrian Constitutional Court’s abolition in 1933 see: *History of the Constitutional Court: Overview*, https://www.vfgh.gv.at/verfassungsgesichtshof/geschichte/history_overview.en.html [accessed: 11.12.2021]; K. Lachmayer, *The Austrian Constitutional Court*, [in:] A. Jakab, A. Dyevre, G. Itzcovich (eds.), *Comparative Constitutional Reasoning*, Cambridge University Press, Cambridge 2017, pp. 75–114.

³⁴ Staatsgrundgesetz [The Federal Constitutional Law] of 1920 as amended in 1929, Law No. 153/2004, art. 130 and art. 137–138

³⁵ See: R. Ludwikowski, *Judicial Review in the Socialist Legal System: Current Developments*, “The International and Comparative Law Quarterly” 1988, vol. 37, no 1, p. 92.

³⁶ *Ibidem*.

Tribunal of State was submitted to the Polish Sejm. The appropriate constitutional amendment, Article 33a, was adopted on 26 March 1982, and after three years of work the final statute on the Constitutional Tribunal was published on 29 April 1985. The Tribunal began to review cases from 1 January 1986.³⁷

If we are checking the features of these models, we have to admit that the Polish Statute on the Constitutional Tribunal adopted a centralized and mixed system of judicial review. The Polish Constitutional Tribunal was conceived as the single judicial organ vested with the power to review and to determine the constitutionality of normative acts. Constitutional proceedings could be initiated either through petition (an “abstract” review) or through inquiry by a regular court (“concrete” review). In 1997, the right of individual complaint has been introduced into the Polish system by the constitutional provisions.³⁸

To sum up, the argument that the Polish system imitated in theory the Austrian model, cannot be rejected. The problem is not in discrepancies of these two models, if we compare their original versions. The basis for the criticism of the Polish reforms by the European Union institutions is not just the departure of the Polish reformers from the classic Austrian (or a Kelsenian)³⁹ model of review. The “departure” means the factual (not structural changes) which resulted in the politicization of this highest judicial institution in Poland. This “hidden” politicization – wrote former Justice Mirosław Granat about the changes in functioning of the Constitutional Tribunal – “deeply affected the external position of the Tribunal as well as its effectiveness.”⁴⁰

4. “Centralized and Unified” German Model. Unclear Separation of Judiciary from Executive Agencies

The participation of the Polish Ministry of Justice in disciplinary actions against the Polish judges pretends to duplicate also the German so-called “centralized and unified” model. Although the authors of this article have to admit that the recent discussions of the excessive politicization of the German judiciary are more and more fervent recognition of this fact should rather discourage than encourage the Polish decision makers from making references to German legal traditions.⁴¹

³⁷ *Ibidem*, p. 100.

³⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [The Constitution of the Republic of Poland] Apr. 2, 1997, Dz. U. 78.483, art. 79.

³⁹ For the comments on a Kelsenian model of review, adopted originally in Austria: M. Granat, K. Granat, *The Constitution of Poland. A Contextual Analysis*, Hart Publishing, Oxford 2019, pp. 131–157. The evaluation of the structures and reforms of the Constitutional Tribunal has been subject of their detailed analyzes in the quoted book. See also: M. de Visser, *Constitutional Review in Europe – A Comparative Analysis*, Hart Publishing, Oxford 2014, p. 142.

⁴⁰ M. Granat, K. Granat, *op. cit.*, s. 157.

⁴¹ M. Koschyk, *How independent are German judges?*, Deutsche Welle, 5.08.2017, <https://www.dw.com/en/how-independent-are-german-judges/a-39980017> [accessed: 11.12.2021].

The German judiciary is selected by the Minister of Justice who acts in cooperation with Nominating Committees at both federal and land levels.⁴² The Federal Committee consists of the competent Land Ministers⁴³ and equal number of members elected by the Bundestag. The judges are appointed permanently,⁴⁴ and they are dismissed, suspended or retired before the expiration of their term only by virtue of a judicial decision on the grounds provided by law. The legislation may set up a retirement age.⁴⁵ The federal judges serve during good behavior and may be impeached by the two-thirds majority of the Federal Constitutional Court upon the request of the Bundestag, for official or unofficial violations of the Basic Law or the constitutional order.⁴⁶

The Basic Law is supposed to separate legislative, executive and judicial functions. It means that, in principle, executive agencies cannot exercise judicial functions or individuals working for the executive cannot serve as judges. Still, as German experts claim, the role of the Minister of Justice in the process of selection of judges creates opportunity for foreign commentators, such as the Polish lawyers, to compare this arrangement with the drafts of their own reforms. Maximiliane Koschyk noted that “The issue of Poland’s judicial reforms has raised the question of judicial independence in Germany. Here it is a cornerstone of the rule of law. But where is the concept anchored and what are its limits?”⁴⁷

Jens Gnisa, the chair of the German Association of Judges, admitted that the party-political control of judicial placement, although rarely criticized in Germany might, in Polish circumstances, “enable the ruling nationalist party to deeply influence Poland’s judiciary and direct courts according to the own wishes.» Commenting on this statement, one of the German experts, V. Wagener observed: “Even in Germany, respected around the world for its adherence to the rule

⁴² Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland [Grundgesetz] [GG] [Basic Law], May 23, 1949, BGBl.I, art. 95.2.

⁴³ “The Länder ministries form part of the respective Land’s government. Every Land government has an environmental department. The environment ministers represent their Land in the Conference of German Environment Ministers, the Umweltministerkonferenz (UMK)”;*Federal and Länder Authorities*, <https://www.bmu.de/en/ministry/federal-and-laender-authorities> [accessed: 11.12.2021].

⁴⁴ The exception is the tenure of 12 years of the judges of the Constitutional Tribunal in Germany based on Part I § 4 of Bundesverfassungsgerichts-Gesetz [Federal Constitutional Court Act], 12 March 1951, Federal Law Gazette I, p. 1473.

⁴⁵ *Ibidem*, art 97: “(1) Judges shall be independent and subject only to the law. (2) Judges appointed permanently to positions as their primary occupation may be involuntarily dismissed, permanently or temporarily suspended, transferred or retired before the expiry of their term of office only by virtue of judicial decision and only for the reasons and in the manner specified by the laws. The legislature may set age limits for the retirement of judges appointed for life. In the event of changes in the structure of courts or in their districts, judges may be transferred to another court or removed from office, provided they retain their full salary”.

⁴⁶ *Ibidem*, art 98.2.

⁴⁷ M. Koschyk, *op. cit.*

of law, the judiciary's independence has come under scrutiny in the last several years. Jurisprudence has been accused of being politics by other means."⁴⁸

Let's note, however, that what for the critics of the German judiciary mean by "politics", for the defenders of this model mean "representation of the public interest."

For many commentators (including the authors of this article) this response is highly unsatisfactory. Without a consensus on what public interest means, the above observation becomes meaningless. It brings us to the conclusion that the comparison of the Polish reforms to the German system, would only confirm that a politization of the judiciary may be a common problem for both countries, but it, by no means, justifies the Poland's conscious violations of the concept of the "rule of law" in the European Union.

5. The National Council for the Judiciary in Poland and its role as a constitutional body obliged to stand up for the independence of the courts and judges – the comparative perspective

"For democracy and the rule of law to function and flourish, – wrote Fryderyk Zoll and Leah Wortham – important actors in the justice system need sufficient independence from politicians in power to act under rule of law rather than political pressure. The court system must offer a place where government action can be reviewed, challenged, and, when necessary, limited to protect constitutional and legal bounds, safeguard internationally-recognized human rights, and prevent departures from a fair and impartial system of law enforcement and dispute resolution. Courts also should offer a place where government officials can be held accountable."⁴⁹

Although the list of the minimum standards necessary to establish a well-organized judicial system is long, nobody has any doubts that the effective model of judicial selections and appointments is the main precondition of this process. As the ENCJ (European Networks of Councils for the Judiciary) Executive Board reiterates:

[...] the mechanism for appointing judicial members of a Council must be a system which excludes any executive or legislative interference and the election of judges should be solely by their peers and be on the basis of a wide representation of the relevant sectors of the judiciary.⁵⁰

⁴⁸ V. Wagener, *How does Germany choose its judges? Always the best pick?*, Deutsche Welle, 27.09.2019, <https://www.dw.com/en/how-does-germany-choose-its-judges-always-the-best-pick/a-39846970> [accessed: 11.12.2021].

⁴⁹ F. Zoll, L. Wortham, *op. cit.*, p. 876.

⁵⁰ European Network of Councils for the Judiciary (ENCJ) is the organization, originally established in Rome in 2004, set up to unite the national judicial institutions in the Member States of the European Union. For the evaluation of the Polish system see: *Opinion of the ENCJ Executive Board on the adoption of the amendments to the law on the Krajowa Rada Sądownictwa of Po-*

With regard to Poland, the commentators confirmed that originally the Polish National Council of Judiciary (Krajowa Rada Sądownictwa – KRS) has moved toward Northern European model (used by Sweden, Denmark and Ireland), which vests responsibility for judicial appointments, control of administration of the courts and accountability of judges in the Council which is an organ of a self-government of judiciary. In the Southern European model (as used in Italy, France, Bulgaria), the councils are basically advisory organs to the Ministers of Justice who have almost full appointing authority.⁵¹

Checking the provisions of the Polish Constitution, we may find out, that the judges are appointed by the President for an indefinite period⁵² on the motion of the National Council of Judiciary, which as we pointed out above, is supposed to safeguard the independence of the courts and judiciary.⁵³ The judges are irremovable through the regular administrative decisions. They can be removed or suspended from office or moved to another branch or position only on the basis of the court decision. The way in which they can be retired was to be specified by law.⁵⁴

The judges are guaranteed judicial immunity; they cannot “without prior consent granted by a court be held criminally responsible nor deprived of freedom”. The Constitution requires that the judges will be politically neutral and will not belong to a political party or trade union or perform public activities incompatible with the principles of independence. The judges are guaranteed appropriate conditions of work and remuneration consistent with the dignity of their office and the scope of their duties.

The provisions of the Polish Constitution, summarized above, seemed to meet the basic standards of judicial independence. The scope of activity and procedures for work of the National Council of the Judiciary, and especially the system of choosing its members, were, however, to be specified by statute.

land, at 2, https://encj.eu/images/stories/pdf/Members/krs_pl_opinion_encj_eb_5_dec_2017.pdf [accessed: 11.12.2021].

⁵¹ For more comments see: W. Voermans, *Councils for the Judiciary in Europe: Trends and Models*, [in:] F.F. Segado (ed.), *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context*, Dickinson, Madrid 2003, pp. 2133–2144.

⁵² For more comments see: S. Doran, J. Jackson, *The Judicial Role in Criminal Proceedings*, Hart Publishing, Oxford 2000, p. 125.

⁵³ The current system, the scope of action and the procedure of operation of the Council are defined by Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [Constitution] Apr. 2, 1997, Dz. U. 78.483, art. 186(1) together with Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa [Act of 12 May 2011 on the National Council for the Judiciary], Dz. U. 126.714 and Uchwała 158/2019 Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 24 stycznia 2019 r. w sprawie Regulaminu Krajowej Rady Sądownictwa [Resolution of the National Council for the Judiciary of 24 January 2019 concerning the Rules of Procedure of the National Council Judiciary], M.P. 192.

⁵⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [Constitution] Apr. 2, 1997, Dz. U. 78.483, art. 178-181.

This provision paved the way for the adoption of the new Poland Act on the National Council of the Judiciary. The works on the new Act started after the electoral victory of PiS and soon the new government began drafting the Amendments to the Act on the National Council of the Judiciary and Certain Other Acts of Poland.⁵⁵ Summarizing the most controversial provisions of the Draft, the commentators stressed that the mandates of 15 judges of the National Council of Judiciary, should be terminated 30 days after the entry into force the Draft Act. In fact, the Draft Act was adopted by the Sejm on 12 July 2017 and by the Senate on 15 July 2017.

In accordance with the Act, the National Council of the Judiciary was to be composed of 25 members: a representative of the President of Poland, the Minister of Justice, six members of parliament elected by this organ to serve four-year terms, the First President of the Supreme Court of Poland, the First President of the Supreme Administrative Court of Poland, and 15 judges elected *en masse* by the “organ of judicial self-government” to four-year terms.

On December 20, 2017, the European Commission, after thorough analysis of the Draft Act concluded that the Polish government plans to “interfere significantly” with the judiciary and it moved to impose “unprecedented disciplinary measures against Poland”.⁵⁶ After the statement of the Commission, which was commented in all over Europe, the President of Poland, backed off from his initial plan of referring the Draft Act back to the Sejm, and signed it without any further delay.

As we commented above, the Act introduced the mandatory retirement age for the Justices of the Supreme Court. It also provided for establishment of the new Disciplinary Chamber of the Court to deal with disciplinary cases against Supreme Court judges and other legal professionals. The selection of the new judges of the Supreme Court was to be almost entirely controlled by the executive. “Overall, the degree of executive interference in appointments to the Supreme Court, including to its highest positions of First President and Presidents of Chambers – concluded the OSCE (Organization for Security and Co-operation in Europe) in the Final Opinion – presents a threat to the

⁵⁵ OSCE/ODIHR Final Opinion on Draft Amendments to the Act on the National Council of the Judiciary and Certain Other Acts of Poland (the 2011 Act on the National Council of the Judiciary (hereinafter “the 2011 Act”). (based on an unofficial English translation of the Draft Act commissioned by the OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights), JUD-POL/305/2017-Final [AIC/YM], 5.05.2017, <https://www.osce.org/odihr/315946?download=true> [accessed: 11.12.2021]; *Chronology: Poland clashes with EU over judicial reforms, rule of law*, Reuters, 4.07.2018, <https://www.reuters.com/article/us-eu-poland-chronology-idUSKBN1JU25U> [accessed: 11.12.2021].

⁵⁶ *European Commission triggers Article 7 against Poland*, Deutsche Welle, 20.12.2017, <https://www.dw.com/en/european-commission-triggers-article-7-against-poland/a-41873962> [accessed: 11.12.2021]. See also: *Poland judiciary reforms: EU takes disciplinary measures*, BBC News, 20.12.2017, <https://www.bbc.com/news/world-europe-42420150> [accessed: 11.12.2021].

independence of the judiciary in Poland, thereby undermining public confidence in the judiciary”.⁵⁷

The comments on the Amendments encouraged the ENCJ to visit Poland and recommend the suspension of National Council of Judiciary of Poland.⁵⁸ Following the growing criticism of the Act, the President of Poland’s Supreme Court, Justice Małgorzata Gersdorf refused to retire accordingly to the new legislation. In the meantime, the term of the Constitutional Tribunal president Andrzej Rzeplinski expired, and President Duda appointed PiS-nominated judge Julia Przyłębska as the new chief.⁵⁹ Under the new presidency, the Constitutional Tribunal quickly confirmed the appointment of new justices who filled 5 existing vacancies.

The process of implementation of the reform of the National Council of Judiciary was equally fast. The PiS-dominated parliament approved the party’s list of 15 candidates of the new Council.⁶⁰ The conflict over the appointment of the remaining members of the Council lasted longer. In accordance with Art 11 a. of Poland’s Act on the National Council of Judiciary (of 12 May 2011 with amendments of 20 December 2019) Parliament was supposed to elect the additional members of the Council who collected supporting signatures of “the entities authorized to nominate candidates for a membership of the Council”. The Act stated that “entities” are: “a group of at least: 1) 2 000 nationals of the Republic of Poland who are over 18 years of age, have full legal capacity and enjoy full public rights; 2) 25 judges, excluding retired judges.”⁶¹

The reluctance of PiS to reveal the lists of “entities” supporting the new members of the National Council of Judiciary provoked a new round of Poland’s clashes with the European Union. The conflicts between the European Union’s institutions and Poland lasted already for several years, so the new exchange of mutual communications did not startle greatly the commentators. The problem with the enforcement of the rulings of the European Court of Justice remained,

⁵⁷ *Final Opinion (on Draft Amendments to the Act on the National Council of the Judiciary and Certain Other Acts of Poland)*, JUD-POL/305/2017-Final [AIC/YM], sec 109, https://www.legislationline.org/download/id/7393/file/313_JUD_POL_30Aug2017_en.pdf [accessed: 11.12.2021].

⁵⁸ After the visit in Poland on 21 June 2018, the Board of ENCJ stated that “the KRS no longer fulfils the requirements for Membership of the ENCJ”; *ENCJ Board proposes to suspend the National Council of Judiciary (KRS) of Poland*, 2018, <https://www.encj.eu/index.php/node/492> [accessed: 11.12.2021]. See also: *ENCJ Guide*, 2018, <https://www.encj.eu/encj-guide> [accessed: 11.12.2021].

⁵⁹ *Chronology: Poland clashes with EU over judicial reforms, rule of law*, Reuters, 4.07.2018, <https://www.reuters.com/article/us-eu-poland-chronology-idUSKBN1JU25U> [accessed: 11.12.2021].

⁶⁰ *Poland’s PiS takes control of judicial watchdog*, Deutsche Welle, 6.03.2018, <https://www.dw.com/en/polands-pis-takes-control-of-judicial-watchdog/a-42853145> [accessed: 11.12.2021].

⁶¹ Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa [Act of 12 May 2011 on the National Council for the Judiciary], Dz. U. 126.714.

however, an inflamed legal problem. Ewa Siedlecka (investigating reporter writing to OKO press), in June 2019, concluding her observations on these new developments was asking the question of fundamental importance: “Who will execute the judgment of the Court of Justice of the European Union (CJEU)? Judges. Otherwise, they will not be European judges”.⁶²

Conclusions

The analysis provided in the presented article confirmed the opening thesis. The comparative arguments used to explain and support the judiciary reform introduced in Poland aimed to strengthen the ruling party’s position and tried to impose the narration that all changes have been successfully used in other countries. The conducted verification of those arguments, based on the scientific explanation, shows that legal instruments and solutions implemented in other countries must be analyzed in the proper perspective, with deeper and broader understanding of the foreign legal orders’ specifics.

The European Union’s reaction to the Polish government’s judicial reform reforms results from the specificity of the EU legal order. The fact, that the fundamental legal framework of this system is comprised of the treaties signed by the member states and the set of legal rules adopted by the EC/EU institutions themselves gives this entity (which formally is not a federation or a confederation) features of blended dualistic and monistic systems. This entity adopted a special multi-vector model of division of power in which some components limit and some increase the power of the entity as a whole. As an example, we can note a coexistence in the European system principle of subsidiarity and flexibility clause.⁶³ Most of the other rules related to the relationships between the EU and

⁶² E. Siedlecka, *Kto wykona wyrok TSUE? Sędziowie. Inaczej nie będą sędziami europejskimi* [Who will execute the judgment of the CJEU? Judges. Otherwise they will not be European judges], OKO press, 10.06.2020, <https://oko.press/siedlecka-kto-wykona-wyrok-tsue-sedziowie-inaczej-nie-beda-sedziami-europejskimi> [accessed: 11.12.2021]. Much more extended analyses of the enforcement mechanisms in European Union (especially comments on Early Warning System (EWS) which allows national parliaments to review draft legislative acts of the European Union for their compatibility with the subsidiarity principle) the readers will find in: K. Granat, *The Principle of Subsidiarity and its Enforcement in the EU Legal Order. The Role of National Parliaments in the Early Warning System*, Hart Publishing, Oxford 2018.

⁶³ For more comments on „subsidiarity” (as a complementary act) see: R. Ludwikowski, *Subsydiarność i federalizm z perspektywy prezydentury Donalda Trumpa* [Subsidiarity and federalism from the perspective of Donald Trump’s presidency], [w:] M. Skrodzka (ed.), *Subsydiarność – uwarunkowania, regulacje i praktyka* [Subsidiarity – conditions, regulations and practice], Warszawa 2020, p. 83-87. “Flexibility clause” (Art. 352 of the TFEU) states: “If action by the Union should prove necessary, within the framework of the policies defined in the Treaties, to attain one of the objectives set out in the Treaties, and the Treaties have not provided the necessary powers, the Council, acting unanimously on a proposal from the Commission and after obtaining the consent of the European Parliament, shall adopt the appropriate measures”.

member states, we can find in the case law of the CJEU which explains the principles of supremacy of EU law, direct effect and direct applicability of this law.⁶⁴ In some of these rulings the CJEU, confirmed that “the (national) courts (must) give the rules of Community law [...] precedence over the provisions of national law”.⁶⁵ The statement such as this provoked some expectations that the CJEU will be more active, particularly in checking the human rights policy of the member states and rules concerning the independence of judiciary. In fact, however, the courts of some member states, did not recognize this statement for granted. For example, the Poland’s Constitutional Court ruled on October 7th 2021 that some parts of EU treaties are incompatible with the Polish constitution which is the highest law in the country.

As we noted in the article, the European Commission triggered Article 7 of the Treaty against Poland. This Article could lead to sanctions and a suspension of the state’s EU voting rights.⁶⁶ However, at the moment when we are submitting these conclusions, the circle is still locked. The hundreds of pro-EU demonstrations in Polish cities on October 10, 2021 may encourage the Polish judges of the regular courts to take the risk of disciplinary sanctions and rebel against the government. Still the final questions whether it will resolve the Polish “Gordian Knot” and whether the Polexit is the most realistic solution⁶⁷ remain unanswered.

References

Laws

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej [The Constitution of the Republic of Poland] Apr. 2, 1997, Dz. U. 78.483.
 Constitution of the United States of America.
 Staatsgrundgesetz [The Federal Constitutional Law] of 1920 as amended in 1929, Law No. 153/2004.
 Treaty on the European Union, Feb. 7, 1992, 1992 O.J. (C191) 1.

⁶⁴ For the review of the CJEU’s Landmark Rulings Regarding the Supremacy of EU Law, see: S. Dorani, *The Supremacy of EU Law over National Law: The ECJ’s Perspectives*, The Political Reflection Magazine, 19.01.2020, <https://politicalreflectionmagazine.com/2020/01/19/the-supremacy-of-eu-law-over-national-law-the-ecjs-perspectives> [accessed: 11.12.2021].

⁶⁵ Case C – 36/75 Roland Rutili v Ministre de l’interieur, 1975 ECLI:EU:C:1975:137. For more comments on Rutili see: A. Tizzano, *The Role of the ECJ in the Protection of Fundamental Rights*, [in:] A. Arnulf et al. (eds.), *Continuity and Change in EU Law: Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*, Oxford University Press, Oxford 2008, pp. 125–138.

⁶⁶ S. Fleming, J. Shotter, *Brussels warns Poland to comply with EU ruling s or face fines*, Financial Times, 20.07.2021, <https://www.ft.com/content/9591a832-681b-41a0-aa54-572bbe5b60dd> [accessed: 11.12.2021]. See also note 48 supra.

⁶⁷ See J. Henley, J. Rankin, *Polish court rules EU laws incompatible with its constitution*, The Guardian, 07.11. 2021, <https://www.theguardian.com/world/2021/oct/07/polish-court-rules-that-eu-laws-incompatible-with-its-constitution> [accessed: 11.12.2021].

- Treaty on the Functioning of the European Union, Sept. 5, 2008, 2008 O.J. (C 115) 47.
- Bundesverfassungsgerichts-Gesetz [Federal Constitutional Court Act], 12 March 1951, Federal Law Gazette I, p. 1473.
- Ustawa z dnia 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 19 November 2015 amending the Act on the Constitutional Tribunal], Dz. U. 1928.
- Ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 22 December 2015 amending the Act on the Constitutional Tribunal] Dz. U. 2217.
- Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze [Act of 28 January 2016 on the Law on Prosecutor's Office], Dz. U. 177.
- Ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym [Act of 22 July 2016 on the Constitutional Tribunal] Dz. U. 1157.
- Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa [Act of 12 May 2011 on the National Council for the Judiciary], Dz. U. 126.714.
- Uchwała 158/2019 Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 24 stycznia 2019 r. w sprawie Regulaminu Krajowej Rady Sądownictwa [Resolution of the National Council for the Judiciary of 24 January 2019 concerning the Rules of Procedure of the National Council Judiciary], M.P. 192.

Judgments

- Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Dec. 3, 2015, K 34/15.
- Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Dec. 9, 2015 K 35/15.
- Trybunał Konstytucyjny [Constitutional Tribunal] Mar. 9, 2016, K 47/16.
- Case C – 36/75 Roland Rutili v Ministre de l'intérieur, 1975 ECLI:EU:C:1975:137.

EU documents

- Proposal of the European Commission for a „Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law”, 2017, COM/2017/0835 final – 2017/0360 (NLE).*
- Opinion of the ENCJ Executive Board on the adoption of the amendments to the law on the Krajowa Rada Sądownictwa of Poland, at 2, https://encj.eu/images/stories/pdf/Members/krs_pl_opinion_encj_eb_5_dec_2017.pdf [accessed: 11.12.2021].*

Books and articles

- Arnall A. et al. (eds.), *Continuity and Change in EU Law: Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*, Oxford University Press, Oxford 2008.
- Bogdanowicz P., Schmidt M., *The infringement procedure in the rule of law crisis: How to make effective use of Article 258 TFEU*, 55, “Common Market Law Review” 2018, vol. 55, no. 4.
- Delmas-Marty M., Spencer J.R. (eds.), *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press, Cambridge 2002.
- Doran S., Jackson J., *The Judicial Role in Criminal Proceedings*, Hart Publishing, Oxford 2000.
- Elliott C., Vernon C., Jeanpierre E., *French Legal System*, Pearson–Longman, Prentice Hall 2006.
- Granat K., *The Principle of Subsidiarity and its Enforcement in the EU Legal Order. The Role of National Parliaments in the Early Warning System*, Oxford, Hart Publishing 2018.

- Granat M., Granat K., *The Constitution of Poland. A Contextual Analysis*, Hart Publishing, Oxford 2019.
- Hodgson J., *French Criminal Justice: A Comparative Account of the Investigation and Prosecution of Crime in France*, Hart Publishing, Oxford 2005.
- Jakab A., Dyeve A., Itzcovich G. (eds.), *Comparative Constitutional Reasoning*, Cambridge University Press, Cambridge 2017.
- Kochenov D., Pech L., *Monitoring and Enforcement of the Rule of Law in the EU: Rhetoric and Reality*, "European Constitutional Law Review" 2015, vol. 11 (3).
- Kuła K., *Kwestia niezależności prokuratora w nowej ustawie – Prawo o prokuraturze* [The Issue of the Prosecutor's Autonomy in the New Act – Law on the Prosecutor's Office], "Studia Iuridica Lublinensia" 2016, vol. 25 (105).
- Kustra A., *Poland's Constitutional Crisis. From Court-Packing Agenda to Denial of Constitutional Court's Judgments*, "Studi Polacco-Italiani di Toruń" 2016, vol. XII.
- Kustra-Rogatka A., *The Polish Constitutional Court and Political "Revolution" after 1989: Between the Continuity and Discontinuity of the Constitutional Narrative*, "Wrocław Review of Law, Administration and Economics" 2016, vol. 6.
- Ludwikowski R., *Judicial Review in the Socialist Legal System: Current Developments*, "The International and Comparative Law Quarterly" 1988, vol. 37, no 1.
- Pech L., Scheppele K.L., *Illiberalism within: rule of law backsliding in the EU*, "Cambridge Yearbook of European Legal Studies" 2017, vol. 19.
- Segado F.F. (ed.), *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context*, Dickinson, Madrid 2003.
- Skrodzka M. (ed.), *Subsydiarność – uwarunkowania, regulacje i praktyka* [Subsidiarity – conditions, regulations and practice], C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Śledzińska-Simon A., *The Rise and Fall of Judicial Self-Government in Poland: On Judicial Reform reversing Democratic Transition*, "German Law Journal" 2018, vol. 16.
- Visser M. de, *Constitutional Review in Europe – A Comparative Analysis*, Hart Publishing, Oxford 2014.
- Zoll F., Wortham L., *Judicial Independence and Accountability: Withstanding Political Stress in Poland*, "Fordham International Law Journal" 2019, vol. 42.

Internet sources

- Candlelight protest against changes to Poland's judiciary*, EURACTIV, 24.07.2017, <https://www.euractiv.com/section/freedom-of-thought/news/candlelight-protest-against-changes-to-polands-judiciary> [accessed: 11.12.2021].
- Chronology: Poland clashes with EU over judicial reforms, rule of law*, Reuters, 4.07.2018, <https://www.reuters.com/article/us-eu-poland-chronology-idUSKBN1JU25U> [accessed: 11.12.2021].
- The Constitutional Role of the Judiciary in Poland Has Been Completely Undermined*, The Helsinki Foundation, <https://www.hfhr.pl/en/the-constitutional-role-of-the-judiciary-in-poland-has-been-completely-undermined> [accessed: 11.12.2021].
- Dorani S., *The Supremacy of EU Law over National Law: The ECJ's Perspectives*, The Political Reflection Magazine, 19.01.2020, <https://politicalreflectionmagazine.com/2020/01/19/the-supremacy-of-eu-law-over-national-law-the-ecjs-perspectives> [accessed: 11.12.2021].
- ENCJ Board proposes to suspend the National Council of Judiciary (KRS) of Poland*, 2018, <https://www.encj.eu/index.php/node/492> [accessed: 11.12.2021].

- ENCJ Guide*, 2018, <https://www.encj.eu/encj-guide> [accessed: 11.12.2021].
- European Commission triggers Article 7 against Poland*, Deutsche Welle, 20.12.2017, <https://www.dw.com/en/european-commission-triggers-article-7-against-poland/a-41873962> [accessed: 11.12.2021].
- Eyre M., Allosp J., *Poland is Purging Its Prosecutors*, Foreign Policy, 11.10.2019, <https://foreignpolicy.com/2019/10/11/poland-is-purging-its-prosecutors> [accessed: 11.12.2021].
- Federal and Länder Authorities*, Federal Ministry for the Environment, Nature Conservation, Nuclear Safety and Consumer Protection, 2021, <https://www.bmu.de/en/ministry/federal-and-laender-authorities> [accessed: 11.12.2021].
- Final Opinion (on Draft Amendments to the Act on the National Council of the Judiciary and Certain Other Acts of Poland)*, JUD-POL/305/2017-Final [AIC/YM], sec 109, https://www.legislationline.org/download/id/7393/file/313_JUD_POL_30Aug2017_en.pdf [accessed: 11.12.2021].
- Fleming S., Shoter J., *Brussels warns Poland to comply with EU ruling s or face fines*, Financial Times, 20.07.2021, <https://www.ft.com/content/9591a832-681b-41a0-aa54-572bbe5b60dd> [accessed: 11.12.2021].
- Hamilton D., *Milosevic's trial and Selective justice*, Global Policy, 9.04.2001, <https://archive.globalpolicy.org/wldcourt/tribunal/2001/0409chom.htm> [accessed: 11.12.2021].
- Henley J., Rankin J., *Polish court rules EU laws incompatible with its constitution*, The Guardian, 7.11.2021, <https://www.theguardian.com/world/2021/oct/07/polish-court-rules-that-eu-laws-incompatible-with-its-constitution> [accessed: 11.12.2021].
- History of the Constitutional Court: Overview*, https://www.vfgh.gv.at/verfassungsgerichtshof/geschichte/history_overview.en.html [accessed: 11.12.2021].
- The Judicial System in Poland, District Court in Warsaw*, Biuletyn Informacji Publicznej Sądu Okręgowego w Warszawie, <http://bip.warszawa.so.gov.pl/artykuly/436/the-judicial-system-in-poland> [accessed: 11.12.2021].
- Kelemen R.D., *Poland's Constitutional Crisis. How the Law and Justice Party is Threatening Democracy*, Foreign Affairs, 25.08.2016, <https://www.foreignaffairs.com/articles/poland/2016-08-25/polands-constitutional-crisis> [accessed: 11.12.2021].
- Koper A., Kelly L., *Protests in Poland condemn controversial judicial reforms*, Reuters, 16.07.2017, <https://www.reuters.com/article/us-poland-politics-protests-idUSKBN1A10S3> [accessed: 11.12.2021].
- Koschyk M., *How independent are German judges?*, Deutsche Welle, 5.08.2017, <https://www.dw.com/en/how-independent-are-german-judges/a-39980017> [accessed: 11.12.2021].
- Laurent Pech Twitter, <https://twitter.com/ProfPech/status/1205776422809276416> [accessed: 11.12.2021].
- Lemnitzer J., *Nuremberg war crimes trials 70 years on: a complex legacy*, The Conversation, 20.11.2015, <http://theconversation.com/nuremberg-war-crimes-trials-70-years-on-a-complex-legacy-50503> [accessed: 11.12.2021].
- Lyman R., *In Poland, an Assault on the Courts Provokes Outrage*, The New York Times, 19.07.2017, <https://www.nytimes.com/2017/07/19/world/europe/poland-courts-law-and-justice-party.html> [accessed: 11.12.2021].

- Ministry of Justice Twitter, 31.01.2017, https://twitter.com/MS_GOV_PL/status/826380467679195137 [accessed: 11.12.2021].
- Murphy P.P., *Protests grow as Polish president considers judicial bill*, CNN, 23.07.2017, <https://edition.cnn.com/2017/07/21/europe/poland-judicial-bill-pass-upper-house/index.html> [accessed: 11.12.2021].
- OSCE/ODIHR Final Opinion on Draft Amendments to the Act on the National Council of the Judiciary and Certain Other Acts of Poland (the 2011 Act on the National Council of the Judiciary (hereinafter “the 2011 Act”). (based on an unofficial English translation of the Draft Act commissioned by the OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights), JUD-POL/305/2017-Final [AIC/YM], 5.05.2017, <https://www.osce.org/odihr/315946?download=true> [accessed: 11.12.2021].
- Pech L., Kelemen R.D., *If you think the U.S. is having a constitutional crisis, you should see what is happening in Poland*, The Washington Post, 25.01.2020, <https://www.washingtonpost.com/politics/2020/01/25/if-you-think-us-is-having-constitutional-crisis-you-should-see-what-is-happening-poland/> [accessed: 11.12.2021].
- Poland judiciary reforms: EU takes disciplinary measures*, BBC News, 20.12.2017, <https://www.bbc.com/news/world-europe-42420150> [accessed: 11.12.2021].
- Poland's PiS takes control of judicial watchdog*, Deutsche Welle, 6.03.2018, <https://www.dw.com/en/polands-pis-takes-control-of-judicial-watchdog/a-42853145> [accessed: 11.12.2021].
- Protests sweep Poland over law to control judiciary*, FRANCE24, 23.07.2017, <https://www.france24.com/en/20170723-protests-poland-law-control-judiciary-walesa-kaczynski> [accessed: 11.12.2021].
- Santora M., *Polish Crisis Deepens as Judges Condemn Their Own Court*, The New York Times, 5.07.2018, <https://www.nytimes.com/2018/07/05/world/europe/poland-court-crisis-constitutional-tribunal.html> [accessed: 11.12.2021].
- Siedlecka E., *Kto wykona wyrok TSUE? Sędziowie. Inaczej nie będą sędziami europejskimi* [Who will execute the judgment of the CJEU? Judges. Otherwise they will not be European judges], OKO press, 10.06.2020, <https://oko.press/siedlecka-kto-wykona-wyrok-tsue-sedziowie-inaczej-nie-beda-sedziami-europejskimi> [accessed: 11.12.2021].
- Sobczak K., *Polski system dyscyplinarny wobec sędziów sprzeczny z prawem UE* [Polish disciplinary system against judges contrary to EU law], Prawo.pl, 15.07.2021, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/izba-dyscyplinarna-nie-jest-sadem-wyrok-tsue,509466.html> (PL) [accessed: 11.12.2021].
- Sytuacja wokół TK analogiczna do austriackiej z 1933 r.? Co wtedy faktycznie się stało* [Situation around CT analogous to the Austrian one from 1933? What actually happened then], TVN24, 13.05.2016, <https://tvn24.pl/polska/sytuacja-wokol-tk-analogiczna-do-austriackiej-z-1933-r-co-wtedy-faktycznie-sie-stalo-ra643300> [accessed: 11.12.2021].
- ‘There will be no Polexit’: Kaczynski says Poland’s future is in EU*, Euronews with AP, AFP, 15.09.2021, <https://www.euronews.com/2021/09/15/there-will-be-no-polexit-kaczynski-says-poland-s-future-is-in-eu> [accessed: 11.12.2021].
- Wagener V., *How does Germany choose its judges? Always the best pick?*, Deutsche Welle, 27.09.2019, <https://www.dw.com/en/how-does-germany-choose-its-judges-always-the-best-pick/a-39846970> [accessed: 11.12.2021].

Zbigniew Ziobro – wystąpienie z 18 lipca 2017 r. [Zbigniew Ziobro – speech of July 18, 2017], <https://www.youtube.com/watch?v=9iS9x-A5Mnw> (PL) [accessed: 11.12.2021].

Comparative Arguments in the Legal Debate Over Judiciary Reform in Poland

The judiciary reform in Poland started in 2015 with the replacement of judges in the Polish Constitutional Tribunal, the court responsible for the judicial review. It continued with amendments of laws addressed to judges and functioning of the Polish Supreme Court. Controversies over the reform reached the international level and triggered reactions from the European institutions and resulted in judgments of the Court of Justice. The article deals with comparative arguments (examples from the United States, Austria, France or Germany) concerning the extensive judiciary reform that have been presented by its authors throughout the debates and as response to criticism.

Key words: judiciary reform, Constitutional Tribunal, Supreme Court, Poland, comparative arguments

Argumenty porównawcze w prawniczej debacie nad reformą sądownictwa w Polsce

Reforma sądownictwa w Polsce rozpoczęła się w 2015 roku od wymiany sędziów w polskim Trybunale Konstytucyjnym, sądzie odpowiedzialnym za kontrolę konstytucyjności prawa. Reforma była kontynuowana poprzez zmiany ustaw dotyczących sędziów i sposobu funkcjonowania polskiego Sądu Najwyższego. Kontrowersje wokół reformy osiągnęły poziom międzynarodowy i wywołały reakcje instytucji europejskich oraz zaowocowały wyrokami Trybunału Sprawiedliwości. W artykule omówiono argumenty porównawcze (przykłady ze Stanów Zjednoczonych, Austrii, Francji czy Niemiec) dotyczące szeroko zakrojonej reformy sądownictwa, które były przedstawiane przez jej autorów w toku debat i jako odpowiedź na krytykę.

Słowa kluczowe: reforma sądownictwa, Trybunał Konstytucyjny, Sąd Najwyższy, Polska, argumenty porównawcze

Paweł Siejak

dr, Wyższa Szkoła Administracji Publicznej w Kielcach
<https://orcid.org/0000-0002-5075-1959>

NOWE WYZWANIA STOJĄCE PRZED RADĄ EUROPY W OBSZARZE DZIAŁAŃ ANTYKORUPCYJNYCH

Wprowadzenie

Jednym z największych zagrożeń dla stabilności, demokracji i praw człowieka w XXI wieku są przestępstwa gospodarcze: pranie pieniędzy, finansowanie terroryzmu i korupcja. Ich niebezpieczny charakter powodowany jest entropią, tj. zjawiskiem, które polega na rozprzestrzenianiu się zachowań o charakterze przestępczym na inne obszary życia społecznego¹. Rada Europy jako organizacja o charakterze regionalnym ma istotny wkład w budowanie standardów i wdrażanie mechanizmów ich realizacji na wielu płaszczyznach walki z korupcją. Wyzwaniem dla niej jest współpraca z innymi organizacjami regionalnymi², a także budowanie standardów, które będą uwzględniały dynamikę zmieniającego się świata w obszarze zmian społecznych i gospodarczych. Natomiast nowymi zagadnieniami w zakresie walki z korupcją są: obecna pandemia, wzrost znaczenia populistów politycznych i spadek uznania wśród rządów

¹ Zob. A. Melezini, *Prawne instrumenty zapobiegania i zwalczania korupcji przez kontrolę skarbową*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 26.

² Por. J. Jaskiernia, *Rada Europy po 60 latach istnienia*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 5, s. 6.

państw członkowskich dla instytucji Rady Europy, a także zacieśnianie się relacji pomiędzy sektorem prywatnym oraz publicznym.

Budowa inkluzyjnego społeczeństwa, dążącego do zrównoważonego rozwoju, które przestrzega globalnych standardów i norm, jest celem uniwersalnym, jaki został sformułowany przez Organizację Narodów Zjednoczonych w dokumencie zatytułowanym *Agenda 2030*³. Nie można mówić o rozwoju gospodarczym, jeżeli jakieś społeczeństwo trawia patologii w rodzaju nepotyzmu, autokracji i korupcji. Walka z nimi jest działaniem na rzecz ogólnego bezpieczeństwa. Z tego powodu tworzenie standardów i ich realizacja w obszarze zwalczania przestępczości gospodarczej, a zwłaszcza korupcji jest tak ważnym wyzwaniem dla organizacji międzynarodowych w XXI wieku.

Celem artykułu jest pokazanie, jakie standardy zwalczania korupcji w krajach członkowskich stworzyła Rada Europy i jak wygląda proces ich monitoringu. Założona hipoteza badawcza opiera się na twierdzeniu, że Rada Europy stworzyła spójny i rozbudowany system standardów antykorupcyjnych oraz wytworzyła mechanizm okresowego monitorowania ich przestrzegania przez państwa członkowskie. Zatem jakie działania podjęła Rada Europy celem wypracowania standardów pozwalających na ograniczenie zjawiska korupcji? Jaki posiada ona dorobek konwencji i rezolucji w tym przedmiocie? Czy powstał spójny i efektywny mechanizm monitoringowy?

Wykorzystano liczne raporty Rady Europy i jej wyspecjalizowanych agend oraz innych organizacji międzynarodowych. Po dokonaniu kwerendy można stwierdzić, że literatura w przedmiotowym zakresie skupia się przede wszystkim na zagadnieniach prawnokarnych i kryminologicznych, natomiast działania podejmowane przez Radę Europy są traktowane jako wątek poboczny. Niniejszy artykuł wypełnia więc lukę w dotychczasowej wiedzy na temat wkładu Rady Europy w walkę z korupcją, uzupełnia, uaktualnia i systematyzuje ją. W rozwiązaniu problemu badawczego wykorzystano metody analizy systemowej oraz analizy treści.

Dorobek Rady Europy w obszarze walki z korupcją

White collar crimes offenders, czyli tzw. białe kołnierzyki, są zazwyczaj sprawcami przestępstw gospodarczych. Kryminologia odróżnia ich od sprawców przestępstw pospolitych, bowiem zwykle posiadają szereg określonych cech: wyższe wykształcenie lub specjalistyczna wiedza, odpowiednia pozycja zawodowa, społeczna lub publiczna⁴, szerokie znajomości. Działają w sposób zorganizowa-

³ Zob. S. Redo, *Kryminologiczne aspekty zrównoważonego rozwoju społeczeństw*, [w:] *Kryminologia. Stan i perspektywy rozwoju*, red. E.W. Pływaczewski et al., Wolters Kluwer, Warszawa 2019, s. 861.

⁴ Por. M. Kulesza, M. Niziołek, *Etyka służby publicznej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 239.

ny i często o zasięgu ponadnarodowym⁵. Właśnie z tego powodu współpraca międzynarodowa w zakresie walki z przestępczością gospodarczą, wypracowywaniem nowych standardów i praktyk oraz mechanizmów ich weryfikacji jest bardzo ważna.

Na czyny niedozwolone w obszarze gospodarczym składa się rozbudowany katalog przestępstw, który z uwagi na dynamikę życia społecznego systematycznie się poszerza. Jednak korupcja jest zjawiskiem o charakterze ponadczasowym. Towarzyszy ludzkości od początków cywilizacji, wdzierą się – jako patologia – we wszystkie obszary życia społecznego⁶. Dotyka zarówno sfery publicznej, jak i prywatnej, występuje we wszystkich ustrojach i systemach gospodarczych. I właśnie z tego powodu walka z nią musi mieć również charakter uniwersalny. Korupcję można zdefiniować jako wykorzystywanie pozycji społecznej, uprawnień oraz możliwości stąd płynących w celu przysporzenia sobie korzyści majątkowych lub/i osobistych⁷. Korupcja jest zjawiskiem, które godzi w godność człowieka, a w konsekwencji jest zagrożeniem praw człowieka, wstrzymuje rozwój gospodarczy, zagraża stabilności demokracji oraz niesie ze sobą elementy transnarodowe⁸.

Rada Europy, jako organizacja tworząca standardy w obszarze praw człowieka, rządów prawa i demokracji, jednocześnie zrzeszająca 47 państw europejskich (oprócz Białorusi), jest naturalnym motorem dla promowania działań mających na celu walkę z korupcją. To zjawisko dotyczy wszystkich państw członkowskich.

Dotychczasowy dorobek Rady Europy w procesie zwalczania korupcji przedstawia się imponująco. Pierwsze działania, jakie podjęto, odnosiły się do stworzenia ram – bazy dla przyszłego zinstytucjonalizowanego systemu walki z korupcją i edukacją społeczną w tym obszarze. Rezolucja nr 24 (97) z 6 listopada 1997 roku⁹ zawiera 20 postanowień, które to stały się kamieniem węgielnym i wyznaczyły przyszły kierunek prac; są to m.in.:

- podjęcie efektywnych środków celem prewencji, zwłaszcza w obszarze edukacji społecznej i promocji etycznych zachowań (pkt 1);
- koordynacja działań państw członkowskich (pkt 2);
- ograniczenie przydzielania immunitetów do poziomu niezbędnego w demokratycznym społeczeństwie (pkt 6);

⁵ Zob. J. Izydorczyk, *Hanzai znaczy przestępstwo. Ściganie przestępstw pospolitych oraz white-collar-crimes w Japonii*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 150.

⁶ Zob. L. Rimsaite, *Corruption Risk Mitigation in Energy Sector: Issues and Challenges*, „Energy Policy” 2019, no. 125, p. 260 i n.

⁷ Zob. W. Walczak, *Korupcja jako sieć wpływów, powiązań i należności*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2018, nr 19, s. 16.

⁸ Por. B.E. Szczechowicz, *Korupcja a godność człowieka*, [w:] *Spoleczno-prawne aspekty przeciwdziałania korupcji*, red. J. Bil, A. Wawrzusiszyn, WSP Szczytno, Szczytno 2012, s. 15.

⁹ Zob. Resolution 24(97) on the Twenty Guiding Principles for the Fight Against Corruption, CM, Strasbourg, 6.11.1997.

- zachęcanie państw członkowskich do przyjęcia odpowiednich rozwiązań prawnych i działań legislacyjnych w obszarze prawa wyborczego (pkt 15);
- zapewnienie wolności mediów w procesie sygnalizowania korupcji (pkt 16).

Kolejnym milowym krokiem, jaki podjęła Rada Europy dla stworzenia systemu standardów w obszarze walki z korupcją, było powołanie Multidyscyplinarnej Grupy do spraw Korupcji (GMC 1995-2000)¹⁰.

Dorobek Rady Europy w obszarze walki z korupcją ogranicza się do dwóch konwencji wraz z protokołem. Obejmuje Prawnokarną konwencję o korupcji z 1999 roku¹¹, która zawiera obszerny katalog czynów niedozwolonych: handel wpływami, przekupstwo w sektorze prywatnym i publicznym, pranie pieniędzy pochodzących z czynów korupcyjnych i in. Konwencja umożliwia państwom-stronom dobranie własnych środków do walki z korupcją i zjawiskami pokrewnymi. Uzupełnieniem konwencji jest Protokół dodatkowy, w którym zawarto postanowienia o poszerzeniu kręgu podmiotowego¹².

Cywilnoprawna konwencja o korupcji została otwarta do podpisu również w 1999 roku¹³. Jej znaczenie jest niebagatelne i dopełnia postanowienia Prawnokarnej konwencji. Zawiera szereg instytucji prawnych odnoszących się do takich problemów jak: odszkodowania, zasady ponoszenia odpowiedzialności, środki dowodowe, współpraca międzynarodowa, zabezpieczenie majątku czy ochrona sygnalistów.

Dorobek w postaci konwencji w obszarze walki z korupcją uzupełniają pozostałe instrumenty prawne, m.in. uchwały Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy (ZPRE) oraz zalecenia Komitetu Ministrów (KM). Ich znaczenie jest niebagatelne z uwagi na fakt, że zawierają postanowienia i standardy odnoszące się do aktualnych problemów i zagadnień w przedmiotowej kwestii. Ważnym elementem dla systemu standardów i prewencji w obszarze zwalczania korupcji jest Modelowy kodeks postępowania dla funkcjonariuszy publicznych¹⁴. Jest to wzór kodeksu, rekomendowany przez Komitet Ministrów państwom członkowskim do zaimplementowania w swoich porządkach prawnych. Natomiast w procesie rozważań nad problematyką korupcji pojęcie funkcjonariusza publicznego oraz osoby pełniącej funkcję publiczną stanowi istotny problem i niejednokrotnie wymaga doprecyzowania¹⁵.

¹⁰ Zob. *GMC Activity Report*, Committee of Ministers, CM (2000)158, 27.10.2000, <https://rm.coe.int/16804ec506> [dostęp: 27.04.2021].

¹¹ Criminal Law Convention on Corruption, ETS. 173.

¹² Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Corruption, ETS 191.

¹³ Civil Law Convention on Corruption, ETS 174.

¹⁴ Recommendation (2000)10 on Codes of Conduct for Public Officials, CM, Strasbourg, 11.05.2000, <https://rm.coe.int/16806cc1ec> [dostęp: 27.04.2021].

¹⁵ Por. R. Lawson, *Ochrona niezawisłości sądownictwa – możliwości i ograniczenia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*. Cz. 2, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018, nr 9, s. 12;

Korupcja stanowi realne zagrożenie dla stabilności rządów i demokracji¹⁶. Wolne wybory to fundament liberalnej demokracji, i właśnie z uwagi na ochronę tych wartości Komitet Ministrów wydał zalecenie w przedmiocie zasad zwalczania korupcji w finansowaniu partii politycznych i kampanii wyborczych¹⁷.

Walka z korupcją byłaby nieskuteczną, gdyby nie sygnaliści¹⁸. Właśnie ochronie tych osób służy zalecenie Komitetu Ministrów z 2014 roku¹⁹. Sygnalista to osoba, która wskazuje nieprawidłowości lub ryzyko ich wystąpienia w organizacji²⁰. Pojęcie *whistleblowing* zostało wprowadzone po raz pierwszy w 1863 roku w USA przez Ralpha Nadera i odnosiło się do wzywania pomocy²¹. Instytucja sygnalisty w organizacji jest niezwykle ważna, ponieważ z jednej strony działa on na rzecz wspólnego dobra i ochrony ogólnie uznanych wartości, a z drugiej naraża organizację na straty – albowiem zwolniony jest z tajemnicy służbowej²². Istotą instytucji sygnalistów jest ujawnienie czynu przestępczego, bowiem trudność w zwalczaniu korupcji polega na tym, że jest to przestępstwo wyjątkowo dyskretnie popełniane²³. Działania podejmowane na rzecz usprawnienia funkcjonowania sygnalistów i ich ochrony są podejmowane bardzo szeroko²⁴, wynika to z ich efektywności w wykrywaniu działań korupcyjnych.

Kolejny instrument prawnym, jaki stworzyła Rada Europy, a który ma ułatwić walkę z korupcją w państwach regionu, odnosi się do instytucji lobbingu. Działalność lobbystyczna rozumiana jako wywieranie wpływu na osoby

K. Banasik, *Nauczyciel akademicki jako osoba pełniąca funkcję publiczną w świetle prawa karnego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 5, s. 66 i n.

¹⁶ Por. A. Radwańska, D. Nilsson, *Przepisy antykorupcyjne dotyczące pracowników samorządowych w polskim systemie prawnym oraz w systemach prawnych innych państw europejskich*, Warszawa 2002/2003, s. 8 i n., <http://docplayer.pl/146089-Przepisy-antykorupcyjne-dotyczace-pracownikow-samorzadowych-w-polskim-systemie-prawnym-oraz-w-systemach-prawnych-innych-panstw-europejskich.html> [dostęp: 27.04.2021].

¹⁷ Recommendation (2003)4 on common rules against corruption in the funding of political parties and electoral campaigns, 8.04.2003, <https://rm.coe.int/16806cc1f1> [dostęp: 27.04.2021].

¹⁸ Resolution 1729(2010), Protection of Whistleblowers, PACE, Strasbourg, 29.04.2010, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17851> [dostęp: 27.04.2021].

¹⁹ Recommendation (2014)7 on protection of whistleblowers, CM, Strasbourg, 30.04.2014, <https://rm.coe.int/16807096c7> [dostęp: 27.04.2021].

²⁰ Zob. J. Zdzisławski, B. Jagura, *Odpowiedź na występowanie naruszeń compliance, wewnętrzne postępowanie wyjaśniające i whistleblowing*, [w:] *Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, s. 207.

²¹ The False Claims Act, U.S.Code Title 31, § 3729–3733, <https://www.justice.gov/civil/false-claims-act> [dostęp: 27.04.2021].

²² Zob. K. Ziółkowska, *Whistleblowing jako przejaw dbałości o dobro zakładu pracy*, [w:] *Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*, red. B. Baran, M. Ożóg, Wolters Kluwer, Warszawa 2021, s. 79.

²³ Zob. R. Luz, *Leniency, Collusion, Corruption, and Whistleblowing*, „Social Science Research Network” 2016, no. 36, p. 1.

²⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia w prawie Unii z dnia 23 października 2019 roku.

i środowiska decyzyjne jest szczególnie narażona na posądzenie o korupcję czynną²⁵. Jednoczenie jest to działalność potrzebna w demokratycznym społeczeństwie²⁶. Określenie zasad i standardów ma za zadanie ułatwienie funkcjonowania owej działalności przy jednoczesnym zapewnieniu jej ochrony przed ryzykiem, jakim jest korupcja. Dorobek prawny w tym obszarze jest niezwykle bogaty. Rada Europy poprzez zalecenia i rezolucje wypracowuje wspólne standardy, które umożliwią funkcjonowanie tej instytucji w ramach prawnych, opartych na tożsamy dla wszystkich zasadach. Projekt rezolucji Zgromadzenia Parlamentarnego dla Komitetu Ministrów w sprawie lobbingu powstał już w 2006 roku²⁷, natomiast w 2010 roku Zgromadzenie Parlamentarne wystosowało rekomendację do Komitetu Ministrów pt. *Lobbing w społeczeństwie demokratycznym*²⁸. Następnie postulaty stworzenia wspólnych standardów prawnych dla lobbingu znalazły odzwierciedlenie również w rezolucji i zaleceniu Zgromadzenia Parlamentarnego w 2010²⁹ i 2013 roku³⁰.

Standardy wypracowane przez Radę Europy w postaci instrumentów prawnych, jak widać, mają charakter wieloaspektowy i multidyscyplinarny. Ich celem jest poprawa bezpieczeństwa na szczeblu zarówno krajowym, jak i międzynarodowym.

Gwarancją przestrzegania standardów jest sprawny system ich weryfikacji – procedura monitoringowa. Za jej przeprowadzenie odpowiada wyspecjalizowana agenda Rady Europy – GRECO (ang. *Group of States Against Corruption*). Skupia ona obecnie 50 państw (48 państw członkowskich Rady Europy oraz Kazachstan i Stany Zjednoczone Ameryki³¹), w tym te spoza Rady Europy³². GRECO działa od 1999 roku, na podstawie Rezolucji 5(99) z 1 maja 1998 roku³³. Pierwsze działania podejmowane w celu powołania specjalistycznej agendy

²⁵ Zob. M.I. Ulasiewicz, *Administracyjnoprawne aspekty jawności działań administracji publicznej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2017, s. 166.

²⁶ Por. P. Kuczma, *Funkcje lobbingu*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 8, s. 61 i n.

²⁷ Motion for resolution on European code of conduct on lobbying including guidelines for politicians, lobbyists and corporations, PACE, doc. 11105, 5.12.2006, <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=11391&lang=EN> [dostęp: 27.04.2021].

²⁸ Recommendation on Lobbying in a democratic society, PACE 1908 (2010), <https://pace.coe.int/en/files/17832> [dostęp: 27.04.2021].

²⁹ Resolution on Extra-institutional actors in the democratic system, PACE 1744 (2010), <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17884&lang=en> [dostęp: 27.04.2021].

³⁰ Recommendation on Corruption as a threat to the rule of law, PACE 2019 (2013), <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=19951&lang=en> [dostęp: 27.04.2021].

³¹ Etats membres et observateurs, Conseil de l'Europe, [https://www.coe.int/fr/web/greco/structure/member-and-observers#{%222358830%22:\[5\]}](https://www.coe.int/fr/web/greco/structure/member-and-observers#{%222358830%22:[5]}) [dostęp: 27.01.2021].

³² Stan na dzień 27 kwietnia 2021 roku.

³³ Resolution Establishing the Group of States Against Corruption, CM 5(99), <https://rm.coe.int/16806cd24f> [dostęp: 27.04.2021].

ds. korupcji datuje się na 1994 rok³⁴. Celem Grupy jest monitorowanie przestrzegania standardów antykorupcyjnych w państwach włączonych stronach konwencji antykorupcyjnych. Zadanie to Grupa wykonuje poprzez cyklicznie przeprowadzane procesy oceniania poziomu przestrzegania standardów, raportowanie, sygnalizowanie problemów, edukację w sektorze publicznym i prywatnym oraz współpracę międzynarodową. Ewaluacja odbywa się na podstawie przyjętych procedur³⁵ oraz zasad sformułowanych w *Podręczniku dla zespołów ewaluacyjnych GRECO*³⁶. Do tej pory odbyło się pięć rund oceniających³⁷.

Nowe wyzwania w obszarze korupcji podejmowane przez GRECO

Pierwsza runda ewaluacyjna wystartowała w 2000 roku³⁸. Obecnie – od 20 marca 2017 roku trwa runda piąta. Jej celem jest zbadanie poziomu działań antykorupcyjnych na szczeblu centralnym władzy wykonawczej oraz w organach ścigania.

Procedura ewaluacyjna odnosi się do weryfikacji poziomu wdrażania i przestrzegania standardów zawartych w Cywilnoprawnej i Prawnokarnej konwencji o korupcji (wraz z Protokołem dodatkowym). Jednak imponujący katalog narzędzi potwierdza nacisk, jaki kładzie Rada Europy na współpracę i dążenie do synergii działań pomiędzy organizacjami międzynarodowymi w różnych obszarach, w tym w zakresie walki z korupcją. GRECO, wykonując swoje zadania, opiera się m.in. na Międzynarodowym kodeksie postępowania ONZ dla funkcjonariuszy publicznych³⁹, Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji⁴⁰ oraz Rezolucji ONZ „Kodeks postępowania przeciwko funkcjonariuszom

³⁴ Report on 19th Conference of European Ministers of Justice, Committee of Ministers, CM(94)17, 3.08.1994, <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/mju19-1994-valletta> [dostęp: 27.04.2021].

³⁵ Zob. Rules of Procedure, GRECO (2017) 13, last amended 23.06.2017, <https://rm.coe.int/rules-of-procedure-adopted-by-greco-at-its-1st-plenary-meeting-strasbo/168072bebd> [dostęp: 27.04.2021].

³⁶ Zob. *Guidelines for GRECO Evaluation Teams (GETs) – Part I: Evaluation; Part II: Principles of conduct during the evaluation process*, GrecoEval5(2018)5-fin, 7.12.2018, <https://rm.coe.int/guidelines-get-eval5/16809005cd> [dostęp: 27.04.2021].

³⁷ Evaluations, Council of Europe, <https://www.coe.int/en/web/greco/evaluations> [dostęp: 27.04.2021].

³⁸ First Evaluation Round. Provisions under evaluation, Directorate General I- Legal Affairs, Strasbourg, 3.12.1999, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806cbb55> [dostęp: 27.04.2021].

³⁹ Implementation of the International Code of Conduct for Public Officials, E/CN.15/2002/6/Add.1, Economic and Social Council, 12.02.2002, <https://digitallibrary.un.org/record/465754> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁰ United Nations Convention against Corruption, United Nations, New York 2004, https://www.unodc.org/documents/brussels/UN_Convention_Against_Corruption.pdf [dostęp: 27.04.2021].

organów ścigania”⁴¹. Działania GRECO są wspierane również przez instrumenty prawne będące w dorobku Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD). Należą do nich: Zalecenie w sprawie uczciwości publicznej⁴², Przewodnik OECD w sprawie wytycznych dotyczących zarządzania konfliktem interesów w służbie publicznej⁴³, Zalecenie OECD w sprawie zasad przejrzystości i uczciwości w lobbingu⁴⁴ i in.

Na podstawie art. 34. Regulaminu GRECO ma możliwość podjęcia procedury ewaluacyjnej *ad hoc*. Dzieje się tak wówczas, gdy Grupa otrzyma sygnał, że standardy antykorupcyjne Rady Europy są zagrożone z uwagi na prace legislacyjne trwające w danym państwie. Procedura ta została wszczęta po raz pierwszy w stosunku do Rumunii⁴⁵ i Polski⁴⁶ w 2018 roku, następnie wobec Grecji⁴⁷ i Słowenii⁴⁸.

Działania podejmowane przez GRECO nie ograniczają się jedynie do oceny standardów już ustanowionych. GRECO wykazało bardzo poważną inicjatywę, sygnalizując problem ryzyka korupcji w związku z walką z pandemią COVID-19⁴⁹. Wytyczne, jakie opracowała Grupa, stanowią realne narzędzie prewencji antykorupcyjnej dla sektora publicznego oraz prywatnego. Dokument ten stanowi swoistą mapę ryzyk korupcyjnych w trakcie walki z pandemią. Należą do nich między innymi obszary takie jak:

- zaopatrzenie placówek zdrowotnych,

⁴¹ Code of Conduct for Law Enforcement Officials, 34/169, New York, 17.12.1979.

⁴² Recommendation of the Council on Public Integrity, 26 January 2017 – C(2017)5, <https://antykorupcja.gov.pl/download/4/17920/rekomendacjeoecd.pdf+&cd=4&hl=pl&ct=clnk&gl=pl> [dostęp: 27.04.2021].

⁴³ *Manging Conflict of Interest in the Public Service*, OECD, Paris 2003, <https://www.oecd.org/gov/ethics/oecdguidelinesformanagingconflictsofinterestinthepublicservice.htm> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁴ *Transparency and Integrity in Lobbying*, OECD, Paris 2013, <https://www.oecd.org/gov/ethics/oecdprinciplesfortransparencyandintegrityinlobbying.htm> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁵ Ad hoc Report on Romania (Rule 34) Adopted by GRECO at its 79th Plenary Meeting (Strasbourg, 19–23 March 2018), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-romania-rule-34-adopted-by-greco-at-its-79th-plenary-/16807b7717> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁶ Ad hoc Report on POLAND (Rule 34) Adopted by GRECO at its 79th Plenary Meeting (Strasbourg, 19–23 March 2018), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-poland-rule-34-adopted-by-greco-at-its-79th-plenary-m/168079c83c> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁷ Ad hoc Report on GREECE (Rule 34) Adopted by GRECO at its 84th Plenary Meeting (Strasbourg, 2–6 December 2019), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-greece-rule-34-adopted-by-greco-at-its-84th-plenary-m/1680994dc0> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁸ Ad hoc Report on SLOVENIA (Rule 34) Adopted by GRECO at its 84th Plenary Meeting (Strasbourg, 2–6 December 2019), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-slovenia-rule-34-adopted-by-greco-at-its-84th-plenary/16809c897b> [dostęp: 27.04.2021].

⁴⁹ Corruption Risks and Useful Legal References in the context of COVID-19, GRECO (2020)4, Strasbourg, 15.04.2020, <https://rm.coe.int/corruption-risks-and-useful-legal-references-in-the-context-of-covid-1/16809e33e1> [dostęp: 27.04.2021].

- świadczenie usług medycznych w sektorze prywatnym i publicznym,
- handel narządami,
- lobbings na rzecz nowych produktów medycznych i szczepionek,
- wprowadzanie do obrotu fałszywych produktów medycznych (w rozumieniu Konwencji o podrabianiu produktów leczniczych i podobnych przedsiębiorstwach stwarzających zagrożenie dla zdrowia publicznego⁵⁰),
- finansowa pomoc publiczna dla podmiotów sektora prywatnego dotkniętego skutkami pandemii COVID-19.

Wagę tego dokumentu będzie można ocenić jednak dopiero w przyszłości, kiedy po pandemii rozpoczną się nowe rundy ewaluacyjne GRECO, jednak już teraz można oszacować, że aż 7% globalnych wydatków na ochronę zdrowia jest trawionych przez korupcję⁵¹.

Działalność Grupy uzupełniają inicjatywy o szerszym znaczeniu prewencyjnym. W grudniu 2019 roku GRECO podjęła współpracę z Federacją na Rzecz Edukacji w Europie (FEDE). Federacja jest międzynarodową organizacją pozarządową, działającą od ponad 50 lat i zrzeszającą niemal 500 uczelni w Europie i nie tylko. Ich celem jest budowa demokratycznego i otwartego społeczeństwa⁵². Współpraca FEDE z GRECO polega na promowaniu świadomości społecznej na temat szkód, jakie wyrządza korupcja czynna i bierna zarówno dla społeczeństwa, jak i dla jednostki. Do kursu FEDE organizowanego na 150 wyższych uczelniach w regionie oraz w krajach afrykańskich dołączono moduł edukacyjny na temat europejskiej kultury i świadomości obywatelskiej⁵³. Ponadto aktywność GRECO w obszarze edukacyjnym nie ogranicza się jedynie do współpracy z FEDE, a odnosi się także do opracowywania podręczników i publikacji w zakresie promowania działań antykorupcyjnych i zwiększania świadomości społecznej oraz w sektorze publicznym, wydawanych we współpracy z Wydziałem ds. Przestępstw Gospodarczych i Współpracy (ECCD). Na wyróżnienie zasługują takie pozycje jak: *Podstawowe pojęcia antykorupcyjne*⁵⁴, *Odpowiedzialność*

⁵⁰ Council of Europe Convention on the counterfeiting of medical products and similar crimes involving threats to public health, CETS 2011.

⁵¹ Zob. The Ignored Pandemic. How corruption in healthcare service delivery threatens Universal Health Coverage. Report of Transparency international the global coalition against corruption, March 2019, <http://ti-health.org/wp-content/uploads/2019/03/IgnoredPandemic-WEB-v3.pdf> [dostęp: 27.04.2021].

⁵² Federation for Education in Europe (FEDE), <https://fede.education/presentation/?lang=en> [dostęp: 27.04.2021].

⁵³ Zob. *First positive outcomes of GRECO and FEDE's co-operation on education*, Council of Europe, 12.02.2021, <https://www.coe.int/en/web/greco/-/first-positive-outcomes-of-greco-and-fede-s-co-operation-on-education> [dostęp: 27.04.2021].

⁵⁴ Por. *Basic Anti-Corruption Concepts*, Council of Europe, Strasbourg 2015, <https://rm.coe.int/basic-anti-corruption-concepts-a-training-manual/16806eed9d> [dostęp: 27.04.2021].

*osób prawnych za przestępstwa korupcyjne*⁵⁵, *Stosowanie zajęcia i konfiskaty bez wyroku skazującego*⁵⁶.

Wkład w walkę z korupcją kongresu władz lokalnych i regionalnych, Komisarza Praw Człowieka i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Działania antykorupcyjne, aby były skuteczne, muszą mieć aspekt wielowymiarowy. Jakkolwiek nie wzbudza wątpliwości fakt, że waga procedury monitoringu prowadzonej przez GRECO jest niebagatelna, to należy zauważyć także często pomijane w dyskursie inicjatywy takich instytucji i agend, wśród nich: Kongres Władz Lokalnych i Regionalnych, Komisarz Praw Człowieka czy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Ich wkład jest tym ważniejszy, że ma charakter uzupełniający w stosunku do działań GRECO, ZPRE i Komitetu Ministrów.

Inicjatywy antykorupcyjne podejmowane przez Kongres Władz Lokalnych i Regionalnych (dalej: Kongres) skupiają się na promowaniu etyki wśród sektora władzy publicznej na szczeblu samorządowym (lokalnym). Jest to niezwykle ważne, ponieważ w skali regionalnej znaczenie samorządu w ostatnich latach stale wzrasta, a osoby sprawujące władzę na tym poziomie mogą doświadczyć wielu pokus do podejmowania aktywności niezgodnych ze standardami Rady Europy. Jedną z kluczowych inicjatyw Kongresu było opracowanie w 2018 roku Europejskiego Kodeksu Postępowania dla wszystkich osób zaangażowanych w zarządzanie lokalne i regionalne⁵⁷. Opracowanie to zawiera wiele wytycznych odnoszących się do nowych wyzwań w obszarze działań antykorupcyjnych na szczeblu samorządowym, takich jak cyfryzacja usług publicznych, ochrona sygnalistów czy problematyka ochrony danych osobowych w procesie walki z korupcją⁵⁸. Zwrócono uwagę na problem, jakim jest chociażby większe otwarcie samorządu na współpracę z organizacjami pozarządowymi i podmiotami sektora prywatnego, co samo w sobie jest zjawiskiem pozytywnym, jednak może stanowić pewne zagrożenie dla działań antykorupcyjnych. Cyfryzacja i udoskonalenie procesu komunikacji wewnątrz samorządu oraz w kontaktach z obywatelami również z jednej strony wzmacnia współpracę i jest narzędziem ograniczającym ryzyko wystąpienia korupcji, jednak może mieć też negatywny

⁵⁵ Por. *Liability of Legal Persons of Corruption Offences*, Council of Europe, Strasbourg 2020, <https://rm.coe.int/liability-of-legal-persons/16809ef7a0> [dostęp: 27.04.2021].

⁵⁶ Por. *The Use of Non-Conviction Based Seizure and Confiscation*, Council of Europe, 2020, <https://rm.coe.int/the-use-of-non-conviction-based-seizure-and-confiscation-2020/1680a0b9d3> [dostęp: 27.04.2021].

⁵⁷ Resolution 433 (2018)1, European Code of Conduct for all Persons Involved in Local and Regional Governance, Council of Europe, Strasbourg 2018, <https://rm.coe.int/european-code-of-conduct-for-all-persons-involved-in-local-and-regional/16808d3295> [dostęp: 27.04.2021].

⁵⁸ Report CG35(2018)12, European Code of Conduct for all Persons Involved in Local and Regional Governance, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/european-code-of-conduct-for-all-persons-involved-in-local-and-regional/16808d3295> [dostęp: 27.04.2021].

wpływ na ochronę danych osobowych pracowników administracji samorządowej oraz obywateli.

Kongres opracował także niezwykle ważny instrument prawny nazwany Mapą drogową działań na rzecz zapobiegania korupcji i promowania etyki publicznej na poziomie lokalnym i regionalnym⁵⁹, składający się z sześciu raportów tematycznych:

- Niewłaściwe wykorzystanie zasobów administracyjnych podczas procesów wyborczych⁶⁰;
- Zapewnienie przejrzystości zamówień publicznych na szczeblu lokalnym i regionalnym⁶¹;
- Przejrzystość i otwartość władz⁶²;
- Konflikt interesów na szczeblu lokalnym i regionalnym⁶³;
- Ochrona sygnalistów⁶⁴;
- Zwalczanie nepotyzmu we władzach lokalnych i regionalnych⁶⁵.

Aktywność Kongresu w przedmiotowym zakresie jest jak widać bardzo obszerna i skutecznie uzupełnia dotychczasowe działania.

Analizując inicjatywy Rady Europy podejmowane przez jej instytucje, należy zwrócić uwagę na działania Komisarza Praw Człowieka, który w swoich sprawozdaniach na temat korupcji wskazuje na zagrożenie, jakie to zjawisko w sposób szczególny niesie dla wartości, jaką jest godność człowieka. Komisarz kładzie nacisk w swoim komunikacie na kilka podstawowych zagrożeń⁶⁶. Przede wszystkim interweniował w sprawie zmian legislacyjnych, które mogą zagrozić

⁵⁹ Resolution 401(2016), Preventing corruption and promoting public ethics at local and regional levels, Strasbourg, 19.10.2016, <https://www.coe.int/en/web/congress/corruption-and-public-ethics> [dostęp: 27.04.2021].

⁶⁰ Report CG31(2016)07, The misuse of administrative resources during electoral processes: the role of local and regional elected representatives and public officials, 19.10.2016, <https://rm.coe.int/168071a562> [dostęp: 27.04.2021].

⁶¹ Report CG33(2017)13, Making public procurement transparent at local and regional levels, 19.10.2017, <https://rm.coe.int/making-public-procurement-transparent-at-local-and-regional-levels-gov/168074cf72> [dostęp: 27.04.2021].

⁶² Report CG35(2018)14, Transparency and open government, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/transparency-and-open-government-governance-committee-rapporteur-andre/16808d341c> [dostęp: 27.04.2021].

⁶³ Report CG35(2018)14, Conflicts of interest at local and regional level, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/conflicts-of-interest-at-local-and-regional-level-governance-committee/16808d33d0> [dostęp: 27.04.2021].

⁶⁴ Report CG36(2019)14, The protection of whistleblowers. Challenges and opportunities for local and regional government, 3.04.2019, <https://rm.coe.int/the-protection-of-whistleblowers-challenges-and-opportunities-for-local/16809312bd> [dostęp: 27.04.2021].

⁶⁵ Report CG36(2019)16, Fighting nepotism within local and regional authorities, 2.04.2019, <https://rm.coe.int/16809312c3> [dostęp: 27.04.2021].

⁶⁶ Zob. Komunikat Komisarza Praw Człowieka w sprawie korupcji, <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/corruption-undermines-human-rights-and-the-rule-of-law> [dostęp: 27.04.2021].

instytucji niezależnego sądownictwa w kilku państwach członkowskich – w Turcji, Polsce, na Węgrzech, w Rumunii i San Marino oraz na Ukrainie. Komisarz odwołał się do znaczącego dorobku Rady Europy w zakresie wykreowanych dotychczas standardów antykorupcyjnych (zwłaszcza do opinii Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich⁶⁷) i zaapelował o ich przestrzeganie. Stanowisko Komisarza wyrażało zaniepokojenie wysokim stopniem ryzyka korupcji w związku z pandemią COVID-19. Za jeden z najważniejszych elementów walki z korupcją Komisarz uznał walkę o wolność wypowiedzi i transparentność działań. Potwierdza to, że działalność dziennikarzy śledczych jest niezwykle istotna dla prewencji i wykrywania czynów przestępczych w zakresie korupcji.

Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (ETPC), jakkolwiek pozostaje instytucją niezależną od Rady Europy i nie wchodzi w jej skład, to jednak jest z nią związany jako sąd wyznaczony do ochrony przestrzegania praw człowieka wynikających z Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności wraz z protokołami⁶⁸. ETPC nie ma bezpośrednich narzędzi do wywierania wpływu na politykę i legislację państw członkowskich⁶⁹, nie mniej jednak jego rola w procesie kształtowania się standardów jest niebagatelna⁷⁰. Wkład ETPC w walkę z korupcją jest coraz większy, co potwierdza analiza najnowszego orzecznictwa. Na przykład w sprawie Kövesi przeciwko Rumunii⁷¹, gdzie ETPC jasno stwierdził, że prawo do uczciwego procesu wynikające z art. 6 oraz prawo wolności wypowiedzi z art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka zostało złamane przez władze Rumunii w stosunku do byłej szefowej prokuratury antykorupcyjnej z uwagi na jej nieprzejednane krytyczne stanowisko odnoszące się do planowanych zmian legislacyjnych w zakresie korupcji. ETPC pośrednio przyczynił się do potrzeby doprecyzowania pojęcia funkcjonariusza publicznego, jak miało to miejsce w sprawie Dragothoni i Militaru-Pithrni przeciwko Rumunii w 2007 roku⁷². Bardzo ważne stanowisko zawarł ETPC, odnosząc się do problemu nadużywania władzy i jej arbitralności w sprawie Creanga przeciwko Rumunii w wyroku z dnia 23 lutego 2012 roku. Trybunał przedstawił jasne stanowisko, że nawet najlepsze pobudki, jak ściganie i piętnowanie korupcji, nie są usprawiedliwieniem dla łamania standardów demokratycznego państwa prawa

⁶⁷ Opinion No. 21 „Preventing corruption among judges”, CCJE, Zagreb, 9.11.2018, <https://www.coe.int/en/web/ccje/judicial-integrity-and-corruption> [dostęp: 27.04.2021].

⁶⁸ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ETS 005.

⁶⁹ Zob. J. Polakiewicz, V. Jacob-Foltzer, *The European Rights Convention in Domestic law: The impact of Strasbourg Case-Law in States Where Direct Effect is Given to the Constitution*, „Human Rights Law Journal” 1991, vol. 12, s. 134.

⁷⁰ Por. A. Bodnar, *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego trybunału Praw Człowieka w Polsce. Wymiar instytucjonalny*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.

⁷¹ Sprawa Kövesi v. Romania, 3594/19, 5.05.2020.

⁷² Zob. M.A. Nowicki, *Draghotoni i Militaru-Pidhorni przeciwko Rumunii – wyrok ETPC z dnia 24 maja 2007 roku, skargi nr 77193/01, 77196/01*, [w:] Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2007, wyb. i oprac. idem, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 116.

i tym bardziej nie upoważniają organów ścigania oraz funkcjonariuszy publicznych do łamania praw człowieka⁷³.

Podsumowanie

Podsumowując – znaczenie działań Rady Europy jest kluczowe dla ustanawiania standardów walki z korupcją w regionie. Instrumenty prawne wypracowywane od lat dziewięćdziesiątych XX wieku mają doniosłe znaczenie dla budowania spójnego systemu prewencji w obszarze aktywności antykorupcyjnej. Rundy ewaluacyjne podejmowane przez GRECO przyczyniają się do zmian w prawie państw ocenianych, jednakże poziom implementacji zaleceń GRECO jest nadal niewystarczający, co potwierdzają statystyki⁷⁴. Istotnym problemem jest, że nadal tylko 35 państw ratyfikowało Cywilnoprawną konwencję o korupcji⁷⁵.

Jednym z wyzwań dla dalszych działań GRECO i innych instytucji Rady Europy oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jest walka z narastającym podważaniem ich roli i autorytetu⁷⁶.

Ważnym jest natomiast włączenie się Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych w ostatnich latach w tworzenie standardów antykorupcyjnych. Mapa ryzyk wraz z sześcioma raportami stanowi znaczący krok w wyznaczaniu standardów walki z korupcją na przyszłość. Kongres zauważył potrzebę dostosowania instrumentów prawnych do nowych realiów, jak masowe przetwarzanie danych osobowych czy zacieśniona współpraca sektora publicznego z prywatnym w celu realizacji zadań.

Bibliografia

- Banasik K., *Nauczyciel akademicki jako osoba pełniący funkcję publiczną w świetle prawa karnego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 5, s. 66–75.
- Basic Anti-Corruption Concepts. A training manual*, Council of Europe, Strasbourg 2015, <https://rm.coe.int/basic-anti-corruption-concepts-a-training-manual/16806eed9d> [dostęp: 27.04.2021].
- Bodnar A., *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego trybunału Praw Człowieka w Polsce. Wymiar instytucjonalny*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Izydorczyk J., *Hanzai znaczy przestępstwo. Ściganie przestępstw pospolitych oraz white-collar-crimes w Japonii*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.

⁷³ Zob. *idem*, *Creanga przeciwko Rumunii – wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2012 roku, skarga nr 29226/03*, [w:] *Europejskie Trybunał Praw Człowieka...*, *op. cit.*, s. 139.

⁷⁴ Zob. *21st General Activity Report Anti-corruption trends, challenges and good practices in Europe & the United States of America*, GRECO, Strasbourg, p. 27 i n, <https://rm.coe.int/21st-general-activity-report-greco-2020/1680a2173c> [dostęp: 27.04.2021].

⁷⁵ *Ibidem*, s. 19.

⁷⁶ Zob. J. Jaskiernia, *70 lat Rady Europy. Nowe wyzwania w obszarze demokracji, praworządności i ochrony praw człowieka*, „Państwo i Prawo” 2020, nr 3, s. 97.

- Jaskiernia J., *70 lat Rady Europy. Nowe wyzwania w obszarze demokracji, praworządności i ochrony praw człowieka*, „Państwo i Prawo” 2020, nr 3, s. 91–105.
- Jaskiernia J., *Rada Europy po 60 latach istnienia*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 5.
- Kuczma P., *Funkcje lobbingu*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 8, s. 61–75.
- Kulesza M., Niziołek M., *Etyka służby publicznej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- Lawson R., *Ochrona niezawisłości sądownictwa – możliwości i ograniczenia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Cz. 2*, „Europejskie Przegląd Sądowy” 2018, nr 9.
- Luz R., *Leniency, Collusion, Corruption, and Whistleblowing*, „Social Science Research Network” 2016, no. 36, DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2773671>.
- Melezini A., *Prawne instrumenty zapobiegania i zwalczania korupcji przez kontrolę skarbową*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- Nowicki M.A., *Creanga przeciwko Rumunii – wyrok ETPC z dnia 23 lutego 2012 roku, skarga nr 29226/03*, [w:] *Europejskie Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2012*, wyb. i oprac. idem, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.
- Nowicki M. A., *Draghotoni i Militaru-Pidhorni przeciwko Rumunii – wyrok ETPC z dnia 24 maja 2007 roku, skargi nr 77193/01, 77196/01*, [w:] M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2007*, wyb. i oprac. idem, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
- Polakiewicz J., Jacob-Foltze V., *The European Rights Convention in Domestic law: The impact of Strasbourg Case-Law in States Where Direct Effect is Given to the Constitution*, „Human Rights Law Journal” 1991, vol. 12, pp. 125–142.
- Radwańska A., Nilsson D., *Przepisy antykorupcyjne dotyczące pracowników samorządowych w polskim systemie prawnym oraz w systemach prawnych innych państw europejskich*, Warszawa 2002/2003, <http://docplayer.pl/146089-Przepisy-antykorupcyjne-dotyczace-pracownikow-samorzadowych-w-polskim-systemie-prawnym-oraz-w-systemach-prawnych-innych-panstw-europejskich.html> [dostęp: 27.04.2021].
- Redo S., *Kryminologiczne aspekty zrównoważonego rozwoju społeczeństw*, [w:] *Kryminologia. Stan i perspektywy rozwoju*, red. E.W. Pływaczewski et al., Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Rimsaite L., *Corruption Risk Mitigation in Energy Sector: Issues and Challenges*, „Energy Policy” 2019, no. 125, pp. 260–266.
- Szczechowicz B.E., *Korupcja a godność człowieka*, [w:] *Spoleczno-prawne aspekty przeciwdziałania korupcji*, red. J. Bil, A. Wawrzusiszyn, WSP Szczytno, Szczytno 2012.
- Ulasiewicz M.I., *Administracyjnoprawne aspekty jawności działań administracji publicznej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2017.
- Walczak W., *Korupcja jako sieć wpływów, powiązań i należności*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2018, nr 19, s. 11–41.
- Zdziarstek J., Jagura B., *Odpowiedź na występowanie naruszeń compliance, wewnętrzne postępowanie wyjaśniające i whistleblowing*, [w:] *Systemy zarządzania zgodnością. Compliance w praktyce*, red. B. Jagura, B. Makowicz, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.
- Ziółkowska K., *Whistleblowing jako przejaw dbałości o dobro zakładu pracy*, [w:] *Ochrona sygnalistów. Regulacje dotyczące osób zgłaszających nieprawidłowości*, red. B. Baran, M. Ożóg, Wolters Kluwer, Warszawa 2021.

Dokumenty

21st General Activity Report: Anti-corruption trends, challenges and good practices in Europe & the United States of America, Council of Europe – GRECO, Strasbourg 2021, <https://rm.coe.int/21st-general-activity-report-greco-2020/1680a2173c> [dostęp: 27.04.2021].

Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Corruption, ETS 191.

Civil Law Convention on Corruption, ETS 174.

Code of Conduct for Law Enforcement Officials, 34/169, New York, 17.12.1979.

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ETS 005.

Corruption Risks and Useful Legal References in the context of COVID-19, Strasbourg, 15.04.2020, <https://rm.coe.int/corruption-risks-and-useful-legal-references-in-the-context-of-covid-1/16809e33e1> [dostęp: 27.04.2021].

Council of Europe Convention on the counterfeiting of medical products and similar crimes involving threats to public health, CETS 2011.

Criminal Law Convention on Corruption, ETS. 173.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia w prawie Unii z dnia 23 października 2019 roku.

First Evaluation Round. Provisions under evaluation, Directorate General I- Legal Affairs, Strasbourg, 3.12.1999, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806cbb55> [dostęp: 27.04.2021].

GMC Activity Report, Committee of Ministers, CM (2000) 158, 27.10.2000, <https://rm.coe.int/16804ec506> [dostęp: 27.04.2021].

Guidelines for GRECO Evaluation Teams (GETs) – Part I: Evaluation / Part II: Principles of conduct during the evaluation process, GrecoEval5(2018)5-fin, 7.12.2018, <https://rm.coe.int/guidelines-get-eval5/16809005cd> [dostęp: 27.04.2021].

Implementation of the International Code of Conduct for Public Officials, E/CN.15/2002/6/Add.1, Economic and Social Council, 12.02.2002, <https://digitallibrary.un.org/record/465754> [dostęp: 27.04.2021].

Komunikat Komisarza Praw Człowieka w sprawie korupcji, <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/corruption-undermines-human-rights-and-the-rule-of-law> [dostęp: 27.04.2021].

Liability of Legal Persons of Corruption Offences, Council of Europe, Strasbourg 2020, <https://rm.coe.int/liability-of-legal-persons/16809ef7a0> [dostęp: 27.04.2021].

Managing Conflict of Interest in the Public Service, OECD, Paris 2003, <https://www.oecd.org/gov/ethics/oecdguidelinesformanagingconflictsofinterestinthepublicservice.htm> [dostęp: 27.04.2021].

Motion for resolution on European code of conduct on lobbying including guidelines for politicians, lobbyists and corporations, PACE, doc. 11105, 5.12.2006, <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=11391&lang=EN> [dostęp: 27.04.2021].

Opinion No. 21 „Preventing corruption among judges”, CCJE, Zagreb, 9.11.2018, <https://www.coe.int/en/web/ccje/judicial-integrity-and-corruption> [dostęp: 27.04.2021].

Recommendation (2000)10 on Codes of Conduct for Public Officials, CM, Strasbourg, 11.05.2000, <https://rm.coe.int/16806cc1ec> [dostęp: 27.04.2021].

Recommendation (2003)4 on common rules against corruption in the funding of political parties and electoral campaigns, 8.04.2003, <https://rm.coe.int/16806cc1f1> [dostęp: 27.04.2021].

- Recommendation (2014)7 on protection of whistleblowers, CM, Strasbourg, 30.04.2014, <https://rm.coe.int/16807096c7> [dostęp: 27.04.2021].
- Recommendation of the Council on Public Integrity, 26 January 2017 – C(2017)5, <https://antykorupcja.gov.pl/download/4/17920/rekomendacjeoecd.pdf?+&cd=4&hl=pl&ct=clnk&gl=pl> [dostęp: 27.04.2021].
- Recommendation on Corruption as a threat to the rule of law, PACE 1919 (2013), <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=19951&lang=en> [dostęp: 27.04.2021].
- Recommendation on Lobbying in a democratic society, PACE 1908(2010), <https://pace.coe.int/en/files/17832> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG31(2016)07, The misuse of administrative resources during electoral processes: the role of local and regional elected representatives and public officials, 19.10.2016, <https://rm.coe.int/168071a562> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG33(2017)13, Making public procurement transparent at local and regional levels, 19.10.2017, <https://rm.coe.int/making-public-procurement-transparent-at-local-and-regional-levels-gov/168074cf72> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG35(2018)12, European Code of Conduct for all Persons Involved in Local and Regional Governance, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/european-code-of-conduct-for-all-persons-involved-in-local-and-regional/16808d3295> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG35(2018)14, Conflicts of interest at local and regional level, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/conflicts-of-interest-at-local-and-regional-level-governance-committee/16808d33d0> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG35(2018)14, Transparency and open government, 7.11.2018, <https://rm.coe.int/transparency-and-open-government-governance-committee-rapporteur-andre/16808d341c> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG36(2019)14, The protection of whistleblowers. Challenges and opportunities for local and regional government, 3.04.2019, <https://rm.coe.int/the-protection-of-whistleblowers-challenges-and-opportunities-for-loca/16809312bd> [dostęp: 27.04.2021].
- Report CG36(2019)16, Fighting nepotism within local and regional authorities, 2.04.2019, <https://rm.coe.int/16809312c3> [dostęp: 27.04.2021].
- Report on 19th Conference of European Ministers of Justice, Committee of Ministers, CM(94)17, 3.08.1994, <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/mju19-1994-valletta> [dostęp: 27.04.2021].
- Report on POLAND (Rule 34) Adopted by GRECO at its 79th Plenary Meeting (Strasbourg, 19–23 March 2018), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-poland-rule-34-adopted-by-greco-at-its-79th-plenary-m/168079c83c> [dostęp: 27.04.2021].
- Report on Romania (Rule 34) Adopted by GRECO at its 79th Plenary Meeting (Strasbourg, 19–23 March 2018), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-romania-rule-34-adopted-by-greco-at-its-79th-plenary-/16807b7717> [dostęp: 27.04.2021].
- Report on GREECE (Rule 34) Adopted by GRECO at its 84th Plenary Meeting (Strasbourg, 2–6 December 2019), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-greece-rule-34-adopted-by-greco-at-its-84th-plenary-m/1680994dc0> [dostęp: 27.04.2021].
- Report on SLOVENIA (Rule 34) Adopted by GRECO at its 84th Plenary Meeting (Strasbourg, 2–6 December 2019), <https://rm.coe.int/ad-hoc-report-on-slovenia-rule-34-adopted-by-greco-at-its-84th-plenary/16809c897b> [dostęp: 27.04.2021].

- Resolution 24(97) on the Twenty Guiding Principles for the Fight Against Corruption, CM, Strasbourg, 6.11.1997.
- Resolution 401(2016), Preventing corruption and promoting public ethics at local and regional levels, Strasbourg, 19.10.2016, <https://www.coe.int/en/web/congress/corruption-and-public-ethics> [dostęp: 27.04.2021].
- Resolution 433 (2018)1, European Code of Conduct for all Persons Involved in Local and Regional Governance, Council of Europe, Strasbourg 2018, <https://rm.coe.int/european-code-of-conduct-for-all-persons-involved-in-local-and-regional/16808d3295> [dostęp: 27.04.2021].
- Resolution 1729(2010), Protection of Whistleblowers, PACE, Strasbourg, 29.04.2010, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17851> [dostęp: 27.04.2021].
- Resolution Establishing the Group of States Against Corruption, CM 5(99), <https://rm.coe.int/16806cd24f> [dostęp: 27.04.2021].
- Resolution on Extra-institutional actors in the democratic system, PACE 1744(2010), <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17884&lang=en> [dostęp: 27.04.2021].
- Rules of Procedure, GRECO (2017)13, last amended 23.06.2017, <https://rm.coe.int/rules-of-procedure-adopted-by-greco-at-its-1st-plenary-meeting-strasbo/168072bebd> [dostęp: 27.04.2021].
- The False Claims Act, U.S.Code Title 31, § 3729–3733, <https://www.justice.gov/civil/false-claims-act> [dostęp: 27.04.2021].
- The Ignored Pandemic. How corruption in healthcare service delivery threatens Universal Health Coverage. Report of Transparency international the global coalition against corruption, March 2019, <http://ti-health.org/wp-content/uploads/2019/03/IgnoredPandemic-WEB-v3.pdf> [dostęp: 27.04.2021].
- The Use of Non-Conviction Based Seizure and Confiscation*, Council of Europe, Strasbourg 2020, <https://rm.coe.int/the-use-of-non-conviction-based-seizure-and-confiscation-2020/1680a0b9d3> [dostęp: 27.04.2021].
- Transparency and Integrity in Lobbying*, OECD, Paris 2013, <https://www.oecd.org/gov/ethics/oecdprinciplesfortransparencyandintegrityinlobbying.htm> [dostęp: 27.04.2021].
- United Nations Convention against Corruption*, United Nations, New York 2004, https://www.unodc.org/documents/brussels/UN_Convention_Against_Corruption.pdf [dostęp: 27.04.2021].

New Challenges for Council of Europe in the Area of Anti-corruption Actions

This article is devoted to the issue of contribution of the Council of Europe to formation of consistent system of standards in the area of combating the corruption, and their monitoring. The analysis was conducted on the Council of Europe's legacy: its conventions, resolutions, and numerous reports and studies on the issue of fight against corruption. This article pays attention to cooperation of the Council of Europe with other international organisations in the field of developing the foregoing standards.

Key words: GRECO, corruption, Council of Europe, monitoring procedures

Nowe wyzwania stojące przed Radą Europy w obszarze działań antykorupcyjnych

Niniejszy artykuł poświęcony jest problematyce wkładu Rady Europy w stworzenie spójnego systemu standardów w obszarze walki z korupcją i mechanizmu ich monitorowania. Dokonano analizy dorobku Rady Europy: konwencji i rezolucji oraz licznych raportów i opracowań w zakresie walki z korupcją. Zwrócono również uwagę na współpracę Rady Europy z innymi organizacjami międzynarodowymi celem wypracowania wspólnych standardów.

Słowa kluczowe: GRECO, korupcja, Rada Europy, procedury monitoringowe

RECENZJE

Rafał Czachor

dr hab., prof. KAAFM, Krakowska Akademia im. A. Frycza Modrzewskiego
<https://orcid.org/0000-0002-5929-9719>

**WUMAIER YILAMU, NEOLIBERALISM AND POST-SOVIET
TRANSITION. KAZAKHSTAN AND UZBEKISTAN
[PALGRAVE MACMILLAN, NEW YORK 2018, SS. 202]**

Transformacja państw postradzieckich przebiegała według wzorców odmiennych od tzw. trzeciej fali demokratyzacji, którą opisywał na początku lat 90. XX wieku Samuel Huntington¹. Państwa powstałe w wyniku rozpadu Związku Radzieckiego doświadczały bardziej złożonych przemian niż demokratyzujące się wcześniej kraje Europy, w tym Hiszpania czy Grecja. Odejście od ustroju komunistycznego oznaczało nie tylko zmiany polityczne (głównie pluralizację życia publicznego), ale także gospodarcze (odejście od gospodarki planowej, nakazowo-rozdzielczej na rzecz wolnego rynku), a w wielu przypadkach wręcz budowę instytucji państwa narodowego (szczególnie w Azji Środkowej). Obecnie na gruncie politologii coraz wyraźniej stwierdza się, że transformacja polityczna obszaru postradzieckiego nie doprowadziła do petryfikacji modelu zachodniej demokracji liberalnej, że wykształciły się tam swoiste formy ustrojowe, niekiedy nazywane hybrydowymi – demokratyczno-autorytarnymi². Sytuacja ta dla części

¹ S.P. Huntington, *The third wave: Democratization in the late twentieth century*, University of Oklahoma Press, Norman 1991.

² R. Czachor, *Główne tendencje w procesach kształtowania się systemów politycznych państw poradzieckich*, „Przegląd Wschodnioeuropejski” 2015, nr V/II, s. 85–98.

obserwatorów, podążających śladem teorii końca historii Francisa Fukuyamy³, może wydać się rozczarowująca. Jak zatem wygląda sprawa z transformacją gospodarczą, czy na tej niwie dawne republiki składowe ZSRR osiągnęły większe sukcesy w westernizacji, czyli wprowadzaniu modelu neoliberalnej, otwartej gospodarki opartej na własności prywatnej?

Choć odpowiedź na powyższe pytanie wciąż oczekuje na pogłębione badania⁴, pobieżny ogląd sytuacji wskazuje, iż nawet autorytarne reżimy Azerbejdżanu, Turkmenistanu czy Uzbekistanu wdrożyły reformy wolnorynkowe, które w mniejszym lub większym stopniu były wymuszone przez tzw. konsensus waszyngtoński i od ich przeprowadzenia MFW i BŚ uzależniały otwarcie linii kredytowych. Neoliberalizm niewątpliwie zatriumfował na obszarze postradzieckim. Nie tylko w sferze polityki – choć tutaj odwołanie się do państwa minimalnego i przeniesienie do domeny prywatnej takich kwestii, jak zdrowie czy edukacja, było niezmiernie wygodne dla rządzących, ale także w sferze aksjologii i postaw społecznych. Kultura konsumpcji trafiła na żyzne podglebie dawnego deklaratoryjnego radzieckiego egalitaryzmu.

Recenzowana książka hawajskiego badacza Wumaiera Yilamu z Uniwersytetu w Honolulu to oryginalne studium przypadku neoliberalnych reform w dwóch państwach Azji Środkowej – Kazachstanie i Uzbekistanie. Opracowaniu temu warto przyjrzeć się z kilku powodów. Po pierwsze, dotyczy aktualnej tematyki, bowiem kwestia liberalizacji politycznej i gospodarczej państw postkomunistycznych wciąż jest przedmiotem zainteresowania badaczy. Po drugie, ciekawe jest interdyscyplinarne podejście rozprawy, łączące kwestie polityki gospodarczej z semiotyką i krytyczną analizą dyskursu.

Recenzowana monografia składa się z siedmiu rozdziałów, przy czym pierwszy ma charakter wstępu do problematyki i nosi tytuł *Wprowadzenie*, zaś ostatni to *Konkluzje*. Autor słusznie zauważa, że dotychczasowe próby interpretacji transformacji postradzieckiej są niewystarczające, zaś deterministyczna perspektywa, zakładająca, że finalnym etapem przemian będzie konsolidacja demokracji opartej na zachodnich wzorcach, była pozbawiona uzasadnienia. Sygnalizuje on także swoje krytyczne spojrzenie na neoliberalizm, przywołując właściwą mu dominację wartości gospodarczych nad moralnością czy też stosunków ekonomicznych nad społecznymi. Jako metodologiczną podstawę swojego badania Yilamu określił krytyczną analizę dyskursu, co z perspektywy politologii jest tyle ciekawe, co nieoczywiste.

Drugi rozdział zatytułowano *Rozumienie neoliberalizmu: przekrojowe podejście do konceptu neoliberalizmu*. Jest to wartościowe i metodologicznie poprawne studium tego, czym jest, a właściwe jak może być rozumiany,

³ F. Fukuyama, *The end of the history and the last man*, Free Press, New York 1992.

⁴ Z najnowszej literatury szczególnie odnotować należy: H. Appel, M.A. Orenstein, *From Triumph to Crisis. Neoliberal Economic Reform in Postcommunist Countries*, Cambridge University Press, Cambridge 2018.

neoliberalizm. Autor zakłada konieczność podejścia interdyscyplinarnego, odwołania się do metod i przedmiotu zainteresowania politologii, ekonomii politycznej oraz filozofii politycznej, głównie teorii krytycznej. Jest to tym bardziej uzasadnione, że autor deklaruje, iż przedmiotem jego szczególnego zainteresowania pozostaje dyskurs. Uwaga hawajskiego badacza skupiła się na tym, jak rozumieć neoliberalizm, jaka jest jego aksjologia oraz jakie zmiany przynosi on poszczególnym społeczeństwom. Ta część rozprawy, poparta argumentacją oraz odwołaniami do literatury, wydaje się najsolidniejszą jej częścią.

Kolejne rozdziały monografii, od trzeciego do szóstego, mają charakter empiryczny i do tej części – po solidnej części teoretycznej – można mieć zastrzeżenia, zaś ich lektura pozostawia niedosyt. Rozdział trzeci: *Liberalizacja polityczna w postradzieckim Uzbekistanie i Kazachstanie: wpływ neoliberalizmu* przedstawia neoliberalne zmiany w ujęciu trójwymiarowym: perspektywie konkretnych działań politycznych (w rozumieniu *policy*); jako modelu zarządzania publicznego oraz ideologii. Wumaier Yilamu skupia się na normatywnym aspekcie zagadnienia. Przywołuje konstytucje i inne akty prawne, które w obu państwach ustanawiają pluralizm polityczny, trójpodział władzy, gwarancje praw i wolności, w tym prawa własności. Świadczą one o tym, że w warstwie oficjalnej elementy porządku neoliberalnego zostały w obu państwach zaszczerpione. Nieco na uboczu głównego wywodu pozostał odnotowany przez autora fakt lokalnej specyfiki systemów politycznych, która jest daleka od standardów liberalnej demokracji. Mowa tu przede wszystkim o kolejnych reformach ustrojowych, które wzmacniają egzekutywę i naruszają zasadę trójpodziału władzy⁵, poważnych napięciach międzyklanowych i międzyetnicznych, groźbie radykalizmu religijnego oraz braku narodu obywatelskiego.

Rozdział czwarty – *Wpływ neoliberalizmu na liberalizację gospodarczą w postradzieckim Uzbekistanie i Kazachstanie* omawia wybrane zagadnienia polityki gospodarczej i fiskalnej obu państw. Autor prześledził zakres reform, wskazując że przede wszystkim dokonana się prywatyzacja własności prywatnej, deregulacja cen oraz odejście od gospodarki planowej. W kolejnych latach oba kraje podążały szlakiem innych reformujących się państw, m.in. obniżając podatek CIT, deklarując chęć przyciągania inwestycji zagranicznych oraz dyscyplinę finansów publicznych. Faktem jest, że Uzbekistan i Kazachstan formalnie deklarują przestrzeganie i ochronę podstawowych wartości liberalnych: wolności i własności. Specyfika omawianych państw polega jednakże na tym, że prywatyzacja odbywała się na niejawnych zasadach i udział w niej brała dawna nomenklatura, deklarowana swoboda działalności gospodarczej podlega licencjonowaniu i bez przychylności urzędników jest praktycznie niemożliwa. Prawa człowieka i obywatela w ich zachodniocentrycznym rozumieniu również nie są w pełni przestrzegane.

⁵ Szerzej: R. Czachor, *Reformy konstytucyjne w państwach Azji Środkowej. Analiza porównawcza*, „Zeszyty Naukowe UJW. Studia z Nauk Społecznych” 2019, nr 12, s. 35–50.

Piąty rozdział, *Neoliberalna tranzycja kapitalistyczna w postradzieckim Uzbekistanie i Kazachstanie: perspektywa kulturowa*, porusza być może najbardziej frapujące w całej monografii zagadnienie dotyczące tego, na ile skutecznie neoliberalizm zaszczepił się w praktykach społecznych obu państw. Autor przypomina, że w neoliberalizmie istotą człowieczeństwa jest konsumpcja („konsumuję, więc jestem” zastąpiło oświeceniowe: *cogito ergo sum*). Twierdzenie o obecności neoliberalnych postaw i wzorców, które można określić zbiorczo mianem konsumeryzmu jest słuszne, natomiast przyjęta argumentacja, głównie na podstawie analizy fotografii przestrzeni publicznej uzbeckich i kazachskich miast, jest nieprzekonująca. Wielkie billboardy reklamujące globalne koncerny, sieci fast foodów, czy obecność samochodów zachodnich marek na ulicach miast są tylko powierzchownym, a czasem wręcz złudnym dowodem przyjętej tezy o sukcesie westernizacji i amerykanizacji. Co więcej, rozdział ten daleko nie wyczerpuje zagadnienia. Skąpy materiał badawczy, okraszony pojedynczymi fotografiami z zasobów internetowych uzasadnia podejrzenie, że autor nie miał możliwości przeprowadzenia badań jakościowych w Azji Środkowej. Nie dowiadujemy się m.in., w jaki sposób tradycyjna lokalna kultura i wartości islamu wpływają na postradziecką modernizację obu społeczeństw. To ważna kwestia, bowiem współczesny postkomunistyczny Uzbekistan jest zgoła innym państwem i społeczeństwem niż postkomunistyczna Estonia czy Polska.

Przedostatni, dość obszerny rozdział nosi tytuł: *Stosując trójwymiarowe rozumienie neoliberalizmu: analiza dyskursu wystąpień i pism Karimowa i Nazarbijewa w latach 1991–2015*. Autor dokonał w nim analizy wybranych materiałów prasowych, które uporządkował chronologicznie, wydzielając trzy okresy: wczesne lata niepodległości (1991–1998), lata 1998–2008 oraz lata po kryzysie ekonomicznym (2009–2015). Z przeanalizowanych przez Yilamu materiałów jasno wynika, że prezydenci obu państw konsekwentnie deklarowali się jako zwolennicy neoliberalnych przekształceń w sferze gospodarczej i politycznej. Należy jednak zauważyć, że liczba zbadanych wystąpień nie jest duża, są to głównie ogólnikowe deklaracje polityczne. Co więcej, ich dobór wydaje się być podyktowany chęcią autora potwierdzenia własnych, sformułowanych wcześniej tez.

Pracę wieńczą krótkie *Konkluzje*. Wumaier Yilamu słusznie wskazuje, że postradziecka transformacja w obu państwach nie wynikała z demokratycznych żądań społeczeństwa. Był to proces odgórny, sterowany przez wąskie elity polityczno-biznesowe, będące bezpośrednią kontynuacją radzieckiej nomenklatury. Stwierdza on również, że neoliberalny charakter przemian w Uzbekistanie i Kazachstanie posiada własną specyfikę: „kultura, nacjonalizm, wartości, tradycje i sowieckie dziedzictwo, obok innych czynników społecznych, mogą mieć wpływ na interakcje pomiędzy poziomem globalnym i lokalnym” (s. 198). To ze wszech miar słuszne stwierdzenie, jednak recenzowana praca nie wyjaśnia tych zagadnień.

Dokonując refleksji po lekturze książki Wumaiera Yilamu, wskazać należy kilka faktów. Po pierwsze, myślenie o transformacji postradzieckiej w dużym stopniu ukształtowały dzieła wspomnianego na początku Huntingtona i Fukuyamy a także Adama Przeworskiego⁶, którego głośna praca *Demokracja i rynek: polityczne i gospodarcze reformy w Europie Wschodniej i Ameryce Łacińskiej* nierzadko była domyślnie traktowana jako powód do projekcji, iż doświadczenie to zostanie powtórzone w państwach byłego ZSRR (choć sam Przeworski przed taką interpretacją przestrzegał). Przewidywania te odnośnie do kwestii liberalizacji politycznej nie w pełni się zmaterializowały. Po drugie, już na początku bieżącego stulecia, a więc dekadę od rozpadu państwa radzieckiego, Thomas Carothers wskazywał na nieefektywność stosowania względem tego obszaru paradygmatu tranzytologicznego (z domyślnym punktem docelowym w postaci demokracji liberalnej)⁷. Na początku trzeciej dekady XXI wieku badacze postsowieckich systemów politycznych mogą narzekać na nudę: reżimy weszły w fazę stagnacji, satrapowie, od Białorusi po Tadżykistan, trzymają się mocno. Prezydenci państw środkowoazjatyckich uzyskali status „liderów narodu”, co sprawia że ich pozycja ustrojowa jest bliska sułtanizmowi⁸. Politolodzy od dawna nie zaproponowali świeżego i oryginalnego spojrzenia na te zagadnienia. Po trzecie, w obecnej sytuacji zasadne wydaje się pytanie: jeśli demokratyzacja państw postradzieckich się nie powiodła, to jak i dlaczego udało się tym państwom tak łatwo wejść w orbitę neoliberalizmu? Potwierdza to obserwacja wielu osób: gdyby zniknęły szylidy w językach narodowych, ulice Mińska, Moskwy, ale też orientalnego Baku czy Erywania nie różniłyby się znacznie od ulic zachodnich metropolii.

Recenzowana monografia, a zwłaszcza wskazane jej słabości, uprawniając do sformułowania postulatu koncentracji badań nad zakresem przemian neoliberalnych i dynamiki modernizacji, niedawno jeszcze radzieckich, społeczeństw poszczególnych republik byłego ZSRR. Deficyt tego typu studiów dotyczy nie tylko piśmiennictwa polskojęzycznego, ale i anglojęzycznego.

Bibliografia

- Appel H., Orenstein M.A., *From Triumph to Crisis. Neoliberal Economic Reform in Postcommunist Countries*, Cambridge University Press, Cambridge 2018.
Carothers T., *The end of the transition paradigm*, „Journal of Democracy” 2002, Vol. 13, No. 1, pp. 5–21.

⁶ A. Przeworski, *Democracy and the Market: Political and Economic Reforms In Eastern Europe and Latin America*, Cambridge Univ. Press, Cambridge 1991.

⁷ T. Carothers, *The end of the transition paradigm*, „Journal of Democracy” 2002, Vol. 13, No. 1.

⁸ R. Czachor, *Instytucja „lidera narodu” w republikach Azji Środkowej. Analiza prawno-porównawcza*, „Wrocławsko-Lwowskie Zeszyty Prawnicze” 2019, nr 10, s. 245–257.

- Czachor R., *Główne tendencje w procesach kształtowania się systemów politycznych państw poradzieckich*, „Przegląd Wschodnioeuropejski” 2015, nr V/II, s. 85–98.
- Czachor R., *Instytucja „lidera narodu” w republikach Azji Środkowej. Analiza prawno-porównawcza*, „Wrocławsko-Lwowskie Zeszyty Prawnicze” 2019, nr 10, s. 245–257.
- Czachor R., *Reformy konstytucyjne w państwach Azji Środkowej. Analiza porównawcza*, „Zeszyty Naukowe UJW. Studia z Nauk Społecznych” 2019, nr 12, s. 35–50.
- Fukuyama F., *The end of the history and the last man*, Free Press, New York 1992.
- Huntington S.P., *The third wave: Democratization in the late twentieth century*, University of Oklahoma Press, Norman 1991.
- Przeworski A., *Democracy and the Market: Political and Economic Reforms In Eastern Europe and Latin America*, Cambridge University Press, Cambridge 1991.

INFORMACJE DLA AUTORÓW

Formatowanie i redagowanie

Tekst artykułu powinien być złożony pismem Times New Roman o wielkości 12 punktów interlinią 1,5. Terminy i wyrażenia obcojęzyczne oraz tytuły artykułów i książek należy pisać kursywą (*italic*). Nie należy stosować wytłuszczeń (**bold**). Nie należy stosować podkreśleń. Prosimy o konsekwentne stosowanie skrótów (np., r., w. itp.) w całym artykule. Jeśli artykuł podzielony jest śródtytułami na części, to prosimy rozpocząć od „Wprowadzenia”, a na końcu umieścić „Podsumowanie”. Nie ma potrzeby numerowania śródtytułów.

Ilustracje

Rysunki i fotografie powinny być wklejone do tekstu w miejscu powołania oraz dostarczone na nośnikach lub pocztą elektroniczną jako oddzielne pliki źródłowe (w formacie *.jpg, *.psd lub *.tif) o odpowiedniej jakości (np. całostronicowa grafika powinna mieć rozdzielczość około 1500 x 2400 punktów). Wykresy należy dostarczyć w plikach programu Excel (*.xls). Ilustracje zaczerpnięte z innych prac i podlegające ochronie prawa autorskiego powinny być opatrzone informacją bibliograficzną w postaci odsyłacza do literatury, umieszczonego w podpisie rysunku, np. Źródło: N. Davies, *Europa. Rozprawa historyka z historią*, Kraków 1998, s. 123.

Tabele

Tabele należy umieszczać możliwie blisko powołania i numerować kolejno. Tabele tworzy się, stosując polecenie: *Wstaw – Tabela*. Wskazane jest unikanie skrótów w rubrykach (kolumnach) tabel. Tekst w tabeli powinien być złożony pismem mniejszym niż podstawowy. Ewentualne objaśnienia należy umieścić bezpośrednio pod tabelą, a nie w samej tabeli.

Przypisy

Obowiązują przypisy dolne, które należy tworzyć, stosując polecenie: *Wstaw – Odwołanie – Przypis dolny*.

W polu, które pojawi się na dole kolumny, wpisujemy tekst przypisu (pismo wielkości 8–9 pkt). Przykłady:

– publikacje książkowe:

S. Grodziski, *Habsburgowie*, [w:] *Dynastie Europy*, red. A. Mączak, Wrocław 1997, s. 102–136.

– artykuły w czasopismach:

S. Waltoś, *Świadek koronny – o brzeża odpowiedzialności karnej*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 2, s. 16.

W przypisach do oznaczania powtórzeń należy stosować terminologię łacińską, czyli: *op. cit.* (dzieło cytowane), *ibidem* (tamże), *idem* (tenże), *eadem* (taż).

– artykuły ze stron internetowych (nazwa witryny pismem prostym, data publikacji artykułu, pełny adres, data dostępu w nawiasie kwadratowym, daty zapisywane cyframi arabskimi w formacie dd.mm.rrrr):

M. Arnold, *China, Russia Plan \$242 Billion Beijing–Moscow Rail Link*, Bloomberg, 22.01.2015, <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-01-22/china-russia-plan-242-billion-rail-link-from-beijing-to-moscow> [dostęp: 10.07.2015].

Do tekstu należy dołączyć:

- tytuł artykułu w języku angielskim,
- streszczenia w języku polskim i angielskim (po około 900 znaków ze spacjami),
- słowa kluczowe w języku polskim i angielskim (4–9),
- notę o autorze zawierającą imię i nazwisko, tytuł lub stopień naukowy, afiliację oraz numer ORCID
- adres poczty elektronicznej do korespondencji,
- oświadczenie w sprawie ghostwriting i guest authorship.
- oświadczenie autora informujące, że przeznaczony do druku w czasopiśmie „Krakowskie Studia Międzynarodowe” artykuł nie jest złożony do druku w innej redakcji, ani nie został wcześniej opublikowany.

ZASADY RECENZOWANIA PUBLIKACJI W CZASOPISMACH¹

1. Do oceny każdej publikacji powołuje się co najmniej dwóch niezależnych recenzentów spoza jednostki.
2. W przypadku tekstów powstałych w języku obcym, co najmniej jeden z recenzentów jest afiliowany w instytucji zagranicznej innej niż narodowość autora pracy.
3. Rekomendowanym rozwiązaniem jest model, w którym autor(zy) i recenzenci nie znają swoich tożsamości (tzw. *double-blind review proces*).
4. W innych rozwiązaniach recenzent musi podpisać deklarację o niewystępowaniu konfliktu interesów; za konflikt interesów uznaje się zachodzące między recenzentem a autorem:
 - bezpośrednie relacje osobiste (pokrewieństwo, związki prawne, konflikt),
 - relacje podległości zawodowej,
 - bezpośrednia współpraca naukowa w ciągu ostatnich dwóch lat poprzedzających przygotowanie recenzji.
5. Recenzja musi mieć formę pisemną i kończyć się jednoznacznym wnioskiem co do dopuszczenia artykułu do publikacji lub jego odrzucenia.
6. Zasady kwalifikowania lub odrzucenia publikacji i ewentualny formularz recenzencki są podane do publicznej wiadomości na stronie internetowej czasopisma lub w każdym numerze czasopisma.
7. Nazwiska recenzentów poszczególnych publikacji/numerów nie są ujawniane; raz w roku czasopismo podaje do publicznej wiadomości listę recenzentów współpracujących.

¹ Zgodnie z wytycznymi Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego obowiązującą od roku 2012.

LISTA RECENZENTÓW

W roku 2021 artykuły zgłaszane do „Krakowskich Studiów Międzynarodowych” opiniowali pod kątem ich naukowej przydatności do rozpowszechniania:

prof. dr hab. Kazimierz Baran
prof. dr hab. Ewa Bujwid-Kurek
dr hab. Joanna Garlińska-Bielawska, prof. UEK
prof. dr hab. Tadeusz Paleczny
dr hab. Monika Ślufińska, prof. UJ

