

Wojciech Burek*

ZMIANA SPOSOBU REALIZACJI KOMPETENCJI PRAWOTWÓRCZYCH PRZEZ ŚWIATOWĄ ORGANIZACJĘ ZDROWIA

1. Uwagi wstępne

Od czasu powołania, jeszcze w XIX wieku, pierwszych rządowych organizacji międzynarodowych¹, organizacje te podlegają ewolucji i przeobrażeniom. Proces ten można analizować z dwóch perspektyw. Po pierwsze, z punktu widzenia powstawania nowych organizacji, a więc w konsekwencji badając ich wzrost liczbowy, ekspansję przestrzenną, poszerzający się zakres przedmiotowy ich aktywności, różnicowanie celów i funkcji, wprowadzenie nowych rozwiązań w ich strukturze etc.². Drugą możliwą perspektywą jest analiza zmian w ramach konkretnej rządowej organizacji międzynarodowej. Twierdzeniem graniczącym z oczywistością jest uwaga, że większość organizacji międzynarodowych podlega istotnym przeobrażeniom w ramach swojego funkcjonowania. W zależności od zastosowanego kryterium można podać wiele przykładów istotnych zmian, jakim zostały poddane poszczególne organizacje międzynarodowe. I tak na przykład Bank Światowy przeszedł drogę od organizacji, która miała za zadanie pomagać obszarom dotkniętym przez zniszczenia powstałe w trakcie II wojny światowej, do organizacji w istotny sposób wpływającej na światowy ład gospodarczy. Istotne poszerzenie zakresu przedmiotowego działalności

* Doktor nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego.

¹ Powszechnie wskazuje się, że pierwsze organizacje międzynarodowe to powołane w latach 60. XIX wieku Międzynarodowy Związek Telegraficzny (dzisiaj Międzynarodowy Związek Telekomunikacyjny) oraz Powszechny Związek Pocztowy. Jednak niektórzy autorzy początek funkcjonowania organizacji międzynarodowych umiejscawiają jeszcze wcześniej, tj. w 1804 r., kiedy powołano Centralną Komisję ds. Żeglugi na Renie (*Administration générale de l'octroi de navigation du Rhin*) – tak np. J.E. Alvarez, *International Organizations as Law-makers*, Oxford 2005, s. 18.

² Związłą analizę z tej perspektywy przedstawiła I. Popiuk-Rysińska – zob. I. Popiuk-Rysińska, *Organizacje międzynarodowe. Zarys problematyki*, [w:] S. Parzymies, I. Popiuk-Rysińska (red.), *Udział Polski w organizacjach międzynarodowych*, Warszawa 2012, s. 24 i nast.

nastąpiło również w ramach Organizacji Międzynarodowego Lotnictwa Cywilnego (ICAO). W ramach ICAO przyjęto na przykład szereg umów antyterrorystycznych. Istotną częścią działalności ICAO to dzisiaj również ochrona środowiska naturalnego. Tak więc, organizacja zajmująca się początkowo tylko organizacją międzynarodowego lotnictwa cywilnego, dzisiaj może być również postrzegana jako organizacja działająca w obszarze ochrony środowiska, czy też użycia siły i przeciwdziałania terroryzmowi międzynarodowemu.

W wielu przypadkach (w tym w ramach ICAO) zmiany objęły również wykonywanie funkcji prawotwórczych przez organizacje międzynarodowe, a więc podejmowania działań, których efektem końcowym jest przyjmowanie norm prawnych. Najczęściej są to normy umowne, a rola organizacji międzynarodowej skupia się w takim przypadku na udostępnieniu swojego forum do prac nad tekstem umowy międzynarodowej, ewentualnie również do formalnego przyjęcia jej tekstu lub/i wspierania i koordynowania prac organów umownych i spotkań stron takiej umowy. Rzadziej występuje praktyka przyjmowania wiążących prawnie uchwał przez organizacje międzynarodowe, które wiążą państwa bez konieczności ich formalnego zatwierdzenia (np. przez ratyfikację). Można jeszcze mówić o ich wpływie na kształtowanie się zwyczajowego prawa międzynarodowego. Jednak ich rola w tym procesie jest raczej pośrednia, będąca wynikiem przede wszystkim udostępniania przez organizacje międzynarodowe swojego forum dla państw, które w tradycyjnym ujęciu jako jedyne tworzą nowe normy zwyczajowe. Ewentualnie, może polegać na podejmowaniu przez organizacje międzynarodowe bieżących działań, zarówno statutowych, jak i będących odpowiedzią na zaistniałą okoliczność, które mogą być następnie wykorzystane przez państwa, jako dowody świadczące o istnieniu *opinio iuris*³.

Przedmiotem niniejszego opracowania są zmiany, jakie zaszły w ramach funkcjonowania innej, niż przytoczone wyżej organizacje międzynarodowe, wchodzące w skład organizacji wyspecjalizowanych ONZ, tj. Światowej Organizacji Zdrowia (*World Health Organization* – dalej jako WHO)⁴. Uwaga zostanie skupiona właśnie na zmianie sposobu realizacji funkcji prawotwórczych przez WHO. W pierwszej części, zostanie dokonana analiza postanowień Konstytucji WHO⁵, dotyczących

³ Ogólnie o funkcjach regulacyjnych, w tym prawotwórczych organizacji międzynarodowych – zob. W. Morawiecki, *Funkcje organizacji międzynarodowej*, Warszawa 1971, s. 122 i nast. Analiza postanowień statutowych, wybranych organizacji międzynarodowych, które są podstawą do wykonywania funkcji prawotwórczych przez te organizacje – zob. J.E. Alvarez, *op. cit.*, s. 109–118.

⁴ Początki instytucjonalizacji międzynarodowej współpracy z zakresu ochrony zdrowia to połowa XIX wieku i organizowane konferencje sanitarne. Pierwszą organizacją międzynarodową było natomiast Międzynarodowe Biuro Higieny Publicznej, powołane w 1907 r. Praca tej organizacji przejęła właśnie Światowa Organizacja Zdrowia. WHO została powołana w 1948 r. – więcej na temat początków międzynarodowej współpracy z zakresu ochrony zdrowia oraz o genezie WHO – I. Popiuk-Rysińska, *Instytucjonalizacja współpracy międzynarodowej na rzecz ochrony zdrowia*, [w:] W. Lizak, A.M. Solarz (red.), *Ochrona zdrowia w stosunkach międzynarodowych*, Warszawa 2013, s. 9 i nast.

⁵ Dz. U. 1948, Nr 61, poz. 477 ze zm. Polska uczestniczyła w pracach powołującej WHO Międzynarodowej Konferencji Zdrowia, a formalne członkostwo uzyskała w 1948 r. W uczestnictwie Polski w pracach WHO jest jednak kilkuletnia przerwa. Wraz z innymi państwami bloku radzie-

kompetencji prawotwórczych tej organizacji. Następnie, piszący skoncentruje się na *Międzynarodowych przepisach zdrowotnych (International Health Regulations – dalej jako IHR)*, w tym na praktycznym ich zastosowaniu w związku z epidemią wirusa grypy H1N1 oraz na pierwszej umowie międzynarodowej opracowanej i przyjętej w 2003 r. w ramach WHO, tj. Ramowej konwencji Światowej Organizacji Zdrowia o ograniczeniu użycia tytoniu⁶ (*WHO Framework Convention on Tobacco Control – dalej jako FCTC*). W konkluzjach, podjęta będzie próba oceny tej praktyki, a także wskazania na możliwe przyszłe kierunki zmian w działalności tej organizacji międzynarodowej.

2. Funkcje prawotwórcze w Konstytucji WHO

Obszerny katalog funkcji WHO zawarty jest w art. 2 Konstytucji WHO. Wśród nich dominują funkcje koordynacyjne, niezwiązane z kompetencjami władczymi organizacji. Odwołanie do funkcji prawotwórczych występuje w pkt. k, mówiącym o możliwości proponowania konwencji, układów i przepisów oraz czynieniu zaleceń w odniesieniu do międzynarodowych spraw zdrowotnych, a także częściowo w pkt. u, mówiącym, że WHO może *rozвивać, ustanawiać i popierać międzynarodowe standardy w odniesieniu do żywności, produktów biologicznych, farmaceutycznych i podobnych*. Uszczegółowienie funkcji prawotwórczych znajduje się natomiast w przepisach regulujących funkcjonowanie organów głównych organizacji. Światowe Zgromadzenie Zdrowia ma mianowicie kompetencje do przyjmowania umów międzynarodowych (art. 19) oraz wiążących przepisów prawnych (art. 21–22)⁷. Kompetencje zawarte w art. 21–22, w czasach przyjęcia statutu tej organizacji, mogły być traktowane jako dość *radikalne rozwiązanie w prawie międzynarodowym*⁸.

WHO ma wyraźną kompetencję do tworzenia umów międzynarodowych, tak więc jedynie na marginesie można zauważyć, że w wielu przypadkach, nawet w braku takiej normy, organizacje międzynarodowe przyjmują umowy międzynarodowe. W doktrynie wskazuje się, że istnieje swego rodzaju domniemanie kompetencji *do inicjowania, opracowywania projektów czy nawet uchwalania tekstów konwencji międzynarodowych*⁹, mieszczących się w zakresie zadań i kompetencji danej orga-

ckiego Polska w 1950 r. wystąpiła z WHO (a także kilku innych organizacji wyspecjalizowanych ONZ), w formie protestu przeciwko „dominacji państw imperialistycznych” w ich pracach. Sama WHO traktowała jednak te państwa jako państwa członkowskie w związku z brakiem klauzuli o wystąpieniu w Konstytucji WHO. Strona Polska formalnie wróciła do uczestnictwa w pracach WHO 1 stycznia 1957 r. Więcej na temat „wystąpienia” Polski z WHO zob. w I. Popiuk-Rysińska, *Instytucjonalizacja...*, s. 32, a ogólnie, również o zaprzestaniu uczestnictwa w pracach innych organizacji wyspecjalizowanych – H. Okularczyk, *Członkostwo organizacji wyspecjalizowanych ONZ*, Warszawa 1990, s. 176–185.

⁶ Dz. U. 2007, Nr 74, poz. 487.

⁷ Dodatkowo na podstawie art. 23 może wydawać niewiążące prawnie rekomendacje, z czego zresztą korzysta najczęściej.

⁸ P. Fidler, *The Future of the World Health Organization: What Role for International Law?*, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 1998, Vol. 31, s. 1088.

⁹ W. Morawiecki, *op. cit.*, s. 149.

nizacji międzynarodowej. Istnienie takiego domniemania wzmacnia okoliczność, że warunkiem obowiązywania takich umów, będzie zawsze odrębnie wyrażana zgoda państw na związane się nimi¹⁰. Zgodnie z art. 19 umowy przyjmowane przez Światowe Zgromadzenie Zdrowia mogą dotyczyć *każdej sprawy, należącej do kompetencji Organizacji*. Jeden z autorów określił to sformułowanie jako tak szerokie, że daje wręcz nieograniczone możliwości w zakresie zagadnień objętych takimi umowami międzynarodowymi¹¹. Do ich przyjęcia wymagana jest jednak większość dwóch trzecich głosów, a do wejścia w życie w stosunku do każdego członka organizacji, zaakceptowanie przez niego zgodnie ze stosownymi przepisami wewnętrznymi. W Światowym Zgromadzeniu Zdrowia każdy członek WHO ma jeden głos (art. 59 Konstytucji). Art. 60 zalicza głosowanie w sprawach przyjmowania umów międzynarodowych do spraw ważnych oraz powtarzając większość dwóch trzecich głosów, o której jest już mowa w art. 19, doprecyzowuje, że mają to być głosy członków obecnych i głosujących. Jest to więc nawiązanie do podstawowego sposobu liczenia głosów przyjętego w Zgromadzeniu Ogólnym ONZ. Art. 20 Konstytucji WHO zobowiązuje państwa członkowskie do podjęcia decyzji odnośnie do przyjętej umowy międzynarodowej w ciągu 18 miesięcy. W przypadku rezygnacji z jej przyjęcia należy zawiadomić Dyrektora Generalnego WHO o przyczynach takiej decyzji. Natomiast państwa, które przyjmą taką umowę międzynarodową, zobowiązane są do składania, do tego samego podmiotu, rocznych sprawozdań z realizacji zobowiązań wynikających z umowy.

Kompetencje prawotwórcze WHO wynikające z art. 21¹² można uznać za przykład wyraźnie wskazanych w statucie kompetencji do przyjmowania wiążących uchwał przez organizację międzynarodową. Należy zgodzić się z poglądem, że z tego przepisu wynika, że ich treść jest ograniczona do zagadnień wyraźnie w nim wymienionych, co wyklucza odwoływanie się do teorii kompetencji dorozumianych¹³. Warto zauważyć, że przywołany wyżej art. 60 Konstytucji WHO, regulujący sposoby podejmowania decyzji przez Światowe Zgromadzenie Zdrowia, nie wymienia wśród spraw ważnych, do których wymagana jest większość dwóch trzecich głosów, przyjmowania „przepisów” na podstawie art. 21. W związku z powyższym, obowiązuje tutaj zwykła większość. Należy zgodzić się z opinią W. Morawieckiego, który zauważył, że jest to *rozwiązanie raczej zaskakujące, gdyż trudno nie uważać za sprawę ważną przyjmowania przez Zgromadzenie przepisów, nakładających na państwa*

¹⁰ *Ibidem*, s. 150.

¹¹ Zob. D.P. Fidler, *The Future...*, s. 1087.

¹² *Zgromadzenie Zdrowia będzie władne uchwalić przepisy, dotyczące:*

- a) sanitarnych i kwarantannowych wymagań oraz innych środków, mających na celu zapobieganie międzynarodowemu rozpowszechnianiu się choroby;
- b) mianownictwa odnośnie chorób, przyczyn śmierci oraz czynności służby zdrowia;
- c) standartów odnośnie czynności diagnostycznych dla użytku międzynarodowego;
- d) standartów odnośnie bezpieczeństwa, czystości i mocy produktów biologicznych, farmaceutycznych i podobnych, znajdujących się w handlu międzynarodowym;
- e) ogłaszania i oznaczania produktów biologicznych, farmaceutycznych i podobnych, znajdujących się w handlu międzynarodowym.

¹³ Zob. J. Barcik, *Międzynarodowe prawo zdrowia publicznego*, Warszawa 2013, s. 148.

członkowskie bezpośrednio obowiązujące normy¹⁴. Ten sam autor¹⁵ zwraca uwagę na wyjątkowość tych przepisów również na tle rozwiązań przyjętych w innych statutach organizacji wyspecjalizowanych ONZ, dając za przykład statut ICAO, tj. konwencję chicagowską¹⁶ i mając za pewne na myśli jej art. 54, dający prawo sprzeciwu państwom, w stosunku do zaleceń i norm przyjmowanych w formie załączników przez Radę ICAO. Odpowiednia liczba takich sprzeciwów uniemożliwia ich wejście w życie. W przypadku WHO, interes państw jest zabezpieczony w inny sposób, tj. przez klauzulę *opting-out*, zawartą w art. 22 Konstytucji¹⁷. Przepis ten daje państwom ograniczoną w czasie możliwość odrzucenia lub złożenia stosownych zastrzeżeń do przyjętych regulacji. Szczegółowe regulacje dotyczące zastrzeżeń, w tym procedura składania sprzeciwów oraz reakcji na nie Światowego Zgromadzenia Zdrowia jest przewidziana w dotychczas przyjętych przepisach na podstawie art. 21 WHO¹⁸.

3. Praktyka przyjmowania Międzynarodowych przepisów zdrowotnych oraz innych uchwał wiążących prawnie

W pierwszych latach swojej działalności Zgromadzenie Zdrowia dwa razy skorygowało z uprawnień wynikających z art. 21 Konstytucji WHO. Jeszcze w 1948 r., a więc w pierwszym roku swojej działalności przyjęło Regulamin nr 1, dotyczący nazewnictwa chorób i przyczyn śmierci łącznie ze zbieraniem i ogłaszaniem danych statystycznych¹⁹. Drugi dokument, o istotniejszym znaczeniu oraz specyficznym charakterze prawnym, przyjęto w 1951 r. Był to *Międzynarodowy regulamin sanitarny*, skupiający się przede wszystkim na zapobieganiu rozpowszechniania się sześciu chorób – dżumy, cholery, malarii, ospy prawdziwej, tyfusu i duru powrotnego.

Przez kolejne ponad pięć dekad, aktywność prawodawcza WHO ograniczała się jedynie do wprowadzenia stosunkowo drobnych zmian i uzupełnień do tych dwóch dokumentów²⁰. Tak długi brak aktywności prawodawczej, w sytuacji posiadania

¹⁴ W. Morawiecki, *op. cit.*, s. 189.

¹⁵ *Ibidem*, s. 190.

¹⁶ Konwencja o międzynarodowym lotnictwie cywilnym z 1944 r. – Dz. U. 1959, Nr 35, poz. 212.

¹⁷ *Przepisy, przyjęte zgodnie z Artykułem 21, wejdą w życie dla wszystkich Członków po należytych zawiadomieniu o ich przyjęciu przez Zgromadzenie Zdrowia, z wyjątkiem tych Członków, którzy zawiadomią Dyrektora Generalnego o odrzuceniu lub o zastrzeżeniach w terminie, podanym w zawiadomieniu.*

¹⁸ I tak na przykład kwestie te w Międzynarodowym Regulaminie Sanitarnym z 1951 r. (WHO Technical Report Series, No. 41) są uregulowane w art. 107 Regulaminu.

¹⁹ Official Records WHO, No. 13, Annex 1.

²⁰ Odnośnie do Regulaminu Nr 1 (Międzynarodowa klasyfikacja chorób) pierwsze zmiany miały miejsce w 1966 i 1967 r. Wtedy też wprowadzono system ICD, który był już zmieniany (na podstawie art. 21 pkt. b Konstytucji WHO) dziesięć razy, ostatni raz w 1990 r. (ICD-10), zmiana weszła w życie w 1994 r. – zob. Y. Beigbender, *World Health Organization (WHO)*, [w:] R. Wolfrum (red.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law. Volume X*, Oxford 2013, s. 924 i nast. Pierwsza poważna zmiana Międzynarodowego regulaminu zdrowotnego miała miejsce w 1969 r., wtedy też wprowadzono nazwę *Międzynarodowe przepisy zdrowotne* (IHR). W praktyce

wyraźnych kompetencji statutowych, jest w doktrynie traktowany jako dowód na słabość samej organizacji, która zawiodła pokładane w niej nadzieje bycia głównym ośrodkiem światowym, koordynującym działalność w zakresie zdrowia, w tym poprzez przyjmowanie wiążących prawnie regulacji²¹. Szukając przyczyn takiego stanu rzeczy, można wskazać za J. Barciem dwa stanowiska. Pierwsze określa, że personel WHO stanowią głównie lekarze, którzy mają małą wiedzę oraz w konsekwencji wolę do wykorzystywania prawa międzynarodowego, a drugie odwołuje się do niechęci państw, aby przekazywać uprawnienia z zakresu zdrowia publicznego na szczebel ponadnarodowy²².

Kolejna aktywność prawodawcza WHO, w oparciu o art. 21, miała miejsce dopiero w 2005 r., kiedy to przyjęto nowe, od wielu lat wyczekiwane *Międzynarodowe przepisy zdrowotne*²³. IHR weszły w życie w 2007 r. i aktualnie wiążą 196 państw²⁴. Głosy wzywające do przyjęcia nowych, zreformowanych IHR były podnoszone już od dawna²⁵, a w doktrynie dominował pogląd, że wcześniejsze IHR nie spełniły swojej roli, jako nieodpowiadające bieżącym zagrożeniom epidemiologicznym oraz, w związku z powszechnym lekceważeniem przez państwa obowiązku notyfikowania o nowych zagrożeniach²⁶. Formalny początek prac nad nowymi IHR wyznacza wezwanie Światowego Zgromadzenia Zdrowia z 1995 r., skierowane do Sekretariatu WHO, aby rozpocząć prace nad całkowicie nowym dokumentem²⁷. Jednak dopiero epidemia SARS, której źródło odkryto pod koniec 2002 r. w chińskiej prowincji Guangdong, a której początkową fazę rozwoju ukrywał rząd tego państwa, przyspieszyły pracę nad nowymi IHR²⁸.

była to nadal tylko zmiana, a nie całkowicie nowy dokument. Podobnie było w przypadku kolejnych zmian, tj. w 1973 r. oraz w 1981 r. – zob. M. Forrest, *Using the Power of the World Health Organization: The International Health Regulations and the Future of International Health Law*, Columbia Journal of Law and Social Problems 2000, Vol. 33, s. 160–167.

²¹ Tak m.in. J. Barcik, *op. cit.*, s. 162.

²² Zob. *Ibidem*, s. 163 i literatura tam cytowana.

²³ Tekst dostępny w licznych publikacjach WHO (w tym w wersji elektronicznej) – np. *International Health Regulations (2005)*, Geneva 2008 – wersja elektroniczna: http://whqlibdoc.who.int/publications/2008/9789241580410_eng.pdf (dostęp: 10.05.2014).

²⁴ Z czego kilka przy uwzględnieniu zastrzeżeń (Indie, Stany Zjednoczone) i deklaracji (Chiny, Grecja, Portugalia, Tonga, Turcja) złożonych przez te państwa – lista państw oraz zastrzeżeń i deklaracji dostępna na stronie internetowej WHO – http://www.who.int/ihr/legal_issues/states_parties/en/ (dostęp: 10.05.2014).

²⁵ Zob. M. Forrest, *op. cit.*, s. 177.

²⁶ D.P. Fidler, *Mission Impossible? International Law and Infectious Diseases*, Temple International and Comparative Law Journal 1996, Vol. 10, s. 496.

²⁷ M.C. Hardiman et al., *World Health Organization Perspective on Implementation of International Health Regulations*, Emerging Infectious Diseases Journal 2012, Vol. 18, s. 1041.

²⁸ D. Bishop, *Lessons from SARS: why the WHO must provide greater economic incentives for countries to comply with international health regulations*, Georgetown Journal of International Law 2005, Vol. 36, s. 1173–1226. Niemniej jednak warto zauważyć, że w doktrynie wskazuje się, że pomimo przeszkód piętrowych przez Chiny, reakcja WHO na epidemię SARS wzmocniła i zwiększyła legitymizację WHO – *Idem*, s. 1226.

Aby mówić o ewentualnej zmianie sposobu realizacji funkcji prawodawczych WHO, nie wystarczy jedynie wskazać na fakt przyjęcia nowego dokumentu wiążącego prawnie, ale trzeba również odpowiedź na pytanie czy przynosi on nową jakość w stosunku do poprzedniej praktyki. Wydaje się, że analiza porównawcza *Międzynarodowego regulaminu sanitarnego* i IHR z lat 60–80. XX wieku oraz IHR z 2005 r. pozwala na wskazanie przynajmniej kilku zagadnień, wskazujących na zmianę podejścia WHO. Można wskazać nie tylko na zmiany związane z zagadnieniami medycznymi, jakie wynikają z rozwoju wiedzy medycznej, jak np. wyjście poza tradycyjne choroby zakaźne oraz poza koncentrowanie się na patogenach ożywionych (biologicznych), ale przede wszystkim na zmianie w sposobie reagowania i kompetencjach samej WHO. W tym kontekście, IHR opierają się na nowych, nieznanych wcześniej założeniach, tj. 1) skupieniu się na ocenie ryzyka – art. 5, 2) wczesne reagowanie, również w sytuacjach czysto wewnętrznych (również zanim staną się problemami transgranicznymi) – art. 6 i 7, 3) opieranie się także na niezależnych (poza państwowych) źródłach informacji – art. 9, 4) możliwości reagowania również na kryzysy wywołane intencjonalnie, jak np. poprzez terroryzm, 5) odwoływanie się do innych dziedzin prawa międzynarodowego, w szczególności prawa Światowej Organizacji Handlu oraz praw człowieka – m.in. art. 2, art. 3, art. 32.

Jednak efektywność nowych IHR zależy przede wszystkim od ich prawidłowej implementacji na poziomie krajowym²⁹, a także, nadal, dobrej woli państw w zakresie informowania i pełnej współpracy z WHO. Co prawda, na podstawie art. 12 IHR Dyrektor Generalny ma kompetencje do uznawania sytuacji w danym państwie za sytuację kryzysową z zakresu zdrowia publicznego, będącą przedmiotem zainteresowania międzynarodowego (*public health emergency of international concern* – dalej jako PHEIC), i to nawet wbrew temu państwu, to nadal nie ma on, ani ogólnie WHO, środków przymusu w stosunku do tego państwa. W związku z powyższym, można jedynie uznać za J. Barcikiem, że w zakresie egzekwowania prawa z zakresu zapobiegania i zwalczania epidemii, WHO pełni, co najwyżej jedynie funkcje *quasi*-policyjne³⁰.

Istotnym testem dla nowych IHR była epidemia wirusa grypy H1N1, jaka wybuchła na wiosnę 2009 r. Jako przykład państwa wzorcowo wypełniającego zobowiązania wynikające z IHR, w tym kontekście, wskazuje się Meksyk, który w sposób całkowicie transparentny udostępnił informacje o ognisku wirusa, a także współpracował z WHO³¹. W wyniku działań Meksyku, a następnie Stanów Zjednoczonych, WHO ogłosiła pierwszą w historii sytuację, określoną jako PHEIC. Zasadniczo działania WHO w związku z wirusem H1N1 oceniane są pozytywnie³², chociaż przyniosły również negatywne konsekwencje dla niektórych państw, a w szczególności dla Meksyku, który wykonując swoje zobowiązania wynikające z IHR, zainicjował

²⁹ Zob. J. Barcik, *op. cit.*, s. 209–210 i literatura tam cytowana.

³⁰ *Ibidem*, s. 203.

³¹ Zob. K.A. Klock, *The Soft Law Alternative to the WHO's Treaty Powers*, Georgetown Journal of International Law 2013, Vol. 44, s. 830, L. Gable et al., *Global Public Health Legal Responses to H1N1*, Journal of Law, Medicine & Ethics, Vol. 39, s. 46 i nast. oraz literatura powołana w tych artykułach.

³² *Ibidem*, s. 48.

walkę z tym wirusem. Wiele państw, pomimo wezwań i odmiennych rekomendacji WHO, nałożyło na Meksyk restrykcje handlowe oraz turystyczne, co przyniosło poważne konsekwencje finansowe dla tego państwa³³. Przykład Meksyku może działać zniechęcająco na inne państwa, które będą miały problemy, związane choćby potencjalnie z zagrożeniem epidemiologicznym.

4. Pierwsza umowa międzynarodowa przyjęta w ramach WHO – Ramowa konwencja o ograniczeniu użycia tytoniu

O ile IHR z 2005 r. mogą być co najwyżej postrzegane jako przykład odmiennego podejścia w stosunku do wcześniejszych regulacji sanitarnych, to w przypadku Konwencji FCTC można już mówić o całkowitej nowości i przełomie w wykonywaniu funkcji prawotwórczych przez WHO. Konwencja była pierwotnie wspólnym projektem Banku Światowego i WHO. Pierwsze głosy wzywające do jej powstania, pojawiły się już w połowie lat 90. XX wieku³⁴. Ostatecznie została przyjęta blisko 10 lat później, tj. w 2003 r. Konwencja weszła w życie w 2005 r. Aktualnie jej stronami są 177 państw oraz Unia Europejska³⁵. Konwencja opiera się na założeniu, że *szerzenie się epidemii tytoniowej stanowi ogólnoswiatowy problem niosący poważny problem dla zdrowia publicznego i wymagający możliwie jak najszerzej współpracy międzynarodowej* (Preambuła). Jej uzasadnienie jest również silnie oparte na dążeniu do ochrony praw człowieka. Cel Konwencji zawarty jest w art. 3 – tj. ochrona przed zgubnymi następstwami konsumpcji i narażania się na dym tytoniowy poprzez stworzenie ram do działań na różnych poziomach, zmierzających do ograniczania konsumpcji i rozpowszechniania tytoniu oraz ograniczenia narażania na dym tytoniowy. Art. 4 zawiera zasady przewodnie, art. 5 zobowiązania ogólne, art. 6–14 środki zmierzające do ograniczenia popytu, a art. 15–17 środki zmierzające do ograniczenia podaży. Pozostałe przepisy, obok postanowień związanych ze współpracą w zakresie badań naukowych, wymianą informacji oraz postanowień końcowych, jak np. dotyczących wejścia w życie czy finansowania, regulują również kwestie konferencji państw-stron (art. 23) oraz jej kompetencji do przyjmowania protokołów do konwencji, których projekty może składać każda strona FCTC (art. 33). Na tej podstawie przyjęto w 2012 r. pierwszy Protokół do FCTC – w sprawie likwidacji nielegalnego handlu wyrobami tytoniowymi³⁶. Protokół jeszcze nie wszedł w życie.

³³ Zob. R. Katz and J. Fischer, *The Revised International Health Regulations: A Framework for Global Pandemic Response*, Global Health Governance 2010, No. 3, s. 15.

³⁴ K.A. Klock, *op. cit.*, s. 827.

³⁵ Unia Europejska formalnie przystąpiła do FCTC w 2005 r., jednak już od 2003 r., tj. podjęcia decyzji o przystąpieniu, działania UE w stosunku do tytoniu są podejmowane z uwzględnieniem jej postanowień – zob. C.W. Włodarczyk, *Zdrowie publiczne w perspektywie międzynarodowej. Wybrane problemy*, Kraków 2007, s. 56–58. Podstawowe informacje o konwencji w literaturze polskiej – zob. I. Popiuk-Rysińska, *Instytucjonalizacja...*, s. 26 i nast., J. Barcik, *op. cit.*, *passim*.

³⁶ Protocol to Eliminate Illicit Trade in Tobacco Products, Geneva 2013 – publikacja WHO dostępna również elektronicznie – http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/80873/1/9789241505246_eng.pdf (dostęp: 11.05.2014).

Dotychczas ratyfikowało go tylko jedno państwo (Nikaragua) i aby wszedł w życie musi się z nim związać co najmniej 40 podmiotów. Analiza jego treści pokazuje, że właśnie ta forma może być drogą do przyjmowania bardziej szczegółowych regulacji, związanych z ograniczeniem obrotu oraz przeciwdziałaniem negatywnym konsekwencjom jego używania³⁷.

Umowy międzynarodowe określane i nazywane ramowymi charakteryzują się zwykle kilkoma cechami:

- ich celem jest możliwie jak największa liczba stron,
- zawierają dość ogólne zobowiązania,
- nie zwierają mechanizmów rozwiązywania sporów,
- opierają się na konsensusie i jako takie zabraniają składania zastrzeżeń.

Powyższe charakterystyki, poza jedną (FCTC posiada klauzulę dotyczącą rozwiązywania sporów, w tym daje możliwość stronom składania oświadczeń o poddaniu się arbitrażowi *ad hoc*), są zasadniczo również adekwatne dla tej konwencji. Jednak oprócz szeregu miękkich działań, jakie mają podejmować państwa (m.in. szkolenia i oddziaływanie na świadomość społeczną – art. 12), konwencja zobowiązuje jej strony również do bardziej stanowczych kroków, jak m.in. stosowanie odpowiedniej polityki cenowej, zmierzającej do ograniczenia spożycia tytoniu (art. 6), wprowadzenie ograniczeń lub zakazu palenia w miejscach publicznych (art. 8), wprowadzania szczegółowych wytycznych, dotyczących pakowania i oznaczania produktów tytoniowych (art. 11), wprowadzenia zakazu reklamy oraz ograniczeń w promocji i sponsorowaniu związanym z wyrobami tytoniowymi (art. 13), podjęcie walki z nielegalnym obrotem wyrobami tytoniowymi (art. 15).

5. Uwagi końcowe

P.D. Fidler, profesor prawa na *Indiana University*, w konkluzjach swojego artykułu z 1998 r., analizującego działalność WHO na przestrzeni lat, wskazał, że organizacja ta ma w przyszłości wybór: *dalsze funkcjonowanie, tak jakby prawo międzynarodowe nie odgrywało żadnej roli w globalnym zdrowiu publicznym* lub zmiana podejścia i wykorzystywanie prawa międzynarodowego do realizacji swoich celów³⁸. Wydaje się, że w ostatniej dekadzie WHO częściowo wybrało tą drugą opcję. Po pierwsze, przyjęto w 2005 r. nowe IHR, które stanowią nową jakość w stosunku do regulaminów sanitarnych oraz poprzednich IHR. Co prawda, WHO nadal nie posiada – nawet w sytuacjach kryzysowych – żadnych władczych uprawnień w stosunku do państw objętych epidemią, lub na których terytorium jest jej źródło. Jednak na przykład sposób działania w sprawie wirusa grypy H1N1 pokazał, że po przyjęciu IHR możliwe są szybkie i zdecydowane działania WHO w sytuacjach kryzysowych. Po drugie, i to jest z pewnością większy przełom w dotychczasowej działalności WHO, w 2003 r. przyjęto pierwszą umowę międzynarodową, która dodatkowo zaczyna żyć

³⁷ Więcej na temat Protokołu – zob. J. Liberman, *The New WHO FCTC Protocol to Eliminate Illicit Trade in Tobacco Products – Challenges Ahead*, ASIL Insights 2012, Vol. 16, Issue 38.

³⁸ D.P. Fidler, *The Future...*, s. 1126.

własnym życiem, ponieważ już w 2012 r. przyjęto pierwszy protokół, uszczegółowiający część zagadnień, w niej zawartych. Szerokie poparcie dla niej, a także dość szybkie przyjęcie pierwszego protokołu, pokazują słuszność podjętych decyzji.

Oczywiście powyższe kroki nie przyniosły automatycznie jakiegoś wielkiego przełomu w działalności WHO³⁹. Zresztą, wspomniany autor, był realistą w tej materii, wskazując, że zwrot w stronę prawa międzynarodowego, raczej nie przyniesie powrotu to okresu chwały, jakimi były, według niego, początki WHO. Wskazywał jedynie, że taka decyzja może jedynie pomóc tej organizacji odpowiadać na nowe wyzwania i problemy⁴⁰. Wydaje się, że ten umiarkowany cel został osiągnięty. Co prawda skuteczność WHO nadal zależy od środków finansowych, jakimi dysponuje ta organizacja, a także od dobrej woli państw – odnośnie do współpracy z jej organami oraz innymi państwami na jej forum – to jednak wykorzystywanie w swojej działalności zarówno środków *soft law*, jak i instrumentów wiążących prawnie, wydaje się być słusznym rozwiązaniem, odpowiadającym dzisiejszym realiom międzynarodowym, w tym niechętnemu stosunkowi wielu państw do poddawania się daleko idącej kontroli ponadnarodowej w obszarze zdrowia publicznego. Dalsze stosowanie przede wszystkim środków *soft law* przez WHO jest uzasadnione również z powodu czasu, jaki jest wymagany do negocjowania i przyjmowania środków wiążących prawnie. Prace zarówno nad nowymi IHR, jak i umową FCTC trwały blisko 10 lat.

SUMMARY

THE CHANGE OF THE PERFORMANCE OF LAWMAKING FUNCTIONS BY THE WORLD HEALTH ORGANIZATION

Despite of the fact that the 1946 Constitution of the World Health Organization entitles the Health Assembly to adopt treaties (Article 19) and to issue binding regulations (Article 21–22) for many years the Organization rather rarely used its lawmaking functions. In 2003 the WHO adopted its first ever treaty (The WHO Framework Convention on

³⁹ Czysto teoretycznie można np. rozważyć, czy odnosząc się do szerokiego ujęcia przyczyn i okoliczności wpływających na międzynarodowe zagrożenie dla zdrowia publicznego, jakie znalazły się w IHR, również dzisiaj Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości odmówiłby wydania dla WHO opinii doradczej w sprawie legalności użycia broni atomowej, jak to zrobił w 1996 r. (*Opinia doradcza MTS z 1996 r. w sprawie legalności użycia broni jądrowej*, ICI Rep. 1996, s. 66 i nast.). Wydaje się jednak, że takie zmiany nie uzasadniają wyciągania aż tak dalekich wniosków. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na fakt, że podstawowym argumentem uzasadniającym odmowę wydania opinii doradczej, było odwołanie się do zasady specjalizacji organizacji międzynarodowych (par. 25) oraz do faktu, że tylko ONZ na podstawie Karty Narodów Zjednoczonych posiada kompetencje generalną, a organizacje należące do systemu ONZ jedynie kompetencje sektorowe (par. 26), a zagadnienie legalności użycia broni jądrowej nie mieści się w kompetencjach sektorowych WHO.

⁴⁰ *Ibidem*.

Tobacco Control) and two years later (2005) new International Health Regulations. This paper provides short overview of both documents with an aim to present and evaluate the change of the performance of lawmaking functions by the World Trade Organization. It's argued that despite of this process it is difficult to see any dramatic change in the foreseeable future. Soft law obligations will be still the main ones in the field of international health law and in the practice of the WHO.