

OPINIA PRAWNA

Sieci Obywatelskiej Watchdog Polska oraz Fundacji Prawnej Ochrony Zwierząt Lex Nova dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych (druk sejmowy: 1454)

Warszawa, 30 sierpnia 2021 roku

1. Przedmiot opinii

Przedmiotem niniejszej opinii są planowane przepisy zawarte w projekcie ustawy o zmianie ustawy z 15 stycznia 2015 r. o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych, które zostały przyjęte przez Radę Ministrów 20 lipca 2021 roku i aktualnie znajdują się na etapie postępowania legislacyjnego w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej.

Szczegółowej analizie poddane zostaną te z projektowanych przepisów, które dotyczą prawa do informacji oraz udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez komisje etyczne ds. doświadczeń na zwierzętach.

1. Ochrona zwierząt doświadczalnych w polskich regulacjach prawnych

Na wstępie warto przypomnieć, jak wyglądały regulacje prawne dotyczące ochrony zwierząt wykorzystywanych w doświadczeniach w historii regulacji prawnych w Polsce.

2.1. Pierwsze klarowne regulacje dotyczące doświadczeń na zwierzętach w Rzeczypospolitej pojawiły się już w Rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 r. o ochronie zwierząt (Dz.U.1932.42.417).

We wskazanym rozporządzeniu uznano, że doświadczenia na zwierzętach, które powodują u nich ból, stanowią przejaw znęcania się i są zabronione. Jednocześnie rozporządzenie ustanowiło wyjątki od tej zasady, które legalizowały doświadczenia. Jednym z warunków legalności doświadczeń było legitymowanie się zezwoleniem Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego lub organów przez niego upoważnionych albo przeprowadzanie doświadczeń pod bezpośrednim nadzorem takich osób, a w zakładach wojskowych – zezwolenie Ministra Spraw Wojskowych lub organów przez niego upoważnionych.

Powyższe pokazuje, że już od początku istnienia regulacji prawnej dotyczącej doświadczeń na zwierzętach były one uzależnione od uzyskania odpowiednich zezwoleń, co odnosi się również do aktualnie obowiązujących zasad.

- 2.2. Ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (dalej: "UOZ") uchyliła ww. rozporządzenie, wprowadzając odpowiednie przepisy regulujące doświadczenia na zwierzętach w swoim rozdziale 9.

Przedmiotowa ustawa nie tylko uregulowała podstawowe kwestie dotyczące zasad przeprowadzania doświadczeń na zwierzętach, ale utworzyła też Krajową Komisję Etyczną do Spraw Doświadczeń na Zwierzętach oraz lokalne, w szczególności międzyuczelniane lub uczelniane, komisje etyczne do spraw tego typu doświadczeń.. **Organy**

te stanowią prototyp obecnej Krajowej Komisji Etycznej do Spraw Doświadczeń na Zwierzętach i lokalnych komisji etycznych ds. doświadczeń na zwierzętach.

- 2.3. Po przystąpieniu Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej w 2004 r. zaistniała potrzeba dostosowania regulacji obowiązujących w Polsce do dyrektyw europejskich, które miały za przedmiot kwestie doświadczeń na zwierzętach.

Wdrażając dyrektywę Rady 89/609/EWG z dnia 24 listopada 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów doświadczalnych i innych celów naukowych (Dz. Urz. WE L 358 z 18.12.1986 r.) oraz dyrektywy 2003/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 lipca 2003 r. zmieniającej dyrektywę Rady 86/609/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów doświadczalnych i innych celów naukowych (Dz. Urz. WE L 230 z 16.09.2003), przyjęto nową ustawę, która stanowiła kompleksową regulację dotyczącą doświadczeń na zwierzętach w Polsce, tj. **ustawę z 21 stycznia 2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach** (Dz.U.2005.33.289)..

Na podstawie przepisów ww. ustawy uchylony został rozdział 9 ustawy o ochronie zwierząt, który regulował dotychczas kwestie przeprowadzania doświadczeń na zwierzętach. Przepisy ustaw z 21 stycznia 2005 r. stały swego rodzaju *lex specialis* wobec przepisów ustawy o ochronie zwierząt i wprowadzając doświadczenia na zwierzętach – przeprowadzone zgodnie z przepisami tej ustawy, jako wyjątek od kwalifikowania zadawania zwierzętom cierpienia, jako znęcania się nad nimi. Regulacje tej ustawy

uzupełniane były w zakresie procedury przez przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.

- 2.4.** Uchylenie wskazanych wyżej dyrektyw instytucji UE i uchwalenie nowej dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/63/UE z 22 września 2010 r. w sprawie ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych, przyniosło za sobą konieczność ponownego dostosowania polskich przepisów do prawa unijnego. Implementacji ww. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady dokonano przez przyjęcie ustawy z 15 stycznia 2015 r. o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych (dalej: "UOZD"), będącą do dziś kompleksowym aktem regulującym kwestie przeprowadzania doświadczeń na zwierzętach, która podobnie jak ustawa z 2005 r. uzupełniana jest przez przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego oraz Rozporządzenia w sprawie Krajowej Komisji Etycznej i lokalnych komisji etycznych.

Pomimo przyjęcia nowej ustawy nie zmieniły się jej założenia i główny trzon. W zakresie organów administracji czuwających nad legalnością i etycznością doświadczeń nowa ustawa nie wprowadziła istotnych zmian. Nadal funkcje te sprawują KKE i lokalne komisje etyczne, które pozbawione zostały jednak uprawnień kontrolnych nad sposobem wykonania doświadczenia. Uprawnienia te trafiły w ręce powiatowych lekarzy weterynarii.

- 2.5.** Nim w 2001 r. zaczęła obowiązywać ustawa o dostępie do informacji publicznej, dostęp do dokumentów i informacji gwarantowały Europejska Konwencja Praw Człowieka, a od 1997 roku Konstytucja RP. Prawo do informacji obejmowało informacje/dane pochodzące od organów zajmujących się ochroną zwierząt doświadczalnych. Żadna z regulacji prawnych, które dotychczas obowiązywały nie wyłączała konstytucyjnego prawa do informacji w stosunku do dokumentów wytwarzanych/posiadanych przez ww. komisje.

- 2.6.** Podobną uwagę należy zgłosić w stosunku do przepisów dotyczących udziału organizacji społecznych w postępowaniach. Już w 1980 r. w drodze nowelizacji przepisów ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego zmieniono dotychczasowy art. 31 tejże ustawy, w taki sposób, że uregulowano w nim kwestie udziału organizacji społecznych w postępowaniach administracyjnych dotyczących innych osób.

Przepis ten nie przeszedł diametralnych zmian i obowiązuje w podobnym kształcie do dziś. O ile w regulacji z 1928 roku nie przewidziano udziału organizacji społecznych w postępowaniach dotyczących doświadczeń na zwierzętach, o tyle z prawnego punktu widzenia taki udział był już dopuszczalny od momentu wejścia w życie ustawy o ochronie zwierząt z 1997 r., która jedynie wybiórczo regulowała zagadnienie doświadczeń na zwierzętach. Przepisy tej ustawy przewidywały jednak, że lokalne komisje etyczne wydają wiążące opinie dotyczące przeprowadzenia doświadczenia na zwierzętach, które mogą zostać w drodze odwołania zaskarżone do KKE. Nie regulowały jednak szczegółowo kwestii postępowania przed KKE i LKE, a zatem w tym zakresie stosować należało przepisy KPA, co dawało podstawę do stosowania też art. 31 KPA.

Stosowanie przepisów KPA zostało wprost przewidziane w ustawie o doświadczeniach na zwierzętach z 2005 r. oraz w ustawie o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych z 2015 r.

3. Kontekst prawa UE

- 3.1.** Od momentu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, krajowe przepisy dotyczące doświadczeń na zwierzętach musiały uwzględniać regulacje unijne dotyczące tej materii.
- 3.2.** Pierwszym z aktów prawnych, który wymagał implementacji, była dyrektywa Rady 86/609/EWG z 14 listopada 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów doświadczalnych i innych celów naukowych.

Legislator unijny wskazał w motywach dyrektywy, że harmonizacja przepisów, której ma służyć dyrektywa, powinna zapewnić ograniczenie do minimum liczby zwierząt wykorzystywanych do celów doświadczalnych i innych naukowych, otoczenie tych zwierząt odpowiednią opieką, zapobieżenie niepotrzebnemu zadawaniu im bólu, cierpienia, niepokoju lub trwałego uszkodzenia, a w razie gdyby oddziaływania takie były nieuniknione, ograniczenie ich do minimum; w szczególności należy unikać niepotrzebnego powielania doświadczeń. W normatywnej części ustawodawca wskazał,

że harmonizacja ma pozwolić na uniknięcie zakłóceń w ustanowieniu i funkcjonowaniu wspólnego rynku, w szczególności przez naruszenie konkurencji oraz barier w handlu.

- 3.3. Kolejnym aktem prawa wtórnego UE, który doprowadził do przyjęcia obecnie obowiązującej ustawy o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych, jest dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/63/UE z 22 września 2010 r. w sprawie ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych.

Dyrektywa ta podobnie jak jej poprzedniczka wprost stanowi, że jej **celem jest ochrona zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych, co wynika zresztą już z jej tytułu.**

W motywach podkreśla się, że dobrostan zwierząt jest wartością wspólnotową.

Powyższe świadczy o tym, że doświadczenia na zwierzętach są objęte zainteresowaniem Unii Europejskiej, a ochrona zwierząt wykorzystywanych w takich doświadczeniach jest dobrem wspólnym dla wszystkich państw członkowskich.

Jednocześnie należy pamiętać, że dyrektywy UE mają co do zasady charakter norm minimalnych, co oznacza, że ustanawiają one minimalny standard, którego muszą przestrzegać państwa członkowskie przy implementacji do prawa krajowego. Przepisy krajowe implementujące dyrektywę nie mogą zapewniać niższego poziomu ochrony zwierząt niż zagwarantowany w dyrektywie, co *a contrario* nie oznacza, że przepisy krajowe nie mogą ustanawiać wyższych standardów w tym zakresie. Ustanowienie wyższego standardu jest wręcz pożądane, szczególnie gdy urzeczywistnia ono wartości europejskie i nie przeczy celowi dyrektywy.

Powyższe uwagi są istotne w kontekście omawianego projektu, bowiem projektodawca, jako główny cel zmian, wskazuje dostosowanie ustawy z 2015 r. do dyrektywy 2010/63/UE. Tymczasem kwestia dostępu do informacji i udziału organizacji społecznych w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez komisje etyczne, pozostaje całkowicie poza zakresem dyrektywy, a wprowadzenie tych zmian nie może być tłumaczone potrzebą implementacji prawa unijnego.

4. Zmiany w zakresie prawa do informacji

4.1. Opis projektowanych zmian i ich uzasadnienia

Proponowany projekt w art. 1 pkt 34 zakłada dodanie art. 38a w brzmieniu:

„Art. 38a. Wnioski składane do komisji w sprawach, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 1, uchwały podejmowane w sprawach, o których mowa w tym artykule, a także protokoły i inne dokumenty wytworzone w toku prac Komisji i lokalnych komisji nie stanowią informacji publicznej”

Ponadto w art. 5 ustawy zmieniającej projektodawca wskazuje:

„Art. 5. Wnioski o udostępnienie informacji publicznej złożone przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy rozpatruje się na podstawie przepisów ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą”

Uzasadniając dodanie art. 38a projektodawca wskazuje m.in., że zmierza to do: „usunięcia obecnie obserwowanych wątpliwości co do zakresu stosowania ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 r. poz. 2176) w praktyce funkcjonowania KKE i LKE i związanych z nimi poważnych zakłóceń prawidłowego działania tych komisji”.

Legislator wskazał też, że: „realizacja obywatelskiego prawa dostępu do informacji publicznej koliduje w tym wypadku bardzo wyraźnie z prawami podmiotowymi, jakimi są w szczególności prawa własności intelektualnej”. Projektodawca powołuje się też na motyw 41 Dyrektywy z 2010 r. wyprowadzając z niego tezę, że: „w intencji prawodawcy unijnego obowiązek publikowania nietechnicznych streszczeń doświadczeń w wystarczający sposób zapewnia informowanie opinii publicznej o przeprowadzanych doświadczeniach na zwierzętach”.

4.2. Prawo do informacji

Prawo do informacji ma na celu nie tylko umożliwienie społeczeństwu uzyskiwania informacji na temat działalności władzy publicznej i dzielenia się tą informacją, ale przede wszystkim ma ono zapewnić transparentność działalności władz publicznych czy też podmiotów wykonujących zadania publiczne, a także umożliwić jej realną kontrolę przez suwerena. Przejrzystość z kolei umacnia zasady demokracji i szacunku dla praw podstawowych (por. motyw 2 rozporządzenia (WE) nr 1049/2001 Parlamentu

Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji).

Prawo do informacji jest prawem człowieka. Jak już wskazano, jest ściśle związane z prawem do wolności wypowiedzi i wolności prasy, urzeczywistniając je. Międzynarodowy charakter prawa do pozyskiwania, posiadania i rozpowszechniania informacji potwierdza art. 19 Powszechnej deklaracji praw człowieka z 1948 r., a także art. 19 Międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych z 1966 r., art. 10 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r., czy też na poziomie Unii Europejskiej art. 11 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

Prawo do informacji jest też uregulowane w prawie wewnętrznym wielu państw, m.in. Szwecji, Finlandii, Holandii, Czechach, Słowacji, Bułgarii, Estonii.

W Rzeczypospolitej Polskiej prawo do informacji ma charakter konstytucyjnego, **publicznego prawa podmiotowego** wynikającego z art. 61 Konstytucji RP. Związane jest ono z wolnością wypowiedzi, pozyskiwania i rozpowszechniania informacji wynikającą z art. 54 Konstytucji RP, w ten sposób, że pozwala na urzeczywistnienie tej wolności w zakresie danych dotyczących władzy publicznej. Ponadto prawo do informacji urzeczywistniać ma zasadę suwerenności czy też zasadę demokratycznego państwa prawa. Prawo do informacji stanowi też istotny mechanizm zapobiegania korupcji, budowania zaufania obywateli do organów władzy państwowej.

W doktrynie wskazuje się, że: „tworzenie gradacji różnych kręgów wtajemniczenia poprzez powierzanie coraz szerszych zasobów informacji coraz węższym grupom odbiorców pozostaje w sprzeczności z pryncypiami każdego państwa demokratycznego, stwarzając wąskiej elicie sposobność manipulowania opinią publiczną czynią z reglamentacji dostępu do informacji narzędzie sprawowania władzy (W. Sokolewicz i K. Wojtyczek w: Garlicki Leszek (red.), Zubik Marek (red.) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II, Wyd. Sejmowe 2016 i wskazana tam literatura).

Regulacja konstytucyjna prawa do informacji pozwala stwierdzić, że jest to prawo samodzielne, które może być stosowane bezpośrednio na podstawie konstytucji, bez

konieczności korzystania z aktów podustawowych, w tym przypadku ustawy o dostępie do informacji publicznej. Należy wskazać, że upoważnienie konstytucyjne obejmuje uregulowanie w ustawie jedynie trybu udzielenia informacji, o której mowa w art. 61 ust. 1-2, nie zaś samo wyznaczenie ram tego prawa. W drodze ustawy nie można bowiem zawężyć norm konstytucyjnych.

Ustrojodawca w art. 61 Konstytucji wskazał, że prawo do informacji obejmuje informacje o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, a także informacje o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Tym samym ustrojodawca przesądził o treści prawa do informacji. Nie jest dopuszczalne, aby ustawodawca zwykły arbitralnie decydował, że dana informacja, która wpisuje się w ww. zakres regulacji konstytucyjnej, nie będzie stanowiła informacji publicznej. Jest to nieuprawniona ingerencja w materię konstytucyjną, do czego ustawodawca zwykły jest uprawniony.

4.2.1. Ograniczenie prawa do informacji

Prawo do informacji jak inne prawa i wolności podlega ograniczeniom w sposób wskazany w art. 61 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Tym samym prawo do informacji może być ograniczone wyłącznie ze względu na określoną w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Ponadto ograniczenia takie muszą przechodzić pozytywny test proporcjonalności, konieczności w demokratycznym państwie prawnym, a także nie mogą one naruszać istoty prawa (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9.04.2015 r. sygn. akt: K 14/13, wyrok TK z 20.03.2006 r. sygn. akt: K 17/05).

4.3. Ocena projektowanych rozwiązań

W ocenie opiniodawców proponowane przez projektodawcę zmiany ustawy dotyczące prawa do informacji, które polegają na wprowadzeniu do UOZD art. 38a wyłączonego

spod przedmiotowego zakresu prawa do informacji wnioski składane do komisji etycznych, a także uchwały podejmowane przez te komisje, protokoły z ich posiedzeń oraz inne dokumenty wytworzone w toku ich prac, **nie może się ostać i zasługuje na krytyczną ocenę.**

Projektowane rozwiązania w istocie mają doprowadzić do utajnienia prac komisji etycznych (organu władzy publicznej!) a tym samym tajności doświadczeń na zwierzętach, w sposób naruszający Konstytucję RP. Społeczeństwo w wyniku tych zmian zostanie pozbawione informacji na temat działalności komisji, wydatkowania przez nie publicznych środków, jak również dobrych i złych praktyk, które związane są z wydawaniem przez te organy decyzji administracyjnych (uchwał).

W ocenie opiniodawców proponowane rozwiązania pozostają w opozycji do regulacji konstytucyjnej prawa do informacji przewidzianej w art. 61 Konstytucji i wykraczają one poza dopuszczalne konstytucyjnie ograniczenia tego prawa.

- 4.3.1.** W pierwszej kolejności wskazać należy, że w projektowanym art. 38a UOZD projektodawca usiłuje wyłączyć ww. dokumenty wytworzone przez komisje etyczne spod pojęcia informacji publicznej, co stanowi ewidentną ingerencję w unormowania konstytucyjne. Jak już zostało to wskazane w opinii, w art. 61 ust. 1-2 Konstytucji określono zakres przedmiotowy prawa do informacji jako prawa do uzyskania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcję publiczną. Ustawodawca zwykły nie jest uprawniony do modyfikowania, a w szczególności ograniczania norm konstytucyjnych.

Co istotne, wyłączenie określonych dokumentów spod pojęcia informacji publicznej stanowi przekroczenie granic upoważnienia konstytucyjnego, bowiem nie jest to ograniczenie prawa do informacji, lecz jego wyłączenie w stosunku do danego zasobu danych, a takowego uprawnienia nie można doszukać się w art. 61 ust. 4 Konstytucji RP.

Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie wskazał, że: „ustawa nie może bowiem bez stosownego upoważnienia zawężyć zakresu prawa określonego w Konstytucji. Niedopuszczalne jest wprowadzanie w ustawie dotyczącej określonego rodzaju działalności publicznej ogólnego wyłączenia całej grupy dokumentów z zakresu informacji

publicznej" (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9.04.2015 r. sygn. akt: K 14/13, wyrok TK z 7.06.2016 r. sygn. akt: K 8/15).

Warto wskazać, że wojewódzkie sądy administracyjne wypowiedziały się na temat tego, że Komisje etyczne są organami zobowiązanymi do udostępnienia informacji publicznej, a wytworzone przez nie uchwały i protokoły stanowią informację publiczną, która winna być udostępniona. Przykładowo Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z 14 stycznia 2021 roku sygn. akt.: II SAB/Po 142/20, oceniając bezczynność lokalnej komisji etycznej ds. doświadczeń na zwierzętach w Poznaniu w zakresie rozpoznania wniosku o udostępnienie informacji publicznej w zakresie skanów protokołów z posiedzeń tej komisji, wskazał: „na podstawie wskazanego przepisu [art. 1 ust. 1 UDIP - przyp. autora opinii], uwzględniając konstytucyjną konstrukcję prawa do informacji zawartą w art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP przyjmuje się, że informacją publiczną jest każda informacja wytworzona przez władze publiczne, przez osoby pełniące funkcje publiczne oraz inne podmioty, które wykonują funkcje publiczne lub gospodarują mieniem publicznym, jak również informacje odnoszące się do wspomnianych władz, osób i innych podmiotów. W ocenie Sądu żądane przez skarżącego informacje [protokoły] mają cechę informacji publicznej (...)” (por. też: wyrok WSA w Warszawie z 10 grudnia 2020 r. II SAB/Wa 475/20, wyrok WSA w Krakowie z 29 października 2020 r. II SAB/Kr 123/20, wyrok WSA w Olsztynie z 20 października 2020 r. II SAB/Ol 71/20).

Powyższe prowadzi do jednoznacznego wniosku, że ustawodawca nie jest uprawniony do wyłączenia dokumentów wytworzonych przez komisje etyczne, które są organami władzy publicznej, spod pojęcia informacji publicznej, a zastosowanie takiego wyłączenia skutkować będzie niekonstytucyjnością przyjętych przepisów.

- 4.3.2.** Niezależnie od ww. uwag wskazać należy, że gdyby nawet dopuścić ustawową ingerencję w konstytucyjne prawo podmiotowe, poprzez jego wyłączenie w stosunku do określonej kategorii dokumentów, to ograniczenie takie musiałoby spełniać wymagania określone w art. 61 ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W tym zakresie proponowanym rozwiązaniom należy zarzucić naruszenie zasady proporcjonalności, która wynika z art. 31 ust. 3, ale też z art. 2 Konstytucji RP. Zasada

proporcjonalności została wypracowana początkowo w doktrynie i orzecznictwie, a następnie znalazła wyraz w Konstytucji z 1997 r. Przyjmuje się, że jej istotą jest zakaz nadmiernej ingerencji. Jeżeli ustawodawca dla osiągnięcia danego celu może się postawić do środkiem mniej uciążliwym dla adresata, a mimo to wybierze środek bardziej uciążliwy, to narusza zasadę niezbędności ograniczeń (por. L. Garlicki [w:] *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2020; wyrok TK z 2 lipca 2009 r. K 1/07).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się zgodnie, że na zasadę proporcjonalności składają się trzy odrębne i bardziej szczegółowe zasady, tj. nakaz przydatności, nakaz konieczności oraz nakaz proporcjonalności *sensu stricto* (por. L. Bosek/M. Szydło [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016; wyrok TK z 12.02.2015 r. SK 70/13).

Projektodawca wskazuje, że celem proponowanych zmian jest potrzeba zachowania poufności danych zawartych w dokumentach przedkładanych pod obrady komisji etycznych, jak również treści znajdujących się w wydanych przez nie decyzjach. Warto wskazać przy tym niepełność uzasadnienia tej propozycji legislacyjnej, bowiem projektodawca pomija w nim, że hipotezą proponowanego art. 38a objęte są nie tylko uchwały Komisji etycznych i dokumenty, które kierowane są do nich przez wnioskodawców, ale również inne dokumenty wytworzone przez te Komisje, np. protokoły z ich posiedzeń, listy obecności itd.

Oceniając proporcjonalności proponowanych zmian, należy wziąć pod uwagę, że:

- obecnie obowiązujące uregulowania prawne, w szczególności art. 5 UDIP, dają Komisjom etycznym prawo do odmowy udostępnienia informacji, które in cause została uznana za stanowiąca tajemnicę przedsiębiorcy lub której udostępnienie naruszałoby prywatność osoby fizycznej,
- mechanizmem wypracowanym przez praktykę i zaakceptowanym w orzecznictwie sądów administracyjnych i doktrynie, który służy do realizacji konstytucyjnego prawa do informacji z poszanowaniem prawa do prywatności i tajemnicy przedsiębiorcy jest zabieg anonimizacji informacji, poprzez usunięcie z

udostępnianych dokumentów/informacji takich danych, które ingerowałyby w chronioną prawnie prywatność lub tajemnicę przedsiębiorcy (zobacz: M. Wilbrandt-Gotowicz [w:] M. Jaśkowska, G. Szpor, *Jawność i jej ograniczenia. Tom IV. Znaczenie Orzecznictwa*, Warszawa 2014; wyrok WSA w Gliwicach z 17 marca 2020 r. III SAB/Gl 317/19),

- Komisje Etyczne, jako organy kolegialne, w drodze uchwał rozstrzygają nie tylko o udzielaniu zgód na przeprowadzenie doświadczeń na zwierzętach, ale też o innych kwestiach, np. ustanowieniu regulaminu prac komisji, zmianie trybu procedowania komisji, cofnięciu zgody na przeprowadzenie doświadczenia itd. Dokumenty wytwarzane przez Komisje, jak np. listy obecności nie obejmują informacji, które podlegałyby ochronie prawa do prywatności lub tajemnicy przedsiębiorcy, a informacje takie pozwalają na ocenę gospodarowania przez komisje środkami publicznymi, np. poprzez ocenę, czy prawidłowo wypłacane było wynagrodzenie dla członków komisji, które przysługuje wyłącznie za udział w posiedzeniu,
- Komisje Etyczne są organami władzy publicznej, a jej członkowie pełnią funkcje publiczne, przez co informacje dotyczące prac tej komisji i jej członków stanowią informację publiczną, a członkowie komisji w zakresie wykonywania funkcji nie korzystają z ochrony prawa do prywatności,
- prawo do informacji nie podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej, jeżeli chodzi o informacje o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji. Jest to istotne, jeżeli weźmie się pod uwagę, że Komisje Etyczne wielokrotnie prowadzą postępowania, w których stroną są podmioty publiczne – w takim przypadku powoływanie się na przesłankę ochrony prywatności jest chybione.

Projektodawca uzasadniając wprowadzenie art. 38a bezrefleksyjnie stwierdza, że ma on na celu ochronę praw podmiotowych – prawa do prywatności, tajemnicy przedsiębiorcy i ochrony własności intelektualnej. Jednocześnie nie wskazuje on dlaczego, w jego ocenie w razie kolizji prawa do informacji i wskazanych wyżej praw, pierwszeństwo należy dać tym drugim, z pominięciem art 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Tymczasem w judykaturze wskazuje się, m.in.: „Konstytucja stoi na straży prawa do prywatności, jednak nie budzi wątpliwości, że podjęcie działalności publicznej oznacza ograniczenie tego prawa dla jednostki, a zwłaszcza w odniesieniu do informacji ujawnionych w toku tej działalności lub w związku z nią. Prawo do prywatności jednostki musi w takim przypadku ustąpić przed prawem do informacji całego społeczeństwa, które ma kluczowe znaczenie dla możliwości kontroli działania kolegialnych organów władzy publicznej przez ogół obywateli (postanowienie Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 2014 r. sygn. akt: I CSK 405/13). WSA w Krakowie w wyroku z 9 czerwca 2020 r. sygn. akt: II SAB/Kr 20/20 wskazał, że: „ograniczenie dostępu do informacji publicznej ze względu na ochronę prywatności osoby fizycznej nie oznacza zatem tego, że informacja taka nie posiada waloru informacji publicznej, ale że dostęp do tej informacji jest ograniczony, z uwagi na istnienie regulacji szczególnych, między innymi tych, które nakazują ochronę danych osobowych”. NSA w wyroku z 18 maja 2018 r. sygn. akt: I OSK 684/17 wskazał, że: „nie jest dopuszczalne w świetle przepisów u.d.i.p. powoływanie się na przesłankę wyłączenia informacji z obowiązku jej udostępnienia, bez wskazania konkretnej argumentacji, uzasadniającej przyczyny uznania, że zachodzą szczególne okoliczności wskazane w art. 5 ust. 2 u.d.i.p.”. Zobacz też: wyrok NSA z 21.03.2019 r. I OSK 1309/17, wyrok WSA w Krakowie z 12.09.2016 r. II SA/Kr 747/16, WSA w Gdańsku z 20.11.2018 r. II SAB/Gd 91/18 i inne.

Legislator nie uwzględnił też, że obecne regulacje pozwalają już na osiągnięcie wskazanego przez niego celu. Aktualnie na podstawie art. 5 ust. 2 UDIP podmiot zobowiązany rozpoznając wniosek o udostępnienie informacji publicznej, jest uprawniony do odmowy udostępnienia informacji, jeżeli wymaga tego tajemnica przedsiębiorcy lub ochrona prywatności osoby fizycznej nie sprawującej funkcji publicznej, a jednocześnie nie jest możliwe udostępnienie informacji w sposób, który owej tajemnicy lub prywatności nie będzie naruszał.

Skoro zatem istnieją rozwiązania prawne, które pozwalają na osiągnięcie tego samego celu, a jednocześnie na znacznie mniejsze ograniczenie publicznego prawa podmiotowego do informacji, to wprowadzenie bardziej restrykcyjnych rozwiązań będzie stanowiło naruszenie zasady proporcjonalności, a tym samym stanowić będzie naruszenie Konstytucji RP.

Skoro istnieje zatem inny, mniej uciążliwy środek prowadzący do osiągnięcia tego samego celu, który na dodatek jest już wprowadzony w przepisach ustawowych, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest niezbędne, przez co narusza kryterium konieczności, a tym samym narusza Konstytucję RP (por. wyrok TK z 26 kwietnia 1999 r. K 33/98, wyrok TK z 2 lipca 2009 r. K 1/07, wyrok TK z 23 stycznia 2014 r. K 51/12; L. Garlicki, K. Wojtyczek [w:] L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016).

Naruszenia powyższej zasady upatrywać należy też w braku zróżnicowania podejścia przez legislatora do dokumentów, które służą komisji do wykonywania jej zadań, np. wniosków użytkowników o udzielenie zgody na przeprowadzenie doświadczenia, od dokumentów, które są wytwarzane bezpośrednio przez komisję etyczną i dotyczą sprawowania przez nią władzy w zakresie określonym przez ustawy. Utajnienie dokumentów wytwarzanych przez komisje etyczne, które dotyczą korzystania przez nie z uprawnień władczych, stanowi naruszenie zasady demokratycznego państwa prawa i ingeruje znacząco w wyprowadzoną z tej zasady zasadę budzenia zaufania do organów władzy publicznej.⁴

4.4. Wsteczne działanie regulacji

Projektodawca w art. 5 ustawy zmieniającej proponuje, aby wszystkie wnioski o udostępnienie informacji publicznej, które dotychczas zostały złożone do komisji etycznych rozpatrywane były w oparciu o nowe przepisy – po ich uchwaleniu.

Taki zabieg legislacyjny godzi w zakaz retroakcji prawa. Zakaz retroakcji prawa ujęty w paremi *lex retro non agit* jest zasadą pochodną od zasady zaufania i należy do fundamentalnych składników demokratycznego państwa prawnego (por. M. Zubik, W. Sokolewicz [w:] L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016.).

Wprowadzenie art. 5 dotyczącego zastosowania art. 38a do wniosków złożonych do komisji etycznych przed wejściem w życie tej regulacji doprowadzi do pogorszenia sytuacji prawnej jednostek, które oczekują na udostępnienie informacji przez komisje etyczne.

Dotychczasowe regulacje nie przewidywały bowiem wyłączenia prawa do informacji w stosunku do dokumentów wytworzonych przez komisje etyczne, a orzecznictwo sądów administracyjnych jednoznacznie potwierdziło, że uchwały i protokoły z posiedzeń komisji stanowią informację publiczną. Wejście w życie proponowanych zmian stanowić będzie więc wsteczne działanie regulacji pogarszających regulację jednostki, co stanowić będzie naruszenie zasady państwa prawa – zakazu retroaktywności i naruszenie zasady budzenia zaufania do władzy publicznej.

Wskazać należy, że aktualnie co najmniej kilka wniosków o udostępnienie informacji publicznej czeka na rozpatrzenie przez komisje etyczne (lokalne komisje lub Krajową Komisję Etyczną), a także na ocenę sądów administracyjnych, które rozpoznawać będą sprawy odmów udostępnienia informacji publicznej przez komisje etyczne.

4.5. Podsumowanie

Podsumowując tę część opinii wskazać należy, że w naszej ocenie proponowane zmiany nie mogą zostać wprowadzone, bowiem prowadziłyby to do naruszenia przepisów konstytucyjnych, w szczególności podmiotowego prawa do informacji, zasady nieretroaktywności prawa, zasady budzenia zaufania do organów władzy publicznej.

W ocenie opiniodawców ustawodawca zwykły nie jest uprawniony do ingerowania w pojęcie informacji, o której mowa w art. 61 Konstytucji, a taka ingerencja będzie stanowiła zawężenie konstytucyjnego prawa, co nie może się ostać w demokratycznym państwie prawa.

Konsekwencją wprowadzenia projektowanych zmian będzie całkowite wyłączenie jawności prac komisji etycznych, co sprzyjać będzie zjawisku korupcji, a także szerzeniu się patologii w działaniu administracji, której reprezentantami są komisje etyczne. Uniemożliwi to też sprawowanie społecznej kontroli nad wydawanymi przez komisje etyczne zgodami na doświadczenia na zwierzętach, jak również nad wydatkowaniem publicznych pieniędzy.

Warto wskazać, że dzięki dostępowi do informacji publicznej udało się m.in. ujawnić nieuczciwe i nieetyczne praktyki niektórych wnioskodawców, którzy składali bliźniacze

wnioski do różnych komisji etycznych, aby w ten sposób mieć gwarancję otrzymania zgody na przeprowadzenie doświadczenia.

Wobec powyższego proponowane zmiany winny być odrzucone.

5. Zmiany w zakresie udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przed Komisjami Etycznymi

5.1. Proponowane zmiany

Opiniowany projekt zakłada zmianę brzmienia art. 40 UOZD i nadanie mu następującego brzmienia:

Art. 40 W zakresie nieuregulowanym niniejszą ustawą do postępowań administracyjnych prowadzonych przez Komisję i przez lokalne komisje w sprawach, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 1 i 2, stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, z wyłączeniem przepisów art. 31.

Przepis ten zakłada uniemożliwienie organizacjom społecznym występowanie w sprawach dotyczących innych osób z żądaniem wszczęcia postępowania albo dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu – niezależnie od tego, czy udział taki jest uzależniony celami społecznymi i interesem społecznym.

Ponadto projektodawca proponuje wprowadzenie art. 51a i art. 51b w brzmieniu:

Art. 51a. 1. Członek lokalnej komisji, który przy podejmowaniu uchwały w sprawie zgody na przeprowadzenie albo zmianę doświadczenia zgłaszał zastrzeżenia i nie zgodził się z większością, może zgłosić zawierające te zastrzeżenia pisemne zdanie odrębne i, w terminie 3 dni roboczych od dnia podjęcia uchwały, dołączyć jego pisemne uzasadnienie. Zdanie odrębne może być zgłoszone wspólnie przez członków lokalnej komisji.

2. Uzasadnienie zdania odrębnego obejmuje wskazanie przyczyn jego zgłoszenia i przepisów, które w ocenie zgłaszającego zdanie odrębne zostały naruszone przez podjęcie uchwały w sprawie zgody na przeprowadzenie albo zmianę doświadczenia.

3. W przypadku gdy do uchwały o udzieleniu zgody na przeprowadzenie albo zmianę doświadczenia zdanie odrębne zostało zgłoszone przez co najmniej 3 członków lokalnej komisji:

1) uchwałę wraz ze zdaniem odrębnym i jego uzasadnieniem oraz pozostałymi aktami sprawy przekazuje się Komisji,

2) kopie uchwały, zdania odrębnego i jego uzasadnienia doręcza się użytkownikowi

– w terminie 7 dni roboczych od dnia dołączenia pisemnego uzasadnienia.

4. Dokonanie czynności, o których mowa w ust. 3, wstrzymuje wykonanie uchwały.

Art. 51b. 1. Komisja, w terminie miesiąca od dnia przekazania dokumentów, o których mowa w art. 51a ust. 3 pkt 1, ocenia sprawę i podejmuje uchwałę, stosując odpowiednio art. 138 Kodeksu postępowania administracyjnego.

2. W przypadku gdy zdanie odrębne nie spełnia wymagań określonych w art. 51a ust. 1 i 2, Komisja zwraca akta sprawy lokalnej komisji i informuje o tym użytkownika.

3. Podjętą przez Komisję uchwałę, o której mowa w ust. 1, doręcza się użytkownikowi i lokalnej komisji.

Uzasadniając proponowane zmiany legislator wskazuje, że mają one na celu usprawnienie działania KKE i LKE, przy jednoczesnym zachowaniu najwyższych standardów procedury administracyjnej co do prawidłowości i przejrzystości postępowań.

Według stanowiska projektodawcy udział organizacji społecznych, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, w postępowaniach w sprawie udzielenia zgody na przeprowadzenie doświadczenia jest zapewniony w samym składzie osobowym komisji etycznych.

Projektodawca wskazuje, że przyjęte w Polsce rozwiązania dotyczące udziału organizacji prozwierzęcych w procesie wydania zgody na doświadczenia wyróżniają się w skali międzynarodowej. W ocenie autora projektu „możliwość udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez komisje etyczne na podstawie Kpa budzi poważne

kontrowersje z uwagi na ryzyko ujawnienia danych chronionych prawami własności intelektualnej i związane z tym narażenie badaczy, a także ubiegających się o udzielenie zgody na przeprowadzenie doświadczeń przedsiębiorców, na ujemne konsekwencje". Co więcej autor projektu idzie dalej w swoich tezach wskazując, że: „dalsze stosowanie art. 31 Kpa w praktyce funkcjonowania komisji etycznych może więc prowadzić do naruszenia wartości konstytucyjnych, takich jak własność intelektualna oraz przemysłowa”.

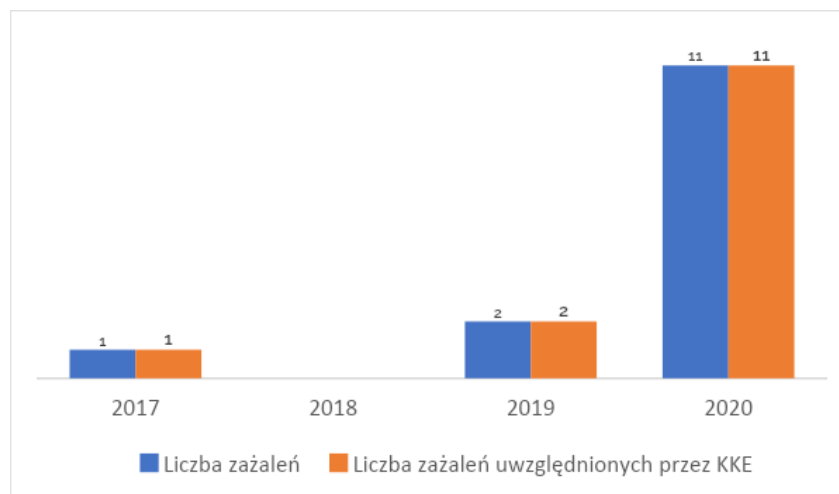
W uzasadnieniu możemy też przeczytać, że wątpliwości projektodawcy budzi dotychczasowa praktyka funkcjonowania art. 31 Kpa sprowadzająca się wyłącznie do składania wniosków o dopuszczenie organizacji społecznej do udziału w postępowaniu prowadzonym przez LKE przez osoby uczestniczące w tym postępowaniu jako członkowie LKE z ramienia organizacji. Zdaniem legislatora może to powodować wątpliwości co do równego traktowania organizacji społecznych oraz poszanowania zasady równości, o której mowa w art. 32 ust. 1 Konstytucji, bowiem w praktyce – w ocenie projektodawcy – z uprawnienia określonego w art. 31 Kpa mogą korzystać wyłącznie organizacje społeczne reprezentowane w komisjach.

- 5.1.1.** Projektodawca zwraca uwagę, że w ostatnim czasie rośnie liczba wniosków o dopuszczenie organizacji społecznej do udziału w postępowaniach na prawach strony, składanych do LKE. W tym zakresie projektodawca wskazuje, że w 2016 r. złożono 1 wniosek, w 2017 złożono 2 wnioski, w 2018 r. złożono 5 wniosków, w 2019 r. wniosków złożono 6, zaś w 2020 roku złożono 42 wnioski o dopuszczenie organizacji społecznych do postępowań prowadzonych przez lokalne komisje etyczne. Wzrosła też liczba zażaleń składanych do KKE na postanowienia LKE o odmowie dopuszczenia organizacji społecznych, co jednak nie powinno dziwić – wzrost ten jest ściśle związany z liczbą wniosków i uzależniony jest wyłącznie od negatywnych rozstrzygnięć LKE.

Aby jednak rzetelnie przedstawić, jak kształtuje się udział organizacji społecznych w postępowaniach, warto przedstawić go na wykresie ze wskazaniem liczby wniosków o przeprowadzenie doświadczeń na zwierzętach, które w tym samym okresie były rozpatrywane przez komisje.



Skoro projektodawca wskazuje na zwiększającą się liczbę zażeń od KKE, to warto pokazać graficznie skuteczność tych środków zaskarżenia.



Powyższy wykres jednoznacznie potwierdza, że Krajowa Komisja Etyczna w latach 2017-2020 rozpatrując zażenia organizacji społecznych zajmujących się ochroną zwierząt, przyznawała im rację, uznając, że za udziałem organizacji społecznych przemawiają zarówno ich cele statutowe, jak również interes społeczny.

5.2. Udział organizacji społecznych w postępowaniach administracyjnych

- 5.2.1.** W art. 31 KPA uregulowana została jedna z kilku możliwych ról organizacji społecznych w postępowaniu administracyjnym, a mianowicie uczestnictwo organizacji społecznej, jako podmiotu na prawach strony.

Organizacja społeczna występuje przy tym w postępowaniu nie jako strona, lecz jako podmiot fakultatywny, w charakterze rzecznika interesu społecznego. Udział organizacji społecznej w postępowaniu podyktowany ochroną takich wartości, jak m.in. praworządność lub uwzględnienie interesu społecznego, w efekcie rozszerza i zmienia klasyczny układ podmiotów postępowania. Stanowi to gwarancję prawidłowego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia sprawy i z tej perspektywy zasługuje na pozytywną ocenę (tak: A. Nędzarek [w:] W. Chrościelewski, G. Łaszczycza, A. Matan, System Prawa Administracyjnego Procesowego. Tom II. Część 1. Zakres przedmiotowy i podmiotowy postępowania administracyjnego ogólnego. Pozycja Procesowa organizacji społecznej uczestniczącej w postępowaniu administracyjnych jako podmiot na prawach strony, Warszawa 2018),

Aby zapobiec dołączaniu do postępowań organizacji, których udział nie sprzyja rzetelnemu wyjaśnieniu sprawy i których udział mógłby wręcz zaszkodzić toczącemu się postępowaniu, ustawodawca w art. 31 § 1 KPA wprowadził wymagania formalne, które organizacja musi spełnić, aby móc ją dopuścić do udziału w postępowaniu. Pierwszym z tych wymagań jest zbieżność postępowania z celami statutowymi organizacji społecznej, zaś drugim jest uzasadnienie udziału organizacji w postępowaniu interesem społecznym.

Powyższe rozwiązania funkcjonują na gruncie procedury administracyjnej w zasadniczo niezmiennym kształcie od 1980 roku. Pozwalają one na sprawowanie społecznej kontroli nad postępowaniami administracyjnymi, w których wydawane są władcze rozstrzygnięcia przez organy władzy publicznej. Jednocześnie udział organizacji społecznych wspiera kulturę administrowania, obiektywizm, a także zapobiega zjawisku korupcjogenności, które jest wysokie, gdy w sprawie występuje jedna strona zainteresowana określonym rozstrzygnięciem.

Udział organizacji społecznych jest szczególnie istotny w przypadku postępowań, które prowadzone są – tak jak w przypadku komisji etycznych – przez podmioty

nieprofesjonalne, które nie dysponują szerokim zapleczem administracyjnym, obsługą prawną itd. W takich przypadkach udział organizacji społecznej pozwala na sygnalizowanie nieścisłości, błędów już na etapie postępowania, co zapobiega wydawaniu wadliwych rozstrzygnięć.

5.2.2. Aby zrozumieć szczególny sens udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez lokalne komisje etyczne ds. doświadczeń na zwierzętach, należy zwrócić uwagę na kilka faktów:

- w postępowaniach prowadzonych przez lokalne komisje etyczne ds. doświadczeń na zwierzętach formalnie występuje tylko jedna strona, czyli wnioskodawca, który jest zainteresowany przeprowadzeniem doświadczenia na zwierzętach,
- postępowania te dotyczą żywych istot, zdolnych do odczuwania cierpienia, które nie są rzeczą, i którym w naszym systemie prawnym przyznaje się szczególną ochronę,
- komisje etyczne są podmiotami nieprofesjonalnymi, które składają się z osób posiadających różne wykształcenie, w tym z osób, które są bezpośrednio zaangażowane w przeprowadzanie doświadczeń na zwierzętach,
- dotychczasowa praktyka działania komisji etycznych pokazuje, że mają one problem z przestrzeganiem przepisów procedury administracyjnej, w tym przestrzeganiem obowiązku wyłączenia od udziału w postępowaniu członków organu kolegialnego, które mają interes prawny lub faktyczny w wydanym rozstrzygnięciu,
- komisje etyczne rozpatrują sprawy, w których pośrednim przedmiotem postępowania są znaczne środki finansowe przeznaczone na prowadzone doświadczenia, co może stwarzać zwiększone ryzyko korupcji wobec członków takich organów ze strony wnioskodawców,
- członkowie komisji etycznych niejednokrotnie są jednocześnie przedstawicielami podmiotów, które zwracają się do komisji o udzielenie zgód na przeprowadzenie

doświadczeń na zwierzętach, a komisje etyczne mają swoje siedziby w budynkach wnioskodawców, co może mieć istotny wpływ na ich bezstronność,

- rozpatrywane przez komisje wnioski dotyczą wielokrotnie drastycznych doświadczeń, które przeprowadzane mają być na zwierzętach, a które mogą zostać przeprowadzone z wykorzystaniem metod alternatywnych.

5.2.3. Udział organizacji społecznych w postępowaniach, przede wszystkim w tych, które występuje tylko jedna strona, pozwala na wprowadzenie elementu kontradyktoryjności, który sprzyja poszerzeniu zasady prawdy obiektywnej. Jest to elementarna zasada postępowania administracyjnego, które wyartykułowana jest w art. 7 KPA. Ponadto udział organizacji społecznej pozwala na urzeczywistnienie zasady praworządności wyrażonej w art. 6 KPA, ale mającej też charakter normy konstytucyjnej wynikającej z art. 7 Konstytucji RP – organizacje społeczne występujące w postępowaniach mają bowiem uprawnienie do reagowania, gdy organ podejmując korzystne dla strony postępowania rozstrzygnięcia działa w sposób niezgodny z prawem i naruszający interes społeczny.

5.2.4. Organizacje społeczne zajmujące się ochroną zwierząt zajmują szczególną pozycję we wszelkich postępowaniach dotyczących ochrony zwierząt, w tym zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych.

Truizmem, który wymaga jednak wskazania, jest stwierdzenie, że zwierzęta nie są w stanie samodzielnie bronić swoich interesów. Głosem zwierząt mogą być w tym przypadku wyłącznie wyspecjalizowane organizacje społeczne, które za pośrednictwem swoich przedstawicieli czuwają nad ochroną zwierząt przed nieuzasadnionym cierpieniem.

O szczególnej roli takich organizacji świadczą regulacje zawarte przede wszystkim w przepisach ustawy o ochronie zwierząt z 1997 r. Przepisy te zgodnie z art. 2 ust. 1 UOZ i art. 4 UOZD stosuje się odpowiednio w sprawach nieuregulowanych w UOZD. Z przepisów UOZ. wynika m.in., że:

- organy administracji rządowej współdziałają z organizacjami społecznymi, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, w celu realizacji przepisów ustawy (art. 3 UOZ),

- organizacje społeczne zajmujące się ochroną zwierząt uprawnione są do wnioskowania do organu wykonawczego gminy o czasowy odbiór zwierząt, które traktowane są w sposób niehumanitarny, a w szczególnych przypadkach mogą one odebrać takie zwierzęta bez wcześniejszego uzyskania stosownej decyzji administracyjnej (art. 7 UOZ),
- organizacje społeczne zajmujące się ochroną zwierząt mogą współdziałać z Inspekcją Weterynaryjną w sprawowaniu nadzoru nad przestrzeganiem przepisów o ochronie zwierząt (art. 34 ust. 3 UOZ),
- organizacje społeczne mogą wykonywać prawa pokrzywdzonego w sprawach przestępstw oraz wykroczeń określonych w UOZ (art. 39 UOZ),
- organizacje społeczne mogą współdziałać z instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu przestępstw i wykroczeń określonych w ustawie (art. 40 UOZ).

Powyższe przepisy jednoznacznie pokazują, że organizacje społeczne zajmujące się ochroną zwierząt zajmują szczególne miejsce w systemie ochrony zwierząt w Polsce. Daje to też podstawę do wskazania, że ochrona zwierząt przed niehumanitarnym traktowaniem leży w interesie społecznym. W tym kontekście warto wskazać, że przejawem niehumanitarnego traktowania jest też skazywanie zwierząt na cierpienia w ramach doświadczeń na zwierzętach, które ze względów prawnych lub etycznych nie powinny się w konkretnym przypadku odbyć.

5.2.5. Dotychczasowy udział organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez lokalne komisje etyczne w sposób klarowny pokazuje, że sprzyja on nie tylko ochronie zwierząt, ale też ochronie szerszego interesu społecznego, którym jest eliminowanie z obrotu uchwał (decyzji administracyjnych) niezgodnych z prawem, a także działanie na rzecz poprawy kultury administrowania.

Organizacje społeczne dopuszczone do udziału w postępowaniach na prawach strony mają możliwość zajęcia stanowiska, w którym przedstawią obiektywne stanowisko dotyczące planowanego doświadczenia. Ponadto mogą one skorzystać ze wsparcia

ekspertów, a w razie potrzeby żądać przeprowadzenia określonego rodzaju dowodów, w tym dowodu z opinii biegłego. Co najistotniejsze, organizacje społeczne biorące udział w postępowaniu mogą poddać kontroli instancyjnej oraz kontroli sądowej rozstrzygnięcia kończące postępowanie, co zapewnia realną ochronę zwierząt, które mają być wykorzystywane w doświadczeniach.

Jak wskazano w pkt 5.1.1. w latach 2017-2020 zasadność udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez lokalne komisje etyczne nie budziła wątpliwości. Negatywne uchwały lokalnych komisji etycznych były każdorazowo poddane krytycznej ocenie przez Krajową Komisję Etyczną.

Powyższy trend zmienił się w 2021 roku, kiedy do udziału w postępowaniach przystępować zaczęły kolejne organizacje społeczne. Krajowa Komisja Etyczna rozpatrując zażalenia, zaczęła stawać na stanowisku, że organizacje takie nie wykazały interesu społecznego, który przemawia za ich udziałem w danym postępowaniu. Zmiana frontu jest o tyle niezrozumiała, że podobne zarzuty nie zdarzały się ze strony tego organu w wielu poprzednich postępowaniach, a udział organizacji społecznych zajmujących się ochroną zwierząt w postępowaniach prowadzonych przez lokalne komisje etyczne jest ewidentnie naznaczony interesem społecznym. Rozstrzygnięcia KKE poddane zostaną kontroli sądowej w związku ze skargami skierowanymi przez organizacje społeczne.

Powyższe pokazuje jednak, że obecne rozwiązania prawne pozwalają organom na ocenę zasadności udziału organizacji społecznej w konkretnym postępowaniu, bez konieczności ingerowania w tym zakresie przez ustawodawcę, a jednocześnie pozwalają one organizacji na poddanie takiego rozstrzygnięcia kontroli sądowej, co sprzyja zaufaniu do władzy publicznej i kontroli przestrzegania zasady praworządności.

5.3. Ocena planowanej zmiany art. 40 UOZD

W ocenie opiniodawcy projektowane rozwiązania w znaczącym stopniu obniżają poziom ochrony zwierząt wykorzystywanych w doświadczeniach, a także jakość postępowań administracyjnych toczących się przed komisjami etycznymi. Jednocześnie wzmocnią one ryzyko korupcji i nadużyć wśród członków tych organów.

- 5.3.1.** Wbrew stanowisku projektodawcy, uczestnictwo przedstawicieli organizacji społecznych, których statutowym celem jest ochrona zwierząt, nie stanowi wystarczającej gwarancji ochrony zwierząt w takich postępowaniach.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że członkowie komisji etycznych są niezależni, a co za tym idzie osoba, która została zgłoszona do komisji etycznej z ramienia organizacji społecznej zajmującej się ochroną zwierząt nie musi realizować jej zadań statutowych w trakcie swojego członkostwa. Nawet w przypadku utraty poparcia takiej organizacji, osoba, która była wcześniej przez nią zgłoszona, pozostaje nadal w składzie osobowym komisji.

Co nie mniej istotne, kryterium decydującym o tym, czy dany członek jest zgłoszony przez organizację zajmującą się ochroną zwierząt są postanowienia statutu takiej organizacji. Daje to znaczne pole do nadużyć w postaci zakładania stowarzyszeń lub fundacji albo zmieniania statusu istniejących już tego typu organizacji, i ujmowanie w celach statutowych ochrony zwierząt, podczas gdy w rzeczywistości intencje takich organizacji mogą być zupełnie inne i mogą skupiać np. eksperymentatorów, których nadrzędnym celem jest przeprowadzanie doświadczeń na zwierzętach.

Nie można zapominać również o tym, że członkowie komisji etycznych, którzy zgłoszeni zostali przez organizacje społeczne zajmujące się ochroną zwierząt uczestniczą w organie kolegialnym, na który mogą wpływać jedynie za pośrednictwem perswazji, która w przypadku, gdy w grę wchodzi kolizja ochrony zwierząt z interesami naukowców i środkami z grantów badawczych, wielokrotnie jest niewystarczająca. Członkowie komisji, w przeciwieństwie do organizacji społecznych występujących w charakterze uczestnika postępowania, nie mogą skorzystać ze środków zaskarżenia w postaci zainicjowania kontroli instancyjnej, a następnie kontroli sądowej.

- 5.3.2.** Nieuzasadnione są obawy projektodawcy co do możliwego naruszenia zasady równego traktowania wynikającego z art. 32 Konstytucji RP, w ramach dotychczasowej regulacji prawnej i faktycznego udziału organizacji społecznych w postępowaniu.

Przed wszystkim należy wskazać, że konstytucyjna zasada równości dotyczy równości wobec prawa. Zasada równości nie może być utożsamiana z obowiązkiem zapewnienia bezwzględnej faktycznej równości. Obowiązek zagwarantowany w art. 32 Konstytucji zakłada jedynie zagwarantowanie tej równości na płaszczyźnie prawnej (por. W. Borysiak/L. Bosek [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016).

Art. 31 KPA przyznaje prawo do wystąpienia do komisji etycznej o dopuszczenie do udziału w postępowaniu przez każdą organizację społeczną. Zakresu podmiotowego nie zawężają też regulacje UOZD. Przed wszystkim wskazać należy, że wbrew stanowisku projektodawcy, nie można przyjąć za przejaw nierównego traktowania tego, że do udziału w postępowaniach zgłaszały się dotychczas jedynie organizacje społeczne, których przedstawiciele zasiadają w komisjach etycznych.

Po pierwsze wskazać należy, że każda organizacja społeczna zajmująca się ochroną zwierząt może zgłosić swoich przedstawicieli do lokalnych komisji etycznych.

Po drugie obowiązujące przepisy nie wyłączały uprawnień wynikających z art. 31 KPA wobec organizacji społecznych, których przedstawiciele nie są członkami komisji etycznych. Organizacje takie mogą uzyskać wiedzę o toczącym się postępowaniu chociażby od samych komisji etycznych, które na podstawie art. 31 § 4 KPA mają prawo zawiadomić organizację o wszczęciu postępowania w sprawie dotyczącej innej osoby, jeżeli uznają one, że organizacja może być zainteresowana udziałem w postępowaniu ze względu na swoje cele statutowe, i gdy przemawia za tym interes społeczny.

Nie ma też prawnych przeszkód, aby udział w postępowaniu brały także inne niż prozwierzęce organizacje społeczne, np. organizacje zajmujące się propagowaniem badań naukowych, które wiedzę o postępowaniu toczącym się przed lokalną komisją etyczną mogą powziąć na zasadzie art. 31 § 4 KPA, czy nawet bezpośrednio od wnioskodawcy.

Wskazać należy, że właściwie każde trwające postępowanie administracyjne cechuje się w pewnym stopniu zewnętrzną niejawnością. Informacja o wszczętych postępowaniach zasadniczo nie jest publikowana przez organy administracji publicznej, jak również

informacje takie nie są swobodnie rozpowszechniane przez pracowników organów z uwagi na tajemnicę zawodową/służbową. Organizacje społeczne pozyskują informację o uzasadnieniu przystąpienia do danego postępowania różnymi kanałami – mniej lub bardziej oficjalnymi. Powyższa uwaga dotyczy wszystkich postępowań administracyjnych, a nie jedynie postępowań prowadzonych przez komisje etyczne. Rozwiązaniem, które z pewnością zapewniłoby znacznie większe poszerzenie równości organizacji społecznych, byłoby publikowanie informacji o aktualnie toczących się postępowaniach przed komisjami etycznymi, co pozwoliłoby każdej zainteresowanej organizacji powziąć wiedzę w tym zakresie.

- 5.3.3.** Nie jest też uzasadniona obawa, że udział organizacji społecznych w postępowaniu może powodować naruszenie tajemnicy przedsiębiorcy, tajemnicy przemysłowej czy ujawnienie danych osobowych.

Warto wskazać, że jest to argument, który standardowo pojawia się w rozstrzygnięciach lokalnych komisji etycznych, które odmawiają organizacjom społecznym udziału w postępowaniach, a także w rozstrzygnięciach dotyczących odmowy udostępnienia informacji publicznej. Argument taki jest jednak zupełnie abstrakcyjny, bowiem pomimo tego, że organizacje społeczne wielokrotnie uczestniczyły w postępowaniach prowadzonych przez komisje etyczne, nigdy nie doszło do naruszenia którejs z wskazanych wyżej tajemnic.

Organizacja, jako uczestnik postępowania, zapoznając się z materiałami zgromadzonymi w aktach postępowania zobowiązana jest do odpowiedniego zabezpieczenia uzyskanych informacji. Wskazane wyżej tajemnice i dane osobowe chronione są na podstawie odrębnych regulacji prawnych, których naruszenie generuje odpowiedzialność cywilnoprawną lub karną, np.:

- ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę cudzego przedsiębiorstwa stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, którego popełnienie rodzi po stronie naruszającego odpowiedzialność cywilnoprawną i karną określoną w przepisach ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,

- naruszenie tajemnicy przemysłowej stanowi występki spenalizowany w przepisach ustawy z 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej, a także może rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą na gruncie prawa cywilnego,
- naruszenie danych osobowych poprzez ich nieuprawnione przetwarzanie stanowi występki określony w przepisach ustawy z 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych.

W przypadku naruszenia ww. przepisów odpowiedzialność cywilną lub karną ponosiłby przedstawiciel organizacji, który dopuścił się naruszenia lub, w zakresie odpowiedzialności cywilnoprawnej, sama organizacja społeczna.

O ile naruszenia tajemnicy informacji pozyskanych z postępowań prowadzonych przez lokalne komisje etyczne nie można zarzucić organizacjom społecznym, które uczestniczyły w takich postępowaniach w charakterze strony, to warto wskazać, że z takim naruszeniem możemy mieć do czynienia ze strony członków komisji etycznych, którzy np. w 2020 roku na łamach czasopisma NAUKA opublikowali artykuł „Pięć lat trudnych doświadczeń z Ustawą o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych z dnia 15 stycznia 2015 r.”¹. Autorzy artykułu, którzy są/byli przewodniczącymi lokalnych komisji etycznych, jednoznacznie negatywnie odnoszą się do organizacji społecznych zajmujących się ochroną zwierząt, które uczestniczą w postępowaniach. Jednocześnie autorzy ci ujawniają, które organizacje społeczne dołączają do postępowań. Co więcej, **wskazują oni w swoim artykule szczegóły jednego z doświadczeń wraz ze wskazaniem nazwy projektu i wnioskodawcy**, co ewidentnie narusza obowiązek zachowania tajemnicy związanej ze sprawowaną funkcją i może być kwalifikowane jako ujawnienie tajemnicy przedsiębiorstwa, czego obawia się projektodawca w odniesieniu do organizacji społecznych.

5.4. Ocena art. 51 i art. 51b ustawy

1

<https://journals.pan.pl/publication/133742/edition/116863/nauka-2020-no-3-piec-lat-trudnych-doswiadczen-z-ustawa-o-ochronie-zwierzat-wykorzystywanych-do-celow-naukowych-lub-edukacyjnych-z-dnia-15-stycznia-2015-r-gajewska-malgorzata-gromadzka-ostrowska-joanna-konopacki-jan-turlejski-krzysztof-watala-cezary-w-wasowi-cz-krzysztof-wesolowska-anna-wieczorek-marek-wlacz-piotr-zabielski-romuald?language=pl>

Projektodawca wskazuje, że wyłączenie stosowania art. 31 KPA ma być połączone z art. 51a i art. 51b, które mają wprowadzić procedurę umożliwiającą weryfikację wydanych przez LKE uchwał o wyrażeniu zgody na przeprowadzenie doświadczenia lub na dokonanie w nim zmiany, pomimo braku odwołania od decyzji.

Wskazana procedura opierać ma się na zdaniach odrębnych składanych przez członków komisji etycznej, którzy nie zgadzają się z głosem większości, które trzeba będzie wnieść wraz z uzasadnieniem, w formie pisemnej, w terminie 3 dni roboczych od podjęcia uchwały. Uzasadnienie będzie miało wskazać przyczyny zgłoszenia zdania odrębnego i przepisy, które w ocenie zgłaszającego zdanie odrębne zostały naruszone przez podjęcie uchwały. Procedura weryfikacyjna zostanie zainicjowana, gdy zgłoszone zostaną trzy takie zdania odrębne. W takiej sytuacji uchwała wraz ze zdaniem odrębnym i jego uzasadnieniem oraz aktami sprawy przekazywana jest przez LKE do KKE, a kopia takiej uchwały wraz ze zdaniem odrębnym i jego uzasadnieniem doręczana jest wnioskodawcy (użytkownikowi).

- 5.4.1.** W pierwszej kolejności wskazać należy na błędy redakcyjne przepisu, które nie pozwalają na jednoznacznie zdekodowanie jego treści i powodują, że naruszają one konstytucyjną przesłankę przejrzystości stanowionego prawa.
- 5.4.1.1.** W art. 51a ust. 1 przyjmuje się, że zdanie odrębne może być zgłoszone przez członka lokalnej komisji, który przy podejmowaniu uchwały zgłaszał zastrzeżenia i nie zgłosił się z większością. Projektodawca nie wskazuje jednak, w jaki sposób miałyby zostać zgłoszone zastrzeżenia i czego miałyby one dotyczyć – czy działania komisji, czy też merytoryki rozpatrywanego wniosku. Użycie spójnika „i” oznacza, że droga do zdania odrębnego otwarta jest jedynie, gdy brak zgody z większością połączony jest ze zgłoszeniem zastrzeżenia, więc zasady zgłaszania takich zastrzeżeń i zdań odrębnych wymagają silnego doprecyzowania. Należałoby też określić formę zgłaszania zastrzeżenia – czy ma to być zastrzeżenie zgłoszone ustnie, czy też pisemnie, czy zastrzeżenie ustne będzie każdorazowo zaprotokołowane, czy zgłaszający zdanie odrębne członek komisji jest związany treścią swojego zastrzeżenia, czy zastrzeżenie wymaga uzasadnienia.

Projektodawca nie precyzuje też co rozumie przez „nie zgodził się z większością”. Czy brak tej zgody musi być wyrażony poprzez głosowanie przeciwko konkretnej uchwale, czy też wystarczające będzie wstrzymanie się od głosu. Z projektowanego art. 51 ust. 1 wynika ponadto, że członek lokalnej komisji niezgadający się z jej rozstrzygnięciem jeszcze w trakcie posiedzenia musiałby zgłosić zastrzeżenia, a ponadto **pisemne zdanie odrębne**. Dopiero uzasadnienie takiego zdania odrębnego może być przedłożone w ciągu 3 dni roboczych od dnia podjęcia uchwały.

5.4.1.2. W art. 51a ust. 1 przyjmuje się, że zdanie odrębne może złożyć każdy z członków komisji, a także, że zdanie odrębne może być zgłoszone wspólnie przez członków lokalnej komisji. W ust. 3 projektodawca wskazuje z kolei, że procedura weryfikacyjna inicjowana jest, jeżeli zdanie odrębne zostało zgłoszone przez co najmniej 3 członków lokalnej komisji. **Ze wskazanych przepisów trudno odkodować, czy projektodawca oczekuje, że zdanie odrębne inicjujące procedurę weryfikacyjną miałyby być zdaniem wspólnym zgłoszonym przez co najmniej 3 członków komisji, którzy zarzucają uchwale te same naruszenia, czy też do zainicjowania takiej procedury wystarczające byłoby zgłoszenie trzech niezależnych zdań odrębnych przez różnych członków komisji, które dotyczyłyby nawet różnych naruszeń przy wydawaniu uchwały.**

Przyjmując językową wykładnię art. 51 ust. 3 należałoby przyjąć, że projektodawca optuje za pierwszą z ww. opcji, tj. za tym, że co najmniej 3 członków komisji musiałoby zgłosić wspólne zdanie odrębne, aby zainicjować procedurę weryfikacyjną przewidzianą w tym przepisie. W przeciwnym razie projektodawca powinien postąpić się liczbą mnogą pisząc o „zdaniach odrębnych”, a nie o „zdaniu odrębnym”. Nie jest to jednak oczywiste, a ma istotne znaczenie, ponieważ czym innym jest jedno **zdanie odrębne** zgłoszone wspólnie przez trzech członków komisji, a czym innym są **trzy zdania odrębne**, o których projektodawca w uzasadnieniu projektu pisze w ten sposób: „liczbę zdań odrębnych, wywołujących skutek w postaci wstrzymania wykonania uchwały i przekazania sprawy do KKE, określono na 3, ponieważ jest to liczba optymalna (...)”.

W uzasadnieniu projektu, odnosząc się do zgłoszonych w trakcie konsultacji społecznych uwag, projektodawca wskazał jednak, że: „uznano za zasadne zniesienie wymogu, aby

procedurę weryfikacji pozytywnej uchwały LKE inicjowało zgłoszenie wspólnego zdania odrębnego. Proponuje się, aby każdy z członków LKE mógł zgłosić indywidualne zdanie odrębne (również oparte na innych podstawach), przy czym łączna liczba minimum 3 zdań odrębnych będzie powodować kontrole uchwały LKE przez KKE".

Uzasadnienie projektu nie idzie zatem w parze z proponowaną treścią normatywną, co powoduje nieprzejrzystość proponowanych rozwiązań. Skoro racjonalny ustawodawca wprowadził „wspólne zdanie odrębne” i wymaga on, aby postępowanie kontrolne inicjowane było przez zdanie (a nie zdania) odrębne, to uzasadniona jest obawa, że w praktyce przepis ten interpretowany będzie zgodnie z regułami wykładni językowej i do skutecznego zgłoszenia zdania odrębnego inicjującego postępowanie kontrolne, konieczne będzie wspólne zdanie odrębne trzech członków komisji.

Powyższe uwagi nie pozwalają też na jednoznaczne odniesienie się do projektowanych zmian. Przyjmując jednak, że treścią normatywną będą przepisy, a nie uzasadnienie do projektu, a z literalnego brzmienia wynika, że **zdanie odrębne** (liczba pojedyncza) miałoby zgłosić 3 członków komisji, należy wskazać, że taki przepis nie może się ostać z kilku powodów.

Po pierwsze należy podnieść, że członkowie komisji etycznych wywodzą się z różnych kręgów i nawet przedstawiciele pozornie jednego środowiska mogą prezentować różne stanowiska w toku postępowania. Dostrzegając naruszenia postępowania każdy z członków komisji może skupiać się na innych aspektach tego naruszenia, zarzucając podjętej uchwale inne naruszenia prawa. To, w połączeniu z prywatnymi animozjami, a także skrajnie krótkim czasem na zgłoszenie zdania odrębnego i jego pisemne uzasadnienie, może uniemożliwić spełnienie warunku formalnego w postaci zgłoszenia zdania wspólnego przez trzy osoby, które de facto musiałoby prezentować zgodne stanowisko wszystkich trzech członków komisji.

Po drugie wskazać należy, że chociaż formalnie w składach komisji trzy osoby stanowią reprezentację organizacji zajmujących się ochroną zwierząt, to nie jest tak w rzeczywistości. Jak już wskazaliśmy we wcześniejszej części opinii, organizacją ochrony zwierząt zwana jest każda organizacja, która w statucie umieści stosowne postanowienia,

niezależnie od tego, czy faktycznie miała ona jakikolwiek wkład w ochronę zwierząt lub doświadczenie w tym obszarze. Takimi organizacjami są również organizacje, które w gruncie rzeczy reprezentują interesy naukowców przeprowadzających doświadczenia, a które w celu uczestnictwa w komisjach etycznych dostosowały odpowiednio postanowienia swoich statutów, stając się formalnie organizacjami ochrony zwierząt. Tym samym proponowana zmiana może uniemożliwić uzyskania poparcia wśród członków komisji, bowiem zdecydowana większość spośród nich to osoby, które w sposób pośredni lub bezpośredni związane są z przeprowadzaniem doświadczeń. Trudnością w zgłoszeniu zdania odrębnego przez 3 członków komisji może być też obawa takich osób przed alienacją ze strony pozostałych członków tego organu – lokalne komisje etyczne to niewielkie organy, w których ryzyko alienacji jest realne.

Warto też wskazać, że zdanie odrębne powinno być sporządzone na piśmie i wniesione w trakcie posiedzenia, a także opierać musi się ono na zgłoszonych wcześniej zastrzeżeniach. Tutaj nie ma jasności, w jaki sposób członkowie komisji mieliby się przygotować do zgłaszania takich zdań odrębnych, skoro komisje etyczne działają na posiedzeniach i to na posiedzeniach debatują one nad wnioskami. W istocie wymaga się od członków komisji podjęcia niezwłocznej, nieprzemysłanej decyzji, co do zgłoszenia zastrzeżenia i zdania odrębnego. Z technicznego punktu widzenia powstać może prozaiczny problem zgłoszenia zdania odrębnego w formie pisemnej.

W końcu zauważyć należy, że od osób zgłaszających zdanie odrębne wymaga się sporządzenia pisemnego uzasadnienia w terminie 3 dni roboczych. Uzasadnienie ma obejmować wskazanie przepisów prawa, które narusza przyjęta uchwała. Tutaj również należy zwrócić uwagę na kwestię językową, bowiem przepisy nie są naruszane przez samą uchwałę, która jest jedynie wyrazem woli organu kolegialnego, lecz przez sam ten organ, który przyjmując uchwałę, może naruszyć prawo proceduralne lub materialne. Trzeba też pamiętać, że członkowie komisji etycznych w większości przypadków nie mają wykształcenia prawniczego. Sporządzenie zatem uzasadnienia, które obejmować będzie uzasadnienie naruszenia przepisów prawa stanowi istotną przeszkodę formalną.

Zestawiając powyższe rozwiązanie z prawem do odwołania, które przysługiwałoby organizacji społecznej uczestniczącej w postępowaniu w charakterze strony, wskazać należy na jego znaczne sformalizowanie. W przeciwieństwie do ww. konstrukcji zdania odrębnego, odwołanie wnoszone przez organizację społeczną nie musiałoby bowiem wskazywać przepisów prawa, które w jej ocenie zostały naruszenia, jak również nie musiałoby obejmować uzasadnienia. Ponadto organizacja uczestnicząca w postępowaniu ma możliwość zapoznania się z uchwałą lokalnej komisji etycznej, w tym z jej uzasadnieniem i przemyślanego podjęcia decyzji co do jej ewentualnego zaskarżenia.

- 5.4.2.** W naszej ocenie projektowane rozwiązanie w żadnym stopniu nie zapewni ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych, na poziomie chociażby zbliżonym do tego, który może zagwarantować udział organizacji społecznej w postępowaniu.

Organizacje społeczne uczestnicząc w postępowaniu administracyjnym, mogą skorzystać z szeregu uprawnień, którymi nie będzie dysponował członek komisji zgłaszający zdanie odrębne. Przykładowo wskazać należy, że organizacja społeczna może składać wnioski o przeprowadzenie określonego rodzaju dowodów, w tym dopuszczenie opinii biegłego. Może ona też zająć stanowisko, w którym przedstawi obiektywne argumenty za lub przeciwko konkretnemu doświadczeniu. W przypadku postępowania odwoławczego organizacja społeczna uczestniczy w nim na prawach strony, co pozwala jej na zaprezentowanie swojego stanowiska, czego nie będzie mógł uczynić członek zgłaszający zdanie odrębne – pozostanie mu jedynie przedstawienie stanowiska w uzasadnieniu, które będzie musiał sporządzić w ciągu 3 dni (!). Członkowie komisji zgłaszający zdanie odrębne nie będą stroną postępowania prowadzonego przez KKE w związku z rozpatrzeniem zdań odrębnych, a w konsekwencji nie będzie im przysługiwało prawo do złożenia skargi do sądu w razie nieuwzględnienia ich uwag przez Krajową Komisję Etyczną.

Co istotne, Krajowa Komisja Etyczna arbitralnie będzie decydowała o tym, czy zgłoszone zdanie odrębne spełnia wymogi formalne. Decyzja KKE w tym zakresie nie będzie podlegała kontroli sądowej, co daje podstawy do nadużywania prawa.

- 5.4.3.** Niezależnie od powyższego zwracamy uwagę na potencjalną **niekonstytucyjność proponowanych zmian**.

5.4.3.1. Na wstępie warto wskazać, że uwagi, o których mowa 5.4.1.2 dotyczące niejednoznaczności projektowanych przepisów co do rozumienia zdania odrębnego, postrzegane mogą być jako naruszenie zasady poprawnej legislacji, która składa się na zasadę zaufania (zasadę lojalności wobec prawa).

5.4.3.2. Dalej wskazujemy, że według projektowanych przepisów członek organu kolegialnego, który wydaje rozstrzygnięcie w konkretnej sprawie administracyjnej będzie mógł spowodować wstrzymanie wykonania uchwały w wyniku zgłoszenia zastrzeżenia co do podjętej uchwały.

Ze względu na konieczność podejmowania decyzji pod presją czasu, w sposób nieprzemysłany, bowiem spowodowany bieżącymi wydarzeniami, które dzieją się w trakcie posiedzenia komisji etycznej, może dojść do sytuacji, że trzech członków komisji będzie mogło na bieżąco blokować wszystkie wydawane przez komisję etyczną uchwały zgłaszając zastrzeżenia i zdania odrębne – nie będąc w stanie rzetelnie ocenić podczas posiedzenia, czy w danym przypadku zachodzi konieczność kontroli działania komisji.

Działanie takie godzi w konstytucyjną zasadę zaufania obywateli do władzy publicznej stanowiącą element klauzuli państwa prawnego wynikającej z art. 2 Konstytucji RP. Z zasady tej wynika m.in. obowiązek przewidywalności prawa, która rozumiana jest w taki sposób, że obywatel/strona postępowania na podstawie obowiązujących przepisów prawa jest w stanie zdekodować warunki, które musi spełnić w celu uzyskania pozytywnego rozstrzygnięcia, a także warunki postępowania, które musi przejść, aby takie rozstrzygnięcie uzyskać. Wprowadzona regulacja prowadzi do sytuacji, w której pomimo pozytywnej decyzji lokalnej komisji etycznej, wnioskodawca nie będzie mógł rozpocząć procedur, ponieważ decyzja taka będzie wstrzymana w wyniku zgłoszenia zdania odrębnego przez członka organu, który brał udział w jej wydaniu, do czasu rozpoznania zdania odrębnego przez Krajową Komisję Etyczną – czyli ok. 30 dni.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wskazuje się, że: „bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych” (wyrok TK P 3/00; por. też: P. Tuleja [w:]

M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016). Projektowane rozwiązania niewątpliwie stanowią wyłam w przewidywalności działania lokalnych komisji etycznych. Wnioskodawca składając wniosek, który nie jest obarczony brakami formalnymi i merytorycznymi, nawet wiedząc, że jest jedyną stroną postępowania, nie będzie miał pewności, że wydana w jego sprawie uchwała będzie skuteczna i wykonalna, czy też na ostatnim etapie postępowania dowie się on, że jej wykonanie jest wstrzymane, a jej skuteczność jest uzależniona od decyzji Krajowej Komisji Etycznej, która będzie występowała w charakterze organu quasi-odwoławczego.

5.4.3.3. Kolejnym zastrzeżeniem, które należy podnieść wobec projektowanych zmian, jest charakter postępowania, które inicjowane będzie wspólnym zdaniem odrębnym.

Według projektowanych rozwiązań (art. 51b ust. 1): „Komisja, w terminie miesiąca od dnia przekazania dokumentów, o których mowa w art. 51a ust. 3 pkt 1, ocenia sprawę i podejmuje uchwałę, stosując odpowiednio art. 138 Kodeksu postępowania administracyjnego”.

Wskazanemu przepisowi również zarzucić można brak wystarczającej jednoznaczności. Projektodawca wskazuje w nim, że KKE ocenia „sprawę”, przy czym nie wiadomo, czy chodzi o ocenę sprawy, która była rozpatrywana przez lokalną komisję etyczną i tym samym ponowne rozpatrzenie sprawy o udzielenie zgody na doświadczenie przez krajową komisję etyczną, czy też sprawą, o której mowa w tym przepisie, jest odrębna sprawa w postaci zdania odrębnego zgłoszonego przez członków komisji.

Nie wiadomo też, czy KKE przeprowadza merytoryczną ocenę doświadczenia, którego dotyczy uchwała wobec której zgłoszono wspólne zdanie odrębne, czy też jedynie kontroluje formalną poprawność takiej uchwały, rozpatrując „sprawę” wyłącznie w granicach określonym zdaniem odrębnym.

Projektodawca nie określił też w wystarczającym stopniu, jaki charakter będzie miało postępowanie prowadzone przez Krajową Komisję Etyczną w przypadku zgłoszenia zdania odrębnego – czy będzie to postępowanie drugoinstancyjne, które obejmować będzie całokształt okoliczności sprawy, czy też będzie to jedynie postępowanie wpadkowe

kontrolujące uchwałę pod kątem wskazanym w zdaniach odrębnych. W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że art. 138 KPA stosuje się odpowiednio, bowiem: „zaproponowanie konstrukcji „odpowiedniego” stosowania tej regulacji Kpa wynika z tego, że KKE nie występuje w tym przypadku w charakterze organu odwoławczego i postępowanie przed nią nie jest postępowaniem odwoławczym, a co za tym idzie nie będzie np. możliwości zastosowania wprost art. 138 Kpa w zakresie, w jakim stanowi o umorzeniu postępowania odwoławczego”.

Skoro KKE ma rozpoznawać sprawę nie jako organ odwoławczy, to pozostaje pytanie, jako kto rozpoznaje ona sprawę? Jako jaki organ będzie ona mogła podtrzymać uchwałę lub uchylić ją w całości lub w części, mogąc jednocześnie orzec co do istoty sprawy lub przekazać sprawę do ponownego rozpoznania.

Powyższe pytanie pozostaje otwarte. W ocenie opiniodawców Krajowa Komisja Etyczna będzie występowała w sprawie, jako organ odwoławczy, mimo braku formalnego odwołania. Trudno jednak określić, w jakiej relacji do tego postępowania pozostanie wnioskodawca (użytkownik), skoro kontrola instancyjna zostanie zainicjowana ex lege w następstwie zdań odrębnych.

Powyższe rozwiązania godzą w zasadę dwuinstancyjności wyrażoną w art. 78 Konstytucji RP, która znalazła też wyraz w art. 15 KPA.

Formalnie prawo do zaskarżenia decyzji przysługuje stronie, która rozumiana jest szeroko jako każda jednostka, której interesu prawnego lub obowiązku dotyczy wydane rozstrzygnięcie, w tym również jako uczestnik postępowania na prawach strony. Beneficjentem konstytucyjnego prawa do zaskarżenia decyzji nie jest zasadniczo organ administracji publicznej (M. Florczak-Wątor [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021)..

Oferowane zmiany prowadzą do sytuacji, w której strona traci kontrolę nad postępowaniem prowadzonym przez lokalną komisję etyczną.

Ustawodawca wskazuje, że projektowane zmiany mają stanowić substytut uczestnictwa organizacji społecznych w postępowaniu. W ocenie projektodawcy projektowany art. 51a i

51b: „ma zastosowanie wyłącznie do uchwał pozytywnych dla użytkowników (uchwał o wyrażeniu zgody na przeprowadzenie doświadczenia i dokonanie w nim zmiany)”. Jeżeli w istocie taki ma być cel tych przepisów, to kolejny raz należy zwrócić uwagę na niedbalstwo legislacyjne. Przepis art. 51a ust. 1 stanowi, że: „Członek lokalnej komisji, który przy podejmowaniu uchwały w sprawie zgody na przeprowadzenie albo zmianę doświadczenia zgłaszał zastrzeżenia (...)”. Literalna i systemowa wykładnia tego projektowanego przepisu prowadzi do wniosku, że wbrew założeniu projektodawcy, zdanie odrębne będzie mogło być zgłoszone do każdej uchwały wydanej w sprawie zgody na przeprowadzenie doświadczenia na zwierzętach, tj. zarówno wobec uchwały o wyrażeniu zgody, jak również wobec uchwały o niewyrażeniu zgody.

Do zadań lokalnych komisji etycznych należy m.in. udzielanie zgody na przeprowadzenie doświadczenia (art. 35 pkt 1 lit. a UOZD). Tym samym każda uchwała wydana przez LKE w wyniku rozpatrzenia wniosku użytkownika o wyrażenie zgody na przeprowadzenie doświadczenia na zwierzętach, jest uchwałą w sprawie wyrażenia zgody (pozytywną albo negatywną).

Tym samym konstrukcja przepisów pozwala na to, aby z prawa do zgłoszenia wspólnego zdania odrębnego skorzystali inni członkowie komisji etycznych, co może mieć ten skutek, że np. gdy komisja etyczna podejmie uchwałę o odmowie zgody na przeprowadzenie doświadczenia na zwierzętach, osoby zainteresowane przeprowadzeniem takiego doświadczenia, które są członkami lokalnej komisji etycznej będą mogły złożyć wspólne zdanie odrębne. Uchwała zostanie wstrzymana z mocy prawa i w następnie ww. procedury trafi ona do Krajowej Komisji Etycznej, która będzie miała rozpoznać wspólne zdanie odrębne. W tym zakresie powstaje kolizja między kontrolą inicjowaną przez zdanie odrębne – która w ocenie projektodawcy nie jest kontrolą odwoławczą, a prawem strony (wnioskodawcy) do wniesienia odwołania od uchwały.

Z drugiej strony wskazać należy, że nawet, gdy zdania odrębne zgłoszą członkowie komisji etycznej, którzy sprzeciwiać będą się udzieleniu zgody na przeprowadzenie doświadczeń na zwierzętach, to wnioskodawca (użytkownik) będzie pozbawiony środka zaskarżenia skierowanego wobec takich zdań odrębnych. Co prawda, jak się wydaje, jako podmiot

mający interes prawny będzie on mógł występować w postępowaniu przed Krajową Komisją Etyczną, ale to w istocie tylko pogłębia prawo naruszenie zasady dwuinstancyjności.

Zasada dwuinstancyjności zakłada, że **strona niezadowolona z rozstrzygnięcia ma prawo do zaskarżenia decyzji do organu wyższego stopnia**. Zdania odrębne nie są aktem administracyjnym i nie podlegają zaskarżeniu w drodze instancyjnej (ani żadnej innej). Strona może nie być zainteresowana zaskarżeniem uchwały, która będzie uwzględniała w całości jej interes. Prowadzi to do wniosku, że organ II instancji rozpoznaje ponownie wnioski, wbrew woli wnioskodawcy (użytkownika). Jednocześnie od decyzji wydanej przez Krajową Komisję Etyczną wnioskodawcy nie będzie przysługiwało prawo do odwołania, a rozstrzygnięcie KKE będzie miało charakter decyzji ostatecznej i prawomocnej. Wnioskodawca zostanie zatem pozbawiony prawa do dwuinstancyjności postępowania, a swoje ewentualne racje będzie musiał bronić przed sądami administracyjnymi.

5.5. Podsumowanie

Podsumowując proponowane zmiany w zakresie udziału organizacji społecznych w postępowaniach prowadzonych przez komisje etyczne, a także w zakresie prowadzenia nowej, nieznaney prawu administracyjnemu procedury weryfikacji decyzji w wyniku zdania odrębnego zgłoszonego przez członka organu kolegialnego, wskazać należy, że wbrew oczekiwaniom projektodawcy pogorszą one nie tylko poziom ochrony zwierząt wykorzystywanych w doświadczeniach w Polsce, ale też sytuację wnioskodawców.

Rekomendowane zmiany uniemożliwią sprawowanie społecznej kontroli nad niewrażliwymi doświadczeniami, w których setki, a nawet tysiące zwierząt skazywane są na cierpienia. Usunięcie możliwości uczestnictwa organizacji społecznych w postępowaniu będzie też sprzyjało zjawisku korupcjogenności, a także niedbałości administracji – komisji etycznych, które niejednokrotnie mechanicznie rozpatrują wnioski i udzielają zgód na przeprowadzanie doświadczeń.

Można odnieść wrażenie, że projektodawca chcąc odsunąć od udziału w postępowaniach organizacje społeczne proponuje prowizoryczne rozwiązanie, w postaci wprowadzenia art.

51a i art. 51b, które nie tylko w istocie nie zastępują udziału organizacji społecznych w postępowaniu, ale mogą wręcz stanowić istotne zagrożenie dla postępowań prowadzonych przez lokalne komisje etyczne, bowiem uprawnienie do inicjowania kontroli instancyjnej przyznane będzie szerszemu gronu osób – wszystkim członkom komisji etycznych, a nie jak dotychczas wyłącznie wnioskodawcy i ewentualnie dopuszczonej do udziału w postępowaniu organizacji społecznej. Zmiana w tym zakresie może spowodować drastyczny wzrost liczby spraw rozpatrywanych przez Krajową Komisję Etyczną, co związane będzie z niejasną, dziurawą procedurą zgłaszania zastrzeżeń i zdań odrębnych.

Postulujemy wobec powyższego rezygnację ze zmian w zakresie art. 40 UOZD. i z wprowadzenia art. 51a i 51b UOZD.