

Widowisko i praca
o melioracji Terenów
Promotor i Doktorantka
10.12.2020

10.12.2020
MR

dr hab. Katarzyna Bagan-Kurluta, prof. UWR

Przewodnicząca Rady Dyscypliny Nauki Prawo
Białystok, dnia 25 listopada 2020 r.

Kierownik Pracowni Prawa Prywatnego Międzynarodowego

Wydziału Prawa

Uniwersytetu w Białymstoku

Recenzja rozprawy doktorskiej

mgr Sławomira Bernarda Wolframa

pt. „Przesłanki legalności zabiegów estetycznych”,

przygotowanej pod kierunkiem promotora dr hab. Małgorzaty

Świderskiej, prof. WSAiB im. E. Kwiatkowskiego w Gdyni

1. Uwagi ogólne. Dobór tematu

Przed przejściem do szczegółowych rozważań nad rozprawą chciałabym zapowiedzieć jej końcową, bardzo pozytywną konkluzję. Rozprawa jest wielce interesująca, oparta na analizie bogatej literatury, orzecznictwa i aktów normatywnych - na badaniach przeprowadzonych z rozmachem i metodologiczną elegancją. Wszelkie uwagi krytyczne zawarte w recenzji są przejawem troski o uczynienie pracy doskonalszą i wspomóżenia Autora na wypadek planów publikacji rozprawy.

Praca ma szczególny charakter, z racji na specyfikę prawa medycznego, łączącą w sobie zagadnienia z zakresu prawa prywatnego i publicznego (w tym prawa karnego). Na pierwszy rzut oka moją wątpliwość wzbudziło użyte w tytule określenie „legalność” w kontekście późniejszego stosowania także słowa „dopuszczalność”, które z punktu widzenia prawnika zajmującego się prawem prywatnym wydaje się być bardziej uzasadnionym. Jednak materia pracy uzasadnia takie nazwanie problemu.

Wybór tematu dokonany przez Doktoranta jest trafny. Z jednej strony skutkuje on zajęciem się tematyką dotąd w dużej mierze nieuregulowaną przepisami, z drugiej - wskazaniem problemu ciągle rosnącej popularności zabiegów estetycznych i mnożenia osób ich dokonujących, ale przede wszystkim asumptem do wprowadzenia zmian w polskim prawie. Można zatem mówić o trafności doboru tematu z racji na cel poznawczy oraz aktualność tematyki.

2. Koncepcja i struktura pracy oraz metodologia

Koncepcja została przez Autora przemyślana, w konsekwencji czego powstała praca o prostej i prawidłowej strukturze. Układ pracy jest logiczny i konsekwentny. Autor umiejętnie przechodzi od ogółu do szczegółu, demonstrując prawidłowe opanowanie i wykorzystanie warsztatu na tym poziomie pracy naukowej. Wątpliwość mogą budzić dwie kwestie: 1) umieszczenie próby systematyzacji zabiegów estetycznych dopiero w Rozdziale V, mimo że wcześniej Autor już wcześniej kilkakrotnie odnosi się do tej kwestii, w tym dokonuje pewnego rodzaju podziałów (co nie znalazło odzwierciedlenia w planie rozprawy) oraz 2) umieszczenie części poświęconej stosunkom obligacyjnym, która mogłaby znaleźć swoje miejsce po rozdziale dotyczącym zgody, przed tematyką bezprawności. W moim przekonaniu przedstawienie systematyki zabiegów estetycznych wcześniej oraz przestawienie kolejności rozdziałów V i VI (z uwzględnieniem w tym pierwszym zmian wynikających ze wcześniejszego pogrupowania zabiegów estetycznych) uczyniłoby koncepcję bardziej przejrzystą, a rozprawę jeszcze lepszą.

Pracę otwiera wstęp, w którym Doktorant w przekonujący sposób dowodzi konieczności przeprowadzenia badań nad ustaleniem przepisów prawnych, w oparciu o które stanie się możliwe odkodowanie norm prawnych stanowiących podstawę legalności przeprowadzania zabiegów estetycznych (przy tym określając zakres owych badań), w tym nad ustaleniem kręgu osób, które takie zabiegi przeprowadzają, ale także nad kwestiami terminologicznymi (w tym przede wszystkim, ale nie tylko, nad pojęciem „pacjent”, a w kontekście tego pojęcia także: „klient”, „konsument”, „osoba zainteresowana”, „osoba uprawniona”). Z rozważań zawartych we wstępie można

wywnioskować (wprost wyartykułowano to dopiero w jego końcu), że tezą pracy jest, że brak rozwiązań legislacyjnych w zakresie legalności zabiegów estetycznych stanowi duży mankament, który z racji na powszechność zabiegów i masowość ich wykonywania wymaga pilnej interwencji ustawodawcy. Jako cel pracy Autor wskazuje przebadanie generalnie i szczegółowo przesłanek legalności zabiegów estetycznych z uwzględnieniem alternatywnych rozwiązań prawnych, a także dokonanie analizy prawnej takich zabiegów w aspekcie podmiotowym i przedmiotowym. Ponadto celem pracy wskazanym we wstępie jest przedstawienie postulatów *de lege ferenda* dla polskiego ustawodawcy w celu poszukiwania optymalnego rozwiązania prawnego. Argumentacja Autora przekonuje, z całą pewnością intencja przeprowadzenia metodycznych badań nad legalnością zabiegów składających się na masowe zjawisko społeczne, zabiegów będących wyznacznikami pewnego trendu a zarazem jego narzędziami oraz propozycja modyfikacji polskich rozwiązań prawnych jest godna pochwały i naukowo uzasadniona.

Niezmiernie interesującą częścią pracy jest rozdział historyczny, opisujący rozwój medycyny estetycznej na świecie (w najmniejszym zakresie w Polsce). Z tej przyczyny szkoda, że Autor w dalszej części pracy nie zawarł rozważań natury porównawczej, czy przynajmniej nie przedstawił obcych współczesnych rozwiązań prawnych, w tle polskiego prawodawstwa (oprócz brytyjskiego testu ReC na str. 113-114).

W kolejnych rozdziałach Doktorant zajmuje się delimitacją znaczeniową używanych pojęć, dopuszczalnością (legalnością) zabiegów estetycznych na gruncie polskiego prawa z uwzględnieniem kolejnych pojęć (pacjent, zdrowie, zabieg medyczny), a także celu przeprowadzenia zabiegów (lecniczego, pozaleczniczego, mieszanego) oraz podmiotów świadczących wskazane zabiegi. W dalszej kolejności przechodzi do kwestii zgody na zabieg estetyczny, bezprawności w kontekście rodzajów zabiegów oraz do analizy stosunków obligacyjnych przy zabiegach estetycznych (umowie o dzieło, umowie podobnej do zlecenia, odrębnej umowie o zabieg estetyczny - w tym konsumenckiemu jej charakterowi i niedozwolonym klauzulom umownym, ale także konsekwencjom odwołania zgody).

Realizując swoją koncepcję pracy Doktorant posługuje się umiejętnie właściwymi metodami naukowymi, przyjętymi w tego typu pracach, przy czym sam Autor podkreśla istotę dogmatyki prawa z zastosowaniem metody logiczno-językowej.

3. Strona formalna rozprawy

Sposób realizacji rozprawy nie budzi zastrzeżeń pod względem formalnym. Autor z powodzeniem opanował warsztat, co pozwoliło na przedstawienie pracy napisanej ładnym językiem (oprócz nadużywania w dalszych partiach pracy określenia „legalność pierwotna”), interesującej w czytaniu, z prawidłowo przygotowanymi przypisami i z niewielkimi błędami w bibliografii (kolejność źródeł, kolejność alfabetyczna orzecznictwa). Poza tym, często istotne i interesujące treści przedstawione są w przypisach.

4. Uwagi szczegółowe

Autor odważnie prezentuje swoje opinie w zakresie wybranej tematyki. Pochwalić należy próby definicyjne (np. medycyna estetyczna to dział medycyny powiązany interdyscyplinarnie ze wszystkimi działami specjalizacji medycznych, które ma na celu uzyskanie za pomocą przyjętych działań leczniczych lub pozaleczniczych, wykonywanych zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, pożądanego efektu estetycznego u pacjenta - str. 29, definicja umowy o świadczenie zdrowotne, str. 268) lub podsumowujące analizę pojęć (żadna z tych definicji [w odniesieniu do kosmetologii] nie zawiera *signum specificum* od pozostałych dziedzin zajmujących się estetyką ciała - str. 30 i dalej - w oparciu o powyższe kryteria pojęcie kosmetologii może być zdefiniowane, w ten sposób, że jest to nauka zajmująca się... - str. 34).

Słusznym jest konstatacja Autora, że w samej literaturze medycznej nie dostrzega się różnic terminologicznych w zakresie profesji osób wykonujących zabiegi estetyczne, co wymaga uporządkowania (str. 38).

Za słuszny i dobrze uzasadniony uznać należy pogląd Doktoranta o zasadności rozszerzenia pojęcia pacjenta, czy też raczej jego statusu na osoby, wobec których dokonywane są zabiegi estetyczne bez celu leczniczego, bez względu na ich inwazyjność, o ile są one przeprowadzane przez osobę wykonującą zawód medyczny, w szczególności lekarza (str. 65).

Bardzo interesująca i uzasadniona interesem pacjenta/klienta jest koncepcja Autora dopuszczenia do wykonywania inwazyjnych i małoinwazyjnych zabiegów przez lekarzy, mikroinwazyjnych przez kosmetologów, nieinwazyjnych przez kosmetyczki, co nie znajduje odzwierciedlenia w obecnych regulacjach prawnych, w tym w prawie karnym, które sankcją za narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu obejmuje każdą osobę, bez względu na jej profesję.

Interesujące są rozważania dotyczące zgody na zabieg estetyczny w przypadku dziecka, w tym oczywiście zgody sądu opiekuńczego (s. 111-112), a także dalsze odnoszące się do zdolności podjęcia przez pacjenta decyzji o leczeniu w kontekście brytyjskiego testu ReC (str. 113-114).

Istotne są rozważania Doktoranta odnoszące się do analizy charakteru prawnego stosunków towarzyszących zabiegom estetycznym, przy czym uzasadniony jest jego pogląd, że umowa o świadczenie usług medycznych jest zawsze umową starannego działania (str. 188).

Na zainteresowanie zasługują przykładowe wskazane w rozprawie klauzule abuzywne (str. 244-247).

W końcu, najbardziej wartościowe są efekty badań Doktoranta wraz z czasem więcej niż jednym wariantem propozycji *de lege ferenda* zawartymi w zakończeniu rozprawy, z czego moje wątpliwości budzi koncept aby proponowana umowa o świadczenia zdrowotne, regulując stosunek o charakterze cywilnym, nie miała

zastosowania do świadczeń zdrowotnych udzielanych w ramach publicznej opieki zdrowotnej. Argumentacja Autora jest zrozumiała, jednak budzi wątpliwość, czy wbrew jego intencji, regulacja taka nie wprowadzi na skutek dualizmu braku pewności prawa oraz poczucia braku jednolitej ochrony prawnej wszystkich pacjentów. Nie mam natomiast zastrzeżeń co do proponowanej kolejności wprowadzania zmian - wydaje się ona uzasadniona. Logika i konsekwencja prowadzonych w rozprawie rozważań są godne uznania, łącznie ze staranną i logiczną propozycją zmian prawa.

Cała praca jest niezmiernie interesująca i trudno jest się w niej dopatrzeć błędów merytorycznych. Mimo że brak jest w rozważaniach i wnioskach Doktoranta sprzeczności, pozwolę sobie, w imię dyskursu naukowego, przynajmniej z częścią z nich się nie zgodzić oraz wytknąć drobne usterki.

W części dotyczącej zabiegu medycznego i celu leczniczego/ pozaleczniczego Autor wchodzi ponownie w materię, do której odnosił się wcześniej, co wywołuje wrażenie, że kolejny rozdział traktuje przynajmniej w części o tym, co zostało już wcześniej przeanalizowane (str. 42). W tej samej części pisze o podziale zabiegów, który mógłby zostać rozszerzony pod kątem później wskazanej systematyzacji, dalej natomiast o podziale na zabiegi estetyczne wykonywane z naruszeniem ciągłości tkanki i bez takich naruszeń (str. 75).

Kwestii podziału poświęcona jest znaczna część obszernego (od str. 75 do 94) fragmentu pracy dotyczącego podmiotów uprawnionych do wykonywania zabiegów estetycznych. Natomiast w dalszej części pracy dzieli zabiegi na inwazyjne, małoinwazyjne, mikroinwazyjne i nieinwazyjne (str. 89-100). Mnożenie podziałów w wielu miejscach rozprawy nie czyni rozważań przejrzystszymi, a ich usystematyzowanie i uporządkowanie wydaje się wskazane, choćby z racji na możliwość bardziej generalnego wnioskowania w oparciu i przy zastosowaniu takich podziałów.

Interesujące są rozważania Autora dotyczące pojęcia „pacjent”, szczególnie w odniesieniu do osoby zdrowej, szkoda, że w tym zakresie nie zostały one szerzej odniesione do zabiegów estetycznych o celu pozaleczniczym (por. str. 52).

Pewną wątpliwość budzą powtórzenia, w ramach definiowania bezprawności (str. 148-151), a także ujęcie zakresem pracy zabiegów zmiany płci, a pominięcie zabiegów tatuowania ciała, które to w ostatnich czasach (w przeciwieństwie do zmiany płci) jest wyjątkowo popularne. Nie wydaje się aby tak szerokie przedstawienie zabiegów zmiany płci było uzasadnione, zresztą tak jak szerokie opisanie toku szkolenia ratowników medycznych w dalszej części rozprawy.

Całościowo oceniając zakres pracy, biorąc pod uwagę podmiotowy aspekt wykonywania zabiegów estetycznych, współczesny trend do ozdabiania ciała tatuażami i wielość salonów parających się wykonywaniem tego typu zabiegów, szkoda, że tatuażyści i tatuowanie ciała znalazły się poza jej marginesem.

5. Konkluzja

Rozprawa bezdyskusyjnie stanowi wkład w dyskurs naukowy, a fakt braku wsparcia dla niektórych koncepcji w niej przedstawionych ze strony recenzenta w żaden sposób jej nie dyskredytuje.

W mojej opinii rozprawa doktorska Pana mgr Sławomira Bernarda Wolframa spełnia wymagania określone w Ustawie z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki. Stanowi ona oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oraz wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną Doktoranta we właściwej jej dyscyplinie naukowej oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia przez Doktoranta pracy naukowej.

W związku z powyższym wnoszę o dopuszczenie mgr Sławomira Bernarda Wolframa do dalszych etapów przewodu doktorskiego.

dr hab. Katarzyna Bagan-Kurluta, prof UwB
Kierownik Pracowni Prawa Prywatnego Międzynarodowego
Wydziału Prawa
Uniwersytetu w Białymstoku