

mgr Diana Siek - Smoczyńska

**ADMINISTRACYJNO - PRAWNE ASPEKTY MEDYCyny
ESTETYCZNEJ W POLSCE**

Rozprawa doktorska przygotowana pod kierunkiem:

dra hab. Mariusza Bidzińskiego, prof.

Uniwersytetu SWPS

Warszawa, 2024 r.

Spis treści	2
WYKAZ SKRÓTÓW	4
WSTĘP	6
1 ROZDZIAŁ I.....	10
KWALIFIKACJA PRAWNA USŁUG MEDYCYNY ESTETYCZNEJ I UŻYWANYCH PRODUKTÓW ...	10
1.1 Pojęcie i podstawy prawne świadczeń medycyny estetycznej w Polsce.....	10
1.2 Charakter i zakres świadczeń udzielanych przez podmioty medycyny estetycznej ..	14
1.2.1 Świadczenia zdrowotne a usługi w aspekcie medycyny estetycznej	14
1.2.1.1 Świadczenia zdrowotne a zabiegi estetyczne w zakresie Vat	20
1.2.1.2 Zabiegi estetyczne a świadczenia zdrowotne – technika wykonywania .	39
1.2.2 Charakter prawny produktów używanych w medycynie estetycznej	42
2 ROZDZIAŁ II	56
UPRAWNIENIA PODMIOTÓW WYKONUJĄCYCH DZIAŁALNOŚĆ MEDYCYNY ESTETYCZNEJ....	56
2.1 Uprawnienia przedstawicieli zawodów medycznych.....	56
2.1.1 Lekarze i lekarze specjaliści	56
2.1.2 Pielęgniarki	63
2.2 Uprawnienia przedstawicieli zawodów kosmetycznych.....	67
2.2.1 Kosmetyczki i kosmetolodzy	67
2.2.2 Trycholog	70
3 ROZDZIAŁ III.....	72
STATUS PRAWNY PODMIOTÓW UPRAWNIONYCH DO KORZYSTANIA Z MEDYCYNY ESTETYCZNEJ.....	72
3.1 Prawa i obowiązki pacjenta.....	72
3.2 Prawa i obowiązki konsumenta.....	81
3.3 Zasady prowadzenia dokumentacji dla pacjenta i konsumenta.....	84
3.3.1 Umowa o świadczenie usług a zgoda na świadczenie zdrowotne	84
3.3.2 Prawo dostępu do dokumentacji medycznej	89
4 ROZDZIAŁ IV	96
REGLAMENTACJA PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI W ZAKRESIE MEDYCYNY ESTETYCZNEJ .	96

4.1	Przesłanki prawne używania nazwy „klinika” lub określenia „kliniczny”	96
4.2	Przesłanki prawne używania nazwy „medycyna” lub określenia „medyczny”	99
4.3	Sankcje za niezgodne z prawem używanie nazwy przedsiębiorstwa zajmującego się medycyną estetyczną	100
4.4	Wymogi formalnoprawne rozpoczęcia działalności przez podmioty medycyny estetycznej	107
4.4.1	Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą.....	107
4.4.2	Regulamin Organizacyjny	110
4.5	Materialnoprawne i techniczne warunki rozpoczęcia działalności przez podmioty medycyny estetycznej.....	117
4.5.1	Baza Danych Odpadów.....	117
4.5.2	Wymagania sanitarne	120
4.5.3	Kryteria ustawowe lokalizacji i warunków technicznych dla działalności medycyny estetycznej	121
5	ROZDZIAŁ V	127
	ORGANY NADZORU I KONTROLI	127
5.1	Organy uprawnione do nadzoru lub kontroli pomiotów medycyny estetycznej.....	128
5.1.1	Minister Zdrowia	128
5.1.2	Organy prowadzące Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą	131
5.1.3	Rzecznik Praw Pacjenta	133
5.1.4	Rzecznik Praw Konsumenta	136
5.1.5	Organy nadzoru budowlanego	138
5.1.6	Państwowa Inspekcja Sanitarna	141
5.2	Samorządy zawodowe.....	145
5.2.1	Samorząd zawodowy lekarzy.....	145
5.2.2	Samorząd zawodowy pielęgniarów i położonych.....	148
	ZAKOŃCZENIE.....	153
	BIBLIOGRAFIA.....	164

Wykaz skrótów

k.e.l.	Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r., ze zm., Lekarz.1991.12.14.
Kodeks cywilny	Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1610.
Kodeks wykroczeń	Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 2119.
NIL	Naczelna Izba Lekarska
NSA	Naczelny Sąd Administracyjny
r.r.d.	Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 6 kwietnia 2020 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 666 ze zm.
RPP	Rzecznik Praw Pacjenta
SN	Sąd Najwyższy
u.d.l.	Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 295.
u.i.l.	Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1342.
u.o.	Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 779 ze zm.
u.p.b.	Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2351 ze zm.
u.p.f.	Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 1977 ze zm.

u.p.i.s.	Ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 195.
u.p.k.	Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych, Dz.U. z 2018 r., poz. 2227.
u.pr.k.	Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o Prawach konsumenta, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 287 ze zm.
u.p.n.p.r.	Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070.
u.p.p.	Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 849, ze zm.
u.p.t.u.	Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 931.
u.s.p.i.p.	Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 628).
u.z.l.d.	Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Dz. U. z 2020 r., poz. 514, ze zm.
u.z.n.k.	Ustawa z dnia 16 kwietnia 1996 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1913 ze zm.
u.z.p.p.	Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 479 ze zm.
VAT	Podatek od towarów i usług.
WHO	Światowa Organizacja Zdrowia.
WSA	Wojewódzki Sąd Administracyjny.

Wstęp

Pojęcie „medycyna estetyczna” nie zostało prawnie zdefiniowane¹. Niemniej o medycynie estetycznej w Polsce można mówić od lat 90. XX w. Wówczas przy Polskim Towarzystwie Lekarskim powstała sekcja Medycyny Estetycznej².

Od lat 90. obserwujemy znaczący rozwój medycyny estetycznej. Korzysta z niej coraz więcej osób. Moda na zmianę wyglądu przestała być domeną wyłącznie celebrytów. Aktualnie panuje trend na zatrzymanie procesu starzenia się, choć zweryfikowanych powodów zmiany wyglądu jest dużo więcej³.

Z literatury wynika, że około „0,5 mln Polaków poddaje się zabiegom mającym na celu poprawę urody, a roczne wydatki na takie zabiegi w Polsce wynoszą ok. 4 miliardów złotych”⁴. Z tego też względu systematycznie rośnie liczba podmiotów oferujących różne zabiegi medycyny estetycznej.

Ustawodawca nie zdecydował się na zdefiniowanie pojęcia medycyny estetycznej. Definicja usług medycyny estetycznej została zaproponowana w Normie PN-EN 16844+A2:2019-10 o następującym brzmieniu: „Usługi medycyny estetycznej -- Niechirurgiczne zabiegi medyczne.

¹ Słownik języka polskiego PWN, <http://sjp.pwn.pl>, dostęp dnia 21 marca 2022 r., Estetyka w słowniku języka polskiego oznacza ładny, gustowny wygląd czegoś, poczucie piękna.

² <https://ww.wptmeiaa.pl/o-nas/statut/>, dostęp dnia 21 marca 2022 r., Aktualna nazwa Towarzystwa to Towarzystwo Medycyny Estetycznej i Anti Aging. Wg danych z 2013 r. Towarzystwo liczy 1000 członków.

³ L. Kirwan, *Bez skazy. Chirurgia plastyczna bez tajemnic*, Poznań 2006, s. 21-28.; Gawron, M. S. Szczepański, A. Zarębska-Mazan, *Chcemy być piękni, chcemy być młodzi – relacja z badań empirycznych* [w:] *Pokusy piękna i urody. Rynek chirurgii plastycznej w oglądzie socjologicznym* (red.) Pawlica B., Szczepański M.S., Zarębska-Mazan A., Tychy 2007. s. 101.; M. Leźnicki, *Medykalizacja kobiecego ciała na przykładzie operacji plastycznych*, Scientia et Fides 2013, nr 1(1), s. 224.

⁴ K. Jaroń, *Rozdział XXIII* [w:] *Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, (red.) E. Kruk, A. Wołoszyn-Cichocka, M. Zdyb, Warszawa 2018, Legalis.

W Normie Europejskiej podano wymagania dotyczące niektórych zabiegów z zakresu niechirurgicznej medycyny estetycznej, należą do nich: - medyczne estetyczne zabiegi z użyciem wchłanianych, wstrzykiwanych preparatów, toksyny botulinowej i mikro nakłuć; - zabiegi, w czasie których wykonuje się peeling wykorzystując laser frakcyjny nieablacyjny, peeling powierzchniowy, lasery i urządzenia o porównywalnej mocy; - zabiegi z użyciem ablacyjnych frakcyjnych laserów oraz urządzeń o porównywalnej mocy i średniej głębokości wykonywanego peelingu; oraz - inne zabiegi takie jak głębokie peelings chemiczne, lifting nitkowy i zabiegi z wykorzystaniem laserów ablacyjnych.

W niniejszej Normie Europejskiej podano zalecenia dotyczące estetycznych niechirurgicznych zabiegów medycznych, w tym ramy etyczne oraz ogólne zasady usług medycznych świadczonych przez wszystkich lekarzy i osoby zainteresowane w obszarze estetyki. Zalecenia te mają zastosowanie przed, w trakcie i po wykonaniu procedury. Zabiegi medyczne sięgające głębiej niż warstwa rogowa naskórka i które mają lub mogą mieć efekt biologiczny głębszy niż warstwa rogowa naskórka (przy użyciu lub bez narzędzi lub urządzeń) są włączone do zakresu analizowanej Normy Europejskiej. Procedury chirurgii estetycznej zawarte w EN 16372 oraz procedury dentystyczne są wyłączone z zakresu Normy Europejskiej. Procedury estetyczne niemedyce (tatuowanie i wszelkie procedury nie oddziałujące na tkankę głębiej niż warstwa rogowa naskórka), które mogą być legalnie wykonywane przez osoby niebędące lekarzami (np. tatuażystów czy kosmetyczki) są wyłączone z zakresu Normy Europejskiej”⁵

Podsumowując wydaje się, że w Normie PN-EN 16844+A2:2019-10 precyzyjnie ujęto pełne spektrum zabiegów upiększających. Niemniej PN nie ma charakteru prawa powszechnie obowiązującego. Stosowanie PN jest dobrowolne, co wynika wprost z art. 5 ust. 3 ustawy o normalizacji⁶. Stosowanie Polskich Norm jest dobrowolne i nie są one źródłami prawa powszechnie obowiązującego⁷. Natomiast powoływanie się na te normy jest zasadne tylko wówczas, gdy przepis aktu prawnego bezpośrednio odwołuje się do wymogu ich stosowania.

⁵ <http://monitor.ekoinfonet.pl/ics.php?ic=03.080.99>, dostęp dnia 11 maja 2022 r.;

⁶ Ustawa z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji, tekst jedn. Dz. U z 2015 r., poz. 1483 ze zm.

⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z 19 maja 2009 r., sygn. akt II SA/Ke 183/09 <https://lexlege.pl/orzeczenie/17998/ii-sa-ke-402-14-wyrok-wojewodzki-sad-administracyjny-w-kielcach/>, dostęp dnia 22 maja 2022 r.; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 kwietnia 2019 r., sygn. akt II OSK 1486/17, LEX 2650511

Brak legalnej definicji pojęcia „medycyna estetyczna” generuje szereg problemów. Istnieją wątpliwości, jaki charakter mają usługi estetyczne, kto może je wykonywać, tzn. jakie należy posiadać uprawnienia czy umiejętności oraz z jakimi formalnościami wiąże się prowadzenie takiej działalności.

Do weryfikacji zagadnień poruszonych w pracy jako główną, zastosowano metodę formalno – dogmatyczną, polegającą na weryfikacji przepisów krajowych i wspólnotowych, odnoszących się do badanej problematyki. Istotnym elementem pracy była również analiza orzecznictwa krajowego i Unii Europejskiej, której dokonano korzystając z metody analityczno - prawnej. Analiza norm prawa obowiązującego pozwoliła na udzielenie odpowiedzi na kluczowe pytanie w dysertacji, tj. dotyczące charakteru zabiegów medycyny estetycznej. Od statusu prawnego świadczeń estetycznych zależą warunki ich wykonywania. Uzupełniając zastosowano komparatystykę. Metoda porównawcza była pomocna przy udzieleniu odpowiedzi na pytanie o jednolite podejście do branży „beauty” przez ustawodawcę. Dzięki wykorzystaniu komparatystyki ustalono, czy w poszczególnych aktach prawnych dotyczących np. wyrobów medycznych, odpadów, zasad prowadzenia dokumentacji, ustawodawca z branżą „beauty” postępuje spójnie.

Celem hipotezy badawczej jest ustalenie czy zasady prawne świadczenia usług medycyny estetycznej są kompletne, spójne i jasne. *De facto* rozważania będą oscylowały wokół weryfikacji przepisów krajowych dotyczących w/w rodzaju działalności. Hipotezie badawczej zostaną poddane następujące wątpliwości:

1. Czy zasady prawne świadczenia usług medycyny estetycznej są kompletne, spójne i jasne?
2. Czy świadczenia z zakresu medycyny estetycznej należą do katalogu świadczeń zdrowotnych?
3. Kto, tj. jakie zawody, grupy zawodów są legitymowane do wykonywania świadczeń w zakresie medycyny estetycznej?
4. Jaki jest status osób korzystających ze świadczeń medycyny estetycznej?
5. Jakie są warunki administracyjne wykonywania działalności w zakresie medycyny estetycznej?

Rozprawa doktorska składa się z pięciu rozdziałów poprzedzonych wstępem i zwięzłymi zakończeniem. Analiza merytoryczna rozpoczyna się od wyjaśnienia pojęcia świadczenia zdrowotnego. W rozdziale pierwszym analizie poddany zostanie status prawny świadczeń estetycznych tak pod kątem prawnym, jak i faktycznym. Celem analizy jest poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, czy i jak, w porządku prawnym, ukonstytuowane są zabiegi upiększające, jak te zabiegi klasyfikuje ustawodawca zarówno w sensie

administracyjnym jak i podatkowym. Jeżeli poczyniona analiza doprowadzi do konkluzji, że zabiegi estetyczne nie zostały wprost sprecyzowane w aktach prawnych, aby znaleźć dla tych zabiegów właściwe miejsce w ustawie, koniecznym stanie się poszukiwanie podobieństwa w zakresie technicznym do innych świadczeń lub usług już zdefiniowanych. Zawartość rozdziału pierwszego należy uznać za bazę do dalszych analiz, ponieważ pojemność definicji legalnej świadczenia zdrowotnego zdeterminuje kwalifikację prawną usług medycyny estetycznej i tym samym dalsze wytyczne dla branży. Dodatkowo w rozdziale pierwszym poruszono kwestie statusu prawnego wyrobów używanych do świadczeń upiększających. Kolejne dwa rozdziały skupiają się na stronie podmiotowej medycyny estetycznej. W rozdziale drugim zawarta jest odpowiedź na pytanie, kto jest legitymowany do wykonywania zabiegów estetycznych. Zakresem analizy objęto zawody medyczne: lekarzy i pielęgniarki oraz zawody kosmetyczne, czyli osoby aktualnie zainteresowane i tym samym oferujące zabiegi upiększające. Rozdział trzeci odpowiada na pytanie, kto może korzystać z oferty medycyny estetycznej i jaki jest status prawny korzystającego/świadczeniobiorcy. Analiza prawna w w/w rozdziale koncentruje się na wyjaśnieniu, czy osoba poddająca się np. zabiegowi powiększenia ust jest pacjentem, czy klientem/konsumentem. W kolejnych rozdziałach, tj. czwartym i piątym zostały omówione aspekty *stricte* administracyjne - dotyczące przedsiębiorcy prowadzącego działalność w zakresie medycyny estetycznej. Rozdział czwarty poświęcony został omówieniu obowiązków administracyjnych osoby planującej założenie działalności estetycznej. Natomiast ostatni - piąty rozdział zawiera analizę struktury nadzorczej nad działalnością medycyny estetycznej. W w/w rozdziale omówiono kompetencje organów sprawujących nadzór i kontrolę nad branżą „beauty”.

Z uwagi na fakt, że medycyna estetyczna to stosunkowo nowa, stale i dynamicznie poszerzająca swoją ofertę dziedzina, już na etapie hipotezy badawczej założono, że ustawodawcy mogą nie nadążać z pracami legislacyjnymi. W związku z tym, w konkluzjach znajdują się rozważania na temat potrzeby inicjatywny ustawodawczej oraz propozycje zmian legislacyjnych.

Idei całej dysertacji przyświeca dokładne opracowanie obowiązujących warunków wykonywania zabiegów medycyny estetycznej tak w aspekcie podmiotowym, jak i przedmiotowym, a w razie braku adekwatnych rozwiązań prawnych dla branży przedstawienie propozycji uzupełnienia luk prawnych.

1 Rozdział

Kwalifikacja prawna usług medycyny estetycznej i używanych produktów

1.1 Pojęcie i podstawy prawne świadczeń medycyny estetycznej w Polsce

Na wstępie należy podkreślić, że charakter usług udzielanych przez podmioty z tzw. branży „beauty” determinuje wszelkie pozostałe wymogi dla prowadzenia tego rodzaju działalności. Należy rozważyć, czy usługi z zakresu medycyny estetycznej należą do katalogu świadczeń zdrowotnych, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 10 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej⁸, czy też są szeroko pojętymi usługami wskazanymi w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny⁹.

Światowa Organizacja Zdrowia słowo zdrowie definiuje jako stan cechujący się uzyskaniem dobrego samopoczucia na poziomie fizycznym, psychicznym i społecznym. Zdrowie jest stanem pełnego, dobrego samopoczucia/dobrostanu (z ang. wellbeing) fizycznego, psychicznego i społecznego, a jednostki lub grupy muszą mieć możliwość określania i realizowania swoich dążeń, zaspokajania potrzeb, a także zmiany środowiska, bądź radzenia sobie z nim. Dlatego zdrowie jest postrzegane jako zasób życiowy, a nie cel życia. Zdrowie jest pojęciem pozytywnym, obejmującym zasoby osobiste i społeczne oraz możliwości fizyczne, a nie tylko brakiem - obiektywnie istniejącej - choroby czy niepełnosprawności¹⁰.

Zgodnie z brzmieniem art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. świadczenia zdrowotne, to działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Z powyższej definicji wynika, że ustawodawca rozumie zdrowie w sposób węższy niż WHO. Przedstawiciele doktryny stoją na stanowisku, że nie ma możliwości

⁸ Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 295.

⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.

¹⁰ B. Woynarowska, *Edukacja zdrowotna. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2008, s. 18-19.

stworzenia z definicji zdrowia prezentowanej przez WHO normy prawnej, ponieważ definicja ta nie jest precyzyjna i konkretna¹¹.

Podobną definicję świadczenia zdrowotnego zawiera art. 5 pkt 40 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych¹², przy czym definicja ta uwzględnia dodatkowo działania służące profilaktyce. W ustawie tej rozróżniono szereg rodzajów świadczeń związanych z procesem leczenia. W art. 5 wskazanego aktu prawnego na potrzeby rozliczenia, przyjęto szereg definicji „świadczenia” związanego z procesem opieki zdrowotnej. Do wskazanych rodzajów świadczeń ustawodawca zalicza: świadczenie opieki zdrowotnej – świadczenie zdrowotne, świadczenie zdrowotne rzeczowe i świadczenie towarzyszące (pkt 34); świadczenie gwarantowane – świadczenie opieki zdrowotnej finansowane w całości lub współfinansowane ze środków publicznych na zasadach i w zakresie określonym w ustawie (pkt 35); świadczenie specjalistyczne – świadczenie opieki zdrowotnej we wszystkich dziedzinach medycyny, z wyłączeniem świadczeń udzielanych w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej (pkt 36); świadczenie zdrowotne rzeczowe – związane z procesem leczenia, tj. leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyroby medyczne (pkt 37); świadczenie towarzyszące – zakwaterowanie i adekwatne do stanu zdrowia wyżywienie w szpitalu lub w innym zakładzie leczniczym podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą stacjonarnie i w ramach całodobowych świadczeń zdrowotnych w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, usługi transportu oraz transportu sanitarnego, a także zakwaterowanie poza zakładem leczniczym podmiotu leczniczego, jeżeli konieczność jego zapewnienia wynika z warunków określonych dla danego świadczenia gwarantowanego (pkt 38); świadczenie wysokospecjalistyczne – świadczenie opieki zdrowotnej lub procedura medyczna, które spełniają łącznie następujące kryteria: udzielenie świadczenia wymaga wysokiego poziomu zaawansowania technicznego świadczeniodawcy i zaawansowanych umiejętności osób udzielających świadczenia, koszt jednostkowy świadczenia jest wysoki (pkt 39).

W świetle powyższego przyjąć należy, że świadczenia zdrowotne są działaniami o charakterze medycznym, mają zatem węższy zakres od pojęcia świadczeń opieki zdrowotnej, w którym mogą się również zawierać świadczenia zdrowotne rzeczowe (np. leki, wyroby medyczne) oraz towarzyszące (np. zakwaterowanie pacjenta, wyżywienie, transport

¹¹ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 73-74.

¹² Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1285 ze zm.

sanitarny)¹³. Niemniej nadal zakres usług medycznych nienastawionych na profilaktykę lub poprawę zdrowia pozostaje nieuregulowany.

Wykładnia pojęcia świadczenia zdrowotnego w kontekście zabiegów medycyny estetycznej budzi wątpliwości interpretacyjne. Dotychczas nie została wypracowana jednolita linia orzecznicza, zgodnie z którą zabiegi upiększające zaliczano by do świadczeń zdrowotnych lub jednoznacznie wykluczano z zakresu w/w pojęcia¹⁴.

WSA w Warszawie w wyroku z dnia 30 maja 2016 r. uznał, że „zabiegi z zakresu medycyny estetycznej, co do zasady, nie mieszczą się w pojęciu świadczenia zdrowotnego w rozumieniu powyższych przepisów. Mają one na ogół na celu poprawienie wyglądu zewnętrznego lub usunięcie wad urody. W pewnych przypadkach świadczenia z zakresu medycyny estetycznej mogą jednak służyć poprawie lub nawet ratowaniu zdrowia, ale takie ustalenia muszą być dokonane w każdym indywidualnym przypadku”¹⁵¹⁶. Sąd administracyjny w cytowanym fragmencie orzeczenia dostrzegł różnicę w zabiegach estetycznych i leczniczych. Niemniej treść uzasadnienia wyroku nadal daje dużą swobodę interpretacyjną, bowiem WSA

¹³ E. ZielińskiZielińskaa, Art. 2 [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Komentarz*, (red.) E. Zielińska, s. 44.

¹⁴ M. Żyła, *Przesłanki legalności zabiegu kosmetycznego w świetle odpowiedzialności prawnej lekarza*, Prawo i Medycyna 2010, nr 58, s. 132-133; M. Wieczorkowska, *Dylematy etyczne medycyny estetycznej - medycyna naprawcza, czy urynkowanie ciała?*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym”, Łódź 2007, t.10, nr 2, s. 101.

¹⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt VII SA/WA 385/16, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/>.

¹⁶ S. Wolfram, *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r. sygn. akt VII SA/WA 385/16*, Palestra, 3/2021, s. 123-134, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/3-2021/artukul/pacjent-jako-beneficjent-zabiegow-estetycznych-glosa-do-wyroku-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-w-warszawie-z-30.05.2016-r.-vii-sa-wa-385-16>, dostęp dnia 17 maja 2022 r., „Zabiegi o charakterze leczniczym mają za zadanie poprawienie anomalii fizycznych mogących wpływać na stan zdrowia pacjenta w sensie fizycznym i psychicznym albo naprawienie skutków wypadku, w wyniku którego pacjent doznał uszkodzenia ciała, oszpecenia. Natomiast zabieg o charakterze pozaterapeutycznym to zabieg wyłącznie w celu poprawy wyglądu. Cechą charakterystyczną takich zabiegów jest brak wskazań zdrowotnych do ich wykonania. Organ konkludował, że ocena, czy doszło do udzielenia świadczenia zdrowotnego, każdorazowo będzie uzależniona od tego, czy dany zabieg ma charakter terapeutyczny, czy pozaterapeutyczny.”

nie rozstrzyga kategorycznie, tj. nie wskazuje jakie rodzaje zabiegów to te o charakterze zdrowotnym, a jakie to te o charakterze terapeutycznym. Ponadto sąd słusznie wskazuje, że nie ma kompetencji do tworzenia reguł prawnych i zastrzega, że „ustalenia [w zakresie kwalifikacji zabiegów] muszą być dokonane w każdym indywidualnym przypadku”¹⁷. Zatem orzeczenie WSA stanowi jedno z pierwszych orzeczeń różnicujących świadczenia zdrowotne od świadczeń estetycznych. Niemniej wydaje się, że obu rodzajów świadczeń nie da się zupełnie zróżnicować, bowiem mają istotną cechę wspólną – są wykonywane na ciele ludzkim.

Medycyna estetyczna (łac. *medicina aesthetica*) to dział medycyny należący do estetologii medycznej, zajmujący się zapewnieniem wysokiej jakości życia ludzi zdrowych poprzez działania zapobiegawcze, zorientowane w dużej mierze na profilaktykę starzenia się skóry. Medycyna estetyczna obejmuje procedury, których stosowanie jest prawnie dopuszczalne wyłącznie przez lekarzy posiadających prawo wykonywania zawodu. Procedury te, to głównie ordynacja leków wydawanych z przepisu lekarza oraz zabiegi nieinwazyjne lub o niewielkim stopniu inwazyjności. Wyłącznym lub nadrzędnym celem tych działań jest poprawa fizycznej atrakcyjności pacjenta¹⁸.

Według niektórych stanowisk aktualne brzmienie definicji świadczenia zdrowotnego zawiera w sobie również świadczenia estetyczne. W ocenie adwokata S. Wolframa, specjalizującego się w szeroko pojętym prawie medycznym: „Pojęcie świadczeń zdrowotnych, oprócz działań służących zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia, obejmuje także: „inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia” lub „inne działania medyczne wynikające z przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania”. W rezultacie pojęciem świadczenia zdrowotnego są objęte także działania medyczne, które nie są „ukierunkowane” na zachowanie, ratowanie, przywracanie lub poprawę zdrowia¹⁹. Z kolei w

¹⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt VII SA/WA 385/16, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/>.

¹⁸ R. Śpiewak, *Estetologia medyczna, medycyna estetyczna, dermatologia estetyczna, chirurgia estetyczna, ginekologia estetyczna, stomatologia estetyczna – definicje i wzajemne relacje poszczególnych dziedzin*, „Estetologia Medyczna i Kosmetologia” 2012/2, s. 69–71.

¹⁹ por. w tym względzie rozważania S. Wolframa, *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych* – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt VII SA/WA 385/16, *Palestra* 2021, nr 3, s. 126-127; M. Dercz, *Komentarz do art. 2 ustawy o działalności leczniczej* [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) M. Dercz, T. Rek, LEX/el. 2014.

ocenie poglądu wyrażanego przez strony w procesach o odszkodowanie: zabieg ukierunkowany na zmianę wyglądu stanowi świadczenie zdrowotne, ponieważ zmierza do poprawy stanu psychicznego osoby, która temu zabiegowi zostaje poddana²⁰.

Sąd Najwyższy kwestionując powyższą argumentację wyjaśnia, że zabiegi upiększające służą poprawie samopoczucia i zwiększają komfort psychiczny, ale stwierdzenie, że służą poprawie zdrowia psychicznego jest nadużyciem, zwłaszcza w świetle ryzyka, jakie jest z nimi związane²¹. Nie można przyjąć, iż realizacja każdego oczekiwania, co do poprawy własnego wyglądu jest związana z celem leczniczym²². Z powyższego wprost wynika, że co do zasady, medycyna estetyczna nie mieści się w zakresie świadczeń opieki zdrowotnej *sensu stricte*²³.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego chociażby z tego względu, że komfort psychiczny nie jest pojęciem medycznym. Jest to stan emocjonalny niezwiązany z żadną jednostką chorobową. Oczywiście brak komfortu psychicznego może predysponować do choroby psychicznej, ale *per se* nią nie jest. Zatem poprawa komfortu psychicznego nie ma związku z żadnym z elementów zawartych w ustawowej definicji świadczenia zdrowotnego.

1.2 Charakter i zakres świadczeń udzielanych przez podmioty medycyny estetycznej

1.2.1 Świadczenia zdrowotne a usługi w aspekcie medycyny estetycznej

Medycyna estetyczna obejmująca zakres procedur medycznych zastrzeżonych dla lekarzy może być uznana za mieszczącą się w zakresie świadczeń opieki zdrowotnej *sensu*

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1980 r., sygn. akt II CR 280/80, LEX nr 5138.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1980 r., sygn. akt II CR 280/80, LEX nr 5138; M. Drożdżyńska, I. Sobieraj-Garbiak, A. Chlasta, M. Jastrzębska, *Toksyna botulinowa i jej zastosowanie w medycynie*, „Diagnostyka laboratoryjna” 2015/51, s. 139–146; D. Bielec, R. Modrzewska, *Zatrucie jadem kielbasianym dawniej i dziś – aspekty kliniczne*, PE 2007/61, s. 505–512; M. Śliwińska-Mossoń, K. Małolepsza, *Diagnostyka i leczenie zatruc toksyną botulinową*, „Family Medicine & Primary Care Review” 2011/13, s. 72.

²² Wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 22 marca 2016 r., sygn. akt VII Ka 52/16, LEX nr 2022754.

²³ A. Gubiński, *Czynności lecznicze, przerwanie ciąży, zabiegi kosmetyczne*, Nowe Prawo 1960, nr 6, s. 779-780; S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne: część ogólna*, Warszawa 1946, s.192; R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009, s. 404.

largo. Oznacza to, interpretując definicję świadczenia zdrowotnego rozszerzająco, że do świadczeń tych należą wszelkie usługi wykonywane przez lekarzy, pozostające w granicach uprawnień medyków. Powyższe rozważanie jest jednak oparte wyłącznie na oświadczeniach resortu zdrowia oraz na stanowisku środowisk medycznych. W tym obszarze wypowiedział się Minister Zdrowia w odpowiedzi na interpelację nr 34760 z dnia 15 października 2015 r. W jej treści minister wskazał między innymi, że w jego opinii „*świadczenia w zakresie medycyny estetycznej, takie jak np. zabiegi polegające na wstrzykiwaniu kwasu hialuronowego czy inne zabiegi naruszające integralność ludzkiego ciała, powinny być wykonywane przez lekarzy, jako grupę zawodową legitymującą się specjalistyczną wiedzą teoretyczną i praktyczną (...)*”²⁴. Podobne stanowisko wyrażone zostało również przez Ministra Zdrowia w piśmie z dnia 26 lipca 2018 r. skierowanym do Przewodniczącego Senackiej Komisji Zdrowia. Czytamy w nim między innymi, iż „*zakres potocznie określanej medycyny estetycznej mieści się w działaniu, jakim jest poprawa zdrowia. Zgodnie ze stanowiskiem ekspertów medycyny, które podzielamy, zabiegi związane z ingerencją w tkanki powłok skórnych, powinny być wykonywane wyłącznie przez lekarzy, jako przedstawicieli grupy zawodowej legitymującej się specjalistycznym zakresem wiedzy teoretycznej i praktycznej*”²⁵. Co więcej, stanowisko to potwierdzone zostało w piśmie Ministra Zdrowia z dnia 17 maja 2019 r. skierowanym do Stowarzyszenia Lekarzy Dermatologów Estetycznych. W jego treści minister podkreślił, że wykonywanie zabiegów z zakresu tzw. medycyny estetycznej, a zwłaszcza „*stosowanie wypełniaczy, toksyny botulinowej, osocza bogatopłytkowego, nici liftingujących, krioterapii, elektroterapii, i laseroterapii to świadczenia medyczne, a nie kosmetyczne (...) każdy lekarz posiadający prawo wykonywania zawodu ma kwalifikacje nabyte w drodze kształcenia przed - i podyplomowego do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, które zgodnie z przepisami ustawy z dnia 15 kwietnia 2016 r. o działalności leczniczej*”²⁶ są działaniami służącymi zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia a zakres potocznie określanej medycyny estetycznej mieści się w działaniu jakim jest poprawa zdrowia”²⁷.

²⁴ <https://ww.wsejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=0CD8AAD8>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

²⁵ <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5295-definicja-swiadczenia-zdrowotnego-wymaga-korekty>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

²⁶ Ustawa z dnia 15 kwietnia 2016 r. o działalności leczniczej, Dz. U. z 2016 r. poz. 1638, z późn. zm.

²⁷ https://ww.wdermatologia.estetyczna.pl/images/Artykuly/Pismo_z_MZ_17052019.pdf, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

Przytoczone postulaty zostały wsparte przez Naczelną Radę Lekarską. W stanowisku z dnia 25 kwietnia 2014 r., Prezydium NRL stwierdziło, że produkty lecznicze oraz wyroby medyczne w zakresie medycyny estetycznej, których stosowanie wiąże się z iniekcją, mogą być dokonywane tylko przez lekarzy²⁸. Wtórowało temu Polskie Towarzystwo Dermatologiczne stając na stanowisku, zgodnie z którym „*wykonywanie inwazyjnych zabiegów lekarskich przez osoby niebędące lekarzami jest niezgodne z obowiązującym w Polsce prawem. Procedury takie zastrzeżone są dla lekarzy*”²⁹.

Podsumowując, należy wyraźnie wskazać, że analiza poglądów poszczególnych grup zawodowych, społecznych oraz resortu zdrowia pozwala sformułować konkluzję, że środowiska medyczne niewątpliwie dążą do przeforsowania argumentacji, w myśl której wykonywanie zabiegów z zakresu medycyny estetycznej leży w wyłącznej kompetencji lekarzy. Mimo jednomysłności, wszelkie postulaty i oficjalne stanowiska nie mają mocy powszechnie obowiązującego prawa, a co za tym idzie nie wiążą ani osób te świadczenia wykonujących ani sądów, ani organów państwowych. Warto to podkreślić, gdyż niejednokrotnie spójność określonych grup i środowisk bywa odbierana z upływem czasu nie tyle jako ich pogląd, ale nabiera znaczenia *quasi* prawnego, powoływanego jako oczywistość przez osoby niemające odpowiedniej wiedzy i świadomości prawnej. Sądy są niezależne w ocenie roszczeń, w tym w dokonywaniu wykładni prawa, co oznacza, iż obecnie wyłącznie skład orzekający w sprawie dotyczącej zabiegu z zakresu medycyny estetycznej może zdecydować, czy skorzysta z definicji świadczenia zdrowotnego *sensu stricte*, czy *sensu largo*. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r. W treści uzasadnienia SN przyznał, że, „zabieg powiększenia piersi za pomocą

²⁸ Stanowisko Prezydium NRL z dnia 25 kwietnia 2014 r., Nr 6/14/P-VII <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5032-stanowisko-prezydium-nrl>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

²⁹ L. Rudnicka, B. Zegarska, W. Placek, A. Wojas-Pelc, Z. Adamski, A. Reich, L. Brzezińska-Wcisło, R. Nowicki, G. Chodorowska, R. Czajkowski, M. Czarnecka-Operacz, J. Czuwara, I. Flisiak, M. Kapińska-Mrowiecka, A. Kaszuba, C. Kowalewski, D. Krasowska, A. Lesiak, J. Maj, S. Majewski, R. Maleszka, J. Narbutt, W. Owczarek, M. Sokołowska-Wojdyło, J. Szepietowski, A. Woźniacka, M. Ambroziak, E. Chlebus, B. Pytrus, M. Suszko, G. Wąsik, *Stanowisko Polskiego Towarzystwa Dermatologicznego w sprawie wykonywania zabiegów z zakresu medycyny estetycznej oraz diagnostyki i leczenia chorób dermatologicznych przez osoby nieposiadające wykształcenia lekarskiego*, *Dermatology Review/Przegląd Dermatologiczny* 2017, s. 579, <https://doi.org/10.5114/dr.2017.71356>, dostęp dnia 17 maja 2022 r.

preparatu Aquafilling, wykonany przez lekarza dentystę nie miał związku z ratowaniem życia i zdrowia. Niemniej skład orzekający nie zgodził się z twierdzeniem, że tylko z tego powodu można odmówić temu świadczeniu statusu świadczenia zdrowotnego”³⁰.

Pogląd wyrażony przez SN w w/w postanowieniu poszerza definicję legalną „świadczenia zdrowotnego”. Sąd swoją wykładnię oparł na treści ustawy o wyrobach medycznych oraz uwzględnił fakt, że w instrukcji preparatu przygotowano wytyczne dla lekarza. To doprowadziło sąd do wniosku, że osoba legitymowana do używania preparatu

³⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r., sygn. akt I KK 23/21, <http://ww/wsn.pl/>, dostęp dnia 26 marca 2022 r. Orzeczenie zapadło w oparciu o poniżej opisany stan faktyczny: „przyjęta w w/w orzeczeniu klasyfikacja zabiegu przeprowadzonego przez obwinioną jako działanie medyczne, a zatem mieszczące się w definicji świadczenia zdrowotnego, znajduje oparcie w przepisach prawa, w szczególności w postanowieniach ustawy z dnia 5 listopada 2010 r. o wyrobach medycznych (dalej jako „u.w.m.”), która reguluje m.in. klasyfikację wyrobów medycznych oraz zasady używania i utrzymywania tych wyrobów. Z art. 90 ust. 1 u.w.m. wynika wymóg używania wyrobu medycznego zgodnie z przewidzianym zastosowaniem i przestrzegania instrukcji jego używania. Preparat Aquafilling został zakwalifikowany do klasy III wyrobów medycznych, uwzględniającej ryzyko związane ze stosowaniem wyrobu medycznego. Jak już wskazano, instrukcja używania preparatu Aquafilling w sposób jednoznaczny przesądzała o tym, że może być on aplikowany wyłącznie przez lekarza. Wskazywała też szczegółowo na czynności, jakie powinny być podjęte przed, w trakcie i po przeprowadzeniu zabiegu. Jest tam mowa o tym, że przed zabiegiem z wykorzystaniem preparatu Aquafilling pacjent musi wykonać badania: morfologia krwi, AIDS, Hbs Ag, test RW, EKG, badanie krzepliwości krwi, badanie moczu, jak również badanie USG gruczołów piersiowych lub mammografię. Obszerna jest lista przeciwwskazań do podania tego wyrobu medycznego. (...) Wobec powyższego w tej sprawie rodzaj użytego przez obwinioną wyrobu medycznego (proteza w płynnej postaci) i przepisy prawne dotyczące jego stosowania (tak zawarte w ustawie o wyrobach medycznych, jak i w instrukcji używania tego konkretnego wyrobu medycznego, której obowiązek przestrzegania wynikał z art. 90 ust. 1 tej ustawy) przesądziły o tym, że jego wprowadzenie do piersi mogło być zakwalifikowane jako inne działanie medyczne (zabieg medyczny) wynikające z przepisów odrębnych regulujących zasady jego wykonywania w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.” (...) Podsumowując, Sąd Najwyższy uznaje, że kwalifikując zabieg przeprowadzony przez obwinioną jako działanie medyczne, które ze względu na jego inwazyjny charakter oraz wymogi dotyczące jego przeprowadzenia, wchodzi w zakres ustawowej definicji „świadczenia zdrowotnego”, zawartej w art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l., co z kolei powoduje, że jego wykonanie przez lekarza dentystę w obrębie piersi pokrzywdzonej narusza art. 2 ust. 2 u.z.l”.

została wyraźnie określona, co rzutuje na jego konkluzje. Warto w tym miejscu podkreślić, że ani ustawa o wyrobach medycznych, ani przepisy wspólnotowe dotyczące wyrobów medycznych, nie nakładają na producentów czy importerów tych wyrobów obowiązku określania zawodu, czy grupy docelowej, która jest uprawniona do używania preparatów. Informacja zawarta w instrukcji do preparatu (w tym przypadku Aquafilling) stanowi o dobrowolnej decyzji producenta, a nie wynika z obowiązku, czy też nakazu prawnego. Zatem gdyby w ulotce nie było zastrzeżenia, przez kogo preparat może być używany, Sąd miałby poważny dylemat.

Istotnym jest, że wykładnia w/w pojęcia, prezentowana przez SN, przeczy wykładni systemowej. System prawny w Polsce został dostosowany do udzielania świadczeń zdrowotnych w wąskim zakresie: w zakresie profilaktyki i leczenia chorób. Dlatego też na podstawie przepisu upoważniającego wydano rozporządzenie określające jednostki chorobowe. W katalogu chorób brakuje świadczeń medycyny estetycznej. Organy podatkowe również traktują świadczenia zdrowotne jak te służące ratowaniu, przewracaniu lub poprawie zdrowia. Tylko świadczeniom zdrowotnym nadano przywilej zwolnienia z podatku od towarów i usług, co wprost oznacza, że wszelkie pozostałe świadczenia należy zaliczać do kategorii usług.

Środowisko medyczne od kilku lat dostrzega potrzebę nowelizowania przepisów dotyczących świadczeń zdrowotnych i ze swoimi postulatami stara się dotrzeć do organów władzy. W dniu 5 marca 2018 r. odbyło się posiedzenie Senackiej Komisji Zdrowia, której tematem było bezpieczeństwo i zagrożenia wynikające z procedur dotyczących dermatologii i medycyny estetycznej. Ze sprawozdania z posiedzenia Komisji wynika, że *„w związku z nasilającym się w ostatnich latach zjawiskiem wykonywania w naszym kraju zabiegów z zakresu dermatologii estetycznej i szeroko rozumianej medycyny estetycznej przez osoby niemające wykształcenia medycznego istnieje pilna potrzeba wprowadzenia nowych uregulowań, aby chronić poddających się takim zabiegom przed utratą zdrowia i życia w wyniku nieumiejętnego ich wykonywania (...) z tzw. medycyną estetyczną wiąże się, niestety, wiele nadużyć i zagrożeń dla zdrowia pacjentów (...) tego typu zabiegi wykonują nierzadko osoby niemające wykształcenia medycznego, co prowadzi często do powikłań (...). Kosmetolog nie jest zawodem medycznym, więc jak może wykonywać zabiegi medyczne?”*³¹.

³¹ <https://ww.wsenat.gov.pl/diariusz/posiedzenia-komisji/art,10479,5-marca-2018-r-.html>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

Polemizując z wyżej cytowanymi orzeczeniami oraz rozważaniami³² należy jednoznacznie stwierdzić, że ustawowa definicja świadczenia zdrowotnego jest precyzyjna i nie wymaga innej niż literalna wykładni. Ustawodawca nie pozostawia pola do zakwalifikowania zabiegów upiększających jako świadczenia zdrowotne, gdyż nie są one związane z procesem leczenia, zaś procedura ich wykonywania w żadnym akcie prawnym nie została skategoryzowana jako działanie medyczne. Definicja krajowa traktuje pojęcie zdrowia jako antonim choroby. Istnienie konkretnego przebiegu i objawów pozwala na scharakteryzowanie konkretnej jednostki chorobowej³³. Z tego względu świadczeniami zdrowotnymi będą wszelkie działania zmierzające do profilaktyki lub ratowania osoby przed chorobą lub leczenie choroby. Jednostki chorobowe zostały wymienione w Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych wprowadzonej przez WHO i stosowanej w Polsce. Jednolita kodyfikacja chorób została utworzona celem ujednolicenia procedury diagnostycznej na świecie. Klasyfikacja ta składa się z kodów, pod którymi znajdują się zdefiniowane jednostki chorobowe (ICD - 10). „Celem opracowania rodziny międzynarodowych klasyfikacji WHO jest utworzenie conceptualnego szkieletu dla wymiarów informacyjnych, które są związane ze stanem zdrowia i zarządzaniem w opiece zdrowotnej. Klasyfikacje te stanowią „wspólny język” ułatwiający komunikację i pozwalający na porównywanie danych dotyczących poszczególnych dyscyplin opieki zdrowotnej, usług medycznych oraz ich ram czasowych w poszczególnych krajach. Rodzina międzynarodowych klasyfikacji Światowej Organizacji Zdrowia (WHO - FIC) ma w zamyśle stanowić zestaw międzynarodowych standardów, będących „blokami budulcowymi” dla systemów informacji medycznych”³⁴.

W Polsce ICD - 10 obowiązuje od roku 1996³⁵. W ramach klasyfikacji ICD - 10 kodowanie chorób zostało oparte na literach alfabetu od A do Z i cyfrach po nich. Pod literami kryją się grupy chorób, zaś pod liczbami poszczególne rodzaje chorób, które dalej (po kropce i

³² zob. rozważania S. Wolframa, *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych* – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt VII SA/WA 385/16, *Palestra* 2021, nr 3, s. 126-127.

³³ K. Puchalski, *Zdrowie w świadomości społecznej*, Łódź 1997, s. 28.

³⁴ Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych – X Rewizja, Tom II, WHO, wydanie 2008 r., <https://stat.gov.pl/Klasyfikacje/doc/icd10/pdf/ICD10TomI.pdf>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

³⁵ L. Cierpiałkowska, *Psychopatologia*, Warszawa, 2007, s. 18.

kolejnej cyfrze) WHO dzieli na miejsce występowania choroby. Od 1 stycznia 2022 r. obowiązuje jedenasta wersja klasyfikacji ICD. W Polsce, z uwagi na brak dostępnej ojczyściej wersji językowej, zaktualizowana ICD - 11 nie jest jeszcze stosowana. Pod poszczególnymi literami alfabetu, od A do Z, umieszczone zostały grupy chorób³⁶. Podkreślić w tym miejscu należy, że klasyfikacja pod żadną z liter nie uwzględnia medycyny estetycznej. Świadczenia estetyczne nie występują również wśród podgrup wymienionych jako choroby skóry i tkanki podskórnej (L), ani zaburzenia psychiczne i zaburzenia zachowania (F).

Konkludując, w krajowym porządku prawnym ustawodawca nie traktuje świadczeń upiększających jako leczenie jednostki chorobowej, a tym samym jako świadczenie zdrowotne. Ustawodawca nie zawarł zabiegów estetycznych w klasyfikacji ICD. Według ustawodawcy krajowego chorobą nie jest np. posiadanie zbyt wąskich ust, tym samym zabieg powiększenia czerwieni wargowych nie podlega rygorom ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej. Zatem dokonując wykładni funkcjonalnej pojęcia świadczenia zdrowotnego poprzez zestawienie jej z przepisami szczególnymi dotyczącymi działalności leczniczej okazuje się, że ustawodawca nie przewidział zabiegów estetycznych w katalogu świadczeń zdrowotnych.

1.2.1.1 Świadczenia zdrowotne a zabiegi estetyczne w zakresie Vat

Świadczenia zdrowotne pod względem podatkowym są traktowane w sposób uprzywilejowany względem innych usług. Koniecznym jest w takim razie zweryfikowanie czy zabiegi upiększające również z tych przywilejów korzystają. Analizując oferty podmiotów z branży medycyny estetycznej należy wskazać, że większość usług nie zmierza do ratowania zdrowia przed chorobą. Celem świadczeń z zakresu „beauty” jest osiągnięcie konkretnego efektu wizualnego i estetycznego. Mimo, że większość usług branży estetycznej skoncentrowana jest na celu wyłącznie wizualnym, część usług będzie miała charakter prozdrowotny w rozumieniu ustawodawcy krajowego. Zgodnie z brzmieniem art. 43 ust. 1 pkt 18 - 19 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług³⁷ od podatku VAT zwolnione są usługi w zakresie opieki medycznej, służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia, wykonywane w ramach działalności leczniczej przez

³⁶ <http://leksykon.com.pl/icd.html#icd-L.html|icd-L71.html>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

³⁷ Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 685 ze zm.

podmioty lecznicze i świadczone w ramach wykonywania zawodów m.in. lekarza i lekarza dentysty.

Przepis ten jest implementacją art. 132 ust. 1 lit. b Dyrektywy 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej, zgodnie z którego treścią państwa członkowskie zwalniają transakcje w postaci opieki szpitalnej i medycznej oraz ściśle z nimi związane czynności podejmowane przez podmioty prawa publicznego lub, na warunkach socjalnych porównywalnych do stosowanych w odniesieniu do instytucji prawa publicznego, przez szpitale, ośrodki medyczne i diagnostyczne oraz inne odpowiednio uznane placówki o podobnym charakterze³⁸. Nie można dokonywać wykładni przepisu z polskiej ustawy z pominięciem przepisu dyrektywy³⁹. Zwolnienie to ma charakter podmiotowo - przedmiotowy i obejmuje wyłącznie usługi z zakresu opieki medycznej, mające cel diagnostyczny lub terapeutyczny (lecniczy), świadczone przez zakłady opieki zdrowotnej⁴⁰. Kwalifikacja usług medycyny estetycznej w zakresie zwolnienia z VAT zależy od indywidualnego przypadku i przede wszystkim przyczyny wykonania zabiegu. Zwolnione z VAT będą w szczególności usługi medycyny estetycznej wykonane u pacjenta, u którego zdiagnozowano konkretną chorobę oraz wykonanie tych usług służy profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia tego pacjenta. Kwalifikacja do zabiegu medycyny estetycznej podlegającej zwolnieniu z VAT powinna opierać się na międzynarodowej klasyfikacji chorób i procedur medycznych (z ang. International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems; International Classification of Diseases, ICD), stworzonej przez WHO. Zabiegi z zakresu medycyny estetycznej, dla których nie można określić kodu ICD, należy uznać za zabiegi prawdopodobnie niebędące świadczeniami zdrowotnymi. Należy je zatem zakwalifikować do tzw. lekarskich czynności nielecniczych⁴¹. Wskazuje się, że jeśli celem zabiegu jest profilaktyka, ratowanie, przywracanie lub poprawa zdrowia, to zabiegi te należy uznać za świadczenia zdrowotne, natomiast zaliczanie do tej grupy

³⁸ Dyrektywa 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej Dziennik Urzędowy UE seria L nr 347/1.

³⁹ Teza wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 września 2017 r., sygn. akt. I FSK 120/16, LEX nr 2389834.

⁴⁰ Teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 5 marca 2012 r., sygn. akt I SA/Wr 21/12, LEX nr 1137417.

⁴¹ https://kaczynscyclinic.pl/wp-content/uploads/2017/04/Wykonywanie_zabiegow_medycyny.pdf, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

zabiegów o charakterze leczniczym (zabiegów, których celem jest osiągnięcie idealnego wyglądu, np. wykonanie liposukcji) jest wątpliwe⁴². Cel, w jakim podjęte zostały zabiegi i badania lekarskie, decydować będzie o zakresie zwolnienia podatkowego. Jeśli z okoliczności, w których dany zabieg bądź badanie lekarskie zostało podjęte, wynika, że miało ono inny cel niż ochrona (przywrócenie) zdrowia ludzkiego, zwolnienie z VAT nie będzie przysługiwać⁴³.

Niektóre czynności kosmetyczne można kwalifikować jako lecznicze, zaś inne należą do świadczeń gwarantowanych. Wskazana klasyfikacja wynika wprost z § 3 ust. 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego⁴⁴. Zgodnie z jego brzmieniem zabiegi chirurgii plastycznej lub zabiegi kosmetyczne są świadczeniami gwarantowanymi wyłącznie, jeżeli są udzielane w przypadkach będących następstwem wady wrodzonej, urazu, choroby lub następstwem ich leczenia. Zabiegi o charakterze leczniczym mają więc za zadanie poprawić rażące anomalie fizyczne mogące wpływać na stan zdrowia pacjenta w sensie fizycznym i psychicznym albo mające na celu naprawienie skutków wypadku, w wyniku którego pacjent doznał uszkodzenia ciała, oszpeceń. Przykładem takich zabiegów jest np. rekonstrukcja piersi po mastektomii, usunięcie blizny po oparzeniu, korekta opadającej powieki. Zabiegi te mają więc charakter leczniczy i mieszczą się w grupie świadczeń zdrowotnych. Uznając, że zabieg kosmetyczny ma charakter leczniczy, osoba go wykonująca powinna przestrzegać zasad obowiązujących przy dokonywaniu interwencji terapeutycznych, tj. udzielać ich zgodnie ze wskazaniem aktualnej wiedzy i praktyki medycznej, po uzyskaniu prawnie skutecznej zgody pacjenta, przestrzegając zasad etyki.

Nazwa kosmetyczne świadczenia gwarantowane sugeruje, że zabiegi tego rodzaju mogą być wykonywane przez kosmetologów. Niewątpliwie w/w sugestia jest błędna. Kompetencja do wykonywania kosmetycznych świadczeń gwarantowanych determinuje ich zakres. Rekonstrukcje części ciała, czy leczenie opadającej powieki to zabiegi pozostające w wyłącznych kompetencjach medyków. Z tego względu, nie ulega wątpliwości, że zabiegi

⁴² K. Jaroń, *Rozdział XXIII* [w:] E. Kruk, A. Wołoszyn-Cichocka, (red.) M. Zdyb, *Odpowiedzialność w...*.

⁴³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 września 2016 r., sygn. akt III SA/Wa 2145/15, LEX nr 2148712.

⁴⁴ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 290, ze zm.

określone jako kosmetyczne, w ramach świadczenia gwarantowanego, powinny być wykonywane przez lekarzy.

Zabiegi niemające charakteru terapeutycznego mają na celu poprawienie urody pacjenta przez zmianę wyglądu określonych części ciała, np. podawanie iniekcji podskórnych z kwasu hialuronowego lub toksyny botulinowej – wypełniaczy bruzd zmarszczek. Zabiegi te są często odpowiedzią na funkcjonujący w społeczeństwie kanon piękna (np. określony kształt ust, nosa, zmniejszenie zmarszczek). Cechą charakterystyczną takich zabiegów jest brak wskazań zdrowotnych do ich wykonania, zatem nie mają celu leczniczego, lecz wyłącznie estetyczny⁴⁵. Branża „beauty” wciąż dynamicznie rozwija się, dlatego bez wglębnienia się w cel wykonania danego zabiegu trudno zakwalifikować go do grupy estetycznych lub terapeutycznych, a tym samym trudno rozliczyć taki zabieg.

Rozróżnienie świadczeń w kontekście interpretacji podatkowych, oferowanych przez podmioty wykonujące działalność w zakresie medycyny estetycznej na te o walorze wizualnym i zdrowotne przedstawia poniższa tabela.

Tabela 1. Zabiegi estetyczne w zakresie zwolnienia z VAT

Usługa			Podatek VAT
Fototerapia BBL Sciton	Odmładzanie skóry		Brak zwolnienia
	Usuwanie przebarwień / usuwanie teleangiektazji	Twarz / szyja / dekolt (1 okolica)	Zgodnie z brzmieniem art. 43 ust. 1 pkt 18 - 19 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług ⁴⁶ , od podatku VAT zwolnione są usługi w zakresie opieki medycznej, służące przywracaniu i poprawie zdrowia.
		Grzbiety dłoni / ramiona (1 okolica)	
		Leczenie trądziku twarzy	

⁴⁵ M. Sadowska, *Art. 4 [w:] Ustawa o zawodach pielęgniarki i położnej. Komentarz*, W. Lis, M. Sadowska, Warszawa 2019, s. 49; J. Matarewicz, *Art. 43 [w:] Ustawa o podatku od towarów i usług. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022.

⁴⁶ Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 931.

		Trądzik różowaty	<p>Usługi medycyny estetycznej, które mają na celu rekonstrukcję uszkodzonych części ciała w związku z urazem (np. w wypadku)⁴⁷.</p> <p>Wydaje się, że z podatku VAT zwolnione będą te usługi usuwania przebarwień, których celem jest usunięcie skutków przebytej i wyleczonej choroby, np. trądziku. Niemniej analiza interpretacji organów podatkowych z 2017 r. prowadzi do wniosku, że usługi laserowego leczenia trądziku czy przebarwień nie podlegają zwolnieniu. Nie są zwolnione z podatku VAT usługi/zabiegi biodermogenesi, endermologii, zamykania naczynek (przy urządzenia Veinwawe), laserowego leczenia trądziku, przebarwień oraz drenażu limfatycznego⁴⁸.</p> <p>Powyższe potwierdza Wojewódzki Sąd Administracyjny wskazując, że z podatku zwolnione są operacje plastyczne o charakterze rekonstrukcyjnym, jednakże przeprowadzane w wyniku doznanego urazu bądź przebytej choroby⁴⁹.</p>
		Twarz, szyja, dekolot (3 okolice)	
		Grzbiety rąk + ramiona	

⁴⁷ Interpretacja Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 9 stycznia 2012 r., znak IPPP3/443-1348/11-2/KT, LEX nr 123165; Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX nr 116248).

⁴⁸ Interpretacja Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 16 listopada 2017 r., znak 0114-KDIP4.4012.636.2017.1.BS, LEX nr 617176 oraz z dnia 6 września 2017 r.; M. Ignasiak, *Art. 43 [w:] Zwolnienia w zakresie podatku od towarów i usług. Komentarz* (red.) D. Dominik-Ogińska, Warszawa 2016.

⁴⁹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11, LEX nr 1101756.

			<p>Zwolnione z VAT będą tylko usługi wykonane u pacjenta, u którego zdiagnozowano konkretną chorobę zgodnie z ICD - 10 i zakwalifikowano ją, jako procedury zgodnie z ICD - 10- CM np. naczyniak na twarzy bądź innej części ciała, D18.0: naczyniak krwionośny, jakiegokolwiek umiejscowienia. Ponadto na usługę fototerapii możemy zakwalifikować w ramach procedury: laseroterapia zmian powierzchniowych.</p>
Laseroterapia technologią Sciton			<p>W zakresie zwolnienia z VAT dla usługi laseroterapii istotnym jest, czy usługa ta dotyczy leczenia chorób. Zwolnione z VAT będą te usługi, które mają na celu leczenie i np.: blizny po trądziku bliznowaciejącym, relaksacja blizny pooparzeniowej czy leczenie powierzchniowe blizny. Procedury te mają na celu zmniejszenie konsekwencji konkretnej choroby zakwalifikowanej pod kodem: ICD - 10 lub ICD – 10-CM.</p>
Sciton Skin Tyte Ujędrnianie zwiotczającej skóry			<p>Skoro, zgodnie ze stanowiskiem WSA w Szczecinie wyrażonym w wyroku z dnia 17 listopada 2011 r.⁵⁰ z podatku zwolnione są operacje plastyczne o charakterze rekonstrukcyjnym, jednakże przeprowadzane w wyniku doznanego urazu bądź przebytej choroby. Należy stwierdzić, że z VAT</p>

⁵⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11, LEX nr 1101756.

	zwolnione będą takie zabiegi ujedniania zwiotczalej skóry, które zostaną wykonane u pacjentki np. po przebytej operacji bariatrycznej. Leczenie operacyjne założenia opaski na żołądek (operacja bariatryczna) jest zarejestrowaną w NFZ procedurą medyczną (służą ochronie zdrowia), z tego względu ujedniania skóry będzie stanowiło usługę przeprowadzoną po przebytej chorobie (przywrócenie zdrowia).
Laserowe zamykanie naczynek	Zwolnione z VAT będą tylko usługi wykonane u pacjenta, u którego zdiagnozowano konkretną chorobę zgodnie z ICD - 10 i zakwalifikowano ją, jako procedury zgodnie z ICD – 10 - CM np. naczyniak na twarzy bądź innej części ciała, D18.0: naczyniak krwionośny, jakiegokolwiek umiejscowienia. Ponadto na laseroterapię możemy zakwalifikować w ramach procedury: laseroterapia zmian powierzchownych.
Modelowanie sylwetki- radiofrekwencja Nowy EXILIS	Brak zwolnienia
LaserPeel+Profractional Therapy Laserowe usuwanie znamion, włókniaków i inne	<p>Z podatku VAT zwolnione będą usługi usuwania znamion „podejrzanych”. Kompetencję do kwalifikacji znamienia do usunięcia ma wyłącznie lekarz dermatolog. Usunięcie znamienia po kwalifikacji dermatologicznej będzie zwolnione z VAT.</p> <p>Powyższe potwierdza stanowisko Izby Skarbowej w Katowicach, zgodnie z którym usługi polegające na wycięciu zmian</p>

	<p>skórnych, guzów sutka i ręki przez chirurga plastyka, w sytuacji, gdy badanie histopatologiczne wykaże, że zmiana jest onkologicznie niepodejrzana, służą profilaktyce, a więc podlegają zwolnieniu z VAT⁵¹.</p> <p>Nie są zwolnione z VAT zabiegi usuwania znamion i pieprzyków, ze względów kosmetyczno-estetycznych.</p>
JETT Plasma (podnoszenie powiek, redukcja zmarszczek)	Brak zwolnienia
Blefaroplastyka - plastyka powiek	Z podatku VAT zwolnione będą usługi plastyki powiek, przede wszystkim u pacjentów, u których nadmiar skóry na powiece powstał na skutek choroby, np. cukrzycy, uszkodzenia nerwu, zmian nowotworowych. U pacjentów, u których przyczyną opadającej powieki jest starzenie się organizmu, zwolnione z VAT będą tylko te zabiegi plastyki, których celem jest zapobieżenie osłabieniu lub utracie wzroku takiego pacjenta.
ultherapy	Brak zwolnienia
Zaffiro	Brak zwolnienia
Przeszczep włosów metodą FUE/inna metoda przeszczepu włosów	Wyłącznie przeszczep włosów dokonany po przebytej chorobie (np. choroby skóry) będzie usługą zwolnioną z VAT. Wówczas będzie to zabieg o charakterze rekonstrukcyjnym, przywracający kształt i wizerunek po urazie lub chorobie, mający na

⁵¹ Interpretacja Izby Skarbowej w Katowicach z dnia 16 czerwca 2011 r., znak IBP-P4/443-558/11/AŚ, LEX nr 154864.

	<p>celu poprawę lub przywrócenie zdrowia. Np. zabiegi wykonywane w związku z odniesionymi przez pacjenta urazami i służące rekonstrukcji uszkodzonych części ciała ze względu na cel terapeutyczny korzystają ze zwolnienia od podatku⁵²</p> <p>Ponadto przeszczep włosów po stwierdzeniu łysienia androgenowego również należy zaliczyć do usługi podlegającej zwolnieniu z VAT. „Biorąc pod uwagę opis sprawy, przepisy prawa oraz powołane orzecznictwo należy stwierdzić, że usługa leczenia łysienia za pomocą przeszczepu włosów (L63 do L68) wykonywana przez Wnioskodawcę będącego lekarzem w zakresie opieki medycznej, służąca profilaktyce, przywracaniu i poprawie zdrowia będzie korzystała ze zwolnienia od podatku od towarów i usług”⁵³.</p>
Przeszczep komórek macierzystych	<p>Kluczowe znaczenie ma kwalifikacja pacjenta do zabiegu na podstawie ICD -10, brak jest procedury, która jednoznacznie opisuje podanie komórek macierzystych np. w bliznę pooparzeniową.</p>
Światłoterapia	<p>Zwolnieniu z VAT będą podlegały usługi światłoterapii w zakresie leczenia schorzeń (np. nadciśnienia). O zwolnieniu przesądza cel zabiegu, który ma być określony przez osobę uprawnioną (ochrona zdrowia rozumianego jako zdrowie fizyczne i</p>

⁵² Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX nr 116248.

⁵³ Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 R., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 342326.

	psychiczne), nie zaś procedura czy użyty preparat ⁵⁴ .
Karboksyterapia	Zwolnieniu z VAT będą podlegały usługi karboksyterapi, których celem jest usuwanie blizn lub leczenie zaburzenia krążenia – zimne dłonie i/lub stopy - jako usługa rekonstrukcyjna po przebytej chorobie, doznanym urazie. Powyższe potwierdza Wojewódzki Sąd Administracyjny wskazując, że z podatku zwolnione są operacje plastyczne o charakterze rekonstrukcyjnym, jednakże przeprowadzane w wyniku doznanego urazu bądź przebytej choroby ⁵⁵ . Zwolnieniu z VAT podlegają usługi medycyny estetycznej, które mają na celu rekonstrukcję uszkodzonych części ciała w związku z urazem (np. w wypadku) ⁵⁶ .
Mezoterapia iniekcyjna	Tylko mezoterapia skóry głowy w przypadku stwierdzenia łysienia androgenowego lub plackowatego może być zwolniona z VAT ⁵⁷ .
Osocze bogatopłytkowe	Jako mezoterapia skóry głowy, w przypadku stwierdzenia łysienia androgenowego lub plackowatego jest usługą zwolnioną z VAT oraz jako element zabiegu laseroterapii w

⁵⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2015 r., sygn. akt I SA/Sz 609/14, LEX nr 1640224.

⁵⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11, LEX nr 1101756.

⁵⁶ Interpretacje Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 9 stycznia 2012 r., znak IPPP3/443-1348/11-2/KT, LEX 123165; Izba Skarbowa w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX 116248; A. Bartosiewicz, *Art. 43 [w:] VAT. Komentarz*, wyd. XV, Warszawa 2021.

⁵⁷ Interpretacja Dyrektora IAS w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 r., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 617176.

		przypadku leczenia blizn, blizn potrądzikowych, rozstępów, melasmy, czy trądziku różowatego również podlega zwolnieniu z VAT ⁵⁸ .
Komórki macierzyste (terapia komórkami macierzytymi)		Kluczowe znaczenie ma kwalifikacja pacjenta do zabiegu na podstawie ICD - 10, brak jest procedury, która jednoznacznie opisuje podanie komórek macierzystych np. w bliznę pooparzeniową.
Usuwanie zmarszczek mimicznych (botox)	Zmarszczki poprzeczne czoła	Brak zwolnienia
	Kurze łapki	
	Lwia zmarszczka	
	Mięsień żwacz	
	Gummy smile	
	Bródka	
	Zmarszczki „królicze” nosa	
	Leczenie migreny botoxem	
	Mezobotox	
Nadpotliwość (botox)		Po zbadaniu pacjenta i stwierdzeniu nadpotliwości istnieje podstawa do zwolnienia z VAT.
Kwas hialuronowy- Juvederm, Belotero	Bruzdy nosowo – wargowe	Brak zwolnienia
	Cienie pod oczami	
	Dolina łez	

⁵⁸ Interpretacja Dyrektora IAS w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 r., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 617176; Interpretacja Dyrektora KIS z dnia 22 lipca 2021 r., znak 0114-KDIP4-2.4012.216.2021.2.AS, LEX 617176.

	Usta	
	Volumetria	
	Nos	
	Grzbiet rąk	
	Okolice intymne (wargi sromowe większe)	
Epilacja laserowa - usunięcie nadmiernego owłosienia		Co do zasady zabieg usunięcia nadmiernego owłosienia należy do kategorii zabiegów estetycznych. Niemniej, w sytuacji, w której pacjent zмага się z wrastaniem włosów, co powoduje zapalenie mieszków włosowych, epilację należy zakwalifikować, jako usługę służącą profilaktyce zdrowia - art. 43 ust. 1 pkt 18 - 19 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów, czyli usługę zwolnioną z VAT. Przewlekłe zapalenie mieszków włosowych jest poważnym schorzeniem. Przewlekłe zapalenie mieszków włosowych może doprowadzić do rozwoju czyraka czy figówki. Ropne krosty twardnieją i nawet po leczeniu mogą pozostawić brzydkie, głębokie blizny.
Peeling medyczny	Glycopeel	Brak zwolnienia
	Azalainowy	
	Migdałowy	
	Salicyłowy	
	Pirogronowy	
	MELA (przebarwienia, trądzik różowaty)	
	MELA (naczynka)	
	MELA ACNE (trądzik pospolity)	

Zbiegi na twarz	Korygujący zabieg przeciw starzeniu przywracający blask	Brak zwolnienia
	Zabieg ujednolicający nieregularny koloryt skóry	
	Intensywny zabieg dla skóry odwodnionej	
	Oczyszczający zabieg dla skóry z problemami	
	Kojący zabieg dla skóry wrażliwej	
	Poprawiający kondycję skóry zabieg dla mężczyzn	
	Zaawansowany zabieg dla skóry dojrzałej	
	Zabieg oczyszczający dla skóry z problemami – Blemish	
	FORLLE'D Zabieg nawilżający	
	FORLLE'D Zabieg dla skóry wrażliwej	
Infuzja tlenowa		Brak zwolnienia
Hydrafacial Md- po trądziku		Brak zwolnienia
Drenaż limfatyczny ICOONE		Brak zwolnienia
Fala uderzeniowa STORZ		Brak zwolnienia

Ultradźwięki Liposhock	Brak zwolnienia
<p>MONALISA TOUCH TM - Laseroterapia pochwy / leczenie wysiłkowego nietrzymania moczu i pęcherza nadreaktywnego</p>	<p>Leczenie wysiłkowego nietrzymania moczu i pęcherza nadreaktywnego ma na celu m.in. zatrzymanie niekontrolowanego wycieku moczu. Jedną z metod leczenia jest metoda chirurgiczna, znajdująca się w procedurach NFZ, leczenie laserowe należy zakwalifikować jako leczenie małoinwazyjne. Przyczyny zespołu nadreaktywnego pęcherza to głównie zaburzenia funkcjonowania nerwów, odpowiadających za działanie układu moczowego. Zaś zaburzenia te mogą wynikać z uszkodzeń układu nerwowego, np. rdzenia kręgowego, nieprawidłowości związanych z połączeniami nerwowo-mięśniowymi, z połączeniami międzykomórkowymi, z nadmiernym przewodnictwem czuciowym. Pęcherz nadreaktywny może też się pojawić w przebiegu takich chorób jak cukrzyca, choroba Parkinsona, choroba Alzheimera, SM (stwardnienie rozsiane). Wysiłkowe nietrzymanie moczu spowodowane jest osłabieniem mięśni dna macicy (mięśni Kegla), które nie kurczą się prawidłowo i nie zaciskają cewki moczowej. Spowodowane może być również rozciągnięciem pochwy, czego efektem jest zmiana kąta nachylenia cewki moczowej. W efekcie dochodzi do bezwiednego wyciekania moczu. W związku z powyższym usługę leczenia wysiłkowego nietrzymania moczu i pęcherza nadreaktywnego należy</p>

	zakwalifikować, jako zwolnioną z VAT. Usługa ta ma na celu przywrócenie i poprawę zdrowia (art. 43 ust. 1 pkt 18 - 19 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług).
Wybielanie okolic intymnych	Brak zwolnienia
Nici waginalne	Brak zwolnienia
Masaże, leczniczy, relaksacyjny, sportowy, limfatyczny)	Masaż mający cel terapeutyczny, wykonywany, np. zgodnie z zaleceniem lekarza ortopedy będzie usługą zwolnioną z VAT. Powyższe potwierdza Izba Skarbowa w Poznaniu i wskazuje, że zabiegi o charakterze rekonstrukcyjnym, przywracające kształt i wizerunek po urazie lub chorobie, mające na celu poprawę lub przywrócenie zdrowia, np. zabiegi wykonywane w związku z odniesionymi przez pacjenta urazami i służące rekonstrukcji uszkodzonych części ciała ze względu na cel terapeutyczny korzystają ze zwolnienia od podatku ⁵⁹ .
Depilacja woskiem Lycon	Brak zwolnienia. Chyba, że dla pacjentów zmagających się z wrastaniem włosów terapia woskiem Lycon będzie powodowała osłabienie mieszka włosowego i w efekcie zniweluje ich wrastanie. Wówczas takie usługi należy zakwalifikować jako służące profilaktyce zdrowia i w efekcie zwolnione z VAT.
CRYOLIFT® – Filorga Laboratory Zabieg pielęgnacyjny – twarz Care treatment – face	Brak zwolnienia

⁵⁹ Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX 116248.

<p>CRYOLIFT® – Filorga Laboratory</p> <p>Zabieg pielęgnacyjny – twarz Care treatment – face</p> <p>CRYOLIFT® – Filorga Laboratory</p> <p>Zabieg pielęgnacyjny – twarz Care treatment – face</p> <p>CRYOLIFT® – Filorga Laboratory</p> <p>Zabieg pielęgnacyjny – twarz Care treatment – face</p> <p>Cryolift-Laboratorium Filorga (zabieg pielęgnacyjny -twarz)</p>	
<p>Konsultacje</p>	<p>Zwolnione z VAT są tylko konsultacje dotyczące usług podlegających zwolnieniu. Usługa w zakresie opieki medycznej wymaga przynajmniej, co wynika nawet z zasad doświadczenia, rzetelnego ustalenia, że czy jest konieczna dla osiągnięcia zamierzonego celu. Niezbędna jest więc możliwość oceny stanu zdrowia pacjenta w celu postawienia prawidłowej diagnozy oraz zaordynowania odpowiedniego, dostosowanego do wymogów konkretnej osoby postępowania terapeutycznego⁶⁰, W tym e - usługa: Skoro współczesna medycyna i technika stworzyły i tworzą nadal możliwości wykonywania zabiegów z wykorzystaniem najnowszych technik, lekarz ma nie tylko prawo, ale i obowiązek techniki te wykorzystywać. Tym bardziej zrozumiałe jest wykorzystywanie takich możliwości technicznych przez podmioty lecznicze, które muszą reagować na</p>

⁶⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 czerwca 2015 r., sygn. akt I SA/Kr 721/15, CBOSA, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

	aktualne potrzeby pacjentów, którzy nie zawsze w celu skorzystania z usług medycznych muszą lub mogą wychodzić z domu. Jeżeli więc możliwe jest wykonanie usług z zakresu opieki medycznej przez internet, powinny one być pod względem podatkowym traktowana tak samo jak usługi medyczne, świadczone tradycyjną metodą przez osobisty-fizyczny kontakt pacjenta z lekarzem. O tym, w jaki konkretnie sposób usługa medyczna zostanie wykonana, decyduje zatem dobro pacjenta i możliwości techniczne podmiotu leczniczego, aktualizowane w zależności od zdobyczy i osiągnięć nauki, techniki i medycyny ⁶¹ .
Zabieg leczenia łysienia	„Biorąc pod uwagę opis sprawy, przepisy prawa oraz powołane orzecznictwo należy stwierdzić, że usługa leczenia łysienia za pomocą przeszczepu włosów (L63 do L68) wykonywana przez Wnioskodawcę będącego lekarzem w zakresie opieki medycznej, służąca profilaktyce, przywracaniu i poprawie zdrowia będzie korzystała ze zwolnienia od podatku od towarów i usług” ⁶² .

Analizując powyższe orzecznictwo i interpretacje podatkowe należy dojść do kilku istotnych, z punktu widzenia nauki oraz systemu prawnego, wniosków. Po pierwsze zwolnieniu z VAT nie podlegają: takie usługi, które mają jedynie na celu zapewnienie komfortu

⁶¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 stycznia 2017 r., sygn. akt III SA/Wa 3103/15, LEX nr 2231566.

⁶² Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 R., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 242326.

psychicznego osoby hospitalizowanej⁶³, usługi telemedycyny (tzw. e-usługi), które nie mają nic wspólnego z opieką medyczną⁶⁴. Ponadto korekta estetycznych defektów ciała polegająca m.in. na wypełnieniu i likwidacji zmarszczek, powiększaniu ust i korekcie rysów twarzy poprzez wstrzykiwanie specjalistycznych preparatów nie jest objęta zwolnieniem od podatku od towarów i usług⁶⁵, jak również usuwanie zmarszczek, modelowanie twarzy, powiększanie i kształtowanie piersi, powiększanie i kształtowanie ust, zabiegi mezoterapii mające na celu: usuwanie cellulitu, leczenie nadmiernego wypadania włosów, poprawa jakości i wyglądu skóry, usuwanie rozstępów skórnych, peelingi medyczne; laserowa epilacja, usuwania nadmiaru tkanki tłuszczowej, usuwania przebarwień, usuwania nadmiernej potliwości⁶⁶. Jeśli chodzi o zabiegi inwazyjne, to podatkowane podatkiem VAT są również operacje plastyczne mające na celu "poprawę wyglądu" tj. lifting, wycięcie nadmiaru skóry z ramion lub ud, liposukcja, operacje odstających uszu, poprawa wyglądu nosa, powiększanie piersi z zastosowaniem implantów. Wskazanych zabiegów nie można zakwalifikować do zwolnienia, ponieważ nie spełniają podstawowego warunku umożliwiającego zastosowanie zwolnienia od podatku, tj. ich bezpośrednim celem nie jest profilaktyka, zachowanie, ratowanie, przywracanie i poprawa zdrowia⁶⁷.

Natomiast jeżeli zabieg z zakresu medycyny estetycznej jest wykonywany przez podmiot leczniczy w ramach prowadzonej działalności leczniczej oraz służy któremukolwiek z celów wymienionych w art. 43 ust. 1 pkt 18 ustawy o podatku od towarów i usług (profilaktyka, zachowanie, ratowanie, przywracanie, poprawa zdrowia), a nie jest tylko zabiegiem czysto estetycznym, mającym za zadanie jedynie poprawić wygląd pacjenta, to korzysta on ze

⁶³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11.

⁶⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 czerwca 2015 r., sygn. akt I SA/Kr 721/15, CBOSA, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

⁶⁵ Np. Interpretacja Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 9 stycznia 2012 r., znak IPPP3/443-1348/11-2/KT, LEX 123165.

⁶⁶ Interpretacja Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 25 maja 2005 r., znak IPPP3/443-199/11-4/KB, <https://epodatnik.pl/interpretacje-podatkowe/wykaz.php?id=64644-2011-05-25-dyrektor-izby-skarbowej-w-warszawie-ipp3-443-199-11-4-kb>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

⁶⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 8 maja 2012 r., sygn. akt III SA/GI 1331/11, LEX nr 1285044.

zwolnienia VAT⁶⁸. Do zabiegów zwolnionych z podatku od towarów i usług możemy zaliczyć usługi medycyny estetycznej, które mają na celu rekonstrukcję uszkodzonych części ciała w związku z urazem (np. w wypadku)⁶⁹ oraz zabiegi o charakterze rekonstrukcyjnym, przywracające kształt i wizerunek po urazie lub chorobie, mające na celu poprawę lub przywrócenie zdrowia, np. zabiegi wykonywane w związku z odniesionymi przez pacjenta urazami i służące rekonstrukcji uszkodzonych części ciała, ze względu na cel terapeutyczny korzystają ze zwolnienia od podatku”⁷⁰.

Zasadniczo zwolnieniu od podatku od towarów i usług na mocy art. 43 ust. 1 pkt 18 u.p.t.u. podlegają operacje plastyczne wykonywane przez zakłady opieki zdrowotnej służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia, tj. usługi polegające na wycięciu zmian skórnych, guzów sutka i ręki przez chirurga plastyka, w sytuacji, gdy badanie histopatologiczne wykaże, że zmiana jest onkologicznie niepodejrzana, służą profilaktyce, a więc podlegają zwolnieniu z VAT⁷¹. A zatem od podatku zwolnione są operacje plastyczne o charakterze rekonstrukcyjnym, jednakże przeprowadzane w wyniku doznanego urazu bądź przebytej choroby⁷².

⁶⁸ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 czerwca 2015 r., sygn. akt III SA/Wa 2199/14, LEX nr 1732715; teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 8 maja 2012 r., sygn. akt III SA/Gl 1331/11, LEX nr 1285044; teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11, LEX nr 1101756; wyrok TSUE z dnia 21 marca 2013 r., sygn. akt C-19/12, Dz.U.UE.C2013/123/7.

⁶⁹ Interpretacje Izby Skarbowej w Warszawie z 9 stycznia 2012 r., znak IPPP3/443-1348/11-2/KT, LEX 123165; Izba Skarbowych w Poznaniu z 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX 116248, teza wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 grudnia 2012 r., sygn. akt I FSK 259/12, LEX nr 1254219, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 23 maja 2013 r., sygn. akt I SA/Sz 219/13, LEX nr 1323462.

⁷⁰ Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX 116248.

⁷¹ Interpretacja Izby Skarbowej w Katowicach z dnia 16 czerwca 2011 r., znak IBP-P4/443-558/11/AS, LEX 154864.

⁷² Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11 LEX nr 1101756.

Prezentując ogólną zasadę można stwierdzić, że usługi profilaktyczne są zwolnione z VAT, pod warunkiem, że ich głównym celem jest ochrona zdrowia⁷³. Jedynie te usługi w zakresie opieki medycznej (w tym usługi medyczne w zakresie chirurgii plastycznej i zabiegów estetycznych), których wykonanie poprzedzone jest kwalifikacją ze wskazań medycznych osób uprawnionych, w tym psychologa, które mają na celu ochronę zdrowia (w tym psychicznego), objęte są zakresem zwolnienia, o jakim mowa w art. 43 ust. 1 pkt 18 u.p.t.u. Nie ma i nie może mieć przy tym znaczenia zastosowany do tej ochrony zdrowia środek. O zwolnieniu przesądza cel zabiegu, który ma być określony przez osobę uprawnioną (ochrona zdrowia rozumianego jako zdrowie fizyczne i psychiczne), nie zaś procedura czy użyty preparat⁷⁴. Podsumowując, z u.p.t.u. można wyinterpretować, że wśród zabiegów estetycznych wyróżniamy te o charakterze terapeutycznym i zabiegi nieterapeutyczne. Te pierwsze należą do kategorii świadczeń zdrowotnych.

1.2.1.2 Zabiegi estetyczne a świadczenia zdrowotne – technika wykonywania

Pomimo, że zabiegi estetyczne należące do kategorii nieterapeutycznych nie odpowiadają definicji świadczeń zdrowotnych, to biorąc pod uwagę technikę ich wykonywania wydaje się, że są tożsame z niektórymi procedurami medycznymi. Wiele zabiegów o charakterze „beauty” polega na wykonaniu iniekcji podskórnych, niektóre jak na przykład terapia osoczem bogatopłytkowym wymagają uprzedniego pobrania krwi, następnie odwirowania za pomocą specjalnego sprzętu, tzw. wirówki, która separuje osocze od pozostałych elementów krwi. Procedura pobrania krwi jest powszechnie znanym świadczeniem zdrowotnym i służy ona w głównej mierze do określenia stanu zdrowia. Jest ona wstępnym elementem diagnostyki laboratoryjnej i jednocześnie jest zastrzeżona wyłącznie dla diagnosty laboratoryjnego lub lekarza posiadającego umiejętności w zakresie wykonywania czynności diagnostyki laboratoryjnej (art. 6, art. 6a ust. 1 oraz przepisami wydanymi na podstawie art. 6b ust. 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej⁷⁵, art. 4 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o

⁷³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 maja 2016 r., sygn. akt III Sa/Wa 1595/15, LEX nr 2053311.

⁷⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2015 r., sygn. akt I SA/Sz 609/14, LEX nr 1640224.

⁷⁵ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej, tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 134.

zawodach pielęgniarki i położnej⁷⁶ oraz § 11 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28 lutego 2017 r. w sprawie rodzaju i zakresu świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych udzielanych przez pielęgniarkę albo położną samodzielnie bez zlecenia lekarskiego⁷⁷, § 1 pkt 1 lit. I rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 11 marca 2005 r. w sprawie szczegółowych uprawnień zawodowych felczera⁷⁸, rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie medycznych czynności ratunkowych i świadczeń zdrowotnych innych niż medyczne czynności ratunkowe, które mogą być udzielane przez ratownika medycznego - Załącznik Nr 3 pkt 18.)⁷⁹.

Bez wątpienia przyjąć należy, że (bez względu na cel) pobrania krwi mogą dokonywać jedynie osoby wykonujące określone zawody medyczne. Na tym etapie dalsze rozważania dotyczące tego, którzy medycy mogą pobierać krew wykorzystywaną w zabiegach medycyny estetycznej są nieistotne. Faktem jest, iż nie mogą tego dokonywać osoby niewykonyjące zawodów medycznych. Preparaty pozyskane z krwi są produktami leczniczymi, o których mowa w art. 3 ust. 4 ustawy z dnia 6 września 2001 Prawo farmaceutyczne, zatem ich stosowanie pozostawać powinno w kompetencji osób z wykształceniem medycznym⁸⁰. Wyroby medyczne przeznaczone do iniekcji podskórnych, pomimo ich biologicznej zgodności z organizmem, mogą wywołać reakcję okolicznych tkanek. Wyłącznie osoby z wykształceniem medycznym mają wiedzę i umiejętności do leczenia powikłań spowodowanych reakcją organizmu na preparat.

Biorąc pod uwagę fakt, że wszystkie świadczenia z zakresu medycyny estetycznej opierają się na mniejszej lub większej ingerencji w ciało ludzkie, Naczelna Izba Lekarska

⁷⁶ Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 479, ze zm.

⁷⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 28 lutego 2017 r. w sprawie rodzaju i zakresu świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych udzielanych przez pielęgniarkę albo położną samodzielnie bez zlecenia lekarskiego, Dz. U. z 2017 r., poz. 497.

⁷⁸ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 11 marca 2005 r. w sprawie szczegółowych uprawnień zawodowych felczera, Dz.U. z 2005 r. Nr 45, poz.434.

⁷⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie medycznych czynności ratunkowych i świadczeń zdrowotnych innych niż medyczne czynności ratunkowe, które mogą być udzielane przez ratownika medycznego, Dz. U. z 2019 r., poz. 2478 ze zm.

⁸⁰ M. Żarnecka, Art. 3 [w:] Prawo farmaceutyczne. Komentarz (red.) W. L. Olszewski, Warszawa 2016; W. Zieliński, Art. 3 [w:] Prawo farmaceutyczne. Komentarz, wyd. II (red.) M. Kondrat, Warszawa 2016.

zauważyła potrzebę zmian legislacyjnych poprzez rozszerzenie ustawowej definicji świadczeń zdrowotnych o sferę dobrostanu psychicznego.

W ramach inicjatywy legislacyjnej NIL proponowała, aby definicja świadczenia zdrowotnego brzmiała: „*świadczenie zdrowotne - działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania, a także działania służące przywracaniu lub poprawie fizycznego i psychicznego samopoczucia oraz społecznego funkcjonowania pacjenta, poprzez zmianę jego wyglądu, wiążące się z ingerencją w tkanki ludzkie*”⁸¹. Działanie samorządu zawodowego lekarzy, potwierdza wyżej poczynione ustalenia, z których wynika, że zabiegi upiększające nie zostały ujęte w ustawie o działalności leczniczej.

NIL swoją propozycję uzasadniła potrzebą uporządkowania prawnych aspektów udzielania świadczeń z zakresu medycyny estetycznej. Przedstawiciele NIL zauważają, że medycyna estetyczna jest młodą, niezwykle prężnie rozwijającą się gałęzią medycyny, odpowiadającą na bardzo szerokie zapotrzebowanie związane z jakością życia. Izba dostrzega, że istnieją rozbieżności w kwalifikowaniu zabiegów medycyny estetycznej jako świadczenia zdrowotnego. NIL stwierdza, że orzecznictwo sądowe jest pod tym względem niejednolite, a wątpliwości składów orzekających, sugerujące konieczność każdorazowego ustalania, czy dany zabieg z tej dziedziny jest świadczeniem zdrowotnym, zdają się wynikać z tego, iż zakres i natura tych procedur, pomimo, że ściśle medyczna, wymyka się definicji świadczenia zdrowotnego, jaka zawarta jest w art. 2 ust.1 pkt.10 ustawy o działalności leczniczej. Skutkiem aktualnego stanu prawnego według NIL jest rozmycie granicy pomiędzy świadczeniami zdrowotnym, zastrzeżonymi dla działalności leczniczej, a zabiegami z dziedziny kosmetologii i kosmetyki, które są domeną działalności gospodarczej. Konsekwencją tego są liczne przypadki udzielania *de facto* świadczeń zdrowotnych przez osoby nieposiadające odpowiednich kwalifikacji (niewykonyjące żadnego z zawodów medycznych), a przez to wchodzenia podmiotów gospodarczych w obszar zastrzeżony dla regulowanej działalności gospodarczej, jaką jest działalność lecznicza⁸². Wobec powyższego, w ocenie NIL, niezbędne

⁸¹ uchwała Naczelnej Izby Lekarskiej nr 5/21/VIII z dnia z dnia 29 stycznia 2021 r. w sprawie przyjęcia projektu zmian w ustawie o działalności leczniczej i projekcie ustawy o wyrobach medycznych, https://nil.org.pl/uploaded_files/documents/doc_1654523093_ru016-22-viii.pdf, dostęp dnia 25 marca 2024 r.

⁸² <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5295-definicja-swiadczenia-zdrowotnego-wymaga-korekty>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

jest takie doprecyzowanie definicji świadczenia zdrowotnego, które wyraźnie rozgraniczy obszar medycyny zajmującej się estetyką od zabiegów kosmetologicznych i kosmetycznych⁸³. Ze wskazanym postulatem NIL należy się zgodzić, ponieważ aktualny stan prawny pozwala aby zabiegi estetyczne wykonywały osoby do tego nieprzygotowane.

Podsumowując, zabiegi medycyny estetycznej należy podzielić na dwie grupy: 1) te, które zmierzają do zapobiegania lub leczenia chorób, świadczenia gwarantowane oraz 2) zabiegi, których celem jest zmiana wyglądu. Pierwsza grupa zawiera się w legalnej definicji świadczenia zdrowotnego i korzysta z przywileju zwolnienia z VAT. Natomiast druga grupa świadczeń nie została w w/w definicji ujęta. Z wnikliwej analizy tabeli wynika, że po samej nazwie zabiegu ciężko go zakwalifikować do którejś z grup: do grupy zabiegu terapeutycznego, czy nieterapeutycznego. Nierzadko zabiegi „beauty” mają swoje nazwy własne, obcojęzyczne, co dodatkowo utrudnia kwalifikację i jednocześnie stanowi asumpt do nadinterpretacji prawnej, ponieważ powtarzając za NIL, definicja świadczenia zdrowotnego jest na tyle precyzyjna, że nie wymaga innej wykładni niż literalna. Za tym twierdzeniem przemawia również fakt, że ograniczony katalog świadczeń zdrowotnych, niezawierający zabiegów *stricto* estetyczny potwierdza treść przepisów wykonawczych oraz klasyfikacja kodów chorób. Zatem aby uniknąć rozbieżności w orzecznictwie, a przede wszystkim przyznać kompetencje do wykonywania zabiegów estetycznych wyłącznie osobom posiadającym ku temu właściwe kwalifikacje, koniecznym jest znowelizowanie przepisów. Bowiem cytowane w niniejszym rozdziale stanowiska resortu zdrowia, czy wskazane orzeczenia sądów, zgodnie z którymi medycyna estetyczna mieści się w pojęciu świadczenia zdrowotnego, nie kreują zasady prawnej, tym samym nie są powszechnie wiążące.

1.2.2 Charakter prawny produktów używanych w medycynie estetycznej

Medycyna estetyczna będąca z pozoru dziedziną wywodzoną z pogranicza kosmetologii i medycyny, może wykorzystywać produkty lecznicze, produkty kosmetyczne i wyroby medyczne. Wszystkie w/w pojęcia zostały uregulowane odrębnie. Kwestie produktów i sprzętu wykorzystywanego m.in. do zabiegów estetycznych reguluje między innymi rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r.

⁸³ <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5295-definicja-swiadczenia-zdrowotnego-wymaga-korekty>, dostęp dnia 26 marca 2022 r.

w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG⁸⁴. Przepisy rozporządzenia mają zastosowanie od 26 maja 2020 r., wiążą w całości i są bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Jednym z celów rozporządzenia jest poprawa sytuacji zdrowia i bezpieczeństwa. W pkt 4 preambuły rozporządzenia wskazano, że „należy znacznie wzmocnić główne elementy dotychczasowego podejścia regulacyjnego, takie jak nadzór nad jednostkami notyfikowanymi, procedury oceny zgodności, badania kliniczne oraz ocena kliniczna, obserwacja i nadzór rynku, jednocześnie należy wprowadzić przepisy zapewniające przejrzystość i identyfikowalność w przypadku wyrobów medycznych. W rozporządzeniu ustanowiono przepisy dotyczące wprowadzania do obrotu, udostępniania na rynku lub wprowadzania do używania w Unii wyrobów medycznych stosowanych u ludzi oraz wyposażenia takich wyrobów”⁸⁵.

W art. 2 rozporządzenia zdefiniowano pojęcie wyrobu medycznego. Wspólnotowe znaczenie wyrobu medycznego to: narzędzie, aparat, urządzenie, oprogramowanie, implant, odczynnik, materiał lub inny artykuł przewidziany przez producenta do stosowania - pojedynczo lub łącznie - u ludzi do co najmniej jednego z następujących szczególnych zastosowań medycznych: 1) diagnozowanie, profilaktyka, monitorowanie, przewidywanie, prognozowanie, leczenie lub łagodzenie choroby; 2) diagnozowanie, monitorowanie, leczenie, łagodzenie lub kompensowanie urazu lub niepełnosprawności; 3) badanie, zastępowanie lub modyfikowanie budowy anatomicznej lub procesu lub stanu fizjologicznego lub chorobowego; 4) dostarczanie informacji poprzez badanie *in vitro* próbek pobranych z organizmu ludzkiego, w tym pobranych od dawców narządów, krwi i tkanek, i który nie osiąga swojego zasadniczego przewidzianego działania środkami farmakologicznymi, immunologicznymi lub metabolicznymi w ludzkim ciele lub na nim, ale którego działanie może być wspomagane takimi środkami. Za wyroby medyczne uznawane są również produkty specjalnie przeznaczone

⁸⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG, tekst jedn. Dz.U.UE.L. z 2017 r. Nr 117, poz. 1, ze zm.

⁸⁵ Por. art. 1 ust 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG, tekst jedn. Dz.U.UE.L. z 2017 r. Nr 117, poz. 1, ze zm.

do czyszczenia, dezynfekcji lub sterylizacji. Podsumowując wyrobem medycznym jest zarówno, sprzęt jak i preparat mając zastosowanie tak na ciele ludzkim jak i służący wprowadzeniu do organizmu ludzkiego.

Wspólnotowa definicja wyrobu medycznego jest szeroka i zdecydowanie wykracza poza kanon wyrobów przeznaczonych do udzielania świadczeń zdrowotnych w rozumieniu regulacji krajowych, to jest u.d.l. Zastosowanie wyrobów określone w pkt 1 i 2 powyższej wprost związane jest z leczeniem chorób. Natomiast na szczególną uwagę zasługuje kategoria wyrobów wyszczególniona w pkt 3. Do kategorii tej należą wyroby służące nie tylko leczeniu, ale również wyroby przeznaczone do między innymi modyfikacji budowy anatomicznej lub stanu fizjologicznego. Niewątpliwie druga z wymienionych kategorii to wyroby do udzielania świadczeń z zakresu medycyny estetycznej. Zatem ustawodawca wspólnotowy dostrzega różne zastosowanie wyrobów medycznych. Niemniej przyznaje, że bez względu na cel, którym te wyroby mają służyć ich działanie jest takie samo.

Co ważne, w myśl pkt. 12 w/w rozporządzenia zauważono konieczność tożsamego traktowania wyrobów i produktów medycznych jak i niemedycznych, ponieważ, pomimo że służą innym celom, zakres ich zastosowania jest tożsamy. Już przy konstruowaniu rozporządzenia podkreślono, że celem wejścia w życie przepisów rozporządzenia jest ochrona pacjenta lub klienta, u którego wyrób ma być stosowany i bezpieczeństwa samego produktu podczas korzystania z niego. Kwalifikacja wyrobu jako medyczny nie przesądza o tym, kto może wykonywać zabieg. Zdarza się, że producent wyrobu zastrzega, że wyrób może być używany przez lekarza. Nierzadko na ulotkach, np. na kwasie hialuronowym znajdziemy jedynie klauzulę, że wyrób może być stosowany przez osobę uprawnioną. W efekcie, w załączniku XVI do rozporządzenia wskazano, że regulacja dotyczy zarówno produktów, jak i sprzętu wykorzystywanego do zabiegów estetycznych. Zakres przedmiotowy obejmuje nie tylko wypełniacze na bazie kwasu hialuronowego, czy też preparaty do mezoterapii, ale również sprzęt do liposukcji, lipolizy, a także lampy LED. Rozporządzenie znajduje zastosowanie dla produktów przewidzianych do wprowadzenia do organizmu ludzkiego. Niezwykle istotnym jest, że w myśl rozporządzenia zarówno wyroby, których zastosowanie służy leczeniu chorób, jak i wyroby o charakterze niemedycznym zostały objęte tym samym systemem kontroli jakości i bezpieczeństwa. Wszystkie wyroby medyczne, w załączniku VIII rozporządzenia, podzielono na klasy, uwzględniając przewidziane zastosowanie wyrobów i związane z tym ryzyko: klasa I, IIa, IIb oraz III (art. 51 ust. 1 rozporządzenia). Przed wprowadzeniem do obrotu każdy wyrób medyczny obligatoryjnie musi przejść procedurę zgodności z wytycznymi wskazanymi w rozporządzeniu (art. 52 ust. 1). Procedurę kończy

nadanie lub nie certyfikatu zgodności (56 ust. 1). W stosunku do wyrobów niemedycznych koniecznym jest wskazanie działania wyrobu. W przypadku wyrobów medycznych ten sam wymóg określany jest jako korzyści kliniczne.

Z art. 5 ust. 1 rozporządzenia wynika, że wyrób medyczny może zostać wprowadzony do obrotu lub do używania jedynie wtedy, gdy przy należytym dostarczeniu i prawidłowej instalacji, konserwacji i używaniu zgodnie z przewidzianym zastosowaniem jest on zgodny z analizowanym rozporządzeniem, m.in. musi być oznakowany znakiem zgodności CE (art. 20 ust. 1 rozporządzenia) oraz musi posiadać niepowtarzalny kod identyfikacyjny wyrobu ("kod UDI"), który oznacza sekwencję znaków numerycznych lub alfanumerycznych stworzoną za pomocą uznanych międzynarodowo norm identyfikacji i kodowania wyrobów i umożliwiającą jednoznaczną identyfikację konkretnego wyrobu na rynku (art. 2 pkt 15 rozporządzenia).

Poza przepisami wspólnotowymi regulującymi status prawny wyrobów medycznych od 2010 r. obowiązuje ustawa o wyrobach medycznych⁸⁶. Ustawa reguluje: 1) zasady wprowadzania do obrotu i do używania wyrobów medycznych; 2) zasady dokonywania oceny klinicznej wyrobów medycznych, wyposażenia wyrobów medycznych i aktywnych wyrobów medycznych do implantacji; 3) zasady przekazywania do oceny działania wyrobów medycznych do diagnostyki *in vitro* i wyposażenia wyrobów medycznych do diagnostyki *in vitro*; 4) zasady sprawowania nadzoru nad wytwarzaniem wyrobów i wprowadzaniem ich do obrotu i do używania; 5) zasady dokonywania zgłoszeń i powiadomień dotyczących wyrobów oraz wytwórców, autoryzowanych przedstawicieli, importerów i dystrybutorów wyrobów; 6) zasady i sposób autoryzowania jednostek ubiegających się o autoryzację, notyfikowania jednostek ubiegających się o notyfikację w zakresie wyrobów i nadzorowania jednostek notyfikowanych, autoryzowanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia; 7) klasyfikację wyrobów medycznych i wyposażenia wyrobów medycznych; 8) procedury oceny zgodności wyrobów; 9) wymagania zasadnicze dotyczące wyrobów; 10) obowiązki importerów i dystrybutorów wyrobów; 11) zasady używania i utrzymywania wyrobów (art. 1 ustawy o wyrobach medycznych).

W myśl art. 90 ust. 1 ustawy o wyrobach medycznych użytkownik wyrobu jest obowiązany do przestrzegania instrukcji używania, niemniej brak jest sankcji za stosowanie wyrobu niezgodnie z instrukcją⁸⁷. Z tego względu ewentualna odpowiedzialność za

⁸⁶ Ustawa z 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 1565 ze zm.

⁸⁷ D. Wąsik, Art. 90 [w:] N. Wąsik, D. Wąsik, *Ustawa o wyrobach medycznych. Komentarz*, Warszawa 2015.

niewłaściwe stosowanie wyrobów może powstać na skutek szkody, co będzie determinowało prawo poszkodowanego do dochodzenia odszkodowania na zasadach prawa cywilnego lub będzie stanowiło przestępstwo penalizowane w kodeksie karnym. Istotnym jest, że jeżeli stosowanie wyrobu medycznego stanowi świadczenie zdrowotne, to może być oferowane tylko przez podmiot działalności leczniczej lub praktykę lekarską, a naruszenie przepisów w tym zakresie wiąże się z odpowiedzialnością karną.

Zgodnie z art. 77 i 78 ustawy o wyrobach medycznych działania związane z nieprawidłowym użyciem można zgłaszać do wytwórcy oraz do Prezesa Urzędu Produktów Leczniczych. Za zgłoszeniem nie idą żadne sankcje. Ponadto z oczywistych względów ten obowiązek jest pomijany. Osoba, która niezgodnie z instrukcją użyła wyrobu nie doniesie sama na siebie⁸⁸. Zatem, pomimo precyzyjnych instrukcji w zakresie tworzenia i korzystania z wyrobów medycznych, okazuje się, że nie obowiązują żadne przepisy skutecznie egzekwujące w/w obowiązki.

Nieprawidłowe użycie oznacza działanie lub zaniechanie działania przez osobę posługującą się wyrobem lub użytkownika wyrobu, prowadzące do skutków, które wykraczają poza środki sterowania ryzykiem przez wytwórcę, rozumiane jako technicznie wykonalne i ekonomicznie uzasadnione środki, które wytwórca może zastosować w celu ograniczenia dotkliwości potencjalnej szkody lub zmniejszenia prawdopodobieństwa jej wystąpienia. W zakresie nieprawidłowego użycia mieści się stosowanie niezgodnie z instrukcją używania, w tym stosowania przez osoby nieuprawnione zgodnie z instrukcją.

Stosowanie wielu wyrobów medycznych implikuje wykonywanie świadczeń opieki zdrowotnej lub może być dokonywane tylko przez lekarza w celu zapewnienia właściwego poziomu bezpieczeństwa pacjentów. Wówczas instrukcja używania zawiera odpowiednie ograniczenia w tym zakresie poprzez sformułowania „do wyłącznego stosowania przez lekarzy” lub „do stosowania przez osoby z odpowiednim wykształceniem medycznym”. Warto zwrócić uwagę, że stosownie do art. 90 ust. 10 ustawy o wyrobach medycznych, jeżeli jest to uzasadnione bezpieczeństwem pacjentów, użytkowników i osób trzecich, minister właściwy do spraw zdrowia może określić, w drodze rozporządzenia: 1) warunki używania i dystrybucji wyrobów, w tym wymagania dotyczące kwalifikacji użytkowników, 2) warunki wykonywania czynności m.in. serwisowych i konserwacyjnych, w tym wymagania dotyczące wyposażenia technicznego podmiotów i kwalifikacji zatrudnionych w nich osób wykonujących te czynności - biorąc pod uwagę stan zdrowia pacjentów, bezpieczeństwo użytkowników i osób trzecich,

⁸⁸ S. Poździoch, *Art. 77, [w:] Ustawa o wyrobach medycznych. Komentarz*, Warszawa 2012.

przewidziane zastosowanie i funkcję wyrobów oraz ryzyko związane z ich używaniem. Mimo tej delegacji ustawowej Minister Zdrowia nie skorzystał z kompetencji do wydania rozporządzenia w tym zakresie. O ile przepisy ustawy o wyrobach medycznych wprowadziły dość rozbudowany katalog sankcji za naruszenie jej przepisów, to jednak ustawodawca nie zdecydował się na penalizowanie stosowania wyrobów medycznych niezgodnie z instrukcją używania. Oznacza to, że obecnie obowiązujące przepisy sektorowe, mimo, że wymagają stosowania wyrobów zgodnie z instrukcją używania, to nie penalizują odstępstwa w tym zakresie. Brak stosownych sankcji skutkuje tym, że wyrobów medycznych używają często osoby bez stosownych uprawnień. Z art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 o wyrobach medycznych wynika, że ustawa nie ma zastosowania do produktów leczniczych i produktów kosmetycznych. Wskazane pojęcia zostały zdefiniowane w aktach szczególnych, odpowiednio w: ustawie z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne⁸⁹, rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczącego produktów kosmetycznych⁹⁰ oraz ustawie z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych⁹¹. Zatem poza wyrobami medycznymi, które są używane przez branżę „beauty”, mamy jeszcze produkty lecznicze i produkty kosmetyczne po które również sięgają osoby świadczące usługi estetyczne. Jako cel wejścia w życie rozporządzenia nr 1223/2009 ustawodawca wspólnotowy określa funkcjonowanie rynku wewnętrznego i wysoki poziom ochrony zdrowia ludzi. Rozporządzenie to ustanawia przepisy, które musi spełniać każdy produkt kosmetyczny udostępniany na rynku (art. 1). W myśl art. 1 lit a rozporządzenia „produkt kosmetyczny oznacza każdą substancję lub mieszaninę przeznaczoną do kontaktu z zewnętrznymi częściami ciała ludzkiego (naskórkiem, owłosieniem, paznokciami, wargami oraz zewnętrznymi narządami płciowymi) lub z zębami oraz błonami śluzowymi jamy ustnej, którego wyłącznym lub głównym celem jest utrzymywanie ich w czystości, perfumowanie, zmiana ich wyglądu, ochrona, utrzymywanie w dobrej kondycji lub korygowanie zapachu ciała”. Wyżej cytowana definicja przynajmniej pozwala na odseparowanie produktów kosmetycznych od wyrobów medycznych, w tym niektórych produktów stosowanych w medycynie estetycznej. Produktami kosmetycznymi są wyłącznie substancje lub mieszaniny stosowane zewnętrznie. *A contrario*,

⁸⁹ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 1977 ze zm.

⁹⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczące produktów kosmetycznych, Dz. Urz. UE L 342 z dnia 22 grudnia 2009, str. 59, ze zm.

⁹¹ Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych, Dz.U. z 2018 r., poz. 2227.

produktami kosmetycznymi nie będą preparaty przeznaczone do iniekcji podskórnych, np. wszelkie wypełniacze.

Ustawa o produktach kosmetycznych określa warunki wprowadzania do obrotu produktów kosmetycznych na teren Rzeczypospolitej Polskiej. Wytwórcy produktów kosmetycznych podlegają weryfikacji w momencie zgłoszenia działalności do inspektoratu sanitarnego. Wszyscy wytwórcy produktów kosmetycznych mający swoje zakłady na terenie kraju znajdują się w wykazie prowadzonym przez państwowy powiatowy inspektorat sanitarny (art. 6 ust. 1 u.p.k.). Ustawodawca nakazuje podmiotom wprowadzającym produkt kosmetyczny do obrotu, aby pilnowali, żeby na rynku pozostawały wyłącznie produkty do upływu daty minimalnej trwałości (art. 5 u.p.k.). Co istotne na potrzeby ochrony konsumentów przed działaniami niepożądanymi produktów kosmetycznych stworzono System Informowania o Ciężkich Działaniach Niepożądanych Spowodowanych Stosowaniem Produktów Kosmetycznych (art. 8 ust. 1 u.p.k.). W przypadku wystąpienia ciężkiego działania niepożądanego fakt ten należy zgłosić do odpowiedniego ośrodka administracyjnego, zajmującego się weryfikacją w/w zgłoszeń. Wytwórcom produktów kosmetycznych i podmiotom wprowadzającym do obrotu produkty kosmetyczne za naruszenie przepisów ustawy i rozporządzenia nr 1223/2009 grozi kara pieniężna. W rozdziale 5 u.p.k. ustawodawca ustanowił kary pieniężne od 1000 zł do 100 000 zł, w zależności od naruszenia. Kary pieniężne nakłada, w drodze decyzji, właściwy państwowy powiatowy inspektor sanitarny albo wojewódzki inspektor Inspekcji Handlowej. Nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy oraz przepisów rozporządzenia nr 1223/2009 sprawują w zakresie swoich kompetencji organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz Inspekcji Handlowej (art. 14 u.p.k.). Zatem wydaje się, że używanie produktów kosmetycznych zostało w sposób należyty zabezpieczone sankcjami.

Ostatnia z kategorii to produkty lecznicze. Produktem leczniczym w rozumieniu art. 2 pkt 32 prawa farmaceutycznego jest substancja lub mieszanina substancji, przedstawiana jako posiadająca właściwości zapobiegania lub leczenia chorób występujących u ludzi lub zwierząt lub podawana w celu postawienia diagnozy lub w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne. Ustawodawca w definicji pojęcia zawarł zarówno produkty służące leczeniu chorób, tj. udzielaniu świadczeń zdrowotnych w rozumieniu u.d.l. oraz produkty m.in. służące do wykonywania zabiegów medycyny estetycznej. Z tego względu definicja produktu leczniczego wydaje się tożsama z ustawowym rozumieniem pojęcia wyrobu medycznego.

Większość dostępnych produktów leczniczych zanim zostały wprowadzone na rynek musiały przejść proces weryfikacyjny i uzyskać pozwolenie na dopuszczenie do obrotu. Z obowiązku uzyskania pozwolenia wyłączone są m.in. produkty wytwarzane nie w sposób przemysłowy np. leki recepturowe, czy krew i osocze lub leki sprowadzane z zagranicy celem ratowania życia lub zdrowia. Import docelowy wymaga zgłoszenia zapotrzebowania do ministra zdrowia za pośrednictwem Systemu Obsługi Importu Docelowego (SOID). Do obrotu dopuszczone są produkty lecznicze, które uzyskały pozwolenie wydane przez Radę Unii Europejskiej lub Komisję Europejską. Organem krajowym, w którego kompetencji leży wydawanie pozwoleń na dopuszczenie do obrotu jest Prezes Urzędu Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (art. 3 ustawy prawo farmaceutyczne). Wniosek musi spełniać szczegółowe kryteria opisane w ustawie oraz zawierać szereg informacji enumeratywnie wymienionych w art. 10 u.p.f. Jednym z załączników wniosków o uzyskanie pozwolenia na dopuszczenie produktu leczniczego do obrotu jest dokument charakterystyki produktu leczniczego, tzw. ChPL, który zawiera szereg istotnych informacji dla medyków, tj. skład, dawkowanie i sposób podawania, interakcje z innymi produktami leczniczymi i inne formy interakcji.

Definicja produktów leczniczych, kosmetycznych, czy wyrobów medycznych definitywnie nie eliminuje problemu w kwalifikowaniu produktów pod odpowiednie kategorie. Nie jest wykluczone, że wyrobem medycznym, czy produktem leczniczym mogą być substancje do stosowania zewnętrznego. Ustawodawca w ustawie prawo farmaceutyczne dostrzegł, że definicja produktu leczniczego nie wyklucza problemów związanych z wykładnią w/w przepisów. Dążąc do rozwiązania kwestii tzw. produktów z pogranicza („borderline products”), które ze względu na swój charakter mogą potencjalnie być kwalifikowane jako produkty o różnych statusach prawnych, w szczególności np. jako lek lub suplement diety, lek lub wyrób medyczny, czy jako lek lub kosmetyk, w art. 3a ustawy prawo farmaceutyczne nakazuje, że w razie wątpliwości co do właściwego zakwalifikowania produktu spełniającego kryteria dla produktu leczniczego i innego rodzaju produktu produkt należy kwalifikować jako produkt leczniczy, ze wszystkimi tego konsekwencjami⁹².

⁹² M. Żarnecka, *Art. 3a [w:] Prawo farmaceutyczne ...*; Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-211/03, C-299/03, C-316 do C-318/03 HLH Warenvertriebs GmbH i Orthica BV v. Niemcy, EU:C:2005:370; Wyrok z dnia 21 marca 1991 r. w sprawie C-269/88 Delattre, EU:C:1991:137, oraz z dnia 30 listopada 1983 r. w sprawie C-227/82 van Bennekom, EU:C:1983:354;

„Zaklasyfikowanie produktu w jednym państwie członkowskim, na podstawie dyrektywy 93/42 dotyczącej wyrobów medycznych, zmienionej dyrektywą 2007/47, jako wyrób medyczny opatrzony oznakowaniem CE nie stoi na przeszkodzie zaklasyfikowaniu tego samego produktu przez właściwe organy innego państwa członkowskiego, ze względu na jego działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne, jako produkt leczniczy w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2001/83 w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi, zmienionej rozporządzeniem nr 1901/2006”⁹³. Do preparatów najczęściej używanych w medycynie estetycznej należą:

1. Toksyna botulinowa – jest to produkt leczniczy, objęty urzędowym Wykazem Produktów Leczniczych. Może być wydany jedynie z przepisu lekarza. Praktyka jego stosowania wyklucza, aby zlecenie lekarza na jego zastosowanie nie poprzedzało badanie pacjenta i ustalenie przez lekarza wskazań do jego zastosowania. Dodatkowo należy zwrócić uwagę, iż z Charakterystyk Produktów Leczniczych z zawartością toksyny botulinowej wynika, iż ma ona zastosowanie u „pacjentów” (nie klientów). Pacjentem zaś, jak wynika z ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta jest osoba zwracająca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystająca ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny⁹⁴;
2. Kwas hialuronowy – preparat ten jest wyrobem medycznym. Zabiegi z użyciem wypełniaczy na bazie kwasu hialuronowego należące do jednych z bezpieczniejszych procedur w medycynie estetycznej, jednak nie są pozbawione ryzyka wystąpienia powikłań nawet takich jak niedrożność naczynia i związana z tym martwica, ślepotą czy opisywany w literaturze udar. Działania niepożądane po wstrzyknięciu kwasu może leczyć wyłącznie lekarz⁹⁵;
3. Osocze bogotopłytkowe – jest wyrobem medycznym;

⁹³ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2013 r., sygn. akt C-109/12, *Laboratoires Lyocentre v. Laakealan Turvallisuus – Ja Kehittämiskeskus I Sosoali – Ja Terveysalan Lupa-Ja Valvontavirasto*, zotsis is 2013/10/I-626.

⁹⁴ Charakterystyka Produktu Leczniczego BOTOX, https://meden.com.pl/upload/PL-SPC-Botox_100U-NAT-PL-2014.06.11.pdf, dostęp dnia 19 kwietnia 2022 r.

⁹⁵ <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5418-uprawnienia-do-procedur-wchodzacych-w-sklad-zabiegow-medycyny-estetycznej>, dostęp dnia 11 maja 2022 r.

4. Maści znieczulające wykorzystywane do znieczulenia przed zabiegami „beauty” należą do grupy produktów leczniczych, np. popularna maść EMLA może być stosowana zgodnie z zaleceniem lekarza, farmaceuty lub pielęgniarki⁹⁶.

Patrząc na zabiegi estetyczne w sposób kompleksowy nie można bagatelizować skutków ubocznych używania w/w substancji. Jednym z najczęstszych powikłań po zabiegowych ostrzykiwaniu kwasem hialuronowym, czy toksyną botulinową mogą być różnego rodzaju reakcje alergiczne lub wstrząs anafilaktyczny. W przypadku wystąpienia wstrząsu niezbędne jest skorzystanie z elementów zestawu przeciwwstrząsowego. Leki wchodzące w skład zestawu przeciwwstrząsowego, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 68 ust. 7 ustawy prawo farmaceutyczne, wydane mogą być jedynie podmiotowi wykonującemu działalność leczniczą⁹⁷. Stosowanie leków wymaga znajomości ich właściwości, działania oraz wskazań do ich podania. Kwestię legitymacji do używania kwasu hialuronowego badał Sąd Rejonowy w Toruniu. Sąd oceniał, czy kosmetyczka mogła u powódki wykonać zabieg medycyny estetycznej polegający na powiększeniu ust przy zastosowaniu kwasu hialuronowego. Sąd jednoznacznie wskazał, że osobami uprawnionymi do udzielania świadczeń medycznych są lekarze. Tym samym Sąd zakwalifikował kwas hialuronowy jako wyrób medyczny zastrzeżony do używania wyłącznie przez lekarzy⁹⁸.

Przy zabiegach medycyny estetycznej - zabiegach ingerujących w organizm, istotnym jest oddanie się w ręce osoby uprawnionej. Powyższe oznacza, że osoba stosująca wyroby medyczne powinna mieć nie tylko doświadczenie w ich stosowaniu, ale i powinna posiadać kompetencje do leczenia powikłań wywołanych reakcją organizmu na dany wyrób. Niektóre powikłania wymagają natychmiastowej reakcji, dlatego tak ważnym jest, aby zabieg wykonywała osoba z uprawnieniami. Wśród najczęstszych powikłań, zgłaszanych przez lekarzy różnych specjalności, związanych z konsekwencjami niewłaściwego stosowania wyrobów medycznych, można wymienić: spowodowanie oparzeń przy zabiegu redukcji zmian

⁹⁶ <https://rejestrymedyczne.ezdrowie.gov.pl/api/rpl/medicinal-products/2179/leaflet>, dostęp dnia 17 maja 2022 r.

⁹⁷ B. Nowak-Chrząszcz, Art. 68 [w:] *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, (red.) W. L. Olszewski, Warszawa 2016; M. Kondrat, Art 68 [w:], *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. II, W. Masełbas, J. Stefańczyk-Kaczmarzyk, W. Zieliński, M. Kondrat Warszawa 2016.

⁹⁸ Wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 25 czerwca 2018 r., sygn. akt I C 600/15, LEX nr 2519391.

naczyniowych, czy powstanie powikłań naczyniowych w dorzeczu obu tętnic twarzowych, spowodowanie powikłań naczyniowych i martwicy tkanek etc.⁹⁹.

Brak jakichkolwiek sankcji i instrumentów nadzoru nad stosowaniem wyrobów niezgodnie z instrukcją stanowi furtkę do ignorowania zaleceń. Osoba, która stosuje wyrób, którego użycie zostało zastrzeżone wyłącznie dla lekarza, nie poniesie żadnych konsekwencji prawnych, karnych, ani administracyjnych. Opisana luka prawna ośmiela np. kosmetyczki czy kosmetologów do stosowania wyrobów niezgodnie z instrukcją. Z tego względu obowiązujący stan prawny nie zapewnia odpowiedniej ochrony konsumentom, co stanowi sprzeczność z zasadą demokratycznego państwa prawnego i zasadami dotyczącymi standardów ochrony życia i zdrowia gwarantowanymi w ustawie zasadniczej¹⁰⁰.

Należy ponownie podkreślić, że poszkodowanemu nieuprawnionym działaniem osoby używającej wyroby niezgodnie z instrukcją pozostaje dochodzenie odszkodowania na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym. Poszkodowany w pozwie zobowiązany jest do wykazania przesłanek warunkujących powstanie szkody, tj. a) bezprawności działania; b) zawinienia po stronie osoby wykonującej usługę z użyciem wyrobu; c) adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy zaniechaniem a szkodą. Zasady odpowiedzialności odszkodowawczej zostały uregulowane w art. 415 lub 471 kodeksu cywilnego w zw. z art. 444 – 446 kodeksu cywilnego¹⁰¹. Pozostawienie konsumentowi jedynie prawa do zainicjowania postępowania odszkodowawczego należy uznać za nieadekwatne do możliwej skali naruszenia. Postępowanie sądowe jest długotrwałe i wiąże się z koniecznością zainwestowania środków finansowych na opłatę sądową i inne koszty procesu, np. opinię biegłego. Ponadto ew. wyrok

⁹⁹ Raport-regulacyjny-stosowanie-wyrobów-medycznych-w-medycynie-estetycznej-w-kontekście-planowanyc-zmian-prawnych.pdf, dostęp dnia 30 marca 2022 r.

¹⁰⁰ P. Sarnecki, Art. 38 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, (red.) L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016; J. Trzcíński, M. Wiącek, Art. 68 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, (red.) L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016; L. Garlicki, M. Derlatka, Art. 76 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, red. M. Zubik, Warszawa 2016.

¹⁰¹ A. Olejniczak, Art. 415 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, wyd. II, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014; R. Tanajewska, Art. 471 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, (red.) J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022; M. Wałachowska, Art. 444 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część*, (red.) M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018; A. Rzetecka-Gil, Art. 446 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, LEX/el. 2011.

korzystny dla powoda/konsumenta nie wiąże innych poszkodowanych, którym została wyrządzona szkoda. Zatem egzekwowanie korzystania z wyrobów medycznych zgodnie z przepisami powinno spoczywać na organach państwa, a nie na osobach poszkodowanych. Ustawy szczególne bezwzględnie muszą zawierać skuteczne/odstraszające sankcje za naruszenie poszczególnych przepisów.

Osoba pokrzywdzona dodatkowo ma prawo do zainicjowania postępowania karnego. W sytuacji, w której z okoliczności faktycznych wynika, że spełnione zostały znamiona przestępstwa, pokrzywdzonemu przysługuje prawo do złożenia zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa z art. 160, art. 156 lub 157 kodeksu karnego. Z art. 160 k.k. wynika, że do 3 lat pozbawienia wolności grozi osobie, która naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu¹⁰².

Podsumowując, status prawny używanego w medycynie estetycznej sprzętu i preparatów powinien determinować kategorię osób do obsługi w/w sprzętu i używania w/w preparatów. Analiza prawna przeprowadzona w niniejszym rozdziale wskazuje, że właściwe sklasyfikowanie wyrobów jest problematyczne. Zamieszczone w aktach prawnych definicje wyrobu medycznego, produktu leczniczego oraz produktu kosmetycznego tylko częściowo rozwiewają wątpliwości interpretacyjne. Ostatecznie, do sądów krajowych należy zaklasyfikowanie w każdym przypadku z osobna każdego produktu na podstawie jego właściwości farmakologicznych możliwych do ustalenia przy obecnym stanie wiedzy naukowej, sposobu użycia produktu, zasięgu jego sprzedaży oraz jego znajomości wśród konsumentów¹⁰³.

Wynika to z faktu, że medycyna estetyczna jest dziedziną dynamicznie rozwijającą się. Stale na rynku przybywa nowych wyrobów, które znajdują zastosowanie w estetyce. Aby rozwiązać problem należałoby w sposób kazuistyczny zdefiniować w/w pojęcia, co z legislacyjnego punktu widzenia jest niemożliwe. Normy prawne muszą być abstrakcyjne. Kwalifikacja wyrobów jest kłopotliwa dla osób z nich korzystających.

Zasadniczo istnieją regulacje dotyczące wyrobów medycznych, produktów leczniczych oraz produktów kosmetycznych. Choć ich wnikliwa analiza prowadzi do wniosku, że regulacje

¹⁰² M. Budyn-Kulik, *Art. 160 [w:] Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, (red.) M. Mozgawa, LEX/el. 2022; J. Giezek, *Art. 160 [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, Warszawa 2021.

¹⁰³ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 kwietnia 1991 r., sygn. akt C-112/89, *The Upjohn Company I Upjohn Nv v. Forzoo Inc.* J.A.W.M.J. Kortmann.

te zawierają luki. Braki w zakresie regulacyjnym potwierdza branża medyczna. E. Kaniowska wiceprezes Stowarzyszenia Lekarzy Dermatologów Estetycznych. Jednocześnie Pani wiceprezes zwraca uwagę na nieprawione stosowanie wyrobów medycznych: „Od wielu lat jako lekarze borykamy się z problemem stosowania wyrobów medycznych (zarezerwowanych do celów leczniczych) przez osoby nieuprawnione przy wykonywaniu zabiegów z zakresu medycyny estetycznej. Problem tkwi w łatwej dostępności do wyrobów medycznych również dla podmiotów nieprowadzących działalności leczniczej i ich wykorzystanie w zabiegach przez osoby nieuprawnione, w wyniku czego dochodzi do nieakceptowalnego narażania zdrowia i życia pacjentów. Brak sankcji, ale także jakichkolwiek instrumentów nadzoru nad stosowaniem wyrobów medycznych niezgodnie z instrukcją, otworzył w praktyce drogę do jej ignorowania. (...) Obejmie ono także produkty stosowane w zabiegach z zakresu medycyny estetycznej. Naszym postulatem jest wprowadzenie do obecnie procedowanego projektu ustawy o wyrobach medycznych przepisów gwarantujących, że będą one stosowane jedynie zgodnie z instrukcją używania, tj. zezwoleniem na ich używanie tylko przez osoby posiadające prawo wykonywania zawodu lekarza albo prawo wykonywania zawodu lekarza dentysty, jak również wprowadzenie sankcji za używanie wyrobów medycznych niezgodnie z instrukcją lub przez osoby nieuprawnione – dzięki czemu nie będzie dochodzić do nieakceptowalnego narażania pacjentów”¹⁰⁴.

NIL również dostrzega potrzebę zmian: Uzupełniając w/w stanowisko, Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej postuluje ponadto zmianę art. 61 ust. 3 projektowanej ustawy o wyrobach medycznych, poprzez wprowadzenie obowiązku wydania przez Ministra Zdrowia rozporządzenia w przedmiocie określenia katalogu wymagań lub ograniczeń w odniesieniu do wyrobów, które stwarzają lub mogą stwarzać zagrożenie dla życia, zdrowia lub bezpieczeństwa pacjentów, użytkowników i osób trzecich oraz określenia szczegółowego zakresu tych wymagań lub ograniczeń, biorąc pod uwagę aktualny stan wiedzy, bezpieczeństwo pacjentów, użytkowników i osób trzecich, przewidziane zastosowanie i funkcję wyrobów oraz związane z nimi ryzyko, dostępność alternatywnych metod, zakres używania takich wyrobów, niezbędne

¹⁰⁴ E. Kaniowska, *Stanowisko w sprawie projektu nowelizacji ustawy o wyrobach medycznych*, <https://ww.wdermatologia-estetyczna.pl/pl/stanowisko-w-sprawie-projektu-nowelizacji-ustawy-o-wyrobach-medycznych#:~:text=By%C5%82o%20to%20spowodowane%20faktem%2C%20%C5%BCe,podlegaj%C4%85%20pod%20PKD%20nr%2096.02.,> dostęp dnia 12 kwietnia 2022 r.

czynności konieczne do utrzymania tych wyrobów, zakres wiedzy i kwalifikacji osób utrzymujących sprawność wyrobów oraz konieczność utrzymania wyrobów w stanie umożliwiającym korzystanie w sposób przewidziany dla danego rodzaju wyrobów.

Przewidziana w projekcie fakultatywność wydania przedmiotowego rozporządzenia przez Ministra Zdrowia jest instrumentem dalece niewystarczającym dla prawidłowej realizacji obowiązku kontroli zgodności właściwości i działania wyrobów, o której mowa w rozdziale 11 projektu ustawy. W ocenie Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej obecnie na rynku funkcjonują już wyroby, które należałoby objąć przedmiotową regulacją, jednak brak obowiązku katalogowania wymagań i ograniczeń w odniesieniu do takich wyrobów przez Ministra Zdrowia powoduje w konsekwencji brak odpowiedniego nadzoru nad rynkiem wyrobów”¹⁰⁵.

Każda ustawa lub inne źródło prawa powinny określać przedmiot regulacji oraz adresata norm oraz sankcje za naruszenie prawa. Akty prawne dotyczące wyrobów medycznych, produktów leczniczych oraz produktów kosmetycznych nie zawierają wszystkich tych elementów. We wskazanych regulacjach brakuje albo adresata norm albo sankcji za naruszenie prawa. Oznacza to, że wyrób medyczny może nabyć, bez konsekwencji, każdy, nawet osoba nieposiadająca kwalifikacji do jego użycia. Odnosząc się do branży estetycznej, tak ukształtowane prawo nie chroni osób korzystających z zabiegów „beauty” i bezwzględnie wymaga zmiany.

¹⁰⁵ Stanowisko nr 71/20/P-VIII prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 10 lipca 2020 r. w sprawie projektu ustawy o wyrobach medycznych z dnia 6 marca 2020 r. –nr druku UC 34.

2 ROZDZIAŁ

Uprawnienia podmiotów wykonujących działalność medycyny estetycznej

2.1 Uprawnienia przedstawicieli zawodów medycznych

2.1.1 Lekarze i lekarze specjaliści

Proces kształcenia lekarza w Polsce należy zaliczyć do jednego z najdłuższych. Uzyskanie pełnych uprawnień specjalisty, począwszy od studiów, może trwać nawet 13 lat. Zawód lekarza może wykonywać osoba, która uzyskała dyplom potwierdzający ukończenie co najmniej 6 - letnich studiów na kierunku lekarskim, obejmujących zajęcia teoretyczne i praktyczne, natomiast dyplom lekarza dentysty otrzymuje osoba po ukończeniu co najmniej 5 - letnich studiów w szkole wyższej na kierunku lekarsko - dentystycznym, obejmujących zajęcia dydaktyczne i praktyczne (art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty^{106 107}. Po studiach lekarz i lekarz dentysta otrzymują tzw. ograniczone prawo wykonywania zawodu, celem odbycia stażu podyplomowego (prawo wykonywania zawodu wydane na czas określony, art. 5 ust. 7 i 5f u.z.l.d). W czasie stażu lekarz stażysta udziela świadczeń pod nadzorem lekarza posiadającego prawo wykonywania zawodu wydane na czas nieokreślony. Osoba po studiach medycznych na wydziale lekarskim lub lekarsko-dentystycznym, która ukończyła staż podyplomowy i zdała Lekarski Egzamin Końcowy lub Lekarsko - Dentystyczny Egzamin Końcowy otrzymuje tzw. pełne prawo wykonywania

¹⁰⁶ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Dz. U. z 2020 r., poz. 514, ze zm.

¹⁰⁷ M. Kopeć, *Art. 5 [w:] Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, E. Buczek, Ł. Caban, Ł. Dziamski, W. Grecki, A. Plichta, L. Retkowska-Mika, M. Urbańska, M. Kopeć, Warszawa 2016; K. Majcher *Art. 5 [w:] Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz* (red.) E. Zielińska, Warszawa 2014.

zawodu, co stanowi przepustkę do udzielania świadczeń zdrowotnych. Prawo wykonywania zawodu lekarza i lekarza dentysty przyznaje właściwa okręgowa rada lekarska.

Następnie, lekarz lub lekarz dentysta, celem poszerzenia swoich uprawnień, może rozpocząć szkolenie specjalizacyjne. Specjalizacja medyczna trwa od 4 do 6 lat. Zamknięty wykaz specjalizacji znajduje się w załączniku nr 1 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2020 r. w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentystów. Wśród specjalizacji lekarskich zostały wskazane między innymi: 1) alergologia (0731); 2) anestezjologia i intensywna terapia (07018); 3) chirurgia naczyniowa (0736); 4) chirurgia ogólna (0703); 5) chirurgia onkologiczna (0737); 6) chirurgia plastyczna (0738); 7) chirurgia szczękowo-twarzowa (0704); 8) dermatologia i wenerologia (0707); 9) endokrynologia ginekologiczna i rozrodczość (0799); 10) ginekologia onkologiczna (0787); 11) hematologia (0745); 12) medycyna lotnicza (0793); 13) medycyna morska i tropikalna (0794); 14) medycyna nuklearna (0749); 15) medycyna paliatywna (0750); 16) medycyna pracy (0711); 17) medycyna ratunkowa (0712); 18) medycyna rodzinna (0713); 19) medycyna sądowa (0714); 20) medycyna sportowa (0751); 21) neurochirurgia (0717);

Wykaz specjalizacji lekarsko-dentystycznych zawiera:

1) chirurgię stomatologiczną (0781); 2) chirurgię szczękowo-twarzową (0704); 3) ortodoncję (0782); 4) periodontologię (0783); 5) protetykę stomatologiczną (0784); 6) stomatologię dziecięcą (0785); 7) stomatologię zachowawczą z endodoncją (0786); 8) epidemiologię (0710); 9) zdrowie publiczne (0730).

Powszechnie uznaje się, że kompetencję i doświadczenie uzyskuje się w trakcie specjalizacji. Szkolenie specjalizacyjne w naturalny sposób profiluje medyków. Lekarz będący na specjalizacji, pod okiem kierownika specjalizacji, odbywa szkolenie specjalizacyjne składające się z czynności praktycznych, tj. m.in. prowadzenia pacjentów, dyżurowania, staży kierunkowych, zajęć dydaktycznych – kursów specjalistycznych (por. § 15 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2020 r. w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentystów). Ukończenie specjalizacji jest równoznaczne z pozytywnym zdaniem Państwowego Egzaminu Specjalizacyjnego składającego się z dwóch etapów: ustnego oraz pisemnego i uzyskaniem dyplomu specjalisty (art. 16 u.z.l.d.)¹⁰⁸.

Szczegółowy zakres nabywanych przez przyszłych specjalistów umiejętności jest określany w programach specjalizacji wydawanych w oparciu o treść załącznika nr 5 do

¹⁰⁸ E. Buczek, *Art. 16 [w:] Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz* (red.) M. Kopeć, Warszawa 2016.

rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2020 r. w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentystów.

Chirurg ogólny po ukończeniu modułu podstawowego specjalizacji nabywa umiejętności w zakresie: 1) udzielenia pierwszej pomocy w stanach bezpośrednio zagrażających życiu, przeprowadzenia zabiegów resuscytacyjnych; 2) znajomości zasad gospodarki krwią i preparatami krwio pochodnymi; 3) oznaczenia grupy krwi i wykonania próby krzyżowej; 4) udzielenia pierwszej pomocy w złamaniach i założenia opatrunku gipsowego; 5) udzielenia pierwszej pomocy w złamaniach otwartych; 6) umiejętności opracowania rany, owrzodzenia i zakładania opatrunków oraz profilaktyki przeciwtężcowej i przeciw zgorzeli gazowej; 7) wycięcia torbieli oraz łagodnych guzków skóry i tkanki podskórnej; 8) pobrania materiału do badań histopatologicznych i cytologicznych; 9) wykonania drenażu jam ciała, w tym drenażu z wykorzystaniem systemów drenujących i zbiorników płynów; 10) umiejętności interpretacji badań radiologicznych i rozpoznania na podstawie rentgenogramów złamania kości, niedrożności przewodu pokarmowego, obecności wolnego powietrza w jamie brzusznej, odmy opłucnej; 11) umiejętności interpretacji wyników badań endoskopowych przewodu pokarmowego i badań ultrasonograficznych; 12) umiejętności leczenia lekkich oparzeń i udzielania pierwszej pomocy chorym z cięższymi oparzeniami oraz kierowania ich do ośrodków specjalistycznych; 13) wykonania podstawowego zabiegu z zakresu chirurgii ostrego brzucha (wycięcie wyrostka robaczkowego, leczenie przedziurawienia wrzodu, odbarczenie niedrożności); 14) wykonania podstawowego zabiegu z zakresu tzw. małej chirurgii (opracowanie rany, usunięcie ciała obcego z tkanek miękkich, nacięcie ropnia, zastrzału, zanokcicy i ropowicy); 15) wykonania intubacji oraz tracheotomii; 16) założenia cewnika do żyły centralnej; 17) wykonania cewnikowania i nadłonowego nakłucia pęcherza moczowego; 18) wykonania znieczulenia miejscowego; 19) umiejętności rozpoznawania rodzajów bólu, oceny klinicznej (w tym ilościowa i jakościowa) oraz aktualnych zasad leczenia bólu wg WHO; 20) samodzielnego prowadzenia postępowania przeciwbólowego w bólach ostrych, przewlekłych, znajomości zasad postępowania przeciwbólowego w okresie okołoperacyjnym; 21) asysty do zabiegów chirurgicznych (przygotowania pola operacyjnego, asysty do zabiegów operacyjnych, zeszycia rany operacyjnej, założenia opatrunku i opieki nad chorym do momentu przekazania na salę wyburzeniową)¹⁰⁹.

¹⁰⁹ Program modułu podstawowego w zakresie chirurgii ogólnej, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0703-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

Od lekarzy dermatologów i wenerologów wymaga się, aby po specjalizacji nabyli następujące umiejętności praktyczne: umiejętności w zakresie rozpoznawania obrazów histopatologicznych oraz wykonania zabiegów w zakresie fizykoterapii (elektrokoagulacja, kriodestrukcja, kriochirurgia, łyżeczkowanie); 2) określenia wskazań i przeciwwskazań do światłolecznictwa, posługiwania się aparatami do naświetlań UVA, UVB oraz wykonania i interpretacji prób świetlnych; 3) pobierania wycinków skóry do badań mikroskopowych skóry (histopatologicznych) z oceną dermatopatologiczną; 4) wykonanie oraz ocena badań immunopatologicznych chorób skóry; 5) wykonania testów płatkowych i punktowych oraz interpretacji wyników; 6) wykonania badań mikologicznych (wykonanie preparatów do badania bezpośredniego i z hodowli oraz ich ocena); 7) pobierania materiału do badań diagnostycznych chorób przenoszonych drogą płciową i oceną preparatów bezpośrednich (krętki blade, gonokoki, rzęsistki, grzyby drożdżopodobne); 8) oceny próby tuberkulinowej i wyniku badania Quantiferon; 9) wykonania podstawowych zabiegów zakresu dermatochirurgii, np. wycięcie znamienia, nacięcie ropnia, podstawy szycia ran, usunięcie wrastającego paznokcia, usunięcie brodawki, kaszaka, połączone ze zsyciem rany; 10) wykonania zabiegów laseroterapii nisko- i wysokoenergetycznymi urządzeniami; 11) oceny dermoskopowej zmian skórnych; 12) oceny stanu flebologicznego kończyn dolnych; 13) wykonania i oceny badania USG skóry; 14) wykonania zabiegów terapii fotodynamicznej (PDT) chorób skóry; 15) wykonania peelingów lekarskich; 16) przeprowadzenia zabiegów z zastosowaniem wypełniaczy w obrębie skóry; 17) wykonania zabiegów z użyciem preparatów toksyny botulinowej w obrębie skóry¹¹⁰. Specjalista w dziedzinie chorób wewnętrznych również nabywa umiejętności polegające na przerywaniu ciągłości skóry¹¹¹.

Specjalizacje lekarskie dzielą się na specjalizacje zabiegowe i zachowawcze. Wyżej wymieniono umiejętności adekwatne dla obu wymienionych rodzajów specjalizacji: specjalizacji zabiegowych (chirurgia ogólna) i specjalizacji zachowawczych (choroby wewnętrzne). Zgodnie z programem specjalizacyjnym zarówno chirurdzy jak i interniści nabywają umiejętności w zakresie przerywania ciągłości skóry. Jest to kwestia istotna dla

¹¹⁰ Program specjalizacji w zakresie dermatologii i wenerologii, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0707-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022r.

¹¹¹ Program specjalizacji w dziedzinie chorób wewnętrznych, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0705-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022r.

branży estetycznej, ponieważ gro zabiegów polega na przerywaniu ciągłości skóry. Należy podkreślić, że żaden przepis prawny nie zakazuje lekarzowi, bez względu na rodzaj specjalizacji oraz fakt, czy lekarz jest specjalistą, przerywać ciągłość skóry.

Z art. 2 ust. 1 u.z.l.d. wynika, że wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, świadczeń zdrowotnych, w szczególności: badaniu stanu zdrowia, rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im, leczeniu i rehabilitacji chorych, udzielaniu porad lekarskich, a także wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich. Natomiast lekarz dentysta udziela świadczeń zdrowotnych w zakresie chorób zębów, jamy ustnej, części twarzowej czaszki oraz okolic przyległych (art. 2 ust. 2 u.z.l.d.). Z tego względu, co do zasady lekarz może wykonywać wszelkie czynności medyczne leżące w granicach jego kompetencji, wynikające z faktu posiadania prawa wykonywania zawodu lekarza.

Biorąc pod uwagę zamknięty katalog uprawnień, a tym samym kierunków specjalizacji lekarskich jednoznacznie stwierdzić należy, że brakuje procesu kształcenia dla specjalności medycyna estetyczna. Co prawda, u.z.l.d. za kształcenie podyplomowe, uznaje staż podyplomowy, b) kształcenie specjalizacyjne, c) nabywanie umiejętności z zakresu danej dziedziny medycyny albo kilku dziedzin medycyny lub umiejętności udzielania określonego świadczenia zdrowotnego, zwanych dalej "umiejętnościami zawodowymi"(art. 3 ust. 1b pkt c u.z.l.d.). Niemniej wskazane powyżej, honorowane drogi zdobywania wiedzy dotyczą świadczeń zdrowotnych, do których nie zalicza się medycyna estetyczna. Na rynku istnieje szereg kursów z medycyny estetycznej. Jednak żaden z organizatorów takich kursów nie posiada legitymacji do nadawania lekarzowi tytułu zawodowego lekarza medycyny estetycznej. Tym samym lekarz prowadzący podmiot medycyny estetycznej nie może tytułować się tą profesją, chociażby posiadał szerokie doświadczenie w zakresie medycyny estetycznej.

Ustawodawca dopuszcza możliwość uzyskania świadectwa potwierdzającego umiejętności lekarza w obszarze węższym aniżeli specjalizacje regulowane w art. 16–16x u.z.l. Oznacza to, że oprócz tytułu specjalisty lekarz może uzyskać poświadczenie jego kompetencji z zakresu węższych dziedzin medycyny¹¹². Niewątpliwie medycyna estetyczna należy do kręgu wąskich dziedzin medycznych. Z tego względu jej praktykowanie mogłoby być poprzedzone

¹¹² Ł. Caban, *Art. 17 [w:] Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, (red.) M. Kopeć, Warszawa 2016.

procesem kształcenia zakończonym uzyskaniem tzw. nadspecjalizacji. W obowiązującym porządku prawnym nie ma regulacji dla w/w procesu szkolenia.

Zabiegi medycyny estetycznej, ze względu na ich zakres, czerpią z chirurgii plastycznej, dermatologii, neurologii i kosmetologii. Jak wskazał Sąd Rejonowy w Olsztynie „W obowiązującym prawodawstwie brak jest jednoznacznego podziału jaki rodzaj zabiegów mogą wykonywać kosmetyczki, jakie kosmetolodzy a jakie zostają zastrzeżone jedynie dla lekarzy posiadających specjalizację z zakresu medycyny estetycznej. Podstawowym kryterium podziału uprawnień do wykonywania zabiegów jest to, czy podczas ich wykonywania dochodzi do przerwania granicy skórno - naskórkowej. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż jedynie lekarze i pielęgniarki posiadają właściwe uprawnienia i wiedzę, aby wykonywać iniekcje podskórne¹¹³. W doktrynie nauki prawa także wskazuje się, że wykonywanie świadczeń z zakresu medycyny estetycznej, w których dochodzi do przerwania ciągłości skóry jest zastrzeżone dla lekarzy¹¹⁴. Ustawodawca w art. 18 ust. 2 pkt 2 u.z.l. wymaga od lekarza, który prowadzi działalność leczniczą jako indywidualną specjalistyczną praktykę lekarską, aby posiadał specjalizację w dziedzinie medycyny odpowiadającej rodzajowi i zakresowi wykonywanych świadczeń zdrowotnych. Wykazanie się specjalizacją z medycyny estetycznej jest niemożliwe, ponieważ w/w uprawnienia nie zostały uregulowane w przepisach.

Warto także podkreślić, że ryzyka w powyższym zakresie zostały zauważone podczas posiedzenia Senackiej Komisji Zdrowia, podczas którego wskazano, że „w trakcie dyskusji podkreślano, że zabiegi tzw. medycyny estetycznej, które są obecnie wykonywane przez kosmetyczki, powinni wykonywać wyłącznie lekarze. Jak wskazywano, brak nadzoru nad kosmetyczkami zwiększa ryzyko powikłań”. W opinii senatora A. Stanisławka zabieg, podczas którego zostaje naruszona ciągłość skóry, nie powinien być wykonywany przez kosmetyczkę. „Uważam, że prawo powinno być jasne, ponieważ prawo ma chronić pacjenta (...)115. Za tytułowanie się przez lekarza mianem lekarza medycyny estetycznej, medykowi grozi

¹¹³ Wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 30 października 2015 r., sygn. IX W 3057/15, [http://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/\\$N/150515250004506_IX_W_003057_2015_Uz_2015-11-16_001](http://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/$N/150515250004506_IX_W_003057_2015_Uz_2015-11-16_001), dostęp dnia 2 maja 2022 r.

¹¹⁴ S. Banaś, *Aspekty prawne zabiegów kosmetycznych wykonywanych przez kosmetologa*, Kwartalnik Prawa Publicznego, Rok XIII, Nr 2/2015.

¹¹⁵ Sprawozdanie z posiedzenia Senackiej Komisji Zdrowia dostępne pod adresem: <https://ww.wsenat.gov.pl/diariusz/posiedzenia-komisji/art,10479,5-marca-2018-r-.html>, dostęp dnia 21 marca 2022 r.

odpowiedzialność dyscyplinarna. Z art. 62 zd. 2 Obwieszenie nr 1/04/IV Prezesa Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 2 stycznia 2004r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu uchwały w sprawie Kodeksu Etyki Lekarskiej wynika, że lekarzowi wolno używać tylko należnych mu tytułów zawodowych i naukowych¹¹⁶.

Oznacza to, że lekarzom wykonującym działalność w zakresie medycyny estetycznej nie można tytułować się lekarzem medycyny estetycznej, w tym posiadać pieczętki z w/w tytułem. W praktyce prawidłowym będzie np. podpisanie umowy z klientem na zabieg modelowania ust poprzez wstrzyknięcie kwasu hialuronowego z użyciem pieczętki „Jan Kowalski, anestezjolog, prawo wykonywania zawodu nr 5653368”, w sytuacji, w której właścicielem podmiotu jest lekarz specjalista anestezjolog.

Obowiązkiem lekarza jest wykonywanie zawodu dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania chorobom, rozpoznawania i leczenia ich. Lekarz ma zatem obowiązek podjęcia takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nie narażenia pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia¹¹⁷. Wysokie wymagania staranności, jakiej oczekuje się od lekarzy, nie mogą jednak przeradzać się w przypisywanie im obowiązków niemożliwych praktycznie do wykonania i tym samym wprowadzenie swoistej odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, co w sposób szczególny dotyczy czynności, z których podjęciem połączone jest niebezpieczeństwo¹¹⁸.

Jak zauważa SN w wyroku z dnia 10 lutego 2010 r.¹¹⁹, wzorzec, na podstawie którego dochodzi do sądowej oceny staranności w działaniach lekarza, jest budowany „według obiektywnych kryteriów takiego poziomu fachowości, poniżej którego postępowanie danego lekarza należy ocenić negatywnie. Właściwy poziom fachowości wyznaczają wspomniane powyżej kwalifikacje (specjalizacja, stopień naukowy), posiadane doświadczenie ogólne i przy wykonywaniu określonych zabiegów medycznych, charakter i zakres doksztalcania się w

¹¹⁶ Obwieszenie nr 1/04/IV Prezesa Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 2 stycznia 2004r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu uchwały w sprawie Kodeksu Etyki Lekarskiej https://nil.org.pl/uploaded_images/1574857770_kodeks-etyki-lekarskiej.pdf, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

¹¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, LEX nr 786561.

¹¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 marca 1998 r., sygn. akt I ACa 14/98, Wokanda 1998, nr 10, s. 44.

¹¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, LEX nr 786561.

pogłębianiu wiedzy medycznej i poznawaniu nowych metod leczenia. O zawinieniu lekarza może zdecydować nie tylko zarzucenie mu braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie, nie powinny one wystąpić w konkretnych okolicznościach. Nie chodzi zatem o staranność wyższą od przeciętnej wymaganej wobec lekarza, jak to formułuje się w niektórych wypowiedziach, lecz o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania”. W efekcie Sąd Najwyższy zaleca rekonstruowanie wzorca właściwego dla grupy zawodowej, do której należą lekarze, który pozwala na ocenę (w tak określonych ramach) należytej staranności, bez konieczności odwoływania się do staranności wyższej niż przeciętna¹²⁰. Należy dodać, że wzorzec należytej staranności, o którym mowa w przywołanych wyżej wyrokach, zakłada konieczność oceny lekarza bądź lekarza specjalisty działającego w konkretnych okolicznościach¹²¹.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29 listopada 2009 r. „niewłaściwe wykonanie zabiegu lekarskiego jest zawsze bezprawne. W zasadzie lekarz, który działa zgodnie z zasadami medycyny oraz w celu wyleczenia pacjenta postępuje zgodnie z prawem i nie powinien obawiać się odpowiedzialności. Bezprawny jest bowiem tylko zabieg wykraczający poza zasady wiedzy i etyki lekarskiej”¹²².

Podsumowując, z analizy procesu szkolenia lekarza wynika, że zawód ten posiada wszelkie kwalifikacje do udzielania świadczeń z zakresu medycyny estetycznej polegających na przerywaniu ciągłości skóry.

2.1.2 Pielęgniarki

Bardzo zbliżoną drogę szkoleniową muszą przejść kandydaci i kandydatki do zawodu pielęgniarza lub pielęgniarki. Zasady wykonywania zawodu pielęgniarki zostały uregulowane

¹²⁰ F. Śmigielski, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, LEX/el. 2012.

¹²¹ M. Nesterowicz, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, PiM 2013, nr 3–4, s. 209–216.

¹²² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 listopada 2009 r., sygn. akt I ACa 653/09, LEX nr 628 207.

w ustawie z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej¹²³. Warunkiem uzyskania uprawnień pielęgniarskich jest: posiadanie świadectwa lub dyplomu ukończenia polskiej szkoły pielęgniarskiej, która jest uczelnią prowadzącą kształcenie na kierunku pielęgniarstwo, na poziomie studiów pierwszego stopnia oraz na poziomie drugiego stopnia i zgodnie z przepisami o szkolnictwie wyższym i nauce otrzymuje odpowiednio tytuł licencjata lub magistra¹²⁴.

Wykonywanie zawodu pielęgniarki polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, w szczególności na: 1) rozpoznawaniu warunków i potrzeb zdrowotnych pacjenta; 2) rozpoznawaniu problemów pielęgnacyjnych pacjenta; 3) planowaniu i sprawowaniu opieki pielęgnacyjnej nad pacjentem; 4) samodzielnym udzielaniu w określonym zakresie świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych oraz medycznych czynności ratunkowych; 5) realizacji zleceń lekarskich w procesie diagnostyki, leczenia i rehabilitacji; 6) orzekaniu o rodzaju i zakresie świadczeń opiekuńczo-pielęgnacyjnych; 7) edukacji zdrowotnej i promocji zdrowia. Jak trafnie podkreśla się w doktrynie, „(...) nie będzie świadczeniem pielęgniarskim wykonywanie przez pielęgniarkę zabiegów kosmetycznych, jeżeli nie będą one miały charakteru terapeutycznego. Wątpliwa jest argumentacja uzasadniająca udział pielęgniarek i położnych w stosowaniu zabiegów upiększających przez wskazanie, że zabiegi kosmetyczne służą poprawie zdrowia psychicznego. Zdrowie psychiczne to dobrostan, w którym jednostka realizuje swoje możliwości i potrafi poradzić sobie z różnorodnymi sytuacjami życiowymi, jest w stanie uczestniczyć w życiu społecznym oraz produktywnie pracować”¹²⁵.

Powszechnie wiadomo, że wykonywanie iniekcji podskórnych celem pobrania krwi do zabiegu ostryknięcia twarzy lub skóry głowy osoczem bogatopłytkowym lub wstrzyknięcia tzw. wypełniacza zawierającego kwas hialuronowy lub toksynę botulinową stanowi główną część usług branży „beauty”. Z uwagi na obowiązującą, precyzyjną definicję świadczenia zdrowotnego podawanie iniekcji podskórnych z wypełniaczy zmarszczek i bruzd nie należy do świadczeń zdrowotnych, w związku z tym pielęgniarka nie posiada uprawnień do ich wykonywania. Świadczenia zdrowotne wykonywane przez pielęgniarkę muszą być prawnie

¹²³ Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 479 ze zm.

¹²⁴ M. Sadowska, Art. 28 [w:], *Ustawa o zawodach pielęgniarki ...*.

¹²⁵ M. Sadowska, Art. 4 [w:], *Ustawa o zawodach pielęgniarki...* .; World Health Organization, Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice (Summary Report), Geneva: World Health Organization 2004.

dopuszczalne i wykonywane zgodnie z posiadanymi kwalifikacjami zawodowymi i w zakresie posiadanych przez pielęgniarkę uprawnień (art. 2 ust. 1 pkt 2 u.d.l. w zw. z art. 4 ust. 1 u.z.p.p.). Pielęgniarka nie nabywa uprawnień do podawania iniekcji podskórnych z kwasu hialuronowego lub toksyny botulinowej – wypełniaczy zmarszczek i bruzd ani w systemie kształcenia podstawowego zawodowego, ani podyplomowego.

Pielęgniarka po ukończeniu szkoły pielęgniarskiej nabywa wiedzę i umiejętności z zakresu wykonywania iniekcji podskórnych, domięśniowych, dożylnych, to jednak nie jest to równoznaczne z nabyciem uprawnień do wykonywania wymienionych rodzajów iniekcji z użyciem wszystkich dostępnych na rynku substancji farmakologicznych. Należy zauważyć, że pielęgniarka nie jest uprawniona do ordynacji produktu leczniczego, jakim jest toksyna botulinowa. Jest to produkt leczniczy dostępny na receptę, przy czym nie jest objęty wykazem stanowiącym załącznik nr 1 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 stycznia 2018 r. w sprawie wykazu substancji czynnych zawartych w lekach, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych ordynowanych przez pielęgniarki i położne oraz wykazu badań diagnostycznych, na które mają prawo wystawiać skierowania pielęgniarki i położne¹²⁶. Dlatego pielęgniarka nie jest też uprawniona do samodzielnego, tj. bez zlecenia lekarskiego, zastosowania w/w produktów farmakologicznych. Należy przy tym nadmienić, że produkty lecznicze, które są wydawane wyłącznie na receptę, nawet jeżeli są stosowane poza wskazaniami opisanymi w charakterystyce produktu leczniczego, nadal pozostają lekami, a więc ich zastosowanie również do celów pozaleczniczych, np. upiększających, należy wyłącznie do decyzji lekarza (art. 2 ust. 1 u.z.l.d). Poza statusem produktu leczniczego substancje/preparaty używane do zabiegów kosmetycznych mogą mieć status wyrobów medycznych w rozumieniu ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych. Przykładowo wyrobami medycznymi są preparaty z kwasu hialuronowego i inne, które są wstrzykiwanymi implantami, służącymi do przywracania objętości tkanek, do których samodzielnego ordynowania pielęgniarka nie jest upoważniona, jak też nie posiada uprawnień do wystawiania na nie recept, zgodnie z wykazem stanowiącym załącznik nr 3 do w/w rozporządzenia. Dlatego w obowiązującym stanie prawnym pielęgniarka nie jest uprawniona do wykonywania zabiegów z zastosowaniem iniekcji z kwasu hialuronowego lub toksyny

¹²⁶ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 stycznia 2018 r. w sprawie wykazu substancji czynnych zawartych w lekach, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych ordynowanych przez pielęgniarki i położne oraz wykazu badań diagnostycznych, na które mają prawo wystawiać skierowania pielęgniarki i położne, Dz. U. z 2018 r., poz. 299.

botulinowej. Zgodzić się należy w tym zakresie z E. Zielińską, która podkreśliła, że: „Wyznaczając zakres przedmiotowy wykonywania zawodu pielęgniarki, ustawodawca uznał ponadto, że za wykonywanie tego zawodu uważa się także inne działania niż udzielanie świadczeń zdrowotnych. Te działania zostały ujęte w katalogu zamkniętym”. Jak wskazuje E. Zielińska, „celem wprowadzenia przepisu jest zagwarantowanie osobom wykonującym zawód medyczny (w tym pielęgniarkom), które okresowo poświęcają się wyłącznie pracy naukowej, dydaktycznej czy promocji zdrowia, możliwości powrotu do udzielania świadczeń zdrowotnych bez odbycia przeszkolenia, o którym mowa w art. 26 u.z.p.p. Należy przy tym zwrócić uwagę, że komentowany przepis jest nieprecyzyjny. Nie określa bowiem, jakie są wymagane dokumenty potwierdzające wykonywanie zawodu pielęgniarki w w/w formach i miejsca jego wykonywania (jednostka organizacyjna)”¹²⁷.

Ponadto podkreślić trzeba, że za wykonywanie zawodu pielęgniarki uważa się także nauczanie zawodu pielęgniarki lub położnej, wykonywanie pracy na rzecz doskonalenia zawodowego pielęgniarek i położnych lub nauczanie innych zawodów medycznych, których programy kształcenia wymagają współudziału pielęgniarki lub położnej. D. Karkowska podkreśla zasadnie, że wykonywanie zawodu pielęgniarki może być między innymi związane z „administrowaniem w ochronie zdrowia, pracą w podmiotach niemających statusu podmiotu leczniczego (żłobki, domy pomocy społecznej) lub pełnieniem funkcji w samorządzie zawodowym i związkach zawodowych. Ustawodawca szeroko określa wykaz stanowisk i funkcji pełnionych przez osoby wykonujące zawód pielęgniarki, przy czym wykaz ten został ujęty w katalogu zamkniętym”¹²⁸. Ponadto użycie w ust. 1 komentowanego artykułu określenia „wykonywanie zawodu polega na (...)”, a w ust. 2 „za wykonywanie zawodu pielęgniarki uważa się również (...)” wskazuje na intencję podobnego traktowania czynności wymienionych w każdym z tych przepisów, ale tylko z punktu widzenia ciągłości (nieprzerwanego) wykonywania zawodu, zaś odmiennego traktowania w innych kwestiach, a zwłaszcza w sprawie odpowiedzialności zawodowej, o której mowa w 36 ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych¹²⁹. Przepis ten bowiem powinien być interpretowany w

¹²⁷ E. Zielińska, Art. 2 [w:] *Ustawa o zawodach ...*, s. 53.

¹²⁸ D. Karkowska, *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2020, wyd.2, s. 89.

¹²⁹ Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 628.

świecie art. 17 ust. 1 Konstytucji, który powierza samorządom zawodowym reprezentującym zawody publicznego zaufania pieczę nad należytych wykonywaniem tych zawodów¹³⁰.

2.2 Uprawnienia przedstawicieli zawodów kosmetycznych

2.2.1 Kosmetyczki i kosmetolodzy

Kosmetyczka to technik usług kosmetycznych nieposiadający wyższego wykształcenia w dziedzinie kosmetologii. Zgodnie z prawem nie może wykonywać świadczeń opieki zdrowotnej w podmiotach leczniczych. Podstawa programowa w kształceniu kosmetyczki zawarta jest w rozporządzeniu Ministra Edukacji Narodowej z dnia 31 marca 2017 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach¹³¹. Z załącznika do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 31 marca 2017 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach¹³², wynika, że technik usług kosmetycznych nabywa następujące umiejętności: 1) określenie budowy anatomicznej oraz fizjologię skóry i jej przydatków; 2) rozpoznawanie rodzajów skóry; 3) określenie wpływu odżywiania człowieka na skórę i przydatki skórne; 4) określenie wpływu czynników środowiskowych na stan zdrowia człowieka; 5) umiejętność diagnozy stanu skóry i przydatków skórnych; 6) umiejętność rozpoznania zmiany patologicznej na skórze oraz przydatkach skórnych; 7) podejmowanie działań na rzecz profilaktyki chorób skóry; 8) rozpoznawanie surowców kosmetycznych oraz określenie ich zastosowania; 9) znajomość rodzajów preparatów kosmetycznych oraz określenie ich zastosowania; 10) określenie zastosowania związków chemicznych w preparatach kosmetycznych; 11) sporządzanie preparatów kosmetycznych zgodnie z recepturą; 12) znajomość metod badań surowców i wyrobów kosmetycznych; 13) rozróżnienie aparatów i urządzeń stosowanych podczas wykonywania zabiegów kosmetycznych; 14) przestrzeganie przepisów sanitarno-epidemiologicznych podczas wykonywania zabiegów kosmetycznych; 15) korzystanie z różnych źródeł informacji dotyczących wykonywania zabiegów kosmetycznych; 16)

¹³⁰ M. Sadowska, Art. 4 [w:], *Ustawa o zawodach pielęgniarzy...* ; E. Zielińska, Art. 2 [w:] *Ustawa o zawodach...*, s. 43.

¹³¹ Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 31 marca 2017 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach, Dz. U. z 2017 r., poz. 860 ze zm.

¹³² Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 31 marca 2017 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach, Dz. U. z 2017 r., poz. 860 ze zm.

umiejętność przeprowadzenia wywiadu z klientem; 17) znajomość programów komputerowych wspomagających wykonywanie zadań)¹³³. Zgodnie z w/w rozporządzeniem kosmetyczka ma prawo przeprowadzać zabiegi z zakresu kosmetyki zachowawczej, upiększającej, pielęgnacyjnej i zdobniczej. Kolejnym zawodem, kojarzonym z wykonywaniem usług w zakresie pielęgnacji skóry twarzy, ciała, często mylonym z profesją kosmetyczek, jest kosmetolog. Kosmetolog to osoba z wykształceniem licencjackim lub magisterskim. Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania¹³⁴ umiejscawia zawód kosmetologa wśród specjalistów do spraw zdrowia¹³⁵.

Należy wyraźnie podkreślić, że ustawowe powiązanie kosmetologów z zawodami medycznymi nie ma przełożenia na rozszerzenie zakresu kompetencji. Zawód kosmetologa nie jest uznawany za zawód medyczny, tym samym kosmetolodzy nie mają legitymacji do udzielania świadczeń zdrowotnych¹³⁶. Wskazana klasyfikacja ma przełożenie wyłącznie na sposób rozliczenia kosmetologów. Świadczenia terapeutyczne udzielane przez kosmetologów korzystają ze zwolnienia z podatku VAT „w sytuacji gdy wykonywane przez Wnioskodawczynię usługi wskazane we wniosku są usługami bezsprzecznie mającymi na celu profilaktykę, zachowanie, ratowanie, przywracanie i poprawę zdrowia, będą podlegały zwolnieniu na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 19 lit. c ustawy, jako usługi w zakresie opieki medycznej, wykonywane przez osobę wykonującą inny zawód medyczny, o których mowa w art. 18d ust. 1 pkt 1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, a więc osoby legitymujące się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym

¹³³ Załącznik do Rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach, Dz. U. z 2017 r., poz. 860 ze zm.

¹³⁴ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania, tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 227 ze zm.

¹³⁵ Załącznik do Rozporządzenia u Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania, tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 227 ze zm.

¹³⁶ Ministerstwo Zdrowia, Departament Nauki i Szkolnictwa Wyższego do dr Hanna Świątkiewicz, Dyrektor Departamentu Rynku Pracy i Polityki Społecznej, nr pisma NS-ZM-073-41935-1/MSO/14, <https://archiwum.mpips.gov.pl>, dostęp dnia 19 kwietnia 2022r.

zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny (kosmetolog). (...)¹³⁷. Co więcej, z załącznika do w/w rozporządzenia wynika, że absolwent szkoły kształcącej w zawodzie technik usług kosmetycznych powinien być przygotowany do wykonywania następujących zadań zawodowych: 1) przeprowadzania diagnozy kosmetycznej; 2) wykonywania zabiegów pielęgnacyjnych i upiększających; 3) udzielania porad kosmetycznych; 4) organizowania i prowadzenia gabinetu kosmetycznego. W zakresie interwencyjnym celem kosmetologii jest poprawa fizycznej atrakcyjności człowieka za pomocą metod nieinwazyjnych (kosmetyki, zabiegi pielęgnacyjne, interwencje dietetyczne etc.)¹³⁸. W zakres usług kosmetologa wchodzi między innymi wykonywanie zabiegów kosmetycznych zgodnie ze sztuką i w wysokim standardzie, wykonywanie zabiegów profilaktycznych i pielęgnacyjnych, np. zapobiegających starzeniu się skóry, oczyszczanie, nawilżanie, ujędrnianie skóry oraz doradztwo w zakresie pielęgnacji ciała, stosowania specjalistycznych kosmetyków i preparatów z uwzględnieniem ich składu i właściwości (nie tylko w gabinetach, lecz także jako pracownik i doradca firm kosmetycznych). Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że zabieg kosmetyczny jest to zabieg wykonywany przez uprawniony podmiot, którego celem jest zarówno usunięcie zeszpeczeń powstałych w wyniku wypadków czy chorób, jak również uzyskanie konkretnego efektu estetycznego, poprawa urody i wyglądu¹³⁹. Niestety brak jest definitywnego rozstrzygnięcia o różnicach pomiędzy zabiegami kosmetologicznymi, a zabiegami z zakresu medycyny estetycznej. Wnikliwa analiza zakresu zabiegów wykonywanych w gabinetach kosmetycznych prowadzi do wniosku, że niektóre z nich polegają na przerwaniu ciągłości skóry. Do klasycznych zabiegów kosmetycznych polegających na przerwaniu ciągłości skóry można zaliczyć choćby przekłuwanie uszu, manualne oczyszczanie twarzy, depilację woskiem, pastą cukrową, czy też makijaż permanentny.

Mając na względzie powyższe należy wyraźnie podkreślić, że granice pomiędzy kompetencjami kosmetologów i osób wykonujących zabieg medycyny estetycznej kreują skutki, tj. możliwe działania niepożądane występujące po w/w zabiegach. Jak trafnie podkreśla

¹³⁷ Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Łodzi z dnia 23 sierpnia 2011 r., nr IPTPP1/443-231/11-2/MW, LEX nr 86793.

¹³⁸ R. Śpiewak, *Ocena skuteczności zabiegów w estetologii medycznej i kosmetologii: Jak zmierzyć obiektywnie wrażenia subiektywne?*, „Academy of Aesthetic and Anti-Aging Medicine” 2013/4, s. 3–12.

¹³⁹ R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za wykonywanie zabiegów kosmetycznych. Zagadnienia teorii i praktyki*, Kraków 2012, s. 11 i 15-36.

R. Kubiak: „Interwencje chirurgiczne, zwłaszcza powodujące podwyższone ryzyko dla pacjenta, mogą być przeprowadzane wyłącznie przez lekarzy (specjalistów). Natomiast w przypadku bardziej błahych zabiegów dopuszcza się, by realizowały je inne osoby (np. kosmetyczka, tatuażysta). Osoby takie muszą jednak również posiadać odpowiednie przygotowanie zawodowe i kwalifikacje”¹⁴⁰. Poczyniona analiza prowadzi do wniosku, że ani zawód kosmetyczki, ani kosmetologa nie jest przygotowany do świadczenia usług w zakresie medycyny estetycznej. Kosmetyczki i kosmetolodzy wykonują zabiegi pielęgnacyjne i tym samym nie są legitymowani do przerywania ciągłości skóry, poza kilkoma typowymi wyjątkami, np. przekłucie uszu.

2.2.2 Trycholog

Od niedawna w gabinetach kosmetycznych, czy podmiotach świadczących usługi w zakresie medycyny estetycznej można zaobserwować ofertę w zakresie usług trychologicznych. Zgonie z definicją słownikową, trychologia to dziedzina medycyny zajmująca się leczeniem dolegliwości związanych z włosami i skórą głowy¹⁴¹. Pomimo, że z literalnej wykładni nazwy „trychologia” wynika, że należy ona do nauk medycznych, trychologią zajmują się dermatolodzy, lekarze w ramach działalności w zakresie medycyny estetycznej, kosmetolodzy i fryzjerzy. Istniejący stan rzeczy, wynika z faktu, że w Polsce nie ma specjalizacji medycznej o nazwie trychologia. Leczeniem skóry zajmuje się specjalista dermatolog. Z tego względu należy domniemywać, że dermatolog posiada niektóre umiejętności trychologiczne. Niektóre, ponieważ trychologia, jak medycyna estetyczna, jest nową dziedziną świadczeń skupionych na skórze głowy i włosów. Z tego względu nie jest oczywistym, że dermatolog posiada umiejętności i doświadczenie we wszystkich, oferowanych przez rynek, procedurach trychologicznych. Równie dobrze właściwe doświadczenie i pełną ofertę trychologiczną może posiadać lekarz wykonujący działalność o profilu medycyna estetyczna. Lekarz, bez specjalizacji, na podstawie ogólnych przepisów posiada kompetencje do wykonywania zabiegów z zakresu trychologii¹⁴².

¹⁴⁰ R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2010, s. 643-647.

¹⁴¹ <https://sjp.pl/trychologia>, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

¹⁴² Interpretacja Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 21 maja 2021 r., znak 0114-KDIP4-2.4012.276.2021.1.MB, LEX nr 601730.

Specjalistyczną pielęgnacją skóry głowy i włosów zajmuje się natomiast kosmetolog. Skoro w zakresie kompetencji kosmetologa pozostaje pielęgnacja skóry, nic nie stoi na przeszkodzie, aby zakres usług kosmetycznych dotyczył skóry głowy. Tak więc trychologią mogą zajmować się zarówno lekarze jak i kosmetolodzy, ale każdy z nich na innym poziomie (z innym zakresem inwazji) oraz w ramach swoich kompetencji i uprawnień zdobytych poprzez macierzysty zawód.

3 ROZDZIAŁ

Status prawny podmiotów uprawnionych do korzystania z medycyny estetycznej

Nie ulega wątpliwości, że korzystanie z usług medycyny estetycznej na gruncie prawa cywilnego jest rodzajem zobowiązania. Podmiot uprawniony zobowiązuje się do wykonania danej czynności w oparciu o zlecenie. Na gruncie przepisów prawa większość stosunków prawnych zostało nazwanych przez ustawodawcę. Przy umowie zlecenia po jednej stronie występuje dający zlecenie, a po drugiej przyjmujący zlecenie (art. 734 § 1 k.c.)¹⁴³. W stosunkach z profesjonalnymi pełnomocnikami umowa zostaje zawarta pomiędzy np. adwokatem a klientem (art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o advokaturze¹⁴⁴). Nazwanie danego zobowiązania jest istotne, ponieważ determinuje prawa i obowiązki stron.

Zobowiązanie z zakresu medycyny estetycznej niewątpliwie jest rodzajem świadczenia usług. Niemniej biorąc pod uwagę ich szczególny charakter, należy przeanalizować jakim przepisom, z perspektywy usługobiorcy, podlegają.

3.1 Prawa i obowiązki pacjenta

Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta¹⁴⁵ słowo pacjent oznacza osobę zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającą ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny. „Pojęcie to należy rozpatrywać zarówno w ujęciu podmiotowym, jak i przedmiotowym. Odnosi się ono

¹⁴³ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Art. 734 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna, wyd. II*, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014.

¹⁴⁴ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o advokaturze, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 ze zm.

¹⁴⁵ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 849, ze zm.

wyłącznie do osoby fizycznej, co oznacza, że pacjentem jest „każda osoba” („każdy człowiek”) – bez względu na to, czy jest chora, czy też zdrowa – której udzielane są świadczenia zdrowotne, rozumiane jako działanie służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania (art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.)¹⁴⁶. „Osoba ta może wykazywać zarówno postawę aktywną, jak i bierną. Pacjentem jest zarówno osoba, która samodzielnie zgłasza się o udzielenie świadczenia zdrowotnego lub czyni to ktoś w jej imieniu, jak i osoba całkowicie nieświadoma faktu udzielania jej pomocy medycznej. Pacjentem jest ten, kto „zwraca się o możliwość skorzystania” lub „już korzysta” ze świadczeń zdrowotnych, bez względu na tytuł, tzn. bez względu na posiadanie lub nie uprawnień do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Dla definicji pacjenta istotny jest także zakres przedmiotowy, tzn. pojęcie pacjenta może mieć zastosowanie tylko względem osoby, wobec której są wykonywane działania zdefiniowane jako świadczenia zdrowotne oraz aby były one realizowane zawodowo przez podmioty uprawnione do udzielania świadczeń zdrowotnych. Tym samym pacjentem nie jest osoba, u której w czasie trwania choroby inna osoba niespełniająca atrybutu „zawodowości”, kierując się życzliwością, wykonuje czynności opiekuńcze i pielęgnacyjne”¹⁴⁷. Definicja pacjenta nie zawiera ograniczeń w zakresie wieku. Zgodnie z normą art. 68 Konstytucji Rzeczypospolitej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹⁴⁸ każdy ma prawo do ochrony zdrowia. Artykuł 68 ust. 1 Konstytucji używa pojęcia „każdy”, przez co należy tutaj rozumieć przede wszystkim „każdy obywatel”, a w pewnych przypadkach „każdy człowiek”. Tak też zatytułowany jest rozdział II Konstytucji: „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”¹⁴⁹.

¹⁴⁶ D. Karkowska, B. Kmieciak, *Art. 3, [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, A. Nowak, D. Karkowska, B. Kmieciak, Warszawa 2021.

¹⁴⁷ Tamże.

¹⁴⁸ Konstytucji Rzeczypospolitej z dnia 2 kwietnia 1997 r., tekst jedn. Dz. U. z 1997r., nr 78, poz. 483 ze zm.

¹⁴⁹ J. Trzcíński, M. Wiącek, *Art. 68 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, (red.) L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016; A. Ostrzyżek., *Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 4.

Zdolność prawną ma każdy obywatel polski od chwili urodzenia (art. 8 § 1 k.c.). Natomiast prawa do ochrony zdrowia są realizowane jeszcze w okresie życia prenatalnego. Osobą fizyczną człowiek jest od chwili urodzenia, natomiast przedtem określany jest mianem nienarodzonego dziecka, czyli *nasciturusa*. Warunkowa zdolność prawna *nasciturusa* to koncepcja, która przyjmuje, że ma on ogólną zdolność prawną, lecz pod warunkiem rozwiązującym, a nie zawieszającym. W myśl tej teorii *nasciturusowi* przysługują prawa podmiotowe, które gasną, jeżeli nie urodzi się on żywy. Jego prawo podmiotowe istnieje już przed jego narodzeniem, a po urodzeniu się dziecka to prawo podmiotowe warunkowe przekształca się w bezwzględne prawo podmiotowe przysługujące urodzonemu już dziecku i stanowi nadal to samo prawo podmiotowe (np. *nasciturus* warunkowo dziedziczy, a od urodzenia nadal dziedziczy spadek, ale już bezwarunkowo)¹⁵⁰. Podsumowując, prawo do leczenia ma każdy człowiek, nawet będący w łonie matki. Do czasu uzyskania pełnoletności – wg polskiego porządku prawnego jest to ukończenie lat 18 - prawo do ochrony zdrowia w imieniu dzieci realizują przedstawiciele ustawowi – najczęściej rodzice¹⁵¹, w razie braku przedstawiciela ustawowego - opiekun faktyczny. Niemniej, w zakresie świadczeń zdrowotnych, głos pacjenta małoletniego - takiego, który ukończył 16 roku życia również ma znaczenie¹⁵².

Przepisy ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, odrębnie od regulacji zawartych w kodeksie cywilnym, rozgraniczają pacjentów małoletnich od pacjentów małoletnich, którzy ukończyli 16 rok życia. Tej drugiej – starszej grupie ustawodawca przyznaje prawo do informacji o stanie zdrowia, diagnostyce lub metodach leczenia (art. 9 ust. 2 u.p.p.) oraz prawo do wyrażenia zgody na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych. Wraz z pacjentem małoletnim, który ukończył 16 lat drugą zgodę powinni wyrazić przedstawiciele ustawowi (art. 17 ust 1 u.p.p.). W przypadku braku zgody pacjenta małoletniego powyżej 16 roku życia na świadczenie zdrowotne, któremu powinien się poddać, konieczna jest zgoda sądu opiekuńczego. Bez orzeczenia sądu świadczenie nie może być wykonane. Zgoda na wykonanie świadczenia może być wyrażona w dowolnej formie: pisemnie, ustnie lub w sposób dorozumiany.

¹⁵⁰ P. Nazaruk, *Art. 8 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany* (red.) J. Ciszewski, LEX/el. 2021.

¹⁵¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, tekst. jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1359.

¹⁵² R. Patryn, *Trudności interpretacyjne pojęcia „pacjent małoletni” w prawie medycznym*, Prawo i Medycyna 2010, nr 3, s.75.

Wyjątek od tej ogólnej zasady dotyczącej wieku osób, które mogą wpływać na udzielane im świadczenia został zwarty w ustawach szczególnych. Z poniżej wskazanych regulacji wynika, że ustawodawca włącza do procesu decydowania o wykonaniu danego świadczenia zdrowotnego osoby młodsze niż 16 - latków (osoby powyżej 13 roku życia):

1. zgodnie z brzmieniem art. 4a ust. 4 ustawie z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹⁵³ małoletnia ciężarna pacjentka, powyżej 13 roku życia wyraża zgodę na przerwanie ciąży, w sytuacji, w której spełnione są przesłanki ku temu;
2. od 13 - latka, poza zgodą przedstawiciela ustawowego, oczekuje się zgody na wykonanie eksperymentu medycznego (art. 25 ust. 3 u.z.l.d.). W przypadku rozbieżnych zdań pacjenta i jego przedstawiciela decyduje sąd opiekuńczy;
3. 13 - latek obok przedstawiciela ustawowego i sądu opiekuńczego udziela zgody na bycie dawcą szpiku. Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów stanowi, że „Odmowa zgody lub sprzeciw małoletniego, który ukończył 13 lat, skutecznie i ostatecznie hamuje możliwość pobrania szpiku. Konstrukcja ta nie dotyczy pobrania komórek krwiotwórczych z krwi obwodowej. Ustawa bowiem instrumentalnie obchodzi się z małoletnim kandydatem na dawcę w przypadku, gdy przedmiotem pobrania miałyby być komórki krwiotwórcze z krwi obwodowej i to niezależnie od wieku małoletniego. Przepis nie wymaga w tym zakresie ani przedstawienia sądowi orzeczenia lekarskiego o braku dającego się przewidzieć upośledzenia organizmu małoletniego dawcy, ani w ogóle zgody małoletniego, który ukończył 13 lat”¹⁵⁴.

Włączenie małoletnich do procesu decydowania o zastosowaniu wobec nich określonych świadczeń medycznych jest wyrazem gwarancji konstytucyjnej zawartej w art. 72 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którą: „W toku ustalania praw dziecka organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko są obowiązane do wysłuchania i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka”. „Przyznanie prawa do wyrażenia zgody lub odmowy na udzielenie świadczenia zdrowotnego pacjentowi, który ukończył 16 lat, jest zgodne z art. 6 ust.

¹⁵³ Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, tekst. jedn. Dz. U. z 1993 r., nr 17, poz. 78 ze zm.

¹⁵⁴ B. Kmiecik, *Art. 17, Art. 18 [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz* (red.) D. Karkowska, Warszawa 2021.

2 Konwencji o ochronie praw człowieka oraz godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny oraz art. 12 Konwencji praw dziecka”¹⁵⁵.

Istnieją sytuacje, w których pierwotnie rekomendowany i jednocześnie objęty zgodą proces leczenia należy w trakcie zmienić. Są to modyfikacje czynione na tzw. „ratunek życia”. Z tego względu „jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu operacyjnego albo stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia, a nie ma możliwości niezwłocznie uzyskać zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności. O w/w nadzwyczajnych okolicznościach lekarz dokonuje odpowiedniej adnotacji w dokumentacji medycznej oraz informuje pacjenta, przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo sąd opiekuńczy. Powyższe prawdo do zmiany procedury leczniczej wynika wprost z art. 35 ust. 1 u.z.l.

Podsumowując pacjentem jest każda osoba fizyczna bez względu na jej wiek. Wiek pacjenta ma wyłącznie znaczenie w zakresie swobody w działaniu. O udzielaniu świadczeń zdrowotnych wobec pacjenta małoletniego w większym lub mniejszym stopniu decydują jego przedstawiciele. „Dla definicji pacjenta istotny jest także zakres przedmiotowy, tzn. pojęcie pacjenta może mieć zastosowanie tylko względem osoby, wobec której są wykonywane działania zdefiniowane jako świadczenia zdrowotne”¹⁵⁶. W tym też zakresie, ustawodawca w sposób wyłączny i nierozzerwalny wiąże definicję pacjenta z korzystaniem ze świadczeń zdrowotnych. Ilekroć w innych niż u.p.p. ustawach szczególnych mowa jest o pacjencie, wskazane pojęcie należy definiować tj. w ustawie celowej. Innymi słowy ani osoby świadczące usługi w zakresie medycyny estetycznej, ani kosmetolodzy, ani trycholodzy nie przyjmują pacjentów, tylko klientów. Pacjentem jest się bez względu na wiek, przy czym osoby nieletnie korzystają z opieki medycznej za zgodą opiekunów prawnych, podczas gdy 16 - latkowie zyskują prawo do współdecydowania o swoim leczeniu.

¹⁵⁵ Tamże.

¹⁵⁶ D. Karkowska, B. Kmiecik, Art. 3 [w:] *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, A. Nowak, D. Karkowska, B. Kmiecik, Warszawa 2021.

W świetle sprecyzowanej i wąskiej definicji pacjenta powstaje pytanie, jak należy określać osoby korzystające z oferty medycyny estetycznej. Biorąc pod uwagę hermetyczny zakres pojęcia „świadczenia zdrowotne”, a tym samym ściśle określony status pacjenta, powstaje uzasadniona wątpliwość, czy osoby korzystające ze świadczeń medycyny estetycznej korzystają ze statusu pacjentów. W tym obszarze warto wskazać na kierunki orzecznicze Trybunału Konstytucyjnego, wśród których analizie podlegała także kwestia statusu prawnego innych grup osób niż chorzy. W orzeczeniu dotyczącym zgodności przepisów w zakresie wyrażania zgody przez oskarżonego lub osobę podejrzaną na udział osób trzecich przy poddawaniu oskarżonego lub podejrzanego badaniom Trybunał stwierdził, że badania, o których mowa w art. 74 § 2 i 3 k.p.k., przeprowadzane są w celu uzyskania dowodów w postępowaniu karnym¹⁵⁷. Nie są one zatem wykonywane dla zachowania, ratowania, przywracania i poprawy zdrowia. Nie należą również do grupy tych świadczeń, które wynikałyby z procesu leczenia. K.p.k. nie posługuje się zaś terminem "świadczenie zdrowotne", co w efekcie implikuje brak możliwości przyjęcia, że k.p.k. stanowi akt normatywny, w którym przepisy odrębne wobec ustawy o działalności leczniczej regulują wykonywanie świadczeń zdrowotnych. Ponadto, ustawa o prawach pacjenta, a także ustawa o zakładach opieki zdrowotnej zakłada jednak pewną aktywną rolę pacjenta. Pacjentem jest ten, kto zwraca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzysta ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny. W przypadku oskarżonego lub osoby podejrzananej - poddanych wbrew ich woli przymusowi bezpośredniemu, w celu uzyskania dowodów w postępowaniu karnym - nie sposób mówić o takiej aktywności. Przeciwnie, są to osoby, na które nałożono prawny obowiązek do poddania się pewnego rodzaju działaniom. Ich ewentualny medyczny lub zdrowotny aspekt może mieć wyłącznie wtórny i przypadkowy charakter, w stosunku do celu o charakterze procesowym, którym jest uzyskanie dowodu za pomocą specjalistycznej wiedzy, w tym wypadku medycznej¹⁵⁸. Zatem statusu osób korzystających z oferty „beauty” należy poszukiwać w innych aktach prawnych.

Wyżej cytowane stanowisko budzi wątpliwości. Po pierwsze należy wskazać, że ustawodawca dość szeroko zdefiniował pojęcie świadczeń zdrowotnych. Zgodnie z

¹⁵⁷ K. Eichstaedt, *Art. 74 [w:] Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany* (red.) D. Świecki, LEX/el. 2022.

¹⁵⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 marca 2013 r., sygn. akt U 2/11, OTK-A 2013/3, poz. 24.

brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 6 u.d.l. świadczenia zdrowotne to m.in. działania wynikające z „przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania”, a w tym przypadku będą to właśnie przepisy prawa karnego. O ile w świetle osoby podejrzanej lub skazanej mogą istnieć wątpliwości dotyczące statusu pacjenta, z uwagi na szeroką definicję świadczeń zdrowotnych, o tyle w zakresie osoby korzystającej z zabiegów medycyny estetycznej, z uwagi na brak przepisów szczególnych regulujących procedury, wątpliwości brak. Ponadto, skoro nie istnieją przepisy statuujące świadczenia w zakresie medycyny estetycznej jako należące do procesu leczenia, nie sposób przyporządkować ich do definicji świadczeń zdrowotnych, a tym samym nie ma możliwości nazwania osoby korzystającej z usług oferowanych przez medycynę estetyczną pacjentem.

Podkreślenia wymaga fakt, że polski system prawny nie zawiera definicji legalnej pojęcia „klienta”. Niemniej w myśl definicji słownikowej, jest to osoba korzystająca z usług¹⁵⁹, przy czym mogą to być zarówno osoby fizyczne jak i prawne. Niewątpliwie z oferty medycyny estetycznej korzystają wyłącznie osoby fizyczne. Jak wynika z akapitu powyżej nie przysługuje im status pacjenta, ponieważ zabiegi, którym się poddają nie są świadczeniami zdrowotnymi. Aktualnie, w przepisach prawa nie ma odrębnych regulacji dotyczących stosunku zobowiązaniowego zawieranego pomiędzy osobą wykonującą zabiegi z zakresu medycyny estetycznej, a osobą z tych zabiegów korzystającą. Nie ulega wątpliwości, że zobowiązanie powstałe pomiędzy podmiotem udzielającym świadczeń medycyny estetycznej, a klientem ma charakter zobowiązania cywilnego, tak więc adekwatnych przepisów należy poszukiwać w kodeksie cywilnym. Z tego też względu pod roz wagę należy wziąć charakter umowy o świadczenie usług oraz umowy o dzieło. W myśl art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. „Umowa o dzieło jako umowa rezultatu musi zawierać kryteria, w oparciu, o które będzie możliwa weryfikacja jej wykonania. Oznacza to, że wykonujący musi wiedzieć, w oparciu o jakie przesłanki (parametry) dane dzieło ma być wykonane. Przesłanki te muszą mieć charakter cech indywidualnych”¹⁶⁰. W postanowieniu SN z dn. 19 kwietnia 2018 r. podkreślono nadto, że zobowiązanie z art. 627 k.c. polega „na wykonaniu nie jakiegokolwiek

¹⁵⁹ <https://sjp.pwn.pl/slovniki/klient.html>, dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

¹⁶⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 stycznia 2018 r., sygn. akt III AUa 500/17, LEX nr 2471766.

dzieła, ale na realizacji dzieła oznaczonego”¹⁶¹. Mając na względzie powyższe należy, jednakże podkreślić, że z racji, iż zabiegi medycyny estetycznej wykonywane są na ciele ludzkim, to brak jest możliwości zagwarantowania konkretnego efektu, czy też wyniku podejmowanych działań. Co prawda Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zakwalifikował umowę na wykonanie zabiegu wszczepienia implantów jako podobną do umowy o dzieło¹⁶², niemniej charakter świadczeń zobowiązaniowych w zakresie medycyny estetycznej nie jest tożsamy. Anatomia i fizjologia każdego człowieka jest inna, nie wiadomo, jak zareaguje organizm na ingerencję osoby udzielającej świadczenia. Trudo określić, czy w sytuacji, w której strony umówią się na wstrzyknięcie 1 ml kwasu hialuronowego w usta, ich rozmiar powiększy się np. jednokrotnie, czy też nie. Wynika to z aspektów, których nie można ubrać w granice prawa i przepisów. Część kwasu z uwagi na indywidualne uwarunkowania może się wchłonać, co wpłynie na mniejszy efekt, a w innym przypadku zupełnie odwrotnie. Celów umowy o wykonanie świadczeń w zakresie medycyny estetycznej nie można porównywać np. do umowy o położenie glazury na podłodze. Przy tego typu umowie o dzieło rezultat z góry można zagwarantować. Z tego względu w/w zobowiązanie powinno być oceniane nie z perspektywy osiągniętego rezultatu, a z perspektywy należytego działania zleceniobiorcy. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że ta sama zasada obowiązuje przy udzielaniu świadczenia zdrowotnego.

Z tego względu zobowiązanie na wykonanie zabiegu z zakresu medycyny estetycznej za wynagrodzeniem podlega ogólnym regulacjom dotyczącym świadczenia usług. Ustawodawca w art. 750 k.c. przyporządkował stosunkowi świadczenia usług inne nieuregulowane w sposób szczególny zobowiązania wskazując, że do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące zlecenia. Oznacza to, że niezbędnym jest spełnienie dwóch przesłanek: 1) musimy mieć do czynienia z umowami o świadczenie usług oraz 2) z umowami nieuregulowanymi innymi przepisami. Jest to bardzo rozległa kategoria umów, odgrywających w warunkach gospodarki wolnorynkowej istotne znaczenie praktyczne. Zakres zastosowania tego przepisu jest więc wyjątkowo szeroki i obejmuje szeroki katalog umów o różnorodnej treści¹⁶³.

¹⁶¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2018 r., sygn. akt II UK 265/17, LEX nr 2490629.

¹⁶² Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 9 lipca 2010 r., sygn. akt I ACa 655/10, OSAW 2010/4/194.

¹⁶³ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Art. 750 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna*, wyd. II, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014.

Jak trafnie podkreśla się w doktrynie umowy, do których stosuje się uregulowanie zawarte w art. 750 k.c., są umowami nienazwanymi. W ocenie K. Kopaczyńskiej - Piecziak „umowy te charakteryzują się tym, że ich przedmiotem jest świadczenie usług, przy czym umowa taka może dotyczyć dokonania jednej usługi, większej – określonej liczby usług, bądź też dotyczyć stałego świadczenia usług określonego rodzaju (...) mogą mieć charakter odpłatny bądź nieodpłatny i są umowami konsensualnymi (...), stronami mogą być wszelkie podmioty prawa cywilnego, a więc osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną. (...) mogą też być zawierane z udziałem konsumentów”¹⁶⁴.

Konkludując, umowy na wykonanie usług medycyny estetycznej należą do katalogu umów nienazwanych zawieranych pomiędzy osobą wykonującą działalność w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej lub spółką prawa handlowego a osobą fizyczną. Do umów nienazwanych zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego. Przepisy kodeksu cywilnego znajdują zastosowanie do określenia kategorii wiekowej klientów medycyny estetycznej. Aby swobodnie korzystać z usług medycyny estetycznej należy mieć pełną zdolność do czynności prawnych, tj. należy mieć ukończony 18 rok życia (art. 11 k.c. w zw. z art. 10 § 1 k.c.). Do ukończenia 18 roku życia to przedstawiciele ustawowi decydują i zazwyczaj finansują zabiegi medycyny estetycznej – np. laseroterapię blizn po wypadku rowerowym.

Wydaje się, że osoby małoletnie, które chcą skorzystać z oferty medycyny estetycznej, w przeciwieństwie do małoletnich pacjentów, są w całości zdane na wolę przedstawicieli ustawowych. Należy przypomnieć, że małoletni pacjent powyżej 13 roku życia, w świetle przepisów ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, ma prawo do współdecydowania o świadczeniach zdrowotnych, którym miał być poddany. Na gruncie kodeksu cywilnego w/w małoletni pacjent to osoba ograniczona w zdolnościach do czynności prawnych (art. 15 k.c.). Zgodnie z art. 17 k.c. do ważności czynności prawnej, przez którą osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych zaciąga zobowiązanie lub rozporządza swoim prawem, potrzebna jest zgoda jej przedstawiciela ustawowego. Jeżeli przedstawiciel ustawowy nie potwierdzi umowy zawartej z osobą nieletnią, umowa taka jest nieważna (art. 18 k.c.). Z tego względu podmioty udzielające świadczeń medycyny estetycznej powinny pilnować kwestii formalnych, tj. weryfikować kto zgłasza się na zabieg i w przypadku osób małoletnich uzyskać zgodę opiekuna.

¹⁶⁴ Tamże.

Ustawodawca, w kodeksie cywilnym, osobie ograniczonej w zdolności do czynności prawnej przyznaje prawo do dokonywania czynności należących do umów powszechnie zawieranych w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego. Umowa taka jest ważna od początku, tj. od jej zawarcia. Najbardziej powszechnym przykładem czynności należącej do katalogu drobnych, bieżących spraw życia codziennego są np. zakupu spożywcze. Katalog w/w czynności został sprawdzony do tych najbardziej egzystencjalnych. Choć w ustawie brak jest definicji „umowy powszechnie zawieranej w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego”, nie sposób do takiej czynności zaliczyć zabiegu medycyny estetycznej. Zabieg taki często stanowi ingerencję w ciało człowieka, co trwale lub czasowo mogłoby zmienić fizjonomię osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnej. Z tego względu nastolatek, na każdą usługę medycyny estetycznej zmuszony jest uzyskać zgodę przedstawiciela ustawowego. W sytuacji odwrotnej, kiedy to przedstawiciel ustawowy będzie nalegał na wykonanie u nastolatka świadczenia w zakresie medycyny estetycznej, trudno sobie wyobrazić, że dokona jej wbrew woli małoletniego. Inaczej sytuacja wygląda w przypadku świadczeń zdrowotnych, wówczas to zadaniem rodzica czy opiekuna prawnego jest dbanie o dobro dziecka. Z tego względu poddanie dziecka świadczeniu zdrowotnemu wbrew jego woli, ale dla jego dobra może okazać się dopuszczalne.

3.2 Prawa i obowiązki konsumenta

Z wcześniejszych analiz wynika, że osoba zgłaszająca się na zabieg estetyczny to nie pacjent, a usługobiorca w rozumieniu k.c. Rozważając kwestie medycyny estetycznej w aspekcie podmiotowym koniecznym wydaje się przeanalizowanie, czy osobom korzystającym z usług medycyny estetycznej przysługuje status konsumentów.

Z legalnej definicji zawartej w art. 22 (1) k.c. wynika, że „za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową”. Definicja konsumenta uwzględnia więc trzy elementy: podmiotowy (osoba fizyczna), przedmiotowy (dokonanie czynności prawnej z przedsiębiorcą) oraz funkcjonalny (brak bezpośredniego związku dokonanej czynności prawnej

z działalnością gospodarczą lub zawodową)¹⁶⁵. Ta sama myśl wyrażona została w orzecznictwie Sądu Najwyższego jeszcze przed wprowadzeniem legalnej definicji konsumenta do kodeksu cywilnego. W uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 lutego 2000 r.¹⁶⁶ wskazano, że kwalifikacja danej osoby jako konsumenta zależy od statusu drugiej strony stosunku prawnego. Określony w art. 221 zakres podmiotowy pokrywa się z pojęciem konsumenta przyjętym w prawie Unii Europejskiej. Wprawdzie prawo unijne nie zawiera ogólnej definicji konsumenta, jednakże definicje zawarte w poszczególnych dyrektywach konsumenckich konsekwentnie ograniczają pojęcie konsumenta jedynie do osób fizycznych. Również w orzecznictwie TSUE konsekwentnie przyjmuje się, że podmiot inny niż osoba fizyczna, który zawarł umowę z przedsiębiorcą, nie może być uznany za konsumenta w świetle przepisów unijnego prawa konsumenckiego¹⁶⁷.

W obrocie gospodarczym w zakresie medycyny estetycznej niewątpliwie stosunek prawny nawiązuje się pomiędzy przedsiębiorcą a osobą fizyczną, ponieważ przedmiotem usługi są czynności wykonywane na ciele osoby fizycznej. Z tego względu nie ma możliwości świadczenia tego rodzaju usług na rzecz innego przedsiębiorcy. Niemniej biorąc pod uwagę brzmienie ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o Prawach konsumenta¹⁶⁸, która w sposób szczególny reguluje stosunki przedsiębiorca - konsument, nie wszystkie usługi pomiędzy osobami prawnymi a osobami fizycznymi będą tej drugiej grupie dawały miano konsumentów. Z art. 3 ust. 1 pkt 7 u.pr.k. wynika, że „przepisów ustawy nie stosuje się do umów dotyczących usług zdrowotnych świadczonych przez pracowników służby zdrowia pacjentom w celu oceny, utrzymania lub poprawy ich stanu zdrowia, łącznie z przepisami, wydawaniem i

¹⁶⁵ J. Sadowski, *Art. 22(1) [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. 1 (art. 1–55(4))*, (red.) J. Gudowski, Warszawa 2021; K. Piasecki, *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 2003.

¹⁶⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 lutego 2000 r., sygn. akt III CZP 26/99, OSNC 2000 nr 9, poz. 152, z glosą E. Łętowskiej, *Prz. Sejm.* 2000/6, s. 93.

¹⁶⁷ wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 listopada 2001 r., *Cape i Idealservice* MN RE, C-541/99 i C-542/99, EU:C:2001:625, pkt 16.

¹⁶⁸ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o Prawach konsumenta, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 287 ze zm.

udostępnianiem produktów leczniczych oraz wyrobów medycznych, bez względu na to, czy są one oferowane za pośrednictwem placówek opieki zdrowotnej”¹⁶⁹.

W praktyce oznacza to, że konsumentem nie jest *de facto* pacjent, który korzysta ze świadczeń zdrowotnych. Wyjątek określony w art. 3 ust. 1 pkt 7 u.pr.k. odnosi się do umów zawieranych przez przedsiębiorcę (zob. art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.l.) z konsumentem - pacjentem, np. umowa na udzielenie konsultacji medycznej, umowa na przeprowadzenie badania obrazowego. Usługi zdrowotne, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 7 u.pr.k. obejmują przede wszystkim świadczenia zdrowotne w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. Chodzi o działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania (w tym świadczenia szpitalne i ambulatoryjne świadczenia zdrowotne). Umowy między przedsiębiorcą a konsumentem, których przedmiotem jest podjęcie takich działań, nie podlegają przepisom ustawy o prawach konsumenta. Jeżeli umowę z konsumentem zawiera podmiot niebędący przedsiębiorcą (np. jednostka budżetowa), przepisy ustawy o prawach konsumenta również nie mają zastosowania¹⁷⁰. Na potrzeby stosowania komentowanego przepisu nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca, który jest stroną umowy z konsumentem, korzysta ze środków publicznych, czy finansuje się za pomocą środków prywatnych. Umowa z konsumentem może być odpłatna lub nieodpłatna (*lege non distinguente*). W omawianym przypadku nie jest istotne, czy umowę ma wykonać podmiot zajmujący się działalnością leczniczą (*verba legis*: „placówka opieki zdrowotnej”), czy inna osoba (zob. art. 3 ust. 1 pkt 7 *in fine*)¹⁷¹.

Usługi te odnoszą się do specyficznego dobra osobistego, jakim jest zdrowie człowieka i mają wymiar nie tylko indywidualny, lecz także ogólnospołeczny. Dlatego podlegają odrębnej, szczegółowej regulacji publicznoprawnej. Chronione interesy pacjenta znacząco odbiegają od typowych interesów konsumenta w innych transakcjach wymiany dóbr i usług¹⁷².

¹⁶⁹ Decyzja Prezesa UOKiK nr RPZ-6/2019 z dnia 3 lipca 2019 r., ww/wuokik.gov.pl., dostęp dnia 3 kwietnia 2022r; decyzja Prezesa UOKiK nr RWR-5/2019 z dnia 26 lipca 2019 r., ww/wuokik.gov.pl., dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

¹⁷⁰ T. Czech, *Art. 3 [w:] Prawa konsumenta. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2020; D. Lubasz, *Art. 3 [w:] Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz* (red.) M. Namysłowska, Warszawa 2015.

¹⁷¹ Tamże.

¹⁷² T. Czech, *Art. 3 [w:] Prawa konsumenta. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2020.

Z tego względu wszelkie usługi służące profilaktyce, diagnozowaniu czy leczeniu chorób, w sensie prawnym, nie są udzielane konsumentom, a pacjentom – tj. grupie której dedykowane są odrębne od konsumentów przepisy szczególne oraz grupie objętej nadzorem Rzecznika Praw Pacjenta. Gwarancje prawne i środki ochrony prawnej pacjentów zostały określone odrębnie w u.p.p. Status pacjenta, a tym samym nie - konsumenta posiada również osoba korzystająca ze świadczeń z zakresu medycyny estetycznej służących leczeniu chorób - np. leczeniu trądziku. Natomiast pozostali usługobiorcy, m.in. osoby korzystające ze świadczeń medycyny estetycznej, tj. świadczeń ukierunkowanych na poprawę, nie zdrowia a wyglądu, będą klientami - konsumentami. Natomiast nadzór nad umowami zawieranymi z klientami – konsumentami został przypisany Rzecznikowi Praw Konsumenta.

3.3 Zasady prowadzenia dokumentacji dla pacjenta i konsumenta

3.3.1 Umowa o świadczenie usług a zgoda na świadczenie zdrowotne

Leczenie jest prawem, a nie obowiązkiem pacjenta, to znaczy, że nie jest w jakimkolwiek stopniu przymusowe. Artykuł 41 ust. 1 Konstytucji stanowi gwarancję nietykalności osobistej i wolności osobistej, zastrzegając, że pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawie. „Pojęcie wolności osobistej charakteryzuje się jako możliwość podejmowania przez jednostkę decyzji zgodnie z własną wolą, dokonywania swobodnego wyboru postępowania w życiu publicznym i prywatnym, nieograniczonego przez inne osoby. Wolność jednostki – w świetle obowiązujących standardów konstytucyjnych – postrzegana jest jako fundamentalna wartość społeczeństwa demokratycznego, przysługująca jednostce z natury, niepodważalna i niezbywalna, będąca źródłem rozwoju jej osobowości, pomyślności osobistej i postępu społecznego”¹⁷³. Pojęcie nietykalności osobistej w rozumieniu art. 41 ust. 1 Konstytucji RP charakteryzuje się jako „zagwarantowana możliwość utrzymania przez jednostkę swej tożsamości i integralności tak fizycznej, jak i psychicznej oraz zakaz jakiejkolwiek, bezpośredniej i pośredniej ingerencji z zewnątrz, naruszającej tę integralność”¹⁷⁴.

Prawo pacjenta do wyrażenia zgody na udzielenie świadczeń zdrowotnych jest kolejnym, obok prawa dostępu do dokumentacji medycznej, gwarantem przyznanym przez ustawodawcę

¹⁷³ D. Karkowska, B. Kmiecik, *Art. 16 [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik ...*.

¹⁷⁴ P. Sarnecki, *Art. 41 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* (red.) L. Garlicki, t. 3.

na rzecz pacjenta. Odebranie zgody od pacjenta na postępowanie diagnostyczne, lecznicze czy zapobiegawcze stanowi etyczny obowiązek lekarza¹⁷⁵.

Zgoda na zabieg w zakresie odpowiedzialności personelu medycznego, często uznawana jest za najważniejszy dokument w dokumentacji medycznej. Z art. 16 u.p.p. wynika, że pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody. Decyzja pacjenta o zastosowaniu lub nie świadczenia zdrowotnego musi być poprzedzona uzyskaniem przystępnej informacji o stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu, w zakresie udzielanych przez tę osobę świadczeń zdrowotnych oraz zgodnie z posiadanymi przez nią uprawnieniami (art. 9 ust. 2 u.p.p.).

Pacjent wyraża zgodę: 1) na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych (art. 16 u.p.p.) w jakiegokolwiek formie: ustnej, pisemnej lub dorozumianej, poprzez np. przystąpienie do określonego zabiegu, czy badania; 2) na wykonanie zabiegu operacyjnego albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta (art. 18 ust. 1 u.p.p.). Zgoda wyrażana przez pacjenta jest konkretnym gestem akceptacji dalszych działań podejmowanych przez lekarza, pielęgniarkę, ratownika medycznego bądź też innego eksperta medycznego¹⁷⁶. Sąd Najwyższy, badający status prawny zgody pacjenta, wskazał, iż: „wydaje się, że można bronić poglądu kwalifikującego zgodę pacjenta jako oświadczenia woli, bowiem jej wyrażenie jest zdarzeniem, które zmierza do wywołania skutku prawnego w postaci uchylenia bezprawności działania lekarza dokonującego zabiegów, o których mowa w art. 34 ust. 2 u.z.l.¹⁷⁷.

W wyroku z 11 kwietnia 2006 r. SN potwierdził, że zgoda na zabieg pacjenta spełnia kryteria cywilistycznego oświadczenia woli: „Przyjęcie, że zgoda pacjenta na zabieg operacyjny jest przejawem woli podobnym do oświadczenia woli, oznacza, że do tego przejawu woli znajdują odpowiednie zastosowanie przepisy dotyczące oświadczeń woli oraz czynności prawnych. W szczególności w grę wchodzi przepisy regulujące skutki złożenia wadliwego

¹⁷⁵ art. 16 uchwały Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991, ze zm, Lekarz.1991.12.14.

¹⁷⁶ B. Kmiecik, *Art. 17, Art. 18 [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik ...*.

¹⁷⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2004 r., sygn. akt II CK 303/04, OSP 2005/11, poz. 131.

oświadczenia woli (art. 82 i n. k.c.) oraz normujące formę czynności prawnych (art. 73 i n. k.c.)”¹⁷⁸.

Szczególnie ważne w tym kontekście jest prawo pacjenta do wycofania zgody na daną interwencję medyczną¹⁷⁹. Pacjent ma prawo w każdym czasie wycofać zgodę na zabieg. Leczenie pacjenta bez zgody stanowi przestępstwo penalizowane w art. 192 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny w myśl którego każdy „kto wykonuje zabieg leczniczy bez zgody pacjenta, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”. W kontekście rozumienia pojęcia zabiegu leczniczego zarysowały się w doktrynie dwa skrajne stanowiska. Jedni ograniczają zabiegi lecznicze do leczniczych zabiegów operacyjnych, natomiast drudzy utożsamiają je z wszelkimi świadczeniami zdrowotnymi¹⁸⁰. Niemniej przestępstwo w sensie przedmiotowym odnosi się wyłącznie do świadczeń zdrowotnych.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 kwietnia 2015 r., sygn. akt III KK 14/15¹⁸¹, wskazuje, że „miarodajna, legalizująca działanie lekarza zgoda pacjenta na wykonanie zabiegu leczniczego to taka zgoda, która stanowi wyraz jego własnej, świadomej (zarówno od strony zdolności psychofizycznej udzielającego zgody, jak i rozważenia niezbędnych jej przesłanek) oraz swobodnej i dobrowolnej (nieobciążonej wadą błędu czy przymusu) decyzji [...]. Z kolei nie może też nasuwać wątpliwości stwierdzenie, że respektowanie przez lekarza opisywanej zgody możliwe jest tylko wówczas, gdy wola poddania się proponowanym czynnościom medycznym zostanie mu przez pacjenta w sposób niebudzący wątpliwości ujawniona. Trzeba więc zaznaczyć, że owo wyrażenie zgody może nastąpić ustnie, a nawet – byle jednoznacznie – w sposób dorozumiany (art. 32 ust. 4 u.z.l.); natomiast w wypadku zgody na zabieg operacyjny albo zastosowanie innej metody o podwyższonym ryzyku dla pacjenta ustawa przewiduje pisemną formę jej udzielenia (art. 34 ust. 1 u.z.l.) [...] brak przy wykonywaniu zabiegu leczniczego któregośkolwiek z elementów wypełniających istotę omawianej zgody oraz

¹⁷⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2006 r., sygn. akt I CSK 191/05, OSNC 2007/1, poz. 18; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 listopada 2017 r., sygn. akt I ACa 588/17, LEX nr 2439569.

¹⁷⁹ B. Kmiecik, *Art. 17, Art. 18 [w:] Prawa pacjenta...*

¹⁸⁰ A. Zoll, *Art. 192 [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-211a*, (red.) Wróbel W., Zoll A., s. 613.

¹⁸¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2015 r., sygn. akt III KK 14/15, OSNKW 2015/9, poz. 77.

świadczących o samym fakcie jej udzielenia należy traktować jako równoznaczny z wykonaniem tego zabiegu bez zgody, wypełniającym znamię przestępstwa z art. 192 § 1 k.k.”

Teoretycznie zgoda na zabieg nie jest wymagana od osób korzystających z usług medycyny estetycznej *sensu stricto*; tj. tych nienastawionych na diagnozowanie czy leczenie jednostek chorobowych. Niemniej biorąc pod uwagę fakt, że korzystanie z usług medycyny estetycznej odbywa się w oparciu o umowę o świadczenie usług, warunki w/w zobowiązania powinny być zawarte w postanowieniach umownych. Szczegółowe określenie praw i obowiązków stron minimalizuje przyszłe spory. Zasada ta stanowi filar nie tylko w zakresie medycyny estetycznej, ale również wszystkich zobowiązań cywilnych. Z wcześniejszych analiz wynika, że zobowiązanie polegające na udzielaniu świadczeń w zakresie medycyny estetycznej, jako czynność dwustronna, zalicza się do kategorii nienazwanej umowy o świadczenie usług. Co do zasady podmiot medycyny estetycznej, zawierając umowę z osobą fizyczną, zobowiązuje się do dołożenia należytej staranności przy wykonywanych czynnościach, a nie do osiągnięcia określonego rezultatu. Do *essentialia negotii* umowy należy:

1. określenie stron umowy. Oznaczenie stron poprzez wskazanie adresów (siedziby lub adresu zamieszkania), nr identyfikacyjnych (nr PESEL, NIP, KRS). Przygotowanie właściwej komparycji umowy jest istotne z punktu widzenia egzekwowania obowiązków, od strony która nie wykonała lub nienależycie wykonała zobowiązania umowne. Dla ważności umowy koniecznym jest, aby podmiot leczniczy był należycie reprezentowany. Brak prawidłowej reprezentacji podczas zawierania umowy może stanowić o jej nieważności i skutkować wieloma problemami dla klienta;
2. oznaczenie przedmiotu zlecenia tzn. opisanie szczegółów świadczenia (określenie na czym świadczenie będzie polegało, jakiej części ciała dotyczyło);
3. zobowiązanie się zleceniobiorcy do starannego wykonywania określonych w umowie obowiązków;
4. określenie okresu obowiązywania umowy lub daty zabiegu. Pod względem prawnym nie stoi na przeszkodzie, aby umowa została zawarta na czas nieokreślony (w sytuacji, w której przedmiotem usługi ma być pakiet zabiegów);
5. określenie wynagrodzenia, tj. podanie kwoty, terminu płatności. Dopuszczalna jest również płatność ratalna lub barterowa;
6. zobowiązanie się zleceniodawcy do wypłaty określonego wynagrodzenia. Medycyna estetyczna jest wykonywana przez podmioty prywatne i w 100% skomercjalizowana, z tego względu za zabieg płaci zleceniodawca;

7. przy umowach o świadczenie usług medycyny estetycznej koniecznym jest dodanie postanowień dotyczących zgody na przetwarzanie danych osobowych klienta i danych dotyczących zdrowia, jeżeli będą przetwarzane (np. w zakresie w/w badań diagnostycznych).

Co ważne należy podkreślić, że umowa tego typu może posiadać załączniki, wśród których najczęściej możemy odnaleźć te dotyczące m.in. opisu zabiegu zawierającego określenie rodzaju zabiegu, zastosowanej metody wykonania zabiegu, przygotowania klienta do zabiegu, zaleceń pozabiegowych, możliwych powikłań. Istotnym, z perspektywy późniejszych roszczeń jest, aby klient pokwitował, że zapoznał się z treścią załącznika. Należy podkreślić, że umowa o świadczenie usług z zakresu medycyny estetycznej podlega prawu konsumentów. Z tego względu w w/w zobowiązaniu powinny znaleźć się wszystkie klauzule istotne dla konsumenta, m.in. prawo do odstąpienia od umowy w terminie 14 dni, jeżeli umowa została zawarta na odległość.

Podsumowując, podmioty branży „beauty” to podmioty, które nie udzielają świadczeń zdrowotnych ani nie przyjmują pacjentów. Z tego względu podmioty te nie są zobligowane do prowadzenia dokumentacji medycznej. Zgodnie z art. 23 u.p.p. wyłącznie pacjent ma prawo do dostępu do dokumentacji medycznej dotyczącej jego stanu zdrowia oraz udzielonych mu świadczeń zdrowotnych. Ponadto podmioty branży „beauty” nie muszą uzyskiwać zgody na zabieg. Zgoda podobnie jak obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej, jest uzyskiwana od pacjenta, wobec którego ma zostać udzielone świadczenie zdrowotne. Przepisy prawne dotyczące *stricte* wymogów obsługi osób fizycznych nie pozostawiają wątpliwości interpretacyjnych, wszelkie prawa i obowiązki wynikające z u.p.p. odnoszą się do pacjentów i przedmiotowo dotyczą świadczeń zdrowotnych.

Podmiot zajmujący się wykonywaniem zabiegów estetycznych nie jest adresatem obowiązków określonych w u.p.p. Podmiot medycyny estetycznej może, ale nie musi prowadzić dokumentacji medycznej lub uzyskiwać zgody na zabieg. Stosunek prawny pomiędzy klientem usług estetycznych, a podmiotem je świadczącym wynika z przepisów kodeksu cywilnego. Jest to stosunek zobowiązaniowy odpowiadający *essentialia negotii* przepisom umowy o świadczenie usług. Warunki wykonywania zabiegu zawarte są w umowie stron. Umowa o świadczenie usług medycyny estetycznej może zawierać elementy właściwe dla zgody na zabieg lub elementy, które typowo znajdują się w dokumentacji medycznej. Finalna treść umowy zależy od ustaleń stron.

Obowiązujący stan prawny nie gwarantuje należytej ochrony konsumentowi. Klient jako laik często nie potrafi należycie zadbać o swoje interesy, a tym samym o wyczerpującą treść

umowy, tzn. postanowienia dotyczące możliwych powikłań, opis zabiegu (opis usługi). Nie ulega wątpliwości, że zabiegi estetyczne często technicznie nie różnią się od procedur wykonywanych w ramach świadczeń zdrowotnych. Zabiegi estetyczne potrafią być inwazyjne i tj. niektóre świadczenia zdrowotne mogą skutkować możliwością wystąpienia powikłań zagrażających życiu. Z tego względu to na profesjonalistę powinien spoczywać obowiązek wyczerpującego poinformowania klienta o szczegółach zabiegu oraz należytego opisanie inwazyjnego działania. Podczas zabiegu uważność klienta często jest wytrącona przez ból lub stres. Z tego względu nie jest on w stanie w sposób szczegółowy zweryfikować, czy działanie osoby wykonującej jest należyte. Powyższe dostatecznie uzasadnia konieczność wprowadzenia zmian legislacyjnych.

W świetle wyżej poczynionych analiz, zgodnie z obowiązującym prawem, usługi medycyny estetycznej, poza nazwą, nie podlegają rygorom dla ogólnie przyjętych usług medycznych. Z tego względu należy poddać analizie, czy podmiot świadczący usługi skoncentrowane na estetycznym skutku, zobowiązany jest do wytworzenia dokumentacji, a jeśli tak to jakiej. Co do zasady z każdej wizyty lekarskiej powinna powstać dokumentacja. Dokumentacja medyczna nie ma swojej definicji legalnej. W języku potocznym pojęcie dokumentacji medycznej stanowi uporządkowany zbiór informacji o stanie zdrowia pacjenta, wykonanych badaniach, zabiegach, przepisanych lekach oraz wydanych zaleceniach. Poza funkcją informacyjną dla pacjenta, niezbędną np. do dalszej diagnostyki stanu zdrowia pacjenta, dalszego leczenia, czy porównywania progresji lub remisji choroby, analiza dokumentacji medycznej pozwala ocenić jakość pracy osoby udzielającej świadczeń.

3.3.2 Prawo dostępu do dokumentacji medycznej

Prawo dostępu do dokumentacji medycznej stanowi gwarancję dla osób korzystających ze świadczeń zdrowotnych. Ustawodawca prawa pacjenta do dokumentacji medycznej poświęcił cały rozdział 7 w u.p.p. W pierwszym przepisie w/w rozdziału ustawodawca precyzuje, że:

- 1) prawo dostępu do dokumentacji medycznej przysługuje, tj. osobie zwracającej się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającej ze świadczeń zdrowotnych;
- 2) dokumentacja medyczna dotyczy stanu zdrowia pacjenta oraz udzielonych mu świadczeń zdrowotnych, spójnik „oraz” w logice prawniczej oznacza

koniunkcję. Zakwalifikowanie zdania jako koniunkcja w wykładni prawniczej oznacza, że oba czynniki muszą być prawdziwe, aby całe zdanie było prawdziwe. Tj. dokumentacją medyczną można nazwać dokument, który jednocześnie zawiera informacje o stanie zdrowia pacjenta i udzielonych jemu świadczeniach zdrowotnych. Jeżeli dokument nie zawiera informacji o udzielonych pacjentowi świadczeniach zdrowotnych, dokumentu takiego nie można nazwać medycznym.

Podsumowując, aby dokument nazwać medycznym obligatoryjnie musi on zawierać wzmiankę o udzielonych świadczeniach zdrowotnych. W świetle w/w przepisów ustawy szczególnej podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych mają obowiązek prowadzić, przechowywać i udostępniać dokumentację medyczną oraz zapewniać ochronę danych zawartych w tej dokumentacji (art. 24 ust. 1 u.p.p.). Należy przypomnieć, że zasady udostępniania dokumentacji stanowią jeden z obligatoryjnych elementów regulaminu organizacyjnego podmiotu leczniczego.

W art. 25 u.p.p. enumeratywnie wymieniono treść dokumentacji medycznej. Według ustawodawcy dokumentacja medyczna powinna zawierać: 1) dane pozwalające na ustalenie tożsamości pacjenta: a) nazwisko i imię (imiona), b) datę urodzenia, c) oznaczenie płci, d) adres miejsca zamieszkania, e) numer PESEL, jeżeli został nadany, w przypadku noworodka - numer PESEL matki, a w przypadku osób, które nie mają nadanego numeru PESEL - rodzaj i numer dokumentu potwierdzającego tożsamość, f) w przypadku gdy pacjentem jest osoba małoletnia, całkowicie ubezwłasnowolniona lub niezdolna do świadomego wyrażenia zgody - nazwisko i imię (imiona) przedstawiciela ustawowego oraz adres jego miejsca zamieszkania; 2) oznaczenie podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych ze wskazaniem komórki organizacyjnej, w której udzielono świadczeń zdrowotnych; 3) opis stanu zdrowia pacjenta lub udzielonych mu świadczeń zdrowotnych; 4) datę sporządzenia¹⁸². Ponadto każda dokumentacja medyczna powinna być prowadzona według zasad zawartych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 kwietnia 2020 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania¹⁸³, wydanym na podstawie przepisu upoważniającego zawartego w art. 30 u.p.p..

¹⁸² D. Karkowska, *Art. 24, Art. 25 [w:] Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz, wyd. III*, Warszawa 2016.

¹⁸³ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 6 kwietnia 2020 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 666 ze zm.

W § 1 ust. 1 r.r.d. ponownie zaakcentowano, kto jest adresatem przepisów dotyczących dokumentacji medycznej. Wskazano, że dokumentacja medyczna, zwana dalej "dokumentacją", jest prowadzona przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych, zwany dalej "podmiotem". Analizowany przepis, potwierdza, że podmioty świadczące usługi w zakresie medycyny estetycznej, których działalność skupiona jest na zabiegach nastawionych na skutek wizualny, niezmierzający do leczenia chorób, nie prowadzą dokumentacji medycznej, tym samym nie podlegają analizowanym regulacjom.

Podmioty medycyny estetycznej sensu *stricto* zwolnione są z obowiązku zachowania szeregu rygorów nałożonych przez r.r.d. Rozporządzenie określa w sposób szczegółowy rodzaje dokumentacji medycznej, którą zobowiązane są prowadzić m.in szpitale, Podmioty Podstawowej Opieki Zdrowotnej, podmioty rehabilitacji leczniczej, lekarze w indywidualnych praktykach oraz sposoby jej przechowywania. W art. 2 r.r.d. wymieniono rodzaje dokumentacji medycznej. Dokumentacja medyczna dzieli się na:

1. dokumentację indywidualną dotyczącą poszczególnych pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych;
 - a. wewnętrzną przeznaczoną na potrzeby podmiotu, m.in. historia zdrowia i choroby, karta indywidualnej opieki prowadzonej przez położną; karta indywidualnej opieki fizjoterapeutycznej; karta przebiegu znieczulenia; karta obserwacji (§ 2 ust. 3 r.r.d.)
 - dokumentacja wewnętrzna jest przechowywana przez podmiot, który ją sporządził (§ 69 ust. 1 r.r.d.)
 - b. zewnętrzną, na którą składa się m.in. skierowanie do szpitala lub innego podmiotu, skierowanie na badanie diagnostyczne, konsultację lub leczenie, karta informacyjna z leczenia szpitalnego, tzw. wypis (§ 2 ust. 4 r.r.d.)
 - dokumentacja zewnętrzna w formie skierowań w postaci papierowej jest przechowywana przez podmiot, który zrealizował świadczenie zdrowotne na podstawie skierowania (§ 69 ust. 2 r.r.d.).
2. dokumentację zbiorczą dotyczącą ogółu pacjentów lub określonych grup pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych

W r.r.d. resort zdrowia określa, że co do zasady dokumentacja medyczna jest prowadzona w formie elektronicznej. Dotrzymanie standardów wskazanych w rozporządzeniu wymaga zainstalowania specjalistycznego oprogramowania. System teleinformatyczny, w którym jest prowadzona dokumentacja, musi zapewniać określone warunki. Warunki można podzielić na związane z bezpieczeństwem i warunki techniczne. Do tych pierwszych zaliczamy między

innymi: obowiązek zabezpieczenia dokumentacji przed możliwością ingerencji w jej treść przez osoby nieuprawnione lub w trybie sprzecznym z przepisami. Natomiast do technicznych warunków systemu należy zaliczyć: możliwość wydruku czy eksportu całej dokumentacji, czytelność i przejrzystość dokumentacji polegającą na identyfikacji autora dokumentacji i daty jej sporządzenia (§ 1 ust. 6 r.r.d.). Analiza przepisów w/w ustawy prowadzi do wniosku, że im dany podmiot posiada szerszy pakiet usług, tym obwarowany jest bardziej rygorystycznymi wymaganiami w zakresie wytwarzania i prowadzenia dokumentacji medycznej.

Najpopularniejsze formy prowadzenia działalności w zakresie medycyny estetycznej to: jednoosobowe działalności gospodarcze lub spółki prawa handlowego. Oferta niektórych podmiotów wymaga, aby spełniały one standardy tzw. szpitala jednodniowego. Dla przykładu należy podać, że lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach praktyki zawodowej zobowiązany jest do prowadzenia dokumentacji: 1) wewnętrznej w formie historii zdrowia i choroby lub karty noworodka i 2) zewnętrznej w formie skierowania do szpitala lub innego podmiotu, skierowania na badania diagnostyczne, konsultacje lub leczenie, zaświadczenia, orzeczenia oraz opinii (§ 52 r.r.d.). Z kolei podmiot leczniczy prowadzący szpital, w którym czas pobytu pacjenta niezbędny do udzielenia świadczenia zdrowotnego nie przekracza 24 godzin, sporządza i prowadzi: 1) dokumentację indywidualną wewnętrzną w formie historii choroby; 2) dokumentację zbiorczą w formie wykazu: a) głównego przyjęć i wypisów, b) chorych oddziału, c) zabiegów, d) bloku operacyjnego lub sali operacyjnej. Do historii choroby dołącza się dokumenty dodatkowe, w szczególności: 1) kartę obserwacji; 2) kartę gorączkową; 3) kartę zleceń lekarskich; 4) kartę przebiegu znieczulenia, jeżeli było wykonane w związku z udzielonymi świadczeniami zdrowotnymi; 5) wyniki badań diagnostycznych; 6) protokół operacyjny, jeżeli była wykonana operacja; 7) kartę segregacji medycznej (§ 35 ust. 1 i ust. 2 r.r.d.).

W wyjątkowych przypadkach dopuszczalne jest prowadzenie dokumentacji medycznej w formie papierowej: 1) jeżeli rozporządzenie tak stanowi lub 2) jeżeli warunki organizacyjno-techniczne uniemożliwiają prowadzenie dokumentacji w postaci elektronicznej (§ 1 ust. 2 r.r.d.). Istotnym jest, że prowadzenie dokumentacji w obu formach jednocześnie jest niedopuszczalne.

Podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych są zobowiązane do udostępnienia dokumentacji medycznej, zgodnie w wnioskiem bez zbędnej zwłoki (§ 70 ust. 1 r.r.d.). Dokumentacja medyczna może być udostępniona do wglądu, przez sporządzenie jej wyciągu, odpisu, kopii, wydruku lub w formie oryginału podlegającego zwrotowi po wykorzystaniu (art. 27 ust. 1 u.p.p.). Dokumentacja elektroniczna jest udostępniana w formie wydruku

opatrzonego klauzulą zgodności z dokumentacją oraz czytelnym podpisem osoby wydającej - osoby upoważnionej przez podmiot leczniczy (§ 70 ust. 2 r.r.d.). Natomiast, w sytuacji udostępnienia dokumentacji prowadzonej w formie papierowej koniecznym jest pozostawienie w podmiocie tej kopii lub pełnego odpisu (§ 70 ust. 3 r.r.d.). Podmioty medyczne mogą pobierać opłatę za wydanie dokumentacji medycznej. Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta określa wyłącznie opłaty maksymalne pozostawiając podmiotowi leczniczemu swobodę w pozostałym zakresie (art. 28 ust. 4 u.p.p.). Co do zasady dokumentacja medyczna musi być przechowywana przez 20 lat (art. 29 ust. 1 u.p.p.). Jeżeli z jakiegoś powodu podmiot nie może wydać dokumentacji medycznej, np. w sytuacji, w której o wydanie dokumentacji zwraca się osoba upoważniona lub wniosek o udostępnienie dokumentacji wpłynął po upływie terminu archiwizowania dokumentacji, podmiot leczniczy zobowiązany jest podać przyczynę odmowy udostępnienia (§ 71 r.r.d.).

Istota skrupulatnego i zgodnego z przepisami prowadzenia dokumentacji jest często podkreślana w doktrynie. Trzeba zauważyć, że dokumentacja medyczna jako forma kontroli procesu udzielania świadczenia zdrowotnego oraz poszczególnych czynności medycznych wchodzących w skład tego procesu zawiera informacje pozwalające określić prawidłowość leczenia pacjenta, umożliwia prawidłową diagnozę i przebieg leczenia, wskazuje na rodzaj i czas zlecenia oraz przeprowadzenia określonych badań, umożliwia identyfikację osób zlecających i wykonujących świadczenia zdrowotne, pełni też kluczową rolę dowodową w przypadku roszczeń pacjentów związanych z nieprawidłowym działaniem personelu medycznego, świadczyć może bowiem o staranności lub braku staranności działań personelu medycznego. Jak słusznie zauważa się w literaturze, prawidłowo prowadzona dokumentacja medyczna może stanowić również skuteczne narzędzie poprawy sprawności, efektywności i operatywności prac, podnoszenia jakości i zwiększania dostępności usług medycznych¹⁸⁴.

Treści zawarte w dokumentacji medycznej mają często kluczowe znaczenie w procesie cywilnym, np. w sprawie o odszkodowanie za tzw. błąd medyczny. Niemniej, jak stwierdził SA w Krakowie w wyroku z dnia 17 września 2013 r., żaden z przepisów prawa materialnego nie nakazuje nadawania dokumentacji medycznej wyższej mocy dowodowej niż dowodom

¹⁸⁴ L. Bielecki, P. Ruczkowski, *Dostęp osoby bliskiej do dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta* [w:] *Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, (red.) E. Kruk [i in.], Warszawa 2018, s. 102 i n.

osobowym¹⁸⁵. Oznacza to, że dokumentacja medyczna ma taką samą rangę jak inne dokumenty składane do akt sprawy. W zakresie praw usługobiorców - klientów podmiotów wykonujących świadczenia medycyny estetycznej brakuje tożsamyh do pacjentów praw, w tym praw dotyczących dokumentacji medycznej. Ani osoba udzielająca świadczeń medycyny estetycznej nie ma obowiązku prowadzenia takiej dokumentacji, ani osobie z tych świadczeń korzystającej nie przysługuje prawo dostępu do dokumentacji. Prawo to, z powodu braku przepisów szczególnych, w takim przypadku może być uregulowane przez strony w umowie cywilnoprawnej.

Warto podkreślić, że umowa stron może określać szczegółowo przedmiot świadczenia, np. rodzaj świadczenia, preparat, który ma być podany (nazwę handlową oraz ilość preparatu). Ponadto strony mogą zastrzec, że po wykonaniu świadczenia osoba udzielająca świadczenia wyda (odpłatnie lub nie), w umownie określonym terminie, klientowi oświadczenie z opisem przebiegu udzielonego świadczenia. Niemniej nie sposób od osoby udzielającej świadczenia wymagać, nawet w umowie, aby prowadziła *expressis verbis* dokumentację medyczną, ponieważ podmiot nieudzielających świadczeń zdrowotnych nie ma legitymacji ustawowej do prowadzenia dokumentacji medycznej, w tym do jej przechowywania. Z powyższego wynika, że nawet w sytuacji, w której podmiot udzielający świadczeń w zakresie medycyny estetycznej wymaga od klienta, aby ten przed zabiegiem wykonał i dostarczył np. wyniki badań krwi, później podmiot ten nie jest zobowiązany do ich wydania. Ciężar zabezpieczenia w/w dokumentacji spoczywa na kliencie, np. może on udostępnić podmiotowi medycyny estetycznej wyłącznie kopie dokumentacji medycznej, a jeżeli podmiot medycyny estetycznej wymaga oryginału wyników badań, klient powinien zachować dla siebie kopię tych wyników.

Problem dotyczący wykładni przepisów, a w zasadzie bardziej wynikający z braku ustaw szczególnych regulujących status prawny świadczeń medycyny estetycznej, które nie podlegają definicji świadczenia zdrowotnego, istnieje wówczas, jeżeli podmiotem udzielającym świadczeń medycyny estetycznej jest lekarz i to lekarz jest wystawcą skierowania na badanie. Wówczas w/w skierowanie należy zakwalifikować jako dokumentacja medyczna. Niemniej, skierowania stanowią dokumentację medyczną zewnętrzną i w sytuacji, w której zostały wydane w formie papierowej, obowiązki wynikające z u.p.p. i r.r.d. przejmuje podmiot, który wykonał badania diagnostyczne. Jeżeli lekarz medycyny estetycznej, celem wystawienia skierowania, korzysta z oprogramowania, wówczas zobowiązany jest taką dokumentację

¹⁸⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 września 2013 r., sygn. akt I ACa 763/13, LEX nr 1511658.

zachować. W zakresie w/w wystawionego skierowania lekarz podlega ustawie u.p.p. i r.r.d. Jeżeli klient wystąpi do lekarza medycyny estetycznej o wydanie dokumentacji medycznej, lekarz podlega obowiązkowi wydania dokumentacji wyłącznie dotyczącej świadczeń zdrowotnych. W analizowanym przypadku dokumentację medyczną będzie stanowiło skierowanie na badania diagnostyczne, ponieważ służy ono lekarzowi do oceny zdrowia pacjenta celem zakwalifikowania go do świadczenia medycyny estetycznej.

Obowiązujący porządek prawny prowadzi do pewnego kuriozum, ponieważ w fazie kwalifikacji do zabiegu medycyny estetycznej tam, gdzie oceniane jest zdrowie, osoba mająca być poddana zabiegowi to pacjent, a w kolejnym etapie, tzn. w czasie zabiegu estetycznego, osoba poddana temu zabiegowi to klient. Problemy poruszone w niniejszym rozdziale, utwierdzają w przekonaniu, że zabiegi z zakresu medycyny estetycznej powinny być traktowane na równi ze świadczeniami zdrowotnymi, ponieważ dotyczą ludzkiego ciała i nierzadko stopień inwazyjności tych pierwszych jest większy niż świadczeń zdrowotnych. Z całą stanowczością należy podkreślić, że za ujednoliceniem statusu prawnego zabiegów upiększających ze świadczeniami zdrowotnymi przemawia również całe zaplecze prawne gwarantowane pacjentom, tj. obowiązek odebrania zgody na zabieg oraz obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej.

4 ROZDZIAŁ

Reglamentacja prowadzenia działalności w zakresie medycyny estetycznej

4.1 Przesłanki prawne używania nazwy „klinika” lub określenia „kliniczny”

O podmiotach wykonujących działalność w zakresie medycyny estetycznej zwykle się mówić „kliniki medycyny estetycznej”. Wynika to z faktu, że ich właściciele w przeważającej większości rejestrują swoje podmioty używając w/w określeń. Powodem używania nazwy klinika lub „clinic” jest wzbudzenie u klientów zaufania. Z określenia „klinika”, sprzecznie z prawem, dla zwiększenia renomy prowadzonej działalności korzystają nie tylko przedsiębiorcy wykonujący działalność w zakresie medycyny estetycznej, ale również gabinety stomatologiczne czy ortodontyczne. Klinika niewątpliwie kojarzy się z placówką prowadzącą badania naukowe oraz zatrudniającą wykwalifikowaną kadrę medyczną. Prestiżowa nazwa stanowi formę reklamy dla przedsiębiorcy.

Stosowanie określenia „klinika” nie jest co do zasady prawnie zabronione dla podmiotów wykonujących działalność w zakresie medycyny estetycznej. Niemniej koniecznym jest spełnienie warunków wskazanych w art. 89 ust. 6 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 o działalności leczniczej¹⁸⁶, z którego wynika, że oznaczenia "klinika" albo "kliniczny" oraz "uniwersytecki" mogą używać wyłącznie konkretne podmioty. W tym zakresie uprawnionymi są: 1) podmioty lecznicze utworzone lub prowadzone przez uczelnię medyczną, wykonujące działalność leczniczą, jednocześnie zobowiązane do realizacji zadań polegających na kształceniu przed - i podyplomowym w zawodach medycznych, oraz 2) podmioty lecznicze zobowiązane do udostępnienia uczelni medycznej jednostek organizacyjnych niezbędnych do prowadzenia kształcenia przed - i podyplomowego w zawodach medycznych. Oznacza to, że mianem kliniki mogą tytułować się wyłącznie podmioty lecznicze prowadzone przez uczelnię medyczną lub z nią współpracujące.

¹⁸⁶ Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 o działalności leczniczej, tekst jedn. Dz.U. 2021 r., poz. 711 ze zm.

Z drugiej strony, w myśl postanowień art. 4 u.d.l. do podmiotów leczniczych ustawodawca zalicza siedem kategorii podmiotów. Katalog ten obejmuje między innymi: 1) przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców¹⁸⁷ we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej; 2) samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej; 3) jednostki budżetowe, w tym państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez określone organy centralne posiadające w strukturze organizacyjnej m.in. ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej lub położną podstawowej opieki zdrowotnej etc.¹⁸⁸; 4) instytuty badawcze¹⁸⁹; 5) fundacje i stowarzyszenia, których celem statutowym jest wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia; 5a) posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne stowarzyszeń; 6) osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz 7) jednostki wojskowe. Wskazany katalog podmiotów pozwala stwierdzić, że w każdym przypadku kryterium warunkującym zakwalifikowanie się do tej grupy podmiotów jest charakter działalności – musi to być działalność lecznicza¹⁹⁰.

W tym obszarze istotną rolę odgrywają uczelnie medyczne. Współpraca kliniki z uczelnią medyczną zazwyczaj polega na dzieleniu się przez pracowników kliniki dorobkiem naukowym, głoszeniem wykładów oraz zapewnianiem miejsc na praktyki przyszłym medykom. Współpracę z uczelnią medyczną mogą nawiązać zarówno osoby fizyczne jak i prawne wykonujące leczniczą działalność gospodarczą (por. art. 3 i 4 ustawy Prawo przedsiębiorców), które jednocześnie posiadają komórki organizacyjne niezbędne do kształcenia w zawodach

¹⁸⁷ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, Dz. U. z 2021 r. poz. 162.

¹⁸⁸ Ustawa z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej, Dz. U. z 2020 r. poz. 172 i 1493.

¹⁸⁹ Ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych, Dz. U. z 2020 r. poz. 1383.

¹⁹⁰ H. Gronkiewicz-Waltz, K. Jaroszyński, *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne* (red.) H. Gronkiewicz-Waltz, M. Wierzbowski, Warszawa 2011, s. 231-256; K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011, s. 227-235; C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 204-239; C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 15-36 i s. 41-56.

medycznych. Definicja legalna słowa „klinika” jest tożsama z literalną. Zgodnie z definicją znajdującą się w słowniku języka polskiego klinika to: „szpital pełniący również funkcje naukowo-badawcze oraz prowadzący szkolenia studentów medycyny”¹⁹¹.

Zatem, aby w sposób legalny przedsiębiorca, w nazwie swojej działalności, mógł używać nazwy „klinika” powinien podjąć współpracę z uczelnią wyższą. Nawiązanie takiej współpracy wydaje się możliwe. Zabiegi medycyny estetycznej w zakresie w jakim są świadczeniami zdrowotnymi, są częścią wiedzy medycznej przydatnej przyszłemu medykowi. Ponadto medycyna estetyczna prozdrowotna swoim zakresem obejmuje kilka dziedzin medycyny, m.in. zawiera elementy dermatologii, medycyny ogólnej i farmakologii. Ponadto, w podmiocie leczniczym, który jest profilowany na medycynę estetyczną student medycyny może od strony praktycznej zaczerpnąć wiedzy podstawowej: postępowania z pacjentem, prowadzenia dokumentacji medycznej, badania przedmiotowego i podmiotowego pacjenta. Ze względu na powyższe argumenty przedsiębiorca z branży „beauty” może nawiązać współpracę z uczelnią medyczną i tym samym legalnie używać nazwy „klinika”.

Należy podkreślić, że spełnianie w/w obowiązków ustawowych nie determinuje używania w nazwie podmiotu określenia „klinikny”, czy słowa „klinika”. Ostateczne brzmienie nazwy zależy od właściciela podmiotu leczniczego lub od treści umowy zawartej z uczelnią medyczną¹⁹². Przedsiębiorcy, którzy w ramach działalności z zakresu medycyny estetycznej nie udzielają świadczeń zdrowotnych nie posiadają legitymacji do posługiwania się określaniem „klinika” czy „klinikny” w nazwie działalności. Zakaz ten obowiązuje bez względu na wykształcenie właścicieli w/w podmiotu, czy wykształcenie zatrudnianego personelu. Legalizacji nazwy „klinika” nie zapewnia fakt, że jej właścicielem czy pracownikiem jest lekarz.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na fakt, że niektóre podmioty posługują się nazwą działalności lub jej elementami zapożyczonymi z języka angielskiego - to jest „clinic”. Jest to prawdopodobnie wynikiem interpretacji prawnych, z których wynika, że w języku angielskim wyraz „clinic” posiada inne znaczenie niż polskie słowo „klinika”. Oznacza ono budynek lub część szpitala, w którym korzystać można ze specjalistycznego leczenia lub prywatny szpital albo szpital zajmujący się specjalistycznym leczeniem¹⁹³. Wskazane znaczenie angielskiego „clinic”, pomimo podobieństwa fonetycznego uznawane jest za furtkę do używania w nazwie

¹⁹¹ <https://sjp.pl/klinika>, dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

¹⁹² M. Dercz, T. Rek Tomasz, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, wyd. III, WKP 2019.

¹⁹³ S. Wehmeier, *Oxford Advanced Learner's Dictionary*, Oxford 2000, s. 219.

działalności. Z innych źródeł wynika, że „clinic” oznacza: „a place where people go for medical treatment or advice” tj. miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych lub konsultacji¹⁹⁴. Wydawnictwo PONS tłumaczy słowo „clinic” dosłownie jako „klinika”¹⁹⁵. Wskazane tłumaczenia wprost stanowią o powiązaniu kliniki ze świadczeniami zdrowotnymi i konsultacjami medycznymi. Dodatkowo oba słowa: angielskie i polskie są do siebie podobne fonetycznie. Z tego względu używanie *de facto* „makaronizmu” w nazwie działalności, pod względem legalności, należy traktować tak samo jak klinika. Przeprowadzona analiza znaczeniowa prowadzi do wniosku, że zarówno angielskie znaczenie „clinic” jak i polska definicja kliniki oznaczają miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych, co wprost prowadzi do ustawy o działalności leczniczej i rygorów tam zawartych.

Dla legalności działania przedsiębiorcy nie ma zatem znaczenia, czy w nazwie przedsiębiorstwa umieści słowo „klinika”, czy „clinic”. Jeśli taki podmiot nie posiada legitymacji to posługiwanie się w/w określeniem – nie pozostaje w żadnym związku z uczelnią medyczna - jego nazwa pozostaje sprzeczna z prawem.

Podsumowując, korzystanie z określenia „klinika” lub „kliniczny” przy tworzeniu nazwy podmiotu zostało prawnie uregulowane. Katalog podmiotów uprawnionych do używania określenia „klinika”, czy „kliniczny” został określony w art. 89 ust. 6 u.d.l. Uprawnionymi do korzystania z tego typu określenia są przedsiębiorcy powiązani z uczelniami medycznym. Tylko przedsiębiorcy spełniający ustawowe kryteria mogą określać nazwę firmy kliniką. Większość istniejących na rynku klinik medycyny estetycznej z określenia „klinika” korzysta bezprawnie.

4.2 Przesłanki prawne używania nazwy „medycyna” lub określenia „medyczny”

Przedsiębiorcy z branży „beauty” w nazwach działalności posługują się, z podobną częstotliwością jak określeniem „klinika”, określeniem „medycyna” lub „medyczny”. Przepisy szczególne nie definiują w/w „medycyna” czy „medyczny”. Nie ma również ustaw szczególnych, w których uregulowano by zasady posługiwania się określeniem „medycyna”, czy „medyczny”. Niemniej definicja literalna słowa „medycyna” oznacza nauka o zdrowiu i

¹⁹⁴ <https://dictionary.cambridge.org/pl/dictionary/english-polish/clinic>, dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

¹⁹⁵ <https://pl.pons.com/tlumaczenie/angielski-polski/clinic>, dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

chorobie człowieka oraz sztuka leczenia i zapobiegania chorobom¹⁹⁶. Niektóre usługi estetyczne polegają na leczeniu chorób, tj. stanów zdrowia, którym nadano odpowiedni kod ICD 10 (wg Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób) i wówczas nadanie takim usługom przymiotu medycznych odpowiada prawu. Natomiast, w zakresie, w jakim usługi „beauty” nie zmierzają do leczenia chorób, co do zasady nie powinny być określane jako medyczne.

Niemniej sformułowania „medycyna estetyczna” na tyle zakorzeniło się w języku polskim, że nie ma aktualnie wątpliwości, że zawiera ono w sobie zarówno pakiet usług skutkujących wyłącznie estetyczną poprawą ciała, jak i pakiet świadczeń medycznych zmierzających do poprawy zdrowia. Z tego względu posługiwanie się przez branżę „beauty” określeniem „medycyna estetyczna” nie można uznać za działanie nielegalne, pod warunkiem, że usługi wykonywane będą przez medyków. Udzielanie świadczeń estetycznych przez osoby posiadające wykształcenie medyczne stanowi w tym wypadku uzasadnienie dla posługiwania się określeniem „medycyna estetyczna”.

Istnieją przypadki, prawdopodobnie wynikające, z braku regulacji prawnych, że kliniki medycyny estetycznej otwierają osoby nieposiadające wykształcenia medycznego, np. kosmetyczki. Wówczas nazwanie *de facto* gabinetu kosmetycznego kliniką medycyny estetycznej będzie stanowiło nadużycie prawne.

Podsumowując, należy uznać, że w sytuacji, w której placówka medycyny estetycznej będzie dysponowała kadrą lekarzy świadczących w niej usługi, określenie „medycyna”, czy „medyczny” nie będzie określeniem używanym bez uprawnień.

4.3 Sankcje za niezgodne z prawem używanie nazwy przedsiębiorstwa zajmującego się medycyną estetyczną

Z art. 53 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich¹⁹⁷ wynika, że członkowie izb lekarskich podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza¹⁹⁸. Z tego względu lekarzowi za nieuprawnione stosowanie w nazwie działalności członu „klinika” grozi odpowiedzialność

¹⁹⁶ <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/medycyna;3939269.html>, dostęp dnia 3 kwietnia 2022 r.

¹⁹⁷ Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, tekst jedn. Dz.U. z 2021r., poz. 1342.

¹⁹⁸ J. Berezowski, P. Malinowski, *Art. 53 [w:] Ustawa o izbach lekarskich. Komentarz*, J. Berezowski, P. Malinowski, Warszawa 2013.

dyscyplinarna. Z art. 66 ust. 4 z Kodeksu Etyki Lekarskiej¹⁹⁹ wynika, że lekarzowi nie wolno stosować metod nieuczciwej konkurencji, szczególnie w zakresie nierzetelnego informowania o swoich możliwościach działania, jak i kosztach leczenia. Nieuprawnione posługiwanie się określeniem „klinika” lub „klinikzny” będzie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji polegający na bezprawnym kreowaniu u konsumentów przeświadczenia, że podmiot współpracuje z uczelnią medyczną. Biorąc pod uwagę skutek, jaki poprzez użycie sformułowania „klinika” lub „klinikzny”, chcą wywołać przedsiębiorcy, tj. zwiększenia zainteresowania prowadzoną działalnością, w zależności od stanu faktycznego, wydaje się, że czyn ten może wyczerpywać również znamiona art. 65 zd. 2 k.e.l. Z brzmienia tego przepisu wynika, że wszelkie reklamowanie się bezpośrednie lub pośrednie, jest zabronione. Należy w tym miejscu podkreślić, że za wskazane przewinienia zawodowe lekarzowi grozi jedna z siedmiu sankcji. Najmniej dotkliwymi z punktu widzenia dalszej możliwości prowadzenia działalności zawodowej i gospodarczej zdecydowanie są: kara upomnienia, nagana, czy też kara pieniężna. W przypadku najcięższych naruszeń ustawodawca przewidział kary o charakterze ograniczającym lub definitywnie limitującym możliwość dalszego działania. W tej kategorii możemy wskazać m.in. na karę zakazu pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia, ograniczenie zakresu czynności w wykonywaniu zawodu lekarza, zawieszenie prawa wykonywania zawodu, a nawet pozbawienie prawa wykonywania zawodu (por. art. 83 u.i.l.).

Z drugiej strony regulacje prawne w tym obszarze uznać należy za niepełne. Wynika to z faktu, że w ustawie o działalności leczniczej ustawodawca nie przewidział sankcji za nieuprawnione posługiwanie się określeniem „klinika”, „klinikzny”, czy „medyczny”. Niemniej zazwyczaj, niezgodna z prawem nazwa lub jej fragment jest weryfikowana i w razie konieczności kwestionowana przez organ prowadzący rejestr lub Ministra Zdrowia w toku przeprowadzanej kontroli. Kompetencja organu kontrolnego do ingerowania w nazwę działalności wynika z przepisu art. 118 ust. 2 u.d.l. W oparciu o tę normę organ ma legitymację do badania zgodności prowadzonej działalności ze wszystkimi przepisami ustawy o działalności leczniczej, a tym samym również z art. 89 ust. 6 u.d.l. dotyczącym kryteriów korzystania z określenia „klinika” lub „klinikzny”. Z racji, iż organ nie posiada tu kompetencji do zastosowania sankcji, to niemniej jednak może wydać zastrzeżenia pokontrolne w zakresie bezprawnej nazwy działalności, wskazując termin do jej zmiany (art. 112 ust. 7 pkt 2 u.d.l.).

¹⁹⁹ Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991, ze zm, Lekarz.1991.12.14.

Praktyka wskazuje, że zobowiązanie z protokołu w sposób skuteczny mobilizuje przedsiębiorcę do zmiany nazwy, ponieważ przedsiębiorca nie chce narażać się na kolejne kontrole i weryfikację prawidłowości prowadzonej działalności.

Teoretycznie, w sytuacji, w której podmiot wpisany do rejestru nie wykona zaleceń wymienionych w protokole kontroli, w tym np. nie zmieni nazwy, organ na prawo do wykreślenia takiego podmiotu z rejestru. „Należy także podkreślić, iż do spełnienia przesłanki z art. 112 ust. 7 pkt 1 u.d.l. w związku z treścią art. 108 ust. 2 pkt 3 u.d.l. naruszenie musi być „rażące”. Będzie miało to miejsce, gdy wystąpi istotna sprzeczność rzeczywistych warunków wykonywania działalności objętej wpisem z warunkami wymaganymi do wykonywania działalności objętej wpisem”²⁰⁰. Używanie przez podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych nazwy sprzecznej z przepisami stanowi naruszenie praw pacjenta wynikające z art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁰¹. Przepis ten wyraźnie bowiem stanowi, że „Pacjent ma prawo do informacji o rodzaju i zakresie świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmioty medyczne, w tym o profilaktycznych programach zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, realizowanych przez ten podmiot.” Jednym z przekazników informacji jest nazwa działalności, umieszczona często na drzwiach podmiotu oraz w internecie. Oczywiście jest, że pacjenci licząc na profesjonalizmu podmiotu zazwyczaj nie są tak dociekliwi, aby weryfikować zgodność nazwy ze stanem faktycznym. Niewątpliwie posługiwanie się przez podmiot leczniczy nazwą, do której dany przedsiębiorca nie posiada tytułu prawnego, będzie naruszało zbiorowe interesy pacjentów i tym samym stanowiło podstawę do wszczęcia przez Rzecznika Praw Pacjenta postępowania wyjaśniającego i następnie wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe prawa pacjentów. W rozstrzygnięciu administracyjnym Rzecznik nakazuje zaniechanie w/w praktyk lub wskazuje działania niezbędne do usunięcia skutków naruszenia zbiorowych praw pacjentów, wyznaczając terminy podjęcia tych działań. Decyzji nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności (por art. 62 u.p.p i 64 ust. 1 u.p.p.).

O naruszeniu zbiorowych praw pacjentów możemy mówić wówczas, gdy działania są bezprawne, a skutki działań mogą zagrażać pacjentom lub realizować się w sferze każdego potencjalnego pacjenta znajdującego się w podobnych okolicznościach. Każdy obecny oraz

²⁰⁰ M. Dulińska, *Art. 112 [w:] Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) F. Grzegorzczak, Warszawa 2013.

²⁰¹ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 849, ze zm.

przyszły pacjent w relacji z podmiotem udzielającym świadczeń zdrowotnych powinien być traktowany w ten sam sposób. Oznacza to, że nie liczba faktycznych i potwierdzonych przez Rzecznika Praw Pacjenta naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości, przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu²⁰². Zbiorowość ta może posiadać cechy wspólne, np. wiek, płeć, rodzaj choroby, ten sam podmiot leczniczy, czy też tożsamy oddział hospitalizacji. Niewątpliwie cechą charakterystyczną zbiorowych praw pacjentów jest brak indywidualizacji adresata. Nadto do uznania, że stosowane praktyki naruszają zbiorowe prawa pacjentów, wystarczy nawet jeden dzień ich trwania²⁰³. Z tego względu, bezprawne używanie nazwy przez podmiot medyczny, która jednocześnie wprowadza pacjentów w błąd, co do doświadczenia i zakresu działalności danej placówki, będzie stanowiło praktykę naruszającą zbiorowe interesy pacjentów. Jak trafnie podkreśla się w doktrynie, konstrukcja bezprawności przyjęta na gruncie postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów jest „bardzo zbliżona do tej stosowanej w postępowaniach w przedmiocie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów”²⁰⁴. Dyspozycja art. 59 ust. 3 u.p.p. stanowi, że ochrona zbiorowych praw pacjentów przewidziana w ustawie nie wyłącza ochrony wynikającej z innych ustaw, w szczególności przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Z tej też przyczyny wprowadzenie do polskiego systemu prawnego instytucji postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów „(...) zostało uznane w literaturze przedmiotu za manifestację nurtu konsumenckiego w systemie ochrony praw pacjenta, a to przede wszystkim z uwagi na czytelną przynajmniej *prima facie*, analogię do postępowań w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów”²⁰⁵.

²⁰² Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 31 stycznia 2018 r., sygn. akt VII SA/Wa 2720/17, LEX nr 2457585.

²⁰³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 lipca 2016 r., sygn. akt VII SA/Wa 692/16, LEX nr 2113959.

²⁰⁴ D. Dorota, *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta*. Komentarz, WKP 2021.

²⁰⁵ L. Wengler, *Praktyki naruszające zbiorowe prawa pacjentów. Wprowadzenie do problematyki*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2012/2, s. 365–384; J. Haberkowicz, *Konsumencki charakter umowy o świadczenie zdrowotne*, PiM 2007/26, s. 70–87.

Należy podkreślić, że powyżej wskazane naruszenia, wynikające z ustawy o działalności leczniczej oraz z ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta dotyczą wyłącznie przedsiębiorców udzielających świadczeń zdrowotnych. Wyłącznie tego rodzaju przedsiębiorcy są adresatami przepisów wskazanych ustaw. Powyższe wynika wprost z: 1) art. 1 i 2 u.p.p. „Przestrzeganie praw pacjenta określonych w ustawie jest obowiązkiem organów władzy publicznej właściwych w zakresie ochrony zdrowia, Narodowego Funduszu Zdrowia, podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, osób wykonujących zawód medyczny oraz innych osób uczestniczących w udzielaniu świadczeń zdrowotnych”; oraz 2) art. 1 pkt 1 u.d.l. zasady funkcjonowania podmiotów wykonujących działalność leczniczą.

W zakresie wykraczającym poza kompetencje RPP, zgodnie z brzmieniem art. 48 u.p.p. Rzecznik może zwrócić się do Rzecznika Praw Obywatelskich lub Rzecznika Praw Dziecka o podjęcie działań z zakresu ich kompetencji²⁰⁶. Wskazane organy wówczas odpowiednio, w interesie obywatela lub dziecka, mogą podjąć działania w stosunku do innych niż medyczne podmiotów bezprawnie używających nazw „klinika”, „uniwersytecki”, czy „medyczny”. Zatem kontrola legalności nazwy prowadzonej działalności może być przeprowadzona przez organ posiadający prawo nadzoru nad daną branżą. RPP ma kompetencje do weryfikacji zgodności z prawem działania podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych. Jak wynika z wyżej poczynionej analizy, medycyna estetyczna nie została ujęta w legalnej definicji świadczenia zdrowego, zatem i kontrola tego rodzaju działalności pozostaje poza zakresem uprawnień RPP. Aby skutecznie zweryfikować prawidłowość nazw działalności świadczących usługi „beauty” konieczna wydaje się ścisła współpraca pomiędzy Rzecznikiem Praw Pacjenta, Rzecznikiem Praw Obywatelskich oraz Rzecznikiem Praw Dziecka i Rzecznikiem Praw Konsumenta.

Nad innymi niż medyczne podmiotami nadzór sprawuje Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zgodnie z brzmieniem art. 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 1996 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁰⁷ czynem nieuczciwej konkurencji jest takie oznaczenie przedsiębiorstwa, które może wprowadzić klientów w błąd, co do jego tożsamości, przez używanie firmy, nazwy, godła, skrótu literowego lub innego charakterystycznego symbolu

²⁰⁶ D. Karkowska, G. Błażewicz, *Art. 48 [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, B. Kmiecik, A. Nowak, D. Karkowska, G. Błażewicz, Warszawa 2021.

²⁰⁷ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1996 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1913 ze zm.

wcześniej używanego, zgodnie z prawem, do oznaczenia innego przedsiębiorstwa. Działanie polegające na korzystaniu z przymiotu kliniki może być również uznane za czyn nieuczciwej konkurencji polegający na posługiwaniu się nieprzysługującymi lub nieścisłymi tytułami, stopniami albo innymi informacjami o kwalifikacjach pracowników (art. 14 ust. 3 pkt 1 u.z.n.k.); nieuczciwa reklama (art. 16 u.z.n.k.)²⁰⁸. Adresatami u.z.n.k. są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej (art. 2 u.z.n.k.). Legitymację czynną do wystąpienia przeciwko przedsiębiorcy nielegalnie korzystającemu z nazwy ma wyłącznie inny przedsiębiorca, np. bezpośredni konkurent, czy klinika uprawniona do używania w/w określenia lub krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców (art. 19 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k.). Podmiotami legitymowanymi biernie są wszystkie podmioty, które udzielają świadczeń zdrowotnych (u.z.n.k. w stosunku do nich stanowi dodatkową podstawę do roszczeń, poza kontrolą określoną w u.z.l.d. oraz kompetencjami RPP) oraz te które świadczeń zdrowotnych nie udzielają, np. gabinety kosmetyczne.

Roszczenie o zaniechanie naruszeń nieuczciwej konkurencji przysługuje wyłącznie organizacji, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców. Przedsiębiorca prowadzący działalność konkurencyjną ma jedynie prawo do kierowania roszczeń o charakterze odszkodowawczym, co biorąc pod uwagę ustawowe przesłanki wykazania szkody może być utrudnione. Karkołomnym stanie się wykazanie związku pomiędzy nielegalnym korzystaniem np. z określenia: „kliniczny”, a szkodą w majątku powoda. Z tego względu przedsiębiorca konkurencyjny powinien zwrócić się z wnioskiem do organizacji, o której mowa w 19 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k. o podjęcie działań zmierzających do zakazania nielegalnego używania nazwy np.: „klinika”. Wydaje się, że wyłącznie organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców posiada legitymację do skutecznego wyegzekwowania zmiany nazwy przedsiębiorcy, który nie ma tytułu prawnego do używania określenia „klinika”.

Kolejna grupa podmiotów posiadających prawo do egzekwowania zgodności z prawem nazwy przedsiębiorców zajmujących się usługami o charakterze „beauty” to konsumenci. Legitymacja konsumentów wynika z ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu

²⁰⁸ E. Nowińska, *Art. 14 [w:] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, K. Szczepanowska-Kozłowska, E. Nowińska, Warszawa 2018; M. Mioduszewski, J. Sroczyński, *Art. 14 [w:] Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, wyd. II*, (red.) M. Sieradzka, M. Zdyb, Warszawa 2016.

nieuczciwym praktykom rynkowym²⁰⁹ do wszczęcia postępowania przeciwko przedsiębiorcy używającemu nazwy wprowadzającej w błąd. Praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk (art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.p.n.p.r.). Nieuczciwą praktyką rynkową w każdych okolicznościach jest posługiwanie się certyfikatem, znakiem jakości lub równorzędnym oznaczeniem, nie mając do tego uprawnienia (art. 7 pkt 2 u.p.n.p.r.). Niewątpliwe korzystanie z oznaczenia „klinika”, czy „medycyna” stanowi o jakości danego przedsiębiorcy. Z tego względu korzystanie z w/w określenia bezprawnie będzie stanowiło czyn sprzeczny z dobrymi praktykami rynkowymi.

W razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać: 1) zaniechania tej praktyki; 2) usunięcia skutków tej praktyki; 3) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie; 4) naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w szczególności żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu; 5) zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej, ochroną dziedzictwa narodowego lub ochroną konsumentów (art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r.)

Z roszczeniami, o których mowa w ust. 1 pkt 1, 3 i 5, mogą również wystąpić: 1) Rzecznik Praw Obywatelskich; 2) Rzecznik Finansowy; 3) krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów konsumentów; 4) powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów (art. 12 ust. 1 u.p.n.p.r.).

Podsumowując należy wskazać, że w krajowym porządku prawnym nie ma przepisów, które *expressis verbis* regulowałyby procedurę sankcyjną za niezgodne z prawem korzystanie z określenia „klinika”, „kliniczny”, czy „medyczny” przez podmioty świadczące usługi upiększające. Kompetencje w tym zakresie zostały rozproszone pomiędzy Rzecznika Praw Pacjenta, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka, Rzecznika Praw

²⁰⁹ Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, tekst jedn.

Dz. U. z 2017 r., poz. 2070.

Konsumenta, konsumentów, przedsiębiorców oraz organizacje. Rozproszenie tych kompetencji ma negatywny wpływ na ich realizację, a tym samym skuteczność.

4.4 Wymogi formalnoprawne rozpoczęcia działalności przez podmioty medycyny estetycznej

4.4.1 Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą

Biorąc pod uwagę fakt, że medycyna estetyczna to dziedzina zajmująca się ciałem ludzkim oczywistym jest, że kryteria dla prowadzenia tego rodzaju działalności powinny być surowsze niż dla innych sektorów usług, np. sprzedaży detalicznej, czy hurtowej różnego rodzaju towarów. Ustawa o działalności leczniczej określa wyłącznie zasady wykonywania działalności leczniczej, w tym zasady funkcjonowania podmiotów prowadzących działalność leczniczą (art. 1 u.d.l.).

Działalność lecznicza jest działalnością regulowaną w rozumieniu ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (art. 16 ust. 1 u.d.l.). Podmioty lecznicze, poza obowiązkiem posiadania warunków lokalowych, opisanych poniżej, zobowiązane są do spełnienia szeregu innych kryteriów administracyjnych. Do tych kryteriów należą zaliczyć między innymi: obowiązek uchwalenia regulaminu organizacyjnego oraz obowiązek rejestracji w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą.

Zasady prowadzenia rejestru stanowią jeden z istotniejszych wymogów działalności leczniczej, dlatego też w/w obowiązek ustawodawca wymienia już w art. 1 pkt 3 u.d.l. Spełnienie obowiązku rejestracyjnego jest jednoznaczne z poddaniem się pod nadzór organowi prowadzącemu rejestr tj. wojewodzie i organowi wyższej instancji tj. Ministrowi Zdrowia. Dopiero z dniem wpisania podmiotu leczniczego do rejestru możliwe jest rozpoczęcie działalności polegające na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Wpis ten – a ściślej, decyzja o jego dokonaniu – ma charakter konstytutywny²¹⁰. Organ prowadzący rejestr ma 30 dni, od momentu wpływu wniosku, na wpisanie podmiotu. Jeśli organ opóźnia się z wpisem, podmiot leczniczy może rozpocząć działalność leczniczą po 40 dniach od złożenia

²¹⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt I SA 1696/02, LEX nr 150863, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2006 r., sygn. akt I SA/Wa 652/05, LEX nr 202327.

kompletnego wniosku oraz po uprzednim zawiadomieniu organu o rozpoczęciu działalności (art.104 ust. 1 i ust. 2 u.d.l.).

Rozpoczęcie działalności przed uzyskaniem wpisu albo z przekroczeniem jego granic jest zabronione. Ewentualne podjęcie takiej działalności może podlegać sankcji przewidzianej w art. 147a § 1 Kodeksu wykroczeń (w zw. z art. 218 ust. 2 u.d.l.), zgodnie z którym: „Kto wykonuje działalność leczniczą (...) bez wymaganego wpisu do rejestru lub ewidencji, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny”²¹¹.

Wniosek o wpis podmiotu leczniczego do rejestru powinien zawierać następujące dane: 1) imię i nazwisko, nazwę albo firmę; 2) adres siedziby albo miejsca zamieszkania; 3) adres miejsca udzielania świadczeń zdrowotnych; 4) formę organizacyjno-prawną; 5) rodzaj działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych; 6) nazwę zakładu leczniczego oraz wykaz jego jednostek lub komórek organizacyjnych, których działalność jest związana z udzielaniem świadczeń zdrowotnych; 7) numer REGON; 8) Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP); 9) dane podmiotu tworzącego - w przypadku podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą (art. 100 ust. 1 u.d.l.).

Podmiot leczniczy może prowadzić działalność jedynie w granicach określonych wpisem do rejestru, w którym wymienia się m.in. jego strukturę organizacyjną, a w tym jednostki i komórki organizacyjne. Bez względu na to, czy należy przyjmować, że każdy podmiot leczniczy może działać tylko przez przedsiębiorstwo, czy też podmiot leczniczy niebędący przedsiębiorcą działa samodzielnie – podział na jednostki i komórki organizacyjne jest zawsze stosowany. Zasadą jest także, że jednostka organizacyjna może dzielić się na poszczególne komórki organizacyjne, a nie na odwrót²¹².

Wraz z wnioskiem wnioskodawca składa oświadczenie następującej treści: "Świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia wynikającej z art. 233 § 6 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny oświadczam, że: 1) dane zawarte we wniosku o wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą są kompletne i zgodne z prawdą; 2) znane mi są i spełniam warunki wykonywania działalności leczniczej w zakresie objętym składanym wnioskiem określone w ustawie z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej; 3) nie prowadzę hurtowni farmaceutycznej, hurtowni farmaceutycznej produktów

²¹¹ M. Dercz, T. Rek, *Art. 103 [w:] Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz, wyd. III*, Warszawa 2019.

²¹² Tamże.

leczniczych weterynaryjnych, apteki ogólnodostępnej ani punktu aptecznego, a także nie wystąpiłem z wnioskiem o wydanie zezwolenia na ich prowadzenie; 4) nie zajmuję się pośrednictwem w obrocie produktami leczniczymi.

Tożsamy obowiązek wpisu spoczywa na wszystkich podmiotach uprawnionych do prowadzenia działalności leczniczej, w tym na lekarzu, pielęgniarce i fizjoterapeucie (art. 101 i nast. u.d.l.). Rejestracji dokonuje się zdalnie, poprzez wypełnienie formularza dostępnego na stronie <https://rpwdl.ezdrowie.gov.pl/>.

Rejestr jest jawny. Każdy, tj. w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub Krajowym Rejestrze Sądowym może sprawdzić informacje o podmiotach wykonujących działalność leczniczą. W rejestrze znajdują się informacje o przeprowadzonych kontrolach, tj. data kontroli i opis wyników kontroli. Ponadto w rubryce 18 można znaleźć informacje o uprawnieniach podmiotu do prowadzenia kształcenia podyplomowego.

Dostęp do informacji zawartych w rejestrze ma służyć bezpieczeństwu pacjentów. W rejestrze z łatwością można sprawdzić, czy oferta danego podmiotu odpowiada faktycznie zarejestrowanemu, a tym samym zweryfikowanemu przez organ nadzoru, zakresowi działalności.

Ponadto, informacje dotyczące ew. współpracy podmiotu z jednostkami naukowymi, mogą uzasadniać posługiwanie się przez ten podmiot określeniem „klinika”, o czym wyżej.

Zarówno wpis do rejestru jak i każda jego zmiana podlega opłacie. Zgodnie z art. 105 ust. 1 u.d.l. wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą podlega opłacie w wysokości odpowiednio: 1) 2% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłaty nagród z zysku za ubiegły rok, ogłaszanego w drodze obwieszczenia przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, obowiązującego w dniu złożenia wniosku o wpis do rejestru - w przypadku lekarza lub pielęgniarki, 2) 10% wynagrodzenia, o którym mowa w pkt 1 - w przypadku podmiotu leczniczego - zaokrąglonej w górę do pełnego złotego. Zmiana natomiast podlega opłacie stanowiącej 50% wysokości wymienionej opłaty.

Podmiot medycyny estetycznej, w którym nie są udzielane świadczenia zdrowotne nie ma obowiązku rejestracyjnego. Podmioty z branży „beauty” nie są adresatami przepisów ustawy o działalności leczniczej. Ustawodawca w art. 100 ust. 1 u.d.l. wyraźnie wskazuje, że obowiązek wpisu do rejestru mają podmioty, które zamierzają wykonywać działalność leczniczą jako podmioty lecznicze.

Wykreślenie z rejestru następuje na wniosek podmiotu lub z urzędu. Podmioty, których działalność została wykreślona z powodu naruszeń zasad prowadzenia działalności leczniczej

mogą uzyskać ponowny wpis do tego rejestru nie wcześniej niż po upływie 3 lat od dnia wykreślenia z rejestru. Taka sama sankcja grozi podmiotowi, których zaniechał wpisu do rejestru.

Ponadto formularz rejestracyjny nie jest przygotowany dla podmiotów medycyny estetycznej. W opcjach formularza podmiot rejestrujący ma obowiązek wybrać komórki organizacyjne w ramach których będzie udzielał świadczeń, np. poradnia ginekologiczna, gabinet zabiegowy. Wśród dostępnych wariantów brakuje poradni medycyny estetycznej i nie ma możliwości wprowadzenia jej manualnie.

Organ prowadzący rejestr oczekuje, że wpis będzie odzwierciedlał rzeczywistą organizację podmiotu, i w razie kontroli sprawdza, czy zarejestrowane komórki rzeczywiście funkcjonują i *de facto* jakie świadczenia są w nich wykonywane.

Z tego względu ograniczone funkcjonalności formularza stanowią potwierdzenie, że usługi medycyny estetycznej nie są traktowane jako świadczenia zdrowotne, a podmiot udzielający świadczeń estetycznych nie został objęty obowiązkiem rejestracji. Z uwagi na charakter wykonywanych zabiegów polegających na przerwaniu ciągłości skóry i możliwe powikłania, podmioty zajmujące się wykonywaniem zabiegów upiększających powinny podlegać obowiązkowi rejestracji. Podmiot wpisany do rejestru automatycznie trafia pod nadzór wojewody. Co więcej, wymagania rejestrowe determinują obowiązek podania nazwy podmiotu i konieczność organizacji jego poszczególnych komórek. Zatem, dzięki jawności rejestru, każdy, w tym organ nadzoru, od razu jest w stanie przeprowadzić wstępną weryfikację legalności działania podmiotu. Pojawienie się podmiotów wykonujących zabiegi upiększające, w ściśle wyprofilowanym rejestrze, skupiającym tylko podmioty wykonujące zabiegi na ciele ludzkim, ułatwiłby kontrolę branży „beauty”.

4.4.2 Regulamin Organizacyjny

Każdy podmiot leczniczy powinien stworzyć regulamin organizacyjny. Z posiadania regulaminu zwolnione są wyłącznie osoby udzielające świadczeń zdrowotnych na podstawie umowy z podmiotem leczniczym, ponieważ wówczas regulamin tworzy w/w podmiot. Regulamin jest dokumentem wewnętrznym określającym zasady, sposób i warunki udzielania świadczeń zdrowotnych. Zatem regulamin taki zawiera szereg istotnych informacji dla pacjentów.

Zadanie utworzenia regulaminu spoczywa na kierowniku podmiotu, *de facto* na osobie uprawnionej do reprezentacji podmiotu, np. przedsiębiorcy w przypadku jednoosobowej działalności gospodarczej lub prezesie zarządu w przypadku prowadzenia działalności w formie spółki prawa handlowego. Kierownikiem, zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt 1 u.d.l., jest osoba uprawniona do kierowania podmiotem wykonującym działalność leczniczą i jego reprezentowania na zewnątrz, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej²¹³.

Minimalne elementy, które powinien zawierać regulamin zostały określone w art. 24 u.d.l. W regulaminie organizacyjnym podmiotu wykonującego działalność leczniczą określa się w szczególności: 1) firmę albo nazwę podmiotu, tożsame jak w odpowiednich rejestrach, np. w KRS lub CEIDG; 2) cele i zadania podmiotu, ustawodawca nie określa szczególnych kryteriów dla analizowanego punktu, podmiot leczniczy ma swobodę w określeniu celu działalności. Wydaje się, że minimalne spełnienie kryterium określenia celu dotyczy powtórzenia przedmiotu działalności. Nie ma przeciwwskazań, aby opis był obszerny i szczegółowy; 3) strukturę organizacyjną zakładu leczniczego, analizowany punkt jest związany z wymogiem opisanym w pkt 8. Oczekuje się od podmiotu leczniczego, aby w regulaminie określił jakie gabinety, poradnie funkcjonują w podmiocie; 4) rodzaj działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych.

W ramach obowiązku określania rodzaju działalności leczniczej, kierownik podmiotu leczniczego powinien wskazać wprost z ustawy, jakich świadczeń udziela, np. czy ambulatoryjnie, czy w ramach szpitala. Natomiast w ramach zakresu udzielanych świadczeń należy określić, jaki będzie zakres praktyki lekarskiej: czy w ramach podmiotu podejmowane będą działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu czy poprawie zdrowia. Poradnie fizjoterapeutyczne np. skupiają się wyłącznie na przywracaniu zdrowia.

Kolejne elementy obligatoryjne regulaminu to:

5) miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych - w przypadku udzielania świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, miejscem udzielania świadczeń jest miejsce przebywania osób wykonujących zawód medyczny udzielających tych świadczeń. Miejscem stacjonarnego udzielania świadczeń zdrowotnych będzie zazwyczaj siedziba podmiotu. Zdarza się, że sale zabiegowe przedsiębiorcy znajdują się pod innymi niż siedziba główna adresami. Zatem takie informacje również powinny znaleźć się w regulaminie;

²¹³ U. Walasek-Walczak, *Art. 23 [w:] Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) F. Grzegorzczak, Warszawa 2013.

6) przebieg procesu udzielania świadczeń zdrowotnych, z zapewnieniem właściwej dostępności i jakości tych świadczeń w jednostkach lub komórkach organizacyjnych zakładu leczniczego „Opis tego procesu zawarty w regulaminie ma spełniać przede wszystkim funkcję informacyjną i zapewniać pacjentom możliwość dowiedzenia się, jaką drogą mogą uzyskać świadczenie zdrowotne (gdzie, od kogo, w jakim terminie) i w jaki sposób będzie nad nimi sprawowana opieka”²¹⁴.

7) organizację i zadania poszczególnych jednostek lub komórek organizacyjnych zakładu leczniczego oraz warunki współdziałania tych jednostek lub komórek dla zapewnienia sprawnego i efektywnego funkcjonowania podmiotu pod względem diagnostyczno-leczniczym, pielęgnacyjnym, rehabilitacyjnym i administracyjno - gospodarczym. Analizowane kryterium dotyczy rozbudowanych podmiotów medycznych, np. szpitali. Nie oznacza to jednak, że mniejsze podmioty, np. przedsiębiorcy udzielający świadczeń zdrowotnych, celem zrealizowania w/w wymogu powinni określić, kto kieruje podmiotem, jakie kompetencje należą do kierownika, a jakie do zatrudnionego personelu, w tym np. dyrekcji, menadżerów;

8) warunki współdziałania z innymi podmiotami wykonującymi działalność leczniczą w zakresie zapewnienia prawidłowości diagnostyki, leczenia, pielęgnacji i rehabilitacji pacjentów oraz ciągłości przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych. Jeżeli podmiot leczniczy ma zawartą umowę z laboratorium, które dla niego wykonuje badania, powinien taką informację umieścić. Kryterium ma zapewniać ciągłość leczenia i należytą opiekę pacjentowi, tak aby na jakimś etapie leczenia, czy diagnostyki nie został pozostawiony sam sobie;

9) wysokość opłaty za udostępnienie dokumentacji medycznej ustalonej w sposób określony w art. 28 ust. 4 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta;

Art. 28 ust. 4 u.p.p. stanowi, że maksymalna wysokość opłaty za wydanie dokumentacji medycznej nie może przekraczać:

— 0,002 przeciętnego wynagrodzenia w poprzednim kwartale, począwszy od pierwszego dnia następnego miesiąca po ogłoszeniu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” na podstawie art. 20 pkt 2 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych za jedną stronę wyciągu lub odpisu dokumentacji medycznej;

²¹⁴ U. Walasek-Walczak, Art. 24 [w:] *Ustawa o działalności ...* .

- 0,0002 przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa wyżej - za jedną stronę kopii dokumentacji medycznej;
- 0,002 przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa wyżej - za sporządzenie wyciągu, odpisu lub kopii dokumentacji medycznej na elektronicznym nośniku danych, jeżeli podmiot wykonujący działalność leczniczą prowadzi dokumentację medyczną w postaci elektronicznej.

Z uwagi na okoliczność, że mowa w tym wypadku o opłacie maksymalnej, podmiot wykonujący działalność leczniczą może pobierać niższe opłaty lub też zrezygnować z ich pobierania w ogóle, a cennik tych opłat powinien zostać określony w regulaminie organizacyjnym²¹⁵. Zatem podmiot leczniczy nie tylko ma obowiązek wydać pacjentowi dokumentację medyczną, ale również musi określić przejrzyste zasady jej wydania.

10) organizację procesu udzielania świadczeń zdrowotnych w przypadku pobierania opłat. Analizowany pkt, dotyczy podmiotów, które udzielają świadczeń zdrowotnych komercyjnie, bez finansowania tych świadczeń ze środków publicznych. Od kierownika podmiotu oczekuje się, że na stronie internetowej lub w indywidualnej korespondencji z pacjentem określi warunki wynagrodzenia za wykonane świadczenie, w tym terminy płatności;

11) wysokość opłaty za przechowywanie zwłok pacjenta przez okres dłuższy niż 72 godziny od osób lub instytucji uprawnionych do pochowania zwłok na podstawie ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych²¹⁶ oraz od podmiotów, na zlecenie których przechowuje się zwłoki w związku z toczącym się postępowaniem karnym;

12) wysokość opłat za świadczenia zdrowotne, które mogą być, zgodnie z przepisami ustawy lub przepisami odrębnymi, udzielane za częściową albo całkowitą odpłatnością. Postanowienie dotyczy cennika. Dla podmiotów z sektora prywatnego będzie to wymóg obligatoryjny. Ze względów technicznych rekomenduje się aby cennik świadczeń stanowił załącznik do regulaminu. Cennik usług jest dokumentem, który ulega modyfikacjom zdecydowanie częściej niż inne postanowienia regulaminu. Powodem zmiany cennika, może być rozszerzenie lub uszczuplenie oferty podmiotu albo wzrost cen poszczególnych świadczeń;

13) sposób kierowania jednostkami lub komórkami organizacyjnymi zakładu leczniczego. Analizowany pkt dotyczy co do zasady większych podmiotów, w których, z uwagi

²¹⁵ E. Bielak-Jomaa, M. Ćwikiel, *Art. 28 [w:] Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, (red.) D. Karkowska, Warszawa 2021.

²¹⁶ Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, Dz. U. z 2020 r. poz. 1947.

na rozbudowaną strukturę organizacyjną konieczny jest nadzór nad poszczególnymi komórkami. Wówczas poszczególnymi komórkami kierują ordynatorzy lub kierownicy klinik. W mniejszych podmiotach, tam, gdzie organizacja nie jest rozproszona, podmiotem tym może kierować jedna osoba.

W regulaminie organizacyjnym powinny być określone zasady monitorowania pomieszczeń, jeśli taki monitoring został zainstalowany. Ustawodawca w art. 23a u.d.l. określa warunki monitorowania pomieszczeń podmiotu leczniczego zarówno tych ogólnodostępnych jak i tych, w których udzielane są świadczenia zdrowotne, o ile wynika to z przepisów odrębnych. W regulaminie należy określić w jakim celu będą przetwarzane dane osobowe zgromadzone z monitoringu. Nagrania można przechowywać nie dłużej niż 3 miesiące, po upływie tego okresu należy je zniszczyć.

Wracając do szczególnych podstaw prawnych legalizujących monitoring w podmiocie leczniczym, należy podkreślić, że warunki montażu kamer zostały precyzyjnie określone.

Jeżeli w podmiocie leczniczym zatrudnione są osoby na podstawie umowy o pracę, z art. 22(2) ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy²¹⁷ wynika, że monitoring w pomieszczeniach jest umieszczany, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia bezpieczeństwa pracowników lub ochrony mienia lub kontroli produkcji lub zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, pracodawca może wprowadzić szczególny nadzór nad terenem zakładu pracy lub terenem wokół zakładu pracy w postaci środków technicznych umożliwiających rejestrację obrazu (monitoring)²¹⁸.

Natomiast monitorowanie pacjentów wynika z §29 rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą. Wskazany paragraf stanowi, że w pokojach łóżkowych dopuszcza się instalację urządzeń umożliwiających obserwację pacjentów, jeżeli jest to konieczne w procesie ich leczenia i dla zapewnienia im bezpieczeństwa. Legalność monitoringu w placówkach medycznych, pod warunkiem umieszczenia informacji o monitorowaniu zatwierdził Rzecznik Praw Pacjenta²¹⁹.

²¹⁷ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1320 ze zm.

²¹⁸ K. Jaśkowski, Art. 22(2), Art. 22(3) [w:] *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, E. Maniewska, K. Jaśkowski, LEX/el. 2022; M. Kuba, Art. 22(2) [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113*, wyd. V, red. K. W. Baran, Warszawa 2020.

²¹⁹ <https://www.gov.pl/web/rpp/monitoring-wizyjny-w-szpitalach-i-innych-placowkach-medycznych>, dostęp dnia 11 kwietnia 2022 r.

Nadal kontrowersyjna pozostaje kwestia instalowania monitoringu w gabinetach lekarskich. Z art. 23a u.d.l. jasno wynika, że monitorowane mogą być pomieszczenia, gdzie udzielane są świadczenia zdrowotne, w sytuacji, w której wynika to z przepisów odrębnych. Gabinety stanowią jedno z głównych miejsc, w których następuje leczenie. Niemniej nie ma przepisów szczególnych, które dopuszczałyby tego rodzaju prawo po stronie kierownika podmiotu leczniczego. Ponadto z art. 20 ust. 1 u.p.p. wynika, że pacjent ma prawo do poszanowania intymności i godności, w szczególności w czasie udzielania mu świadczeń zdrowotnych, który przesądza o zakazie instalowania kamer w tego typu pomieszczeniach, niezależnie od miejsca zamontowania urządzeń (przy drzwiach) oraz ich możliwości technicznych (zdalnie sterowane lub nie). Sam fakt obecności kamer przeznaczonych do monitoringu wizyjnego w gabinetach lekarskich stanowił naruszenie prawa pacjenta do poszanowania intymności. Wystarczającą okolicznością, dla stwierdzenia naruszenia jest, że kamery umieszczone w gabinecie lekarskim mogłyby zarejestrować udzielanie pacjentom świadczeń zdrowotnych²²⁰.

Wracając do pozostałych elementów regulaminu, należy wskazać, że aktualne informacje, dotyczące m.in.: 1) rodzaju działalności leczniczej i udzielanych świadczeń zdrowotnych; 2) wysokości opłat za udostępnienie dokumentacji medycznej oraz 3) informacje dotyczące obserwacji pomieszczeń podaje się do wiadomości pacjentów przez ich wywieszenie w widoczny sposób, w miejscu udzielania świadczeń oraz na stronie internetowej podmiotu wykonującego działalność leczniczą i udostępnienie w Biuletynie Informacji Publicznej, w przypadku podmiotu obowiązującego do jego prowadzenia.

W przypadku podmiotów wykonujących działalność leczniczą polegającą na udzielaniu wyłącznie ambulatoryjnych świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności w/w aktualne informacje podaje się do wiadomości pacjentów przez ich umieszczenie na stronie internetowej podmiotu wykonującego działalność leczniczą i w Biuletynie Informacji Publicznej, w przypadku podmiotu obowiązującego do jego prowadzenia.

Z literalnej wykładni przepisów dotyczących obowiązku utworzenia i posiadania regulaminu organizacyjnego wprost wynika, że obowiązek ten nie został skierowany do branży

²²⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 29 czerwca 2015 roku, sygn. VII SA/Wa 787/15, http://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/vii-sa-wa-787-15/ochrona_zdrowia/22deaf1.html, dostęp dnia 11 kwietnia 2022 r.

stricte medycyny estetycznej. Podmiot niezajmujący się udzielaniem świadczeń zdrowotnych, nie jest zobligowany ustawą do tworzenia dokumentu wewnętrznego. Wskazane w ustawie elementy regulaminu dotyczą wprost świadczeń zdrowotnych, a tym samym są adresowane do podmiotu leczniczego i pacjenta. Jeśli klient, planujący poddać się zabiegowi upiększającego nie zadba o to, aby pozyskać od przedsiębiorcy wszelkie niezbędne informacje oraz nie ustali w umowie z przedsiębiorcą warunków wykonania usługi, nie będzie miał prawa do ich żądania po zabiegu. Często też klienci, jako laicy, nie mają świadomości jakich informacji żądać, zatem bezwzględnie powinny one być określone w ustawie.-

Ponadto, podmioty zajmujące się wyłącznie udzielaniem świadczeń estetycznych, to pomioty w całości skomercjalizowane i jednocześnie wyłączone z obowiązku stosowania u.d.l. Z tego względu podmioty te nie są zobligowane do stosowania rygorów z u.d.l. w zakresie monitorowania pomieszczeń. Warunki udzielania świadczeń w branży „beauty” odbywają się na ogólnych zasadach wynikających z prawa cywilnego. Warunki te kreują same strony zobowiązania. Biorąc pod uwagę powyższe, jeżeli klient zaakceptuje warunki umowy, w których znajdują się postanowienia o przetwarzaniu danych osobowych, zasadach monitorowania pomieszczeń i jednocześnie klient udzieli zgody na rozpowszechnianie wizerunku, zalegalizuje tym samym monitorowanie przebiegu udzielania świadczenia.

Pozostawienie swobody przedsiębiorcy medycyny estetycznej w zakresie regulowania warunków stosunku zobowiązaniowego z klientem, z uwagi na rodzaj usługi, należy ocenić negatywnie. Klienci usług upiększających, w tym przypadku, powinni posiadać takie same prawa jak pacjenci. Standardy obu rodzajów świadczeń, z uwagi na tożsamy poziom inwazyjności, powinny być takie same. Klient, tak samo jak pacjent, przed poddaniem się np. zabiegowi na twarzy, powinien mieć możliwość np. zapoznania się ze swoimi prawami i warunkami lokalowymi panującymi w pomieszczeniu, w którym będzie wykonany zabieg, a w razie wystąpienia szkody powinien mieć możliwość ochrony gwarantowanej pacjentom. Często negatywne skutki zabiegów estetycznych to nic innego niż błędy w sztuce lekarskiej. Do weryfikacji i oceny należytego działania w/w podmiotów wyspecjalizowane zostały organy nadzoru i kontroli nad pomiotami udzielającymi świadczeń zdrowotnych. Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami, klient nie posiada legitymacji do zgłoszenia naruszeń do w/w organów nadzoru i kontroli, co powinno być zmienione.

4.5 Materialnoprawne i techniczne warunki rozpoczęcia działalności przez podmioty medycyny estetycznej

4.5.1 Baza Danych Odpadowych

Niewątpliwie niektóre podmioty medyczne, zwłaszcza te o profilu zabiegowym, wytwarzają odpady medyczne w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach²²¹. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 8 odpady medyczne to odpady powstające w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych oraz prowadzeniem badań i doświadczeń naukowych w zakresie medycyny. Ustawa o odpadach nie zawiera definicji świadczenia zdrowotnego. Tym samym celem rozłożenia definicji na czynniki pierwsze należy skorzystać ze znaczenia „świadczenia zdrowotnego” określonego w ustawie o działalności leczniczej²²².

Wydawać by się mogło, że ze względu na immanentny związek odpadu medycznego ze świadczeniem zdrowotnym, podmioty branży „beauty” niezajmujące się poprawą czy ratowaniem zdrowia, nie wytwarzają odpadów medycznych w rozumieniu ustawy, a tym samym nie podlegają jej rygorom. Okazuje się, że jest inaczej.

Ustawa o odpadach jest adresowana nie tylko do podmiotów wykonujących działalność leczniczą, a szeroko do wytwórców odpadów, czyli każdego, kogo działalność lub bytowanie powoduje powstawanie odpadów (pierwotny wytwórca odpadów), oraz każdego, kto przeprowadza wstępną obróbkę, mieszanie lub inne działania powodujące zmianę charakteru lub składu tych odpadów. Wytwórcą odpadów powstających w wyniku świadczenia usług w zakresie budowy, rozbiórki, remontu obiektów, czyszczenia zbiorników lub urządzeń oraz sprzątnięcia, konserwacji i napraw jest podmiot, który świadczy usługę, chyba że umowa o świadczenie usługi stanowi inaczej (art. 3 ust. 1 pkt 32 u.o.).

Oznacza to, że wytwórcami odpadów są podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych oraz podmioty wykonujące usługi *stricto* estetyczne. Pomimo tego, że ustawodawca wąsko definiuje odpady medyczne i klasyfikuje je jako te powstałe w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, ostatecznie jako adresatów ustawy uznaje wszystkie podmioty, które

²²¹ Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 779 ze zm.

²²² B. Rakoczy, *Art. 3 [w:] Ustawa o odpadach. Komentarz*, K. Karpus, B. Rakoczy, Warszawa 2013; D. Danecka, W. Radecki, *Art. 3 [w:] Ustawa o odpadach. Komentarz*, wyd. V, D. Danecka, W. Radecki, Warszawa 2020.

w trakcie działalności wytwarzają odpady. Z perspektywy ustawy o odpadach ważny jest przedmiot działalności, a nie podmiot działalności. Znaczenie odpadu medycznego podane w ustawie o odpadach należy ocenić jako nieodpowiadające rozwojowi rodzajów działalności, w tym w szczególności rozwojowi branży „beauty”.

Definicja wytwórcy odpadów stanowi pierwszą przesłankę pozwalającą zakwalifikować podmiot medycyny estetycznej jako podmiot wytwarzający odpady, ponieważ jego działalność powoduje powstanie odpadów. Kolejną przesłanką jest rodzaj odpadów wytwarzanych przez podmioty branży „beauty”.

Rodzaje odpadów zostały sklasyfikowane poprzez zaliczenie ich do odpowiedniej grupy, podgrupy i rodzaju odpadów. Klasyfikacja odpadów została oparta na źródle powstania odpadu, właściwościach odpadu niebezpiecznego (art. 4 ust. 1 u.o.). Katalog odpadów z podziałem na grupy, podgrupy i rodzaje został określony w rozporządzeniu Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów²²³. Odpady medyczne sklasyfikowane zostały począwszy od numeru 18 i zaliczone zostały do nich między innymi narzędzia chirurgiczne, zabiegowe i ich resztki, części ciała i organy oraz pojemniki na krew i konserwanty służące do jej przechowywania (z wyłączeniem 18 01 03) (kod: 18 01 02*); inne odpady, które zawierają żywe drobnoustroje chorobotwórcze lub ich toksyny oraz inne formy zdolne do przeniesienia materiału genetycznego, o których wiadomo lub co do których istnieją wiarygodne podstawy do sądenia, że wywołują choroby u ludzi i zwierząt (np. zainfekowane pieluchomajtki, podpaski, podkłady), z wyłączeniem 18 01 80 i 18 01 82 (kod: 18 01 03), chemikalia, w tym odczynniki chemiczne, zawierające substancje niebezpieczne (kod: 18 01 06*).

Nie ulega wątpliwości, że podmioty wykonujące działalność w zakresie medycyny estetycznej używają narzędzi zabiegowych, igieł, kaniul, strzykawek, gazików, które po zetknięciu z ciałem ludzkim (np. podczas zabiegu powiększania ust) spełniają wszelkie kryteria odpadu medycznego. Ponadto z zabiegów wykonywanych przez branżę „beauty” powstaje szereg innych odpadów takich jak np. pozostałości kwasu hialuronowego, czy toksyny botulinowej, które są zaliczane jako chemikalia. Biorąc pod uwagę zakres przedmiotowy ustawy o odpadach i brzmienie aktu wykonawczego wydanego na podstawie w/w ustawy, tj. rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów należy uznać, że podmioty medycyny estetycznej, które nie udzielają świadczeń zdrowotnych

²²³ Rozporządzenie Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów, tekst jedn.

wytwarzają odpady medyczne, które, zgodnie z ustawową definicją, powinny powstawać w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych.

Wnioski płynące z poczynionej analizy dowodzą, że aktualny stan prawny dla pomiotów medycyny estetycznej zawiera luki prawne, ponieważ nie uwzględnia usług „beauty” jako świadczenia zdrowotne, choć takimi są, co potwierdza się poprzez charakter wytwarzanych przez te podmioty odpadów. Skoro podmioty medycyny estetycznej są wytwórcami odpadów, a tym samym podlegają ustawie o odpadach muszą wykonywać szereg obowiązków związanych z charakterem wytwarzanych odpadów. Podmioty wykonujące działalność leczniczą oraz podmioty medycyny estetycznej, jako wytwórcy odpadów są zobowiązane do prowadzenia ewidencji odpadów. Z tego względu podmioty te są w rozumieniu wspomnianego art. 50 ust.1 ustawy zobowiązane do złożenia wniosku o wpis do tzw. rejestru BDO (bazy danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami). Co więcej, podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych i podmioty medycyny estetycznej są zobligowane do segregowania odpadów. Odpady medyczne wymagają odpowiedniej segregacji, do której służą specjalne worki oraz sztywne pojemniki z tworzywa sztucznego. Podkreślić należy, że z punktu widzenia obowiązujących norm prawnych odpady te można wstępnie gromadzić do maksymalnie 72 godzin poza lodówką bądź do 30 dni, jeśli odpady przechowywane są w lodówce – oczywiście przy zachowaniu odpowiednich warunków. Co więcej na podmiotach tych spoczywa także obowiązek właściwego opisanie pojemników lub worków, przy czym taki opis musi uwzględniać m.in. kod odpadu, określenie wytwórcy odpadu oraz datę otwarcia i zamknięcia opakowania. Następnie tak opisane odpady należy przekazać firmie zajmującej się ich utylizacją na obszarze danego województwa.

Podmiot wytwarzający odpady medyczne, sklasyfikowane jako niebezpieczne zobowiązany jest zawrzeć umowę na odbiór odpadów. Fakt posiadania umowy z podmiotem profesjonalnie zajmującym się odbiorem odpadów i kart odpadów stanowi przedmiot kontroli organów nadzorujących w/w działalności. W zakresie podmiotów *stricte* branży „beauty” - inspekcji sanitarnej.

Podsumowując, ustawodawca w ustawie o odpadach wydaje się dostrzegać podobieństwo pomiędzy działalnością polegającą na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a działalnością medycyny estetycznej. Obie branże ustawodawca traktuje w sposób tożsamy. Bowiem jako kryterium definicji wytwórcy odpadów ustawodawca wskazał nie rodzaj prowadzonej działalności, a charakter powstałego, na skutek prowadzenia tej działalności, odpadu. Podmiot, bez względu na charakter poprowadzonej działalności, wytwarzający ten sam odpad, podlega takim samym rygorom prawnym. Tak ustaloną zasadę tworzenia definicji wytwórcy odpadu

należy uznać za prawidłową. Jako przeciwieństwo do w/w zasady tworzenia prawa należy podać definicję świadczenia zdrowotnego, zawartą w ustawie o działalności leczniczej. Wskazana definicja swoim zakresem nie obejmuje usług medycyny estetycznej, choć technika ich wykonywania czy kompetencje i wiedza potrzeba do ich wykonywania są tożsame do świadczeń zdefiniowanych ustawowo. Co więcej, ustawa o odpadach jest zarazem pierwszym aktem prawnym, który pokazuje tożsamość prowadzenia działalności w zakresie świadczeń zdrowotnych i medycyny estetycznej. Zatem według ustawy o odpadach przedsiębiorca udzielający świadczeń zdrowotnych i przedsiębiorca wykonujący zabiegi z zakresu medycyny estetycznej to ta sama kategoria wytwórcy odpadu, a według ustawy o działalności leczniczej takiej tożsamości pomiędzy w/w podmiotami brak.

4.5.2 Wymagania sanitarne

Podmiot wykonujący działalność w zakresie medycyny estetycznej zobowiązany jest do odpowiedniego wyposażenia gabinetu i dbania o regularny serwis sprzętu wykorzystywanego w działalności. Dzięki potraktowaniu przez ustawodawcę, w ustawie o wyrobach, podmiotów wykonujących zabiegi z zakresu medycyny estetycznej i podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych na równi, wymagania sanitarne dla obu branż również są tożsame. Zgodnie z art. 90 ust. 1 ustawy o wyrobach medycznych „Wyrób powinien być właściwie dostarczony, prawidłowo zainstalowany i utrzymywany oraz używany zgodnie z przewidzianym zastosowaniem, a użytkownik wyrobu jest obowiązany do przestrzegania instrukcji używania”. Świadczeniodawca jest obowiązany posiadać dokumentację wykonanych instalacji, napraw, konserwacji, działań serwisowych, aktualizacji oprogramowania, przeglądów, regulacji, kalibracji, wzorcowań, sprawdzeń i kontroli bezpieczeństwa wyrobu, który wykorzystuje do udzielania świadczeń zdrowotnych, zawierającą w szczególności daty wykonania tych czynności, nazwisko lub nazwę (firmę) podmiotu, który wykonał te czynności, ich opis, wyniki i uwagi dotyczące wyrobu.

Świadczeniodawca jest obowiązany posiadać dokumentację określającą terminy następnych konserwacji, działań serwisowych, przeglądów, regulacji, kalibracji, wzorcowań, sprawdzeń i kontroli bezpieczeństwa wyrobu stosowanego do udzielania świadczeń zdrowotnych.

Dokumentację, o której mowa powyżej, świadczeniodawca jest obowiązany przechowywać nie krócej niż przez okres 5 lat od dnia zaprzestania używania wyrobu do udzielania świadczeń zdrowotnych.

Świadczeniodawca jest obowiązany udostępniać dokumentację dotyczącą sprzętu organom i podmiotom sprawującym nadzór nad świadczeniodawcą lub upoważnionym do jego kontroli.

Zatem sprzęt, z którego korzysta przedsiębiorca oferujący zabiegi upiększające będące wyrobem medycznym posiada te same obowiązki, co podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych. Celem tych przepisów jest ochrona interesu pacjentów i klientów oraz ich bezpieczeństwo. Niemniej, mimo w/w przepisów szczególnych, przestrzeganie tych obowiązków jest kontrolowane według kryterium charakteru działalności, a nie rodzajów używanego sprzętu. Podmioty medycyny estetycznej, korzystając z luki prawnej, jaka wynika z niepełnej definicji świadczenia zdrowotnego, wobec często braku informacji na tabliczce znamionowej czy dany sprzęt jest wyrobem medycznym, czy nie, mają dużą swobodę w kwalifikacji danego sprzętu, co przekłada się na jego mniej rygorystyczny zakres kontroli. Z powyższego wywodu wynika, że różna od przedsiębiorców udzielających świadczeń zdrowotnych kwalifikacja przez ustawodawcę podmiotów świadczących usługi „beauty” wprowadza chaos prawny i nie chroni odpowiednio adresatów norm.

4.5.3 Kryteria ustawowe lokalizacji i warunków technicznych dla działalności medycyny estetycznej

Kolejnym przedmiotem analizy należy objąć warunki lokalowe prowadzenia działalności w zakresie medycyny estetycznej. Weryfikacja, czy kryteria prowadzenia działalności polegającej na świadczeniu usług upiększających w zakresie przestrzeni, w której są realizowane, pozwoli na udzielenie odpowiedzi na pytania, czy warunki te są jasno sprecyzowane, czy gwarantują bezpieczeństwo osobom korzystającym oraz, czy są adekwatne do charakteru prowadzonej działalności.

Z art. 17 ust. 1 pkt 1 u.d.l. wynika, że podmiot leczniczy jest zobowiązany do posiadania pomieszczeń i urządzeń spełniających ustawowe wymagania. Dalej z przepisu art. 22 u.d.l. wynika, że pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą odpowiadają wymaganiom odpowiednim do rodzaju wykonywanej działalności leczniczej oraz zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych.

Jeśli chodzi o rodzaje działalności leczniczej to rozróżniamy: 1) stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne t.j. a) szpitalne, b) inne niż szpitalne oraz 2) ambulatoryjne świadczenia zdrowotne (art. 8 u.d.l.).

Przede wszystkim podmiot leczniczy powinien posiadać tytuł prawny do lokalu. Chodzi o prawo do dysponowania lokalem legitymujące w/w osobę fizyczną lub prawną, prowadzącą działalność leczniczą do dysponowania lokalem na cele tej działalności, w tym do dostosowania lokalu do zakresu świadczeń lub do utrzymania prawnie wymaganych standardów. *Ratio legis* wskazanego obowiązku eliminuje możliwość rozproszenia odpowiedzialności podmiotu leczniczego, w przypadku nieutrzymania warunków lokalowych. Ustawodawca nie wymaga, aby podmiot prowadzący działalność leczniczą był właścicielem budynku, w którym ta działalność jest wykonywana, dla spełnienia analizowanego kryterium wystarczy posiadanie tytułu prawnego określonego w kodeksie cywilnym, np. zawarcie umowy najmu.

Ponadto pomieszczenia, w których wykonywane są świadczenia zdrowotne powinny spełniać warunki ogólnobudowlane, określone w ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane²²⁴ oraz w akcie wykonawczym do w/w ustawy tj. Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie²²⁵. W świetle w/w rozporządzenia zarówno budynek przeznaczony do udzielania świadczeń zdrowotnych jak również budynek, w którym wykonywane są usługi o charakterze wyłącznie estetycznym jest budynkiem użyteczności publicznej. Wynika to z faktu, że definicja budynku użyteczności publicznej § 3 ust. 6 rozporządzenia obejmuje zarówno budynki opieki zdrowotnej jak i budynki przeznaczone na potrzeby świadczenia usług²²⁶.

Niemniej dalsza analiza przepisów rozporządzenia prowadzi do wniosku, że warunki techniczne nie są jednolite dla wszystkich budynków użyteczności publicznej. Budynki przeznaczone do opieki zdrowotnej muszą spełniać bardziej rygorystyczne kryteria niż budynki usługowe, w zakresie np. dotyczącym odległości parkingów od budynku lub instalacji mediów.

W załączniku do ustawy prawo budowlane określono różne kategorie obiektów budowlanych.

²²⁴ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2351 ze zm.

²²⁵ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1065 ze zm.

²²⁶ A. Gliniecki. *Prawo budowlane. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2016; Plucińska-Filipowicz Alicja, Wierzbowski Marek, *Prawo budowlane. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021.

Do kategorii XI – należą budynki służby zdrowia, opieki społecznej i socjalnej, jak: szpitale, sanatoria, hospicja, przychodnie, poradnie, stacje krwiodawstwa, lecznice weterynaryjne, domy pomocy i opieki społecznej, domy dziecka, domy rencisty, schroniska dla bezdomnych oraz hotele robotnicze. Kategoria XI budynku literalnie odnosi się do budynku służby zdrowia.

Natomiast do kategorii XVII – należą budynki usług, jak: sklepy, centra handlowe, domy towarowe, hale targowe, restauracje, bary, kasyna, dyskoteki, warsztaty rzemieślnicze, stacje obsługi pojazdów, myjnie samochodowe, garaże powyżej dwóch stanowisk, budynki dworcowe.

Kategorie obiektów stanowią katalog zamknięty, natomiast wyliczenia rodzajów obiektów w poszczególnych kategoriach mają charakter przykładowy. Zasadą generalną jest, że warunki lokalowe powinny odpowiadać rodzajowi i zakresowi wykonywanej działalności.

Określenie w/w wymagań ustawodawca oddelegował do resortu zdrowia. Minister zobowiązany jest określić warunki ogólnoprzestrzenne, sanitarne i instalacyjne dla podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Zakresem przedmiotowym pierwszego z wymienionych wyżej aktów objęte są: 1) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia szpitala; 2) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia ambulatorium; 3) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia szpitala jednodniowego; 4) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia centrum; 5) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia pracowni badań endoskopowych; 6) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia zakładu rehabilitacji leczniczej; 7) szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia stacji dializ²²⁷.

Zakres świadczeń medycyny estetycznej jest udzielany w ramach ambulatorium, tj. doraźnie lub nierzadko, przy zabiegach inwazyjnych, w ramach szpitala jednodniowego. Podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach ambulatorium powinien posiadać:

gabinet diagnostyczno – zabiegowy wyposażony w: 1) co najmniej jedną umywalkę z baterią z ciepłą i zimną wodą; 2) dozownik z mydłem w płynie; 3) dozownik ze środkiem

²²⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą, tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 595 ze zm.

dezynfekcyjnym; 4) pojemnik z ręcznikami jednorazowego użycia i pojemnik na zużyte ręczniki; 5) pokój do przyjmowania pacjentów, tzw poczekalnię; pomieszczenie higieniczno sanitarne; 6) sterylizatornię – pomieszczenie do sterylizacji narzędzi, ew. zagospodarowana część gabinetu diagnostyczno- zabiegowego (sterylizacja powinna odbywać się w innym czasie niż udzielanie Świadczeń). Sterylizatornia powinna posiadać tzw. ciąg technologiczny (inaczej ciąg sterylizacyjny) obejmujący w kolejności: 1) odcinek (blat) materiałów skażonych, służący do wyładunku i przygotowania do mycia i dezynfekcji wstępnej lub zasadniczej; 2) odcinek maszynowego mycia lub ręcznego mycia i dezynfekcji obejmujący urządzenie myjąco-dezynfekcyjne lub zlew 2-komorowy; 3) odcinek (blat) materiałów czystych do przeglądania i pakietowania materiałów czystych przed sterylizacją; 4) sterylizator parowy lub niskotemperaturowy, z wyłączeniem urządzenia na tlenek etylenu; 5) odcinek (blat) materiałów sterylnych; 6) stanowisko higieny rąk zorganizowane poza blatem roboczym. (załącznik nr 2 w do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą).

W składzie szpitala jednodniowego powinny znaleźć się: 1) gabinet diagnostyczno-zabiegowy; 2) pokoje pobytu wyposażone, w zależności od udzielanych świadczeń zdrowotnych, w: a) łóżka lub b) fotele wypoczynkowe, (załącznik nr 3 w do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą).

Wskazane wymogi przestrzenne to tylko niektóre kryteria dla prowadzenia działalności leczniczej. Przepisy szczególne regulują najdrobniejsze detale w zakresie poszczególnych pomieszczeń: ułożenie łóżek w salach chorych, parametry wentylacyjne oraz zasady przechowywania odpadów.

Pomieszczenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą lokalizuje się w samodzielnym budynku albo w zespole budynków. Lokalizowanie pomieszczeń podmiotu wykonującego działalność leczniczą w budynku o innym przeznaczeniu może nastąpić pod warunkiem całkowitego wyodrębnienia: ambulatorium, szpitala jednodniowego lub miejsca stacjonowania zespołów ratownictwa medycznego - od innych pomieszczeń budynku wykorzystywanych do innych celów, z wyłączeniem węzłów komunikacji pionowej i poziomej w tym budynku, wspólnych dla wszystkich użytkowników, niebędących komunikacją wewnętrzną tego zakładu leczniczego.

Zazwyczaj podmioty medycyny estetycznej lokują swoją działalność w lokalach usługowych, usytuowanych pod lokalami mieszkalnymi. Należy przypomnieć, że sama

działalność lecznicza to głównie aktywność polegająca, zgodnie z art. 3 ust. 1 u.d.l., na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Zatem omówione wyżej warunki lokalowe nie będą miały zastosowania do pomiotów medycyny estetycznej nieudzielających świadczeń zdrowotnych.

Do 2 stycznia 2012 r. organy traktowały podmioty medycyny estetycznej jako adresatów rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 14 lutego 2004 r. w sprawie szczegółowych wymagań sanitarnych, jakim powinny odpowiadać zakłady fryzjerskie, kosmetyczne, tatuażu i odnowy biologicznej²²⁸. Rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach²²⁹. Według ustawodawcy zakłady kosmetyczne to zakłady świadczące usługi w zakresie regeneracji, pielęgnacji i upiększania ciała. Wydaje się, że wówczas rozwijająca się w Polsce działalność medycyny estetycznej była traktowana jako świadczenia kosmetyczne.

W rozporządzeniu określono wymogi podstawowe, *stricte* dla działalności zakładów kosmetycznych, czy fryzjerskich. Wydaje się, że wówczas nie zdawano sobie sprawy jaki jest rzeczywisty zakres działalności podmiotów medycyny estetycznej. Z § 3 ust. 3 rozporządzenia wynika, że w zakładzie należy wydzielić: 1) pomieszczenia, w których są świadczone usługi; 2) szatnię i poczekalnię dla osób korzystających z usług; 3) pomieszczenia sanitarnohigieniczne dla osób korzystających z usług i zatrudnionych w zakładzie; 4) pomieszczenie lub miejsce do przechowywania sprzętu do utrzymania czystości; 5) pomieszczenie lub szafy do przechowywania preparatów kosmetycznych oraz czystej i brudnej bielizny; 6) miejsce na pojemniki, w których są gromadzone odpady.

Wskazane wymogi sanitarne są niewystarczające, aby zachować zasady aseptyki, a tym samym, aby klientowi podmiotu medycyny estetycznej zagwarantować bezpieczeństwo. Rozporządzenie milczy m.in. na temat obowiązku posiadania gabinetu diagnostyczno-zabiegowego, który stanowi kluczowe pomieszczenie przy działalności estetycznej. Ponadto, rozporządzenie dopuszcza możliwość istnienia jednej toalety dla zakładu kosmetycznego i innych lokali znajdujących się w tym samym budynku. Z § 5 rozporządzenia wynika, że Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny może, w przypadku zakładu stanowiącego wyodrębnioną część budynku lub lokalu, wyrazić zgodę na korzystanie z ustępu znajdującego

²²⁸ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 lutego 2004 r. w sprawie szczegółowych wymagań sanitarnych, jakim powinny odpowiadać zakłady fryzjerskie, kosmetyczne, tatuażu i odnowy biologicznej, tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 31, poz. 273.

²²⁹ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach, Dz. U. z 2001r., Nr 126, poz. 1384 ze zm.

się w innej części budynku lub lokalu, w odległości nie większej niż 75 m od zakładu, jeżeli dojście do tego ustępu odbywa się drogami komunikacji wewnętrznej.

Biorąc pod uwagę szerokie spektrum usług medycyny estetycznej i różnorodność specjalizacji, np. ginekologię estetyczną, lokal przeznaczony do udzielania świadczeń medycyny estetycznej – szczególnie ten specjalistyczny, nierzadko posiada kilka toalet, w tym toalety wewnętrzne w poszczególnych gabinetach.

Rozporządzenie przestało obowiązywać z dniem 2 stycznia 2012 r., natomiast ustawa została uchylona z dniem 1 stycznia 2009 r. Z tego względu aktualnie nie istnieje regulacja, która w jakikolwiek sposób określałaby warunki lokalowe dla podmiotów medycyny estetycznej nieudzielających świadczeń zdrowotnych.

Lokale, w których wykonywane są zabiegi wyłącznie estetyczne powinny spełniać wymogi ogólnobudowlane, tj. te wynikające z prawa budowlanego i rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r., ponieważ, w świetle prawa, działalność podmiotów medycyny estetycznej nie została zakwalifikowana jako działalność lecznicza, podmioty te nie muszą stosować kryteriów wskazanych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą.

Zatem pomimo faktu, że wykonywanie zabiegów medycyny estetycznej i udzielanie świadczeń zdrowotnych niesie za sobą takie same ryzyko zakażenia, branża „beauty” nie posiada ustawowych obowiązków do przestrzegania tych zasad. Tak niespójne rozwiązania prawne należy ocenić negatywnie, zagrażają one bowiem bezpieczeństwu klientów poddających się zabiegom upiększającym.

5 ROZDZIAŁ

Organy nadzoru i kontroli

Jak wynika z wcześniejszych rozdziałów świadczenia z zakresu medycyny estetycznej wykonywane są *de facto* przez przedsiębiorców. Z tego względu podmioty oferujące takie usługi mogą być kontrolowane przez organy podatkowe lub Państwową Inspekcję Pracy. Niemniej podmioty specjalizujące się w dziedzinie medycyny estetycznej są dodatkowo nadzorowane przez organy dedykowane dla w/w rodzaju działalności. Należy podkreślić, że z punktu widzenia bezpieczeństwa przeprowadzanych zabiegów „beauty” niezwykle istotny jest nadzór nad podmiotami wykonującymi działalność w zakresie medycyny estetycznej. W języku potocznym, jak również w publikacjach naukowych zamiennie używa się pojęcia nadzór lub kontrola, niemniej nie są to pojęcia tożsame. Kontrola rozumiana jest jako zestawienie stanu faktycznego ze stanem pożądanym, a następnie sygnalizowanie uprawnionym jednostkom o dokonanych spostrzeżeniach²³⁰. Kontrolowanie polega zatem na biernym działaniu, bez możliwości władczego oddziaływania na podmiot kontrolowany za pomocą wiążących nakazów i poleceń. W ramach oddziaływania pokontrolnego organ może wydawać wnioski, zalecenia i wystąpienia pokontrolne, które “określają kierunki i sposoby naprawienia kontrolowanej działalności, w której stwierdzono nieprawidłowości, błędy i uchybienia”²³¹. Organy kontroli nie mają legitymacji do inwazyjnego (czynnego) wpływu na podmioty²³².

²³⁰ Zob.: J. Starościak, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1975, s. 346; M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Podstawowe pojęcia teoretyczne w nauce prawa administracyjnego*, [w:] *Prawo administracyjne*, (red.) M. Wierzbowski, Warszawa 2000, s. 103 i n., J. Jagielski, *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 1999 r., s. 7, E. Iserzon, *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968, s. 174

²³¹ L. Zacharko, *Tradycyjne a współczesne pojęcie kontroli i jej zasięg* [w:] A. Ziółkowska, A. Gronkiewicz, *Administracyjne procedury kontrolne.: wybrane zagadnienia*, Katowice 2016, s. 11, J. Starościak, *Zarys nauki administracji*, Warszawa 1971 r., s. 356.,

²³² E. Komorowski, *Podstawowe pojęcia teoretyczne w nauce prawa administracyjnego*, (w:) *Prawo administracyjne. Część ogólna*, (red.) M. Chmaj, Warszawa 2006, s. 86 i n.

Nadzór polega natomiast na takim ukształtowaniu kompetencji organu administracji, że organ ten jest uprawniony do podejmowania wszelkich czynności wynikających z kontroli oraz jednocześnie do stosowania dozwolonych prawem wiążących środków oddziaływania na podmiot nadzorowany. Celem czynności nadzorczych jest usunięcie nieprawidłowości i zapobieganie im na przyszłość²³³. W ramach działań nadzorczych, M. Szewczyk wyróżnił: czynności nadzorcze fazy kontroli, czynności nadzorcze fazy ustalania praw i obowiązków podmiotów nadzorowanych i fazy korekty - należą do nich: 1) czynności faktyczne; 2) decyzje administracyjne - w tym zezwolenia, zakazy prewencyjne, restrykcyjne nakazy zaniechania, restrykcyjne nakazy działania, restrykcyjne odwołania i ograniczenia udzielonych zezwoleń oraz unieważnianie, wygaszanie i uchylanie udzielonych zezwoleń; 3) inne akty administracyjne; 3) orzeczenia sądowe; 4) akty normatywne²³⁴. Zatem organ nadzoru ma dalej idące kompetencje, niż organ kontroli²³⁵.

W niniejszym rozdziale koniecznym jest zweryfikowanie, jakie organy sprawują nadzór lub kontrolę nad działalnością w zakresie medycyny estetycznej oraz, czy nadzór i kontrola są adekwatne do zakresu świadczonych usług. W tym celu analizie poddane zostaną kompetencje Ministra Zdrowia, Organów prowadzących Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą, Rzecznika Praw Pacjenta, Rzecznika Praw Konsumenta, Organów nadzoru budowlanego, Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz Samorządów zawodowych.

5.1 Organy uprawnione do nadzoru lub kontroli pomiotów medycyny estetycznej

5.1.1 Minister Zdrowia

Jednym z podstawowych organów uprawnionych do działalności kontrolnej w obszarze pomiotów leczniczych jest Minister Zdrowia (art. 118 u.d.l.). Ponieważ uprawnienia Ministra dotyczą wyłącznie podmiotów wykonujących działalność leczniczą, jego „jurysdykcji” wymakają się wszystkie podmioty, które nie udzielają świadczeń zdrowotnych. W efekcie

²³³ T. Bigo, *Z problemów kontroli nad administracją terenową*, Kontrola Państwowa 1964, s. 2, J.

Łętowski, *Prawo administracyjne dla każdego*, Warszawa, 1995 r., s. 65

²³⁴ M. Szewczyk, *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym: Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995, s. 108 - 131

²³⁵ J. Szymanek, *System instytucji ochrony prawnej* (w:) *System organów ochrony prawnej w Polsce*, (red.), M. Kruk, Warszawa 2006, s. 28–30.

kontrola ministerialna swoim zakresem obejmuje jedynie weryfikację zgodności z prawem prowadzenia podmiotu leczniczego (art. 118 ust. 1 pkt 1 u.d.l.) oraz aspekty medyczne (art. 118 ust. 1 pkt 2 u.d.l.). Bazę podmiotów leczniczych resort zdrowia czerpie z Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą.

W toku podejmowanych czynności minister uprawniony jest do weryfikacji, czy podmiot leczniczy prowadzi działalność zgodnie z prawem. Przejawia się to między innymi poprzez prawo do wizytacji pomieszczeń, obserwowania czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych w sposób nienaruszający praw pacjenta, ocenę uzyskanej dokumentacji medycznej, ocenę informacji i dokumentacji innej niż dokumentacja medyczna, jak również ocenę realizacji zadań określonych w regulaminie organizacyjnym w zakresie dostępności i jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych. Podkreślić należy, że ustawodawca pozostawił otwarty katalog uprawnień kontrolnych ministra dotyczący badania zgodności z prawem prowadzonej działalności przez podmiot leczniczy. Uprawnienie do rozszerzania kontroli o inne czynności niż wymienione w w/w cytowanym przepisie, wynika ze słowa „w szczególności”. Oznacza to, że w ustawie znajdują się wyłącznie niektóre uprawnienia nadzorcze ministra, katalog ten może być w razie konieczności rozszerzany z inicjatywny organu.

Niektóre kompetencje kontrolne, tzn. te związane *stricte* z oceną merytoryczną jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych może wykonywać wyłącznie osoba wykonująca zawód medyczny²³⁶. Do katalogu czynności zastrzeżonych dla medyka należą między innymi 1) obserwacja czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych; 2) ocena dokumentacji medycznej oraz 3) ocena realizacji zadań określonych w regulaminie organizacyjnym. Niemniej jednak, zdarza się, do czego minister ma prawo, że kontrole w zakresie działania podmiotu leczniczego pod względem medycznym zlecane są podmiotom trzecim. W tym obszarze minister może upoważnić do podjęcia czynności kontrolnych pięć kategorii podmiotów: 1) organy samorządów zawodów medycznych; 2) medyczne towarzystwa naukowe; 3) uczelnie medyczne; 4) instytuty badawcze oraz 5) specjalistów z poszczególnych dziedzin medycyny.

Warto podkreślić, że kontrola ta jest odpłatna i jednorazowa, jak również podejmowana w konkretnie oznaczonym terminie. W myśl bowiem art. 199 ust. 2 u.d.l. minister zobowiązany jest do wskazania konkretnej daty. *Ratio legis* analizowanego przepisu wynika z faktu, że zweryfikowanie prawidłowości wykonywania przez podmiot leczniczy w/w aspektów może

²³⁶ Zob. art. 118 ust. 4 u.d.l.

być wykonane wyłącznie przez osobę posiadającą wiedzę medyczną. Z drugiej strony podkreślenia wymaga fakt, że kontrola podmiotów leczniczych może być przeprowadzana także przez inne podmioty działające na zlecenie ministra. W tym przypadku ustawodawca wskazuje na wojewodę, konsultanta krajowego oraz jednostkę podległą lub nadzorowaną przez ministerstwo²³⁷. Oznacza to, że w praktyce liczba podmiotów uprawnionych do faktycznego podejmowania czynności kontrolnych jest bardzo szeroka. Wybór podmiotu podejmującego czynności jest zależny od ministra.

Kontrolujący ma prawo do: 1) wstępu do pomieszczeń podmiotu leczniczego; 2) wglądu do dokumentów i innych materiałów związanych z działalnością podmiotu leczniczego, z uwzględnieniem przepisów o ochronie informacji ustawowo chronionych; 3) przeprowadzania oględzin; 4) sprawdzania przebiegu określonych czynności; 5) żądania od kierownika i pracowników podmiotu leczniczego ustnych i pisemnych wyjaśnień; 6) zabezpieczania dowodów (art. 122 ust. 2 u.d.l.).

Kierownik podmiotu leczniczego zobowiązany jest do: 1) niezwłocznego przedstawiania na żądanie kontrolującego wszelkich dokumentów i materiałów niezbędnych do przeprowadzenia kontroli oraz zapewnienia terminowego udzielania wyjaśnień przez pracowników; 2) zapewnienia warunków i środków niezbędnych do sprawnego przeprowadzenia kontroli, w szczególności udostępniania, w miarę możliwości, oddzielnych pomieszczeń z odpowiednim wyposażeniem; 3) sporządzenia na żądanie kontrolującego niezbędnych do kontroli odpisów, kserokopii lub wyciągów z dokumentów oraz zestawień i obliczeń opartych na dokumentach (art. 122 ust. 3 u.d.l.).

Z przeprowadzonej kontroli sporządzane jest wystąpienie pokontrolne, które może zawierać zalecenia pokontrolne. Oznacza to, że rola ministra sprowadza się do nadzoru nad ochroną zdrowia i wszystkimi podmiotami udzielającymi świadczeń zdrowotnych. Zatem nadzorem ministra objęte się wyłącznie podmioty udzielające terapeutycznych świadczeń w zakresie medycyny estetycznej.

²³⁷ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o konsultantach w ochronie zdrowia, tekst jedn. Dz. U. z 2019, poz. 886.

5.1.2 Organy prowadzące Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą

Jak wynika z treści rozdziału 9 u.d.l podmioty lecznicze zobowiązane są do wpisu do Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą. Organy prowadzące rejestr, tj. wojewoda właściwy dla siedziby albo miejsca zamieszkania podmiotu leczniczego lub samorząd zawodowy, mają wobec w/w podmiotów kompetencje kontrolne (art. 111 i nast. u.d.l.). Podobnie jak w przypadku nadzoru ministerialnego, organy prowadzące rejestr mają legitymację do kontrolowania wyłącznie podmiotów prowadzących działalność leczniczą. Oznacza to, że kontroli tej nie będą podlegały podmioty udzielające świadczeń nieterapeutycznych. Powyższe wynika wprost z przepisu dedykowanego kontroli przez organy prowadzące rejestr. Zgodnie z brzmieniem art. 111 ust. 1 u.d.l. organ prowadzący rejestr jest uprawniony do kontroli podmiotów wykonujących działalność leczniczą w zakresie zgodności wykonywanej działalności z przepisami określającymi warunki wykonywania działalności leczniczej. Ponadto fakt, że wyłącznie podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych podlegają kontroli organów prowadzących rejestr jest efektem umiejscowienia przepisów kontrolnych w ustawie o działalności leczniczej, która to ustawa w całości dotyczy wyłącznie udzielania świadczeń zdrowotnych, a zabiegi typu „beauty” nie należą do katalogu świadczeń zdrowotnych.

Przedmiotowo kontrola może dotyczyć zgodności wykonywanej działalności z przepisami określającymi warunki wykonywania działalności leczniczej. Kontrolerzy po okazaniu upoważnienia wydanego przez właściwy organ prowadzący rejestr mają między innymi prawo do: żądania informacji i dokumentacji, oceny realizacji zadań określonych w regulaminie organizacyjnym lub statucie, w tym dostępności i jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych, wstępu do pomieszczeń podmiotu wykonującego działalność leczniczą, udziału w czynnościach związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, wglądu do dokumentacji medycznej, żądania ustnych i pisemnych wyjaśnień. Osobami uprawnionymi do przeprowadzenia kontroli z ramienia organu prowadzącego rejestr są nie tylko pracownicy i współpracownicy danego organu, ale również podmioty trzecie, którym czynności takie zostaną zlecone. W tym zakresie czynności mogą być podejmowane przez konsultantów wojewódzkich, czyli przedstawicieli poszczególnych specjalizacji medycznych powołanych

dla każdego województwa, przez wojewodę w porozumieniu z ministrem zdrowia²³⁸ oraz przez jednostki organizacyjne podległe lub nadzorowane przez organ rejestrowy²³⁹.

Jednym z powodów kontroli, który został szczegółowo wymieniony w art. 111a u.d.l jest nabycie lub zbycie przez podmiot wykonujący działalność leczniczą produktu leczniczego, środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego lub wyrobu medycznego wbrew zakazowi określonemu w art. 87 ust. 5 lub 5a u.p.f.²⁴⁰. W przypadku, kiedy kontrola wykaże, że zakaz został złamany, w drodze decyzji nakłada na podmiot leczniczy karę pieniężną w wysokości dwukrotnej wartości nabytych lub zbytych produktów leczniczych, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego lub wyrobów medycznych. Decyzji nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności. Jeżeli przeprowadzona kontrola wykaże, że przedsiębiorca podczas wpisu do rejestru złożył oświadczenie niezgodne ze stanem faktycznym lub z kontroli wynika, że przedsiębiorca dopuszcza się rażącego naruszenia warunków wymaganych do wykonywania działalności objętej wpisem, wówczas przedsiębiorca musi liczyć się z wykreśleniem podmiotu z rejestru. Powyższe jest równoznaczne z zakazem prowadzenia działalności. Należy także podkreślić, iż do spełnienia przesłanki skutkującej wykreśleniem podmiotu z rejestru naruszenie musi być „rażące”. Będzie miało to miejsce, gdy wystąpi istotna sprzeczność rzeczywistych warunków wykonywania działalności objętej wpisem z warunkami wymaganymi do wykonywania działalności objętej wpisem²⁴¹. W sytuacji, w której z kontroli wynika, że podmiot dopuścił się rażących naruszeń przepisów, organ prowadzący rejestr wydaje decyzję, od której służy odwołanie do ministra zdrowia. W przypadku utrzymania w mocy decyzji administracyjnej, podmiot, którego działalność ma być wykreślona z rejestru może złożyć skargę do sądu administracyjnego.

Co do pozostałych nieprawidłowości podmiot leczniczy otrzymuje od kontrolerów zalecenia pokontrolne i termin na ich usunięcie. Po upływie terminu zakreślonego na usunięcie nieprawidłowości podmiot leczniczy powinien spodziewać się kontroli weryfikującej zrealizowanie zaleceń. Jeśli kontrola weryfikacyjna wykaże, że przedsiębiorca zaleceń nie zrealizował, wówczas podmiot zostaje wykreślony z rejestru podmiotów leczniczych.

²³⁸ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o konsultantach w ochronie zdrowia, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 886.

²³⁹ Szerzej zob. art. 111 ust. 5 u.d.l.

²⁴⁰ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1977.

²⁴¹ M. Dulińska, *Art. 112 [w:] Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red). F. Grzegorzcyk, Warszawa 2013.

Podsumowując organy prowadzące Rejestr Podmiotów Medycznych mają kompetencje kontrole ale wyłącznie wobec podmiotów oferujących świadczenia zdrowotne. Zatem podmioty wykonujące zabiegi medycyny estetycznej sensu *stricto* nie podlegają kontroli w/w organów. W stosunku do podmiotów wykonujących zabiegi o charakterze terapeutycznym zakres kompetencji kontrolnych wojewody należy uznać za adekwatny do charakteru prowadzonej działalności. Narzędzia kontrolne przyznane organowi przez wojewodę wydają się w sposób wystarczający realizować cel ustawowy, tj. zapewniać zgodność prowadzonej działalności z przepisami prawa, co ma wprost przełożenie na należytą ochronę osób poddawanych zabiegom terapeutycznym.

5.1.3 Rzecznik Praw Pacjenta

Kolejnym organem, którego kompetencje należy poddać weryfikacji jest Rzecznik Praw Pacjenta, ponieważ jest centralnym organem administracji rządowej ustanowionym w celu ochrony praw pacjenta, a tym samym jego kompetencje skupiają się m.in. na weryfikacji należytej realizacji zabiegów na ciele ludzkim. Wskazana funkcja Rzecznika determinuje jego właściwość. Rzecznik Praw Pacjenta ma legitymację do ingerowania wyłącznie w sprawy pacjentów, a więc do osób, którym udzielane są świadczenia zdrowotne, co wynika z wcześniejszej analizy. Zasady naboru na stanowisko Rzecznika i kompetencje organu zostały określone w ustawie z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁴². Kandydat na Rzecznika musi mieć co najmniej wykształcenie wyższe i tytuł zawodowy magistra lub inny równorzędny, zaś jeden z jego zastępców jest obowiązany posiadać co najmniej wykształcenie wyższe w dziedzinie nauk medycznych i tytuł zawodowy magistra lub równorzędny. Do kompetencji Rzecznika należą w szczególności: 1) prowadzenie postępowań w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów, np. prawo do informacji o treści nazwy lub prawo do zabezpieczenia dokumentacji medycznej przed dostępem osób nieuprawnionych; 2) prowadzenie postępowania wyjaśniającego wszczętego na wniosek lub z urzędu w sytuacji naruszenia praw pacjenta; 3) prawo do inicjowania lub udziału, na prawach takich jak prokurator, w postępowaniu cywilnym przedmiotowo dotyczącym naruszenia prawa pacjenta. W postępowaniu, w sprawie stosowania praktyk naruszających

²⁴² Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 849, ze zm.

zbiorowe prawa pacjentów Rzecznik ma prawo żądać przedstawienia dokumentów oraz wszelkich informacji dotyczących okoliczności stosowania praktyk, co do których istnieje uzasadnione podejrzenie, iż mają charakter praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów

W przypadku nieprzekazania na żądanie Rzecznika dokumentów oraz informacji, Rzecznik nakłada, w drodze decyzji, na podmiot, do którego skierowano żądanie, karę pieniężną do wysokości 50 000 złotych (por. art. 69 u.p.p.). Żądanie powinno zawierać: 1) wskazanie zakresu informacji; 2) wskazanie celu żądania; 3) wskazanie terminu udzielenia informacji; 4) pouczenie o sankcjach za nieudzielenie informacji lub za udzielenie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd. Postępowanie dotyczące praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów jest wszczynane postanowieniem.

Jeśli Rzecznik nie widzi podstaw do wszczęcia postępowania, wówczas wydaje decyzję odmowną. Decyzja Rzecznika jest ostateczna. Stronie, od ostatecznej decyzji, przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sąd Administracyjny (art. 66 ust. 1 u.p.p.).

W przypadku wydania przez Rzecznika decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe prawa pacjentów nakazuje on jej zaniechanie lub wskazuje działania niezbędne do usunięcia skutków naruszenia zbiorowych praw pacjentów, wyznaczając terminy podjęcia tych działań. Decyzji nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.

W przypadku niepodjęcia działań określonych w decyzji, w terminie w niej wskazanym, Rzecznik nakłada na podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych, w drodze decyzji, karę pieniężną do wysokości 500 000 złotych (por. art. 68 u.p.p.).

W rozstrzygnięciu Rzecznik może nałożyć na podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji działań niezbędnych do zaniechania praktyki naruszającej zbiorowe prawa pacjentów lub usunięcia skutków naruszenia zbiorowych praw pacjentów.

Jeśli przed wydaniem rozstrzygnięcia końcowego podmiot objęty kontrolą wykaże, że zaprzestał praktyk naruszających zbiorowe interesy pacjentów, Rzecznik wówczas takie stwierdzenie umieszcza w rozstrzygnięciu. Istotnym jest, że sprawy z zakresu praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów ulegają przedawnieniu. Z art. 67 u.p.p. wynika, że „nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok”.

Do kompetencji Rzecznika należy również prowadzenie postępowań indywidualnych na wniosek lub z urzędu, dotyczących np. naruszenia prawa pacjenta polegającego na nieodebraniu świadomej zgody na zabieg. Rzecznik po zapoznaniu się ze skierowanym do niego wnioskiem może: 1) podjąć sprawę, 2) poprzestać na wskazaniu wnioskodawcy

przysługujących mu lub pacjentowi środków prawnych, 3) przekazać sprawę według właściwości, 4) nie podjąć sprawy- zawiadamiając o tym wnioskodawcę i pacjenta, którego sprawa dotyczy (art. 51 u.p.p.).

Wszczęte postępowanie wyjaśniające Rzecznik prowadzi sam lub zwraca się o zbadanie sprawy lub jej części do właściwych organów, w szczególności organów nadzoru, prokuratury, kontroli państwowej, zawodowej lub społecznej, zgodnie z ich kompetencjami.

W realizowaniu swoich uprawnień Rzecznik współpracuje z resortem zdrowia oraz posiada legitymację do przekazania sprawy do Rzecznika Praw Obywatelskich lub do Rzecznika Praw Dziecka w zakresie przekraczającym jego kompetencje. Organem nadzorującym działalność Rzecznika jest co najmniej 3 - osobowy zespół powołany przez Ministra Zdrowia. Rzecznik przedstawia corocznie Radzie Ministrów, nie później niż do dnia 31 lipca roku następnego, sprawozdanie dotyczące przestrzegania praw pacjenta na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Następnie sprawozdanie jest przedstawiane Sejmowi.

Analiza kompetencji Rzecznika Praw Pacjenta prowadzi do wniosku, że jest on organem nadzoru i kontroli. Z powyższego wynika, że Rzecznik Praw Pacjenta działa wyłącznie w interesie pacjentów, tj. osób korzystających ze świadczeń zdrowotnych²⁴³. Zatem skoro zabiegi medycyny estetycznej o charakterze nieterapeutycznym nie należą do katalogu świadczeń zdrowotnych, osoby z nich korzystające nie mogą wnioskować o ochronę do Rzecznika Praw Pacjenta. Paradoxem tej sytuacji jest fakt, że nierzadko osoby te doznają tożsamyh powikłań pozabiegowych co pacjenci. Zatem z uwagi na możliwe skutki ingerencji w ciało ludzkie, osoby poddawana zabiegom „beauty” powinny mieć prawną możliwość zgłoszenia się do Rzecznika Praw Pacjenta.

²⁴³ S. Wolfram, *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r. sygn. akt VII SA/WA 385/16*, Palestra, 3/2021, s. 123-134, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/3-2021/artukul/pacjent-jako-beneficjent-zabiegow-estetycznych-glosa-do-wyroku-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-w-warszawie-z-30.05.2016-r.-vii-sa-wa-385-16>, dostęp dnia 17 maja 2022 r., Rzecznik Praw Pacjenta może wszczęć postępowanie tylko w przypadku, w którym doszło do naruszenia prawa osoby fizycznej, która stosownie do przepisów powyższych nosi status pacjenta, a zatem uczestniczyła w zabiegu o charakterze terapeutycznym. Wojewódzki Sąd Administracyjny podzielił stanowisko Rzecznika Praw Pacjenta, oddalając skargę”

5.1.4 Rzecznik Praw Konsumenta

Z analizy dokonanej w rozdziale trzecim wynika, że osoby korzystające z zabiegów *stricte* upiększających mają status konsumentów, zatem pozostają pod ochroną Rzecznika Praw Konsumentów.

Stanowisko Rzecznika jest obsadzone co do zasady w każdym mieście, chyba, że powiaty dojdą do porozumienia i utworzą jedno wspólne stanowisko Rzecznika. Kandydat na stanowisko Rzecznika musi posiadać wyższe wykształcenie, w szczególności prawnicze lub ekonomiczne i co najmniej pięcioletnią praktykę zawodową²⁴⁴. Rzecznik jest bezpośrednio podporządkowany staroście, któremu każdego roku przedkłada, do zaopiniowania, roczne sprawozdanie ze swojej działalności. Pracę Rzecznika wspiera Krajowa Rada Rzeczników Konsumentów, tj. organ opiniotwórczy - doradczy. Głównym zadaniem Rady jest praca nad doskonaleniem przepisów w zakresie konsumentów, np. przedstawianie propozycji dotyczących kierunków zmian legislacyjnych w przepisach dotyczących ochrony praw konsumentów.

Do głównych zadań Rzecznika Konsumentów należy: 1) zapewnienie bezpłatnego poradnictwa konsumenckiego i informacji prawnej w zakresie ochrony interesów konsumentów; 2) składanie wniosków w sprawie stanowienia i zmiany przepisów prawa miejscowego w zakresie ochrony interesów konsumentów; 3) występowanie do przedsiębiorców w sprawach ochrony praw i interesów konsumentów, wówczas przedsiębiorca ma obowiązek udzielenia odpowiedzi Rzecznikowi; 4) współdziałanie z Prezesem Urzędu, organami Inspekcji Handlowej oraz organizacjami konsumenckimi (art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Rzecznik praw Konsumentów jest legitymowany do wytaczania powództwa na rzecz konsumentów oraz wstępowania, za ich zgodą, do toczącego się postępowania w sprawach o ochronę interesów, w tym w sprawach o wykroczenia. W sprawach wykroczeniowych na szkodę konsumentów Rzecznik jest oskarżycielem publicznym. „Wykroczenia stanowiące podstawę czynności rzecznika konsumentów muszą odnosić się wyłącznie do spraw z zakresu ochrony konsumentów. Będą to wykroczenia wskazane zarówno w rozdziale XV Kodeksu

²⁴⁴ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 275.

wykroczeń - „Wykroczenia przeciwko interesom konsumentów”, jak i w innych ustawach. Przykładowo można wskazać wykroczenia unormowane w ustawie z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁴⁵, polegające np. na wprowadzaniu w błąd klientów co do pochodzenia, ilości, jakości, składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy, konserwacji lub innych istotnych cech towarów lub usług (poprzez błędne oznaczenie lub nieoznaczenie towarów albo usług mimo istnienia takiego obowiązku), nieinformowaniu klientów o ryzyku związanym z korzystaniem z danych towarów lub usług i narażaniu ich w ten sposób na szkodę (art. 25)”²⁴⁶.

Podsumowując Rzecznik Praw Konsumentów jest organem wyłącznie nadzoru. Rzecznik sprawuje nadzór nad podmiotami udzielającymi świadczeń estetycznych o charakterze nieterapeutycznym i tym samym udziela ochrony konsumentom, jako osobom z tych świadczeń korzystającym. O pomoc do Rzecznika może zwrócić się np. osoba, która doznała szkody na skutek zabiegu estetycznego lub ma wątpliwości co do jakości udzielanych w danym podmiocie usług, czy kwalifikacji personelu lub prawidłowości korzystania w nazwie z określenia „klinika”. Zatem osoba, której prawa zostały naruszone podczas wykonywania zabiegu „beauty” otrzymuje od Rzecznika taką samą ochronę jak np. osoba, wobec której sklep nie uwzględnił reklamacji na wadliwe opony. Autorytet Rzecznika często działa mobilizująco na przedsiębiorców, dlatego warto korzystać ze wsparcia organu. Niemniej ochrona ta wydaje się nieadekwatna do charakteru świadczeń. Ochrona udzielana przez Rzecznika Praw Konsumenta skupia się na kwestiach pozamedycznych, ponieważ Rzecznik Praw Konsumenta, w przeciwieństwie do Rzecznika Praw Pacjenta, nie posiada w swoim zespole osoby z wykształceniem medycznym, zatem nie ma odpowiednich narzędzi aby dokonać analizy związanej z aspektami dotyczącymi prawidłowości wykonania zabiegu estetycznego, takimi jak weryfikacja kompetencji osoby wykonującej zabieg, czy badanie prawidłowości udzielonej usługi.

²⁴⁵ Ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁴⁵ (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.)

²⁴⁶ C. Banasiński, E. Piontek, *Art. 42 [w:] Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, (red.) C. Banasiński, E. Piontek Warszawa 2009, art. 42.

5.1.5 Organy nadzoru budowlanego

Zarówno podmioty udzielające estetycznych świadczeń o charakterze terapeutycznym jak i nieterapeutycznym powinny posiadać pomieszczenia przystosowane do charakteru prowadzonej działalności. Nad organizacją, jakością i stanem technicznym tych pomieszczeń czuwają organy nadzoru budowlanego. Na wstępie należy podkreślić, że organy nadzoru budowlanego sprawują nadzór nad obiektami budowlanym zarówno w fazie ich budowy jak i utrzymania. Organy nadzoru budowlanego wykonują swoje zadania ustawowe w stosunku do wszystkich obiektów, w tym budynków i lokali usługowych, bez względu na charakter świadczonych w nich usług.

Budynki, w których wykonywana jest działalność w zakresie medycyny estetycznej, w zależności od zakresu w/w działalności, muszą spełniać bardziej rygorystyczne warunki techniczne niż np. lokale usługowe. Z tego względu zakres kontroli organów będzie szerszy. Warunki lokalowe podmiotów wykonujących działalność w zakresie medycyny estetycznej zostały szczegółowo opisane w rozdziale czwartym.

Organem nadzoru budowlanego I instancji jest państwowy inspektor nadzoru budowlanego powoływany przez właściwego starostę, zaś organem II instancji jest wojewódzki inspektor nadzoru budowlanego powoływany przez wojewodę. W niektórych sprawach wojewódzki inspektor nadzoru budowlanego będzie występował jako organ pierwszoinstancyjny²⁴⁷.

W przypadku stwierdzenia, że obiekt budowlany: 1) może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi, bezpieczeństwu mienia bądź środowiska albo 2) jest użytkowany w sposób zagrażający życiu lub zdrowiu ludzi, bezpieczeństwu mienia lub środowisku, albo 3) jest w nieodpowiednim stanie technicznym, albo 4) powoduje swym wyglądem oszpeccenie otoczenia - organ nadzoru budowlanego nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości, określając termin wykonania tego obowiązku.

Zazwyczaj kontrola wszczynana jest na skutek zawiadomienia o nieprawidłowościach. Organ nadzoru nie jest zobowiązany do wcześniejszego informowania właściciela obiektu o wizycie kontrolnej.

²⁴⁷ art. 83 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2351.

Dla budynków, w których prowadzona jest działalność w zakresie medycyny estetycznej szczególnie istotne są pozytywne wyniki kontroli dotyczącej zgodności wykonywania robót budowlanych z przepisami prawa budowlanego, projektem budowlanym lub warunkami określonymi w decyzji o pozwoleniu na budowę (art. 84a ust. 1 u.p.b.) oraz zgodność udzielanych, w budynku, świadczeń z treścią pozwolenia na użytkowanie.

W razie zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części bez wymaganego zgłoszenia, organ nadzoru budowlanego, w drodze postanowienia: 1) wstrzymuje użytkowanie obiektu budowlanego lub jego części; 2) nakłada obowiązek przedstawienia w wyznaczonym terminie odpowiednich dokumentów pod rygorem nakazania przywrócenia poprzedniego sposobu użytkowania obiektu.

Organy nadzoru budowlanego lub osoby działające z ich upoważnienia mają prawo wstępu: 1) do obiektu budowlanego; 2) na teren: a) budowy, b) zakładu pracy oraz do żądania dokumentów.

Istotnym jest, że za udaremnianie wykonywania czynności kontrolnych grozi odpowiedzialność karna. Czynności kontrolne, związane z wykonywaniem uprawnień organów nadzoru budowlanego, przeprowadza się w obecności inwestora, kierownika budowy lub robót, kierownika zakładu pracy, wyznaczonego pracownika, bądź osób przez nich upoważnionych albo w obecności właściciela lub zarządcy obiektu. W uzasadnionych przypadkach organ nadzoru budowlanego ma prawo do prowadzenia czynności kontrolnych w obecności pełnoletniego świadka.

W decyzji organ nadzoru budowlanego może zakazać użytkowania obiektu budowlanego lub jego części do czasu usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości. Decyzja o zakazie użytkowania obiektu, jeżeli występują okoliczności zagrożenia życia lub zdrowia, podlega natychmiastowemu wykonaniu i może być ogłoszona ustnie. Oznacza to, że od momentu uzyskania w/w rozstrzygnięcia, podmiot medycyny estetycznej musi zawiesić działalność.

O odpowiednie warunki lokalowe zobowiązany jest zadbać właściciel pomiotu wykonującego działalność w zakresie medycyny estetycznej. Jak wyjaśnił Naczelny Sąd Administracyjny, „stroną postępowania, a jednocześnie adresatem rozstrzygnięć podejmowanych na podstawie art. 71a ust. 1 i 4 u.p.b. jest jedynie właściciel, ewentualnie zarządca obiektu budowlanego, natomiast nie przyznaje się statusu strony najemcy obiektu, będącego przedmiotem takich spraw”²⁴⁸. Taki pogląd nie jest podważany ani w literaturze, ani

²⁴⁸ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 lutego 2021 r., sygn. akt II OSK 2031/18, CBOSA.

w judykaturze²⁴⁹. W w/w wyroku NSA wyjaśnił ponadto, że "w orzecnictwie i piśmiennictwie utrwalone jest stanowisko wskazujące, że zgodnie z wyrażoną w Rozdziale 6 Prawa budowlanego ogólną zasadą, w myśl której utrzymanie i użytkowanie obiektów budowlanych należy do obowiązków właściciela lub zarządcy, również te podmioty odpowiadają za samowolną zmianę sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części. (...) W konsekwencji na tych też podmiotach ciąży obowiązek poniesienia konsekwencji samowolnej zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego. Jednocześnie w orzecnictwie zwraca się uwagę, że niezależnie od tego, kto dokona samowolnej zmiany sposobu użytkowania obiektu, odpowiedzialność za takie działanie ponosi właściciel lub zarządca obiektu. Dlatego stroną postępowania, a jednocześnie adresatem rozstrzygnięć podejmowanych na podstawie art. 71a ust. 1 i 4 u.p.b. jest jedynie właściciel, ewentualnie zarządca obiektu budowlanego, natomiast nie przyznaje się statusu strony najemcy obiektu"²⁵⁰.

Z tego względu, biorąc pod uwagę jednolitą linię orzecniczą, w sytuacjach, w których przedsiębiorca wynajmuje lokal na gabinet medycyny estetycznej nie może być ani stroną postępowania kontrolnego prowadzonego przez nadzór budowlany, ani nie będzie adresatem decyzji administracyjnej. Niemniej, nie można wykluczyć, że w sytuacji, w której to najemca ponosi odpowiedzialność za negatywne wyniki kontroli, ponieważ np. zmienił sposób użytkowania lokalu, wówczas, w zależności od treści umowy najmu, najemca powinien liczyć się ze skorzystaniem przez wynajmującego z prawa do wypowiedzenia umowy i ewentualnym roszczeniem odszkodowawczym.

W sytuacji, w której to wynajmujący zataił przed najemcą dane techniczne budynku, na skutek czego, przeprowadzana kontrola wykazała, że najemca nie może prowadzić swojej działalności w wynajętym lokalu, wówczas to najemcy przysługiwać będzie roszczenie o odszkodowanie, w tym odszkodowanie za utracone korzyści w stosunku do wynajmującego. Należy podkreślić, że ewentualną zasadność roszczenia najemcy w stosunku do wynajmującego należy zbadać wnikliwie. Z tego względu, że najemca prowadzący działalność

²⁴⁹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. akt II OSK 1758/18, z dnia 5 marca 2014 r., sygn. akt II OSK 2413/12, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 lipca 2017 r., sygn. akt VII SA/Wa 1801/16, CBOSA.

²⁵⁰ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 marca 2014 r., sygn. akt II OSK 2413/12; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 15 marca 2012 r., IV SA/Po 1078/11 - i powołane tam orzeczenia sądów administracyjnych; Prawo budowlane. Komentarz, pod red. A. Glinieckiego, LexisNexis, Warszawa 2014, s. 840.

w zakresie medycyny estetycznej uznawany jest za profesjonalistę w obrocie gospodarczym, oczekuje się od niego, że przed zawarciem umowy najmu sprawdził dane techniczne lokalu pod kątem profilu prowadzonej działalności. Aby zabezpieczyć swój interes dokumenty dotyczące budynku, co najmniej kopia pozwolenia na użytkowanie, powinny stanowić załącznik do umowy najmu.

Zatem państwowy inspektor nadzoru budowlanego oraz wojewódzki inspektor nadzoru budowlanego to organy sprawujące kontrolę nad lokalami usługowymi, w których prowadzona jest działalność polegająca na udzielaniu świadczeń w zakresie medycyny estetycznej. Granice kontroli organu wyznacza charakter prowadzonej działalności. Zatem jeśli w kontrolowanym lokalu prowadzona jest działalność polegająca na udzielaniu świadczeń medycyny estetycznej mających na celu poprawę zdrowia organy będą weryfikowały, czy lokal taki posiada np. gabinet zabiegowy, korytarze o odpowiedniej szerokości itp. Natomiast kontrola podmiotów świadczących usługi wyłącznie upiększające swoim zakresem obejmuje wymogi jak dla obiektu ogólnobudowlanego. Organ nie będzie mógł od takiego podmioty wymagać spełnienia restrykcyjnych kryteriów lokalowych jakie zobowiązane są zapewnić podmioty lecznicze.

5.1.6 Państwowa Inspekcja Sanitarna

Działalność skoncentrowana na ingerencji w ciało ludzkie wymaga przestrzegania zasad higieny i aseptyki, o czym była mowa w poprzednim rozdziale. Organem sprawującym pieczę nad w/w aspektami jest Główny Inspektor Sanitarny i państwowy wojewódzki inspektor sanitarny realizujący swe zadania w ramach Państwowej Inspekcji Sanitarnej. Zgodnie z brzmieniem art. 1 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej²⁵¹ Państwowa Inspekcja Sanitarna jest powołana do realizacji zadań z zakresu zdrowia publicznego, w szczególności poprzez sprawowanie nadzoru nad warunkami: 1) higieny pracy w zakładach pracy, 2) zdrowotnymi żywności, żywienia i produktów kosmetycznych; 3) higieniczno-sanitarnymi, jakie powinien spełniać personel medyczny, sprzęt oraz pomieszczenia, w których są udzielane świadczenia zdrowotne, w celu ochrony zdrowia ludzkiego przed niekorzystnym wpływem szkodliwości i uciążliwości środowiskowych, zapobiegania powstawaniu chorób, w tym chorób zakaźnych i zawodowych. Co do zasady

²⁵¹ Ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 195.

zadaniem Inspekcji Sanitarnej jest dbanie o stan zdrowotny całego społeczeństwa lub jego części określany na podstawie wskaźników epidemiologicznych i demograficznych²⁵²

Z powyższego wynika, że inspektor ma legitymację do kontrolowania zarówno podmiotów medycyny estetycznej wykonujących świadczenia zdrowotne jak i podmiotów przedmiotowo zajmujących się wyłącznie usługami „beauty”. Wskazane podmioty realizują świadczenia na ciele ludzkim, w sposób mniej lub bardziej inwazyjny, z tego względu istotnym jest aby realizacja w/w świadczeń odbywała się z zachowaniem standardów sterylności.

Ustawowym celem działania organu jest sprawowanie zapobiegawczego i bieżącego nadzoru sanitarnego oraz prowadzeniu działalności zapobiegawczej i przeciwepidemicznej w zakresie chorób zakaźnych i innych chorób powodowanych warunkami środowiska, a także na prowadzeniu działalności oświatowo-zdrowotnej.

W ramach nadzoru zapobiegawczego Państwowa Inspekcja Sanitarna bierze udział w procesie budowlanym obiektów podlegających nadzorowi organu. Zadaniem Inspekcji jest m.in. 1) opiniowanie projektów planów zagospodarowania przestrzennego województwa, miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy; 2) uzgadnianie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu pod względem wymagań higienicznych i zdrowotnych; 3) uzgadnianie dokumentacji projektowej pod względem wymagań higienicznych i zdrowotnych; 4) uczestniczenie w dopuszczeniu do użytku obiektów budowlanych, statków morskich, żeglugi śródlądowej i powietrznych oraz środków komunikacji lądowej; 5) inicjowanie przedsięwzięć oraz prac badawczych w dziedzinie zapobiegania negatywnym wpływom czynników i zjawisk fizycznych, chemicznych i biologicznych na zdrowie ludzi.

W toku procesu budowlanego państwowy inspektor sanitarny jest uprawniony do kontroli zgodności budowanych obiektów z wymaganiami higienicznymi i zdrowotnymi, określonymi w obowiązujących przepisach. Stwierdzone w toku kontroli nieprawidłowości są wpisywane do dziennika budowy, z wyznaczeniem terminu ich usunięcia (art. 23 u.p.i.s.)

Inspektorowi Sanitarnemu przysługuje prawo zgłoszenia sprzeciwu przeciwko uruchomieniu wybudowanego lub przebudowanego zakładu pracy lub innego obiektu budowlanego, wprowadzeniu nowych technologii lub zmian w technologii, dopuszczeniu do obrotu materiałów stosowanych w budownictwie lub innych wyrobów mogących mieć wpływ na zdrowie ludzi - jeżeli w toku wykonywanych czynności stwierdzi, że z powodu nieuwzględnienia wymagań higienicznych i zdrowotnych określonych w obowiązujących

²⁵² M. Kaczocha, *Art. 1 [w:] Ustawa o Państwowej Inspekcji Sanitarnej. Komentarz*, LEX/el. 2017.

przepisach mogłoby nastąpić zagrożenie życia lub zdrowia ludzi. Zgłoszenie sprzeciwu wstrzymuje dalsze działania w sprawach, o których mowa w ust. 1, do czasu wydania decyzji przez państwowego inspektora sanitarnego wyższego stopnia.

Do zakresu działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej w dziedzinie bieżącego nadzoru sanitarnego należy kontrola przestrzegania przepisów określających wymagania higieniczne i zdrowotne, w szczególności w zakresie m.in. utrzymania należytego stanu higienicznego nieruchomości, zakładów pracy, instytucji, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, warunków zdrowotnych obrotu produktami kosmetycznymi oraz innymi wyrobami mogącymi mieć wpływ na zdrowie ludzi oraz nadzoru nad przestrzeganiem przepisów ustawy z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych²⁵³ oraz przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczącego produktów kosmetycznych (wersja przekształcona)²⁵⁴ w zakresie przestrzegania obowiązku prawidłowego oznakowania, o którym mowa w art. 19 tego rozporządzenia; 4) warunków zdrowotnych środowiska pracy, a zwłaszcza zapobiegania powstawaniu chorób zawodowych i innych chorób związanych z warunkami pracy.

Państwowy inspektor sanitarny lub Główny Inspektor Sanitarny w związku z wykonywaną kontrolą ma prawo 1) wstępu do pomieszczeń oraz obiektów będących w trakcie budowy; 2) żądania pisemnych lub ustnych informacji oraz wzywania i przesłuchiwania osób; 3) żądania okazania dokumentów i udostępniania wszelkich danych; 4) pobierania próbek do badań laboratoryjnych. W razie uzasadnionej wątpliwości co do zagrożeń organ ma prawo do zabezpieczenia pomieszczeń lub produktów mogących mieć wpływ na zdrowie ludzi. Zabezpieczenie odbywa się na zasadach określonych w ustawie z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²⁵⁵.

W przypadku stwierdzenia istotnych uchybień w działalności kontrolowanej jednostki, mogących mieć wpływ na stan zdrowia lub życie ludzi, państwowy inspektor sanitarny, zawiadamia o stwierdzonych uchybieniach kierownictwo kontrolowanej jednostki lub jednostkę albo organ powołany do sprawowania nadzoru nad tą jednostką. W przypadku

²⁵³ Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych, Dz. U. poz. 2227.

²⁵⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczące produktów kosmetycznych (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 342 z 22.12.2009, str. 59, ze zm.

²⁵⁵ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1427 ze zm.

jednoosobowych działalności gospodarczych lub spółek prawa handlowego zawiadomienie dotrze do właściciela lub zarządu takiego podmiotu.

Jednostka organizacyjna lub organ, do którego skierowano zawiadomienie, jest obowiązany w terminie 30 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, powiadomić o podjętych i wykonanych czynnościach właściwego państwowego inspektora sanitarnego.

W razie stwierdzenia uchybień, mogących mieć wpływ na stan zdrowia lub życie ludzi, w stosunku do podmiotów wykonujących działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, państwowy inspektor sanitarny jest obowiązany powiadomić o stwierdzonych uchybieniach właściwy organ rejestrowy- tj. wojewodę.

W razie stwierdzenia naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych, państwowy inspektor sanitarny nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie w ustalonym terminie stwierdzonych uchybień.

Jeżeli naruszenie wymagań przewidzianych przepisami prawa do danej działalności spowodowało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia ludzi, państwowy inspektor sanitarny nakazuje unieruchomienie zakładu pracy lub jego części (stanowiska pracy, maszyny lub innego urządzenia), wycofanie z produktu kosmetycznego lub innego wyrobu mogącego mieć wpływ na zdrowie ludzi albo podjęcie lub zaprzestanie innych działań. Decyzje Inspektora podlegają natychmiastowemu wykonaniu. Procedura odwoławcza, tj. w przypadku spraw prowadzonych przez nadzór budowlany, odbywa się na zasadach wskazanych w kodeksie administracyjnym.

Utrudnienie lub udaremnienie działalności organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej, podlega karze aresztu do 30 dni, karze ograniczenia wolności albo karze grzywny na zasadach określonych w ustawie z dnia ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia²⁵⁶ (art. 38 u.p.i.s.).

Podsumowując organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej posiadają kompetencje kontrolne. Zakres kontroli podmiotów świadczących usługi medycyny estetycznej zarówno tych o charakterze terapeutycznym jak i nieterapeutycznym, w przeciwieństwie do kontroli organów nadzoru budowlanego, jest tożsama. Różnica w kompetencjach wynika z faktu, że kompetencje kontrolne organów nadzoru budowlanego są zdeterminowane na rodzaje prowadzonej działalności (działalność lecznicza lub nielecznicza), natomiast organy inspekcji sanitarnej swoje kompetencje kontrolne wiążą z rodzajem wykorzystywanego wyrobu lub

²⁵⁶ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, tekst jedn. Dz.

U. z 2021 r. poz. 457 ze zm.

produktu. Jeśli do działalności nieterapeutycznej przedsiębiorca wykorzystuje wyrób medyczny, to inspektor będzie weryfikował jego stan lub częstotliwość przeglądów technicznych, tj. czyni to w podmiotach leczniczych. Tu standard kontroli będzie tożsamy, co należy ocenić jako prawidłowe rozwiązanie legislacyjne gwarantujące przede wszystkim należytą ochronę osobom z tych świadczeń korzystających. Niemniej analizując tę sytuację pod względem przedsiębiorcy prowadzącego działalność wyłącznie w zakresie nieterapeutycznych świadczeń medycyny estetycznej, tak różny zakres kontroli organów wprowadza chaos w zakresie praw i obowiązków właściciela firmy.

5.2 Samorządy zawodowe

Medycy zakładający własną działalność gospodarczą m.in. w zakresie medycyny estetycznej, muszą liczyć się z weryfikacją tej działalności przez samorządy zawodowe, do których przynależą. Zrzeszeni w samorządy są lekarze, lekarze stomatolodzy, pielęgniarki i położne. Kosmetyczki i kosmetolodzy nie podlegają samorządowej odpowiedzialności zawodowej.

Zasady postępowania w zakresie odpowiedzialności zawodowej medyków są tożsame i toczą się zgodnie z zasadami określonymi w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego²⁵⁷. Samorządy zawodowe mają uprawnienia kontrolne.

5.2.1 Samorząd zawodowy lekarzy

Z art. 53 u.i.l. wynika, że członkowie izb lekarskich, tj. lekarze i lekarze dentyści, podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, zwane dalej "przewinieniem zawodowym".

Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy toczy się niezależnie od postępowania karnego lub postępowania dyscyplinarnego dotyczącego tego samego czynu. Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej obejmuje: 1) czynności sprawdzające; 2) postępowanie wyjaśniające; 3) postępowanie przed sądem lekarskim; 4) postępowanie wykonawcze.

²⁵⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 524, ze zm.

Wszczęcie postępowania odpowiedzialności zawodowej wymaga złożenia zawiadomienia przez osobę pokrzywdzoną. Zatem pokrzywdzeni pacjenci lub ich następcy prawni mają dodatkową legitymację (poza prawem do zainicjowania postępowania karnego, czy cywilnego) do postanowienia lekarza przed właściwą izbą zawodową.

Postępowanie dyscyplinarne toczy się na podstawie przepisów szczególnych, a w zakresie w nich nieuregulowanym, w oparciu o przepisy kodeksu postępowania karnego. Jeśli w toku postępowania wyjaśniającego Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej postanowi o przedstawieniu zarzutów, wówczas lekarza lub lekarza dentystę uważa się za osobę obwinioną. Osobie obwinionej przysługuje prawo do ustanowienia z wyboru lub z urzędu nie więcej niż dwóch obrońców spośród lekarzy, adwokatów lub radców prawnych (art. 58 ust. 2 u.i.l.)

Nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata. Bieg przedawnienia przerywa każda czynność Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej. Karalność przewinienia zawodowego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat. Jeżeli czyn, objęty postępowaniem w zakresie odpowiedzialności zawodowej, stanowi jednocześnie przestępstwo, ustanie karalności przewinienia zawodowego następuje nie wcześniej niż ustanie karalności przestępstwa.

Organem prowadzącym postępowanie w zakresie odpowiedzialności zawodowej jest Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej. Jeżeli ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika, że istnieją podstawy do wszczęcia postępowania wyjaśniającego, wówczas Rzecznik je wszczyna. W sytuacji braku podstaw do wszczęcia postępowania, Rzecznik odmawia wszczęcia. Pokrzywdzony na prawo do złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Natomiast stronom przysługuje zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego.

Jeżeli istnieją podstawy do sporządzenia wniosku o ukaranie, Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej zawiadamia osobę obwinioną i jej obrońców o terminie końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania wyjaśniającego wraz z pouczeniem o możliwości uprzedniego przejrzenia akt. Osoba obwiniona może składać wnioski o uzupełnienie postępowania dowodowego.

Po zamknięciu postępowania, Rzecznik w terminie 14 dni od dnia wydania postanowienia o zamknięciu postępowania wyjaśniającego, składa do sądu lekarskiego wniosek o ukaranie (art. 74 ust. 6 u.i.l.).

Jeżeli postępowanie wyjaśniające nie dostarczy dowodów aby skierować wniosek o ukaranie wówczas Rzecznik umarza postępowanie. Sprawy w przedmiocie odpowiedzialności

zawodowej rozpoznają Okręgowe Sądy Lekarskie przy właściwych miejscowo izbach lekarskich - jako sądy I instancji i Naczelny Sąd Lekarski - jako sąd odwoławczy.

Od prawomocnego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego, kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, stronom, ministrowi właściwemu do spraw zdrowia i Prezesowi Naczelnej Rady Lekarskiej przysługuje kasacja do Sądu Najwyższego w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia orzeczenia. Strony, minister właściwy do spraw zdrowia i Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej wnoszą kasację do Sądu Najwyższego za pośrednictwem Naczelnego Sądu Lekarskiego (art. 97 u.i.l.).

Za przewinienie dyscyplinarne lekarzowi grożą surowe kary. Sąd lekarski może orzec następujące kary: 1) upomnienie; 2) nagany; 3) karę pieniężną, samoistnie lub obok innych kar, którą orzeka się na cel społeczny związany z ochroną zdrowia w wysokości od jednej trzeciej do czterokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, obowiązującego w chwili wydania orzeczenia w pierwszej instancji; 4) zakaz pełnienia funkcji kierowniczych w jednostkach organizacyjnych ochrony zdrowia na okres od roku do pięciu lat; 5) ograniczenie zakresu czynności w wykonywaniu zawodu lekarza na okres od sześciu miesięcy do dwóch lat; 6) zawieszenie prawa wykonywania zawodu na okres od roku do pięciu lat; 7) pozbawienie prawa wykonywania zawodu. Sąd lekarski, orzekając karę polegającą na ograniczeniu lub zawieszeniu w prawie wykonywania zawodu może dodatkowo orzec zakaz pełnienia funkcji kierowniczych w podmiotach leczniczych na okres od roku do pięciu lat. Zatem katalog kar za przewinienie dyscyplinarne stanowi swego rodzaju mobilizację do należytego działania. Osoby bez wykształcenia medycznego, które zajmują się świadczeniem usług w zakresie medycyny estetycznej nie ponoszą odpowiedzialności zawodowej.

Postępowanie sądowe dotyczące przewinienia zawodowego lekarza lub lekarza dentysty podlega wznowieniu. Naczelna Rada Lekarska prowadzi rejestr ukaranych lekarzy i lekarzy dentystów. Rejestr Ukaranych Lekarzy jest jawny. Zatem procedura dotycząca odpowiedzialności dyscyplinarnej stanowi dodatkową instytucję chroniącą pacjentów. Takiej ochrony pozbawieni się klienci niemedycznych podmiotów świadczących usługi „beauty”.

Pomimo faktu, że zgodnie z analizowanymi powyżej przepisami odpowiedzialność zawodowa lekarzy jest ściśle związana z kompetencjami przyznanymi tej grupie zawodowej, tj. z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, to lekarze stają również przed organami odpowiedzialności zawodowej za przewinienia związane z wykonywaniem zabiegów medycyny estetycznej o charakterze wyłącznie upiększającym. Zasadę tę należy ocenić jako prawidłową, choć powinna ona wynikać wprost z przepisów szczególnych, a nie z ich wykładni

celowościowej. We wcześniejszym rozdziale wskazano, że przepisy prawa nie ograniczają możliwości do wykonywania usług „beauty” konkretnej grupie zawodowej. Zabiegi te wykonują również kosmetyczki i kosmetolodzy, którzy takiej odpowiedzialności zawodowej już nie podlegają.

5.2.2 Samorząd zawodowy pielęgniarek i położonych

Prawo do ingerencji w ciało ludzkie posiadają również pielęgniarki i położne. Odpowiedzialność zawodowa pielęgniarek i położnych wynika z ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych²⁵⁸.

Pielęgniarki i położne, w tym osoby będące obywatelami innych państw członkowskich Unii Europejskiej wykonujący czasowo i okazjonalnie zawód pielęgniarki lub położnej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej podlegają odpowiedzialności zawodowej.

Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej pielęgniarek i położnych, tj. w przypadku lekarzy toczy się niezależnie od postępowania karnego lub postępowania dyscyplinarnego dotyczącego tego samego czynu.

Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej obejmuje: 1) czynności sprawdzające; 2) postępowanie wyjaśniające; 3) postępowanie przed sądem pielęgniarek i położnych; 4) postępowanie wykonawcze.

Wszczęcie postępowania odpowiedzialności zawodowej wymaga złożenia zawiadomienia przez osobę pokrzywdzoną. Jeśli w toku postępowania wyjaśniającego Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej postanowi o przedstawieniu zarzutów wówczas pielęgniarkę lub położną uważa się za osobę obwinioną. Osobie obwinionej przysługuje prawo do ustawienia z wyboru lub z urzędu nie więcej niż dwóch obrońców spośród pielęgniarek i położnych, adwokatów lub radców prawnych.

Postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej zostanie umorzone, jeżeli: 1) czynu nie popełniono albo brak jest danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie jego popełnienia; 2) czyn nie stanowi przewinienia zawodowego albo przepisy ustawy stanowią, że sprawca nie popełnia przewinienia zawodowego; 3) osoba obwiniona zmarła; 4) nastąpiło ustanie karalności; 5) postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej co do tego

²⁵⁸ Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 628).

samemu czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone albo wcześniej wszczęte toczy się; 6) szkodliwość społeczna czynu jest znikoma.

W przypadku śmierci osoby obwinionej postępowanie może toczyć się dalej na żądanie osoby najbliższej. Zatem nie tylko pokrzywdzony ma legitymację do zainicjowania postępowania dyscyplinarnego ale również jego następcy prawni.

Organem prowadzącym postępowanie w zakresie odpowiedzialności zawodowej jest Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej. Jeżeli ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika, że istnieją podstawy do wszczęcia postępowania wyjaśniającego, wówczas Rzecznik je wszczyna. W sytuacji braku podstaw do wszczęcia postępowania, Rzecznik odmawia wszczęcia. Stronom przysługuje zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego.

Jeżeli istnieją podstawy do sporządzenia wniosku o ukaranie, tj. w przypadku lekarzy, Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej zawiadamia osobę obwinioną i jej obrońców o terminie końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania wyjaśniającego wraz z pouczeniem o możliwości uprzedniego przejrzenia akt. Osoba obwiniona może składać wnioski o uzupełnienie postępowania dowodowego.

Po zamknięciu postępowaniu, w terminie 14 dni Rzecznik kieruje wniosek o ukaranie.

Jeżeli postępowanie wyjaśniające nie dostarczy dowodów aby skierować wniosek o ukaranie wówczas Rzecznik umarza postępowanie. Sprawy w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej rozpoznają okręgowe sądy - jako sądy I instancji i Naczelny Sąd - jako sąd odwoławczy.

Od prawomocnego orzeczenia Naczelnego Sądu, wydanego w drugiej instancji, kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, stronom, ministrowi właściwemu do spraw zdrowia i Prezesowi Naczelnej Rady przysługuje kasacja do Sądu Najwyższego w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia orzeczenia. Strony, minister właściwy do spraw zdrowia i Prezes Naczelnej Rady wnoszą kasację do Sądu Najwyższego za pośrednictwem Naczelnego Sądu (art. 73 u.s.p.i.p.)

Sąd pielęgniarek i położnych może orzec następujące kary: 1) upomnienie; 2) nagany; 3) karę pieniężną, samoistnie lub obok innych kar, w wysokości od 1000 zł do 10 000 zł na cel społeczny związany z ochroną zdrowia; 4) zakaz pełnienia funkcji kierowniczych w podmiotach leczniczych na okres od 1 roku do 5 lat; 5) zakaz pełnienia funkcji z wyboru w organach samorządu na okres od 1 roku do 5 lat; 6) ograniczenie zakresu czynności w wykonywaniu zawodu na okres od 6 miesięcy do 2 lat zawierającym szczegółowe określenie czynności, których pielęgniarka lub położna nie mogą wykonywać; 7) zawieszenie prawa

wykonywania zawodu na okres od 1 roku do 5 lat; 8) pozbawienie prawa wykonywania zawodu. Sąd pielęgniarek i położnych, orzekając karę polegającą na ograniczeniu lub zawieszeniu w prawie wykonywania zawodu może dodatkowo orzec zakaz pełnienia funkcji kierowniczych w podmiotach leczniczych na okres od 1 roku do 5 lat.

Postępowanie sądowe dotyczące przewinienia zawodowego pielęgniarki lub położnej podlega wznowieniu. Naczelna Rada prowadzi rejestr ukaranych pielęgniarek lub położnych. Rejestr, w celu zapewnienia bezpieczeństwa podmiotów zatrudniających pielęgniarki lub położne oraz dla pacjentów jest jawny. Wykreślenie pielęgniarki lub położnej z rejestru następuje z urzędu po zatarciu skazania, które w zależności od przewinienia trwa od roku do 15 lat (art. 86 u.s.p.i.p.).

Podobnie jak lekarz, pielęgniarka i położna poniesie odpowiedzialność dyscyplinarną za sprzeczne ze sztuką udzielenie świadczenia z zakresu „beauty”, pomimo, że nie posiada wykształcenia ani kwalifikacji do wykonywania świadczeń z zakresu medycyny estetycznej. Niemniej rygorystyczna procedura w zakresie odpowiedzialności zawodowej oraz surowe kary dla zawodów medycznych stanowią o dodatkowej ochronie dla osób korzystających z usług medyków. Wnikliwa analiza procedury dotyczącej odpowiedzialności zawodowej prowadzi do wniosku, że analizowane postępowanie jest adekwatne do możliwej skali naruszeń. Nie ulega wątpliwości, że prawo do zgłoszenia roszczeń w postępowaniu dyscyplinarnym powinny mieć wszystkie osoby korzystające z oferty medycyny estetycznej.

Podsumowując z przeprowadzonej w niniejszym rozdziale analizy, wynika, że usługi estetyczne, pomimo, że tj. niektóre świadczenia zdrowotne wykonywane na ciele, wymykają się nadzorowi lub kontroli organów dedykowanych dla tych drugich, które zostały wyposażone w odpowiednie kompetencje oraz wykwalifikowane zespoły do sprawowania działań nadzorczych lub kontrolnych. Okazuje się, że ani organy wymienione w ustawie o działalności leczniczej m.in. minister zdrowia, czy wojewodowie ani Rzecznik Praw Pacjenta nie mają legitymacji do kontrolowania podmiotów świadczących usługi „beauty”. Szczegółowo charakter kompetencji organów oraz zakres tych kompetencji przedstawia poniższa tabela:

Tabela 2. Nadzór lub kontrola nad podmiotami medycyny estetycznej

	Ministra Zdrowia	Organy prowad zące Rejestr	Rzeczni k Praw Pacjent a	Rzeczni k Praw Konsu menta	Organy nadzoru budowlane go	Państwowa Inspekcja Sanitarna	Samorzą dy zawodo we
--	---------------------	-------------------------------------	-----------------------------------	-------------------------------------	--------------------------------------	-------------------------------------	-------------------------------

		Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą					lekarzy, pielęgniarek i położnych
nadzór/kontrola	nadzór	kontrola	nadzór i kontrola	nadzór	kontrola	kontrola	kontrola
terapeutyczne świadczenia w zakresie medycyny estetycznej podlegają nadzorowi/kontroli organu	tak	tak	tak	nie	tak	tak	tak
nieterapeutyczne świadczenia w zakresie medycyny estetycznej podlegają nadzorowi/kontroli organu	nie	nie	nie	tak	częściowo / w niewystarczającym zakresie	tak	tak

Branża *stricte* estetyczna może być kontrolowana na zasadach takich samych jak inne niespecjalistyczne usługi, np. sklepy spożywcze. Z całą stanowczością stwierdzić należy, że obowiązujący mechanizm kontroli usług ukierunkowanych na skutki estetyczne nie zapewnia bezpieczeństwa konsumentom z tych usług korzystającym.

Nasuwa się również pytanie, co z podmiotami, które w ramach swojej oferty udzielają świadczeń zdrowotnych, a zarazem realizują usługi estetyczne. Na rynku istnieje szereg tego typu podmiotów. Podmioty zajmujące się tzw. upiększaniem, posiadają narzędzia i personel wyspecjalizowany do udzielenia świadczenia zdrowotnego. Często procedury estetyczne i zdrowotne są wykonywane tą samą techniką, ostatecznie charakter świadczenia zależy od indywidualnego przypadku. Z powyższego wynika, że podmioty prowadzące działalność mieszaną powinny spełniać te bardziej rygorystyczne wymagania, tzw. wymagania określone dla świadczeń zdrowotnych. Nie oznacza to jednak, że wówczas procedury estetyczne będą objęte kontrolą organów dedykowanych dla świadczeń zdrowotnych. Istnieje możliwość wydzielania pomieszczeń dla części *stricte* estetycznej – wówczas nie ma konieczności wykazywania gabinetów estetycznych w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą. Ponadto dokumentacja dotycząca klientów „beauty” powinna być wydzielona od dokumentacji medycznej pacjentów podmiotu. Tak różne traktowanie podmiotów technicznie oferujących te same usługi wymaga niezwłocznych zmian legislacyjnych.

Zakończenie

Pojęcie medycyna estetyczna jako nowa gałąź usług nie została dotąd prawnie zdefiniowana.

Z analizy poczynionej w dysertacji wynika, że pojęcie „medycyna estetyczna” nie mieści się w zakresie świadczeń opieki zdrowotnej *sensu stricte* zdefiniowanych w u.d.l., ponieważ legalna definicja w/w pojęcia obejmuje wyłącznie procedury związane z leczeniem chorób.

Ze względu na cel zabiegu, niektóre z usług medycyny estetycznej, te mające charakter terapeutyczny, będą spełniały kryteria wskazane przez ustawodawcę w definicji świadczenia zdrowotnego, a zabiegi nastawione wyłącznie na skutek estetyczny nie. Zatem pakiet usług estetycznych, w części należy do świadczeń zdrowotnych, a w części nie. W rozgraniczeniu w/w zakresu pomaga art. 43 ust. 1 pkt 18 - 19 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, z którego wynika, że od podatku VAT zwolnione są usługi w zakresie opieki medycznej, służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia, wykonywane w ramach działalności leczniczej przez podmioty lecznicze i świadczone w ramach wykonywania zawodów m.in. lekarza i lekarza dentysty. Zwolnieniu z VAT nie podlegają takie usługi, które mają jedynie na celu zapewnienie komfortu psychicznego osoby takiej usłudze poddanej²⁵⁹. O ile sytuacja prawna zabiegów medycyny estetycznej należących do katalogu świadczeń zdrowotnych nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, o tyle status prawny zabiegów *stricte* nastawionych na estetycznych efekt jest dyskusyjny i generuje szereg problemów i ryzyk.

W zakresie przedmiotowym ustawodawca, w ustawie o wyrobach medycznych co prawda rozróżnia wyroby służące leczeniu chorób i wyroby wykorzystywane do modyfikowania budowy anatomicznej lub procesu lub stanu fizjologicznego. Niemniej w ustawie brakuje skutecznych przepisów egzekwujących respektowanie obowiązków ustawowych przez: 1) producentów wyrobów - polegające na weryfikacji obowiązków wpisywania podmiotu kompetentnego do używania wyrobu i 2) przez użytkowników - czy posiadają oni legitymację do zakupu i używania danego wyrobu. Przepisy krajowe dotyczące wyrobów medycznych nie określają również sankcji dla osoby, która jako nieuprawniona użyła

²⁵⁹ WSA w Szczecinie w wyroku z 17 listopada 2011 r., sygn. akt I SA/Sz 662/11

produktu, np. kosmetologa, który zastosował u klienta produkt, którego używanie było zastrzeżone dla lekarza.

Biorąc pod uwagę wskazany zakres świadczeń zdrowotnych i usług udzielanych w ramach medycyny estetycznej koniecznym wydaje się prawne uregulowanie i usystematyzowanie przepisów dla branży estetycznej. Przemawia za tym fakt, że techniki wykonywania i powikłania jakie mogą wynikać z zabiegów medycyny estetycznej są tożsame z technikami wykonywania i powikłaniami, jakie mogą wystąpić po realizacji świadczenia zdrowotnego. Ponadto oba rodzaje świadczeń wykonywane są z użyciem tych samych wyrobów medycznych. Z tego względu nieterapeutyczne zabiegi medycyny estetycznej powinny podlegać rygorom ustawy o działalności leczniczej.

W tym zakresie postulaty dotyczące zmian legislacyjnych zostały zainicjowane przez izbę lekarską. Według NIL koniecznym jest zmodyfikowanie legalnej definicji świadczeń zdrowotnych. Niemniej proponowana przez NIL definicja może budzić wątpliwości interpretacyjne.

Właściwym rozwiązaniem mogłaby być dodanie do definicji świadczenia zdrowotnego zabiegów medycyny estetycznej polegających na ingerencji w tkanki głębokie.

W tym zakresie należy dokonać nowelizacji *art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l., poprzez nadanie jemu następującego brzmienia: świadczenia zdrowotne to działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania oraz zabiegi medycyny estetycznej polegające na ingerencji w tkanki głębokie.*

Rozwiązanie takie zdeterminuje krąg osób legitymowanych do wykonywania zabiegów upiększających, zaś osobom z nich korzystającym da właściwą ochronę.

Pojęcie medycyny estetycznej samo w sobie determinuje zakres świadczeń. Należy przypominać, że Sekcja Medycyny Estetycznej istnieje od 1993 r., zatem ta gałąź usług ma już swoją ponad 20-letnią historię. Z tego względu nie ma ryzyka, że tak zdefiniowane pojęcie będzie mylone z kompetencjami kosmetyczek, czy w inny sposób nadinterpretowane. Z uwagi na wieloletnie zakorzenienie kompetencji kosmetyczek w zakresie przekuwania uszu, czy pielęgnacji paznokci zakresy nie będą mieszały się – wykładnia nowej definicji nie będzie problematyczna.

Niewątpliwie organami, które powinny dostrzec potrzebę zmian legislacyjnych, ponieważ aktualny stan prawny w zakresie branży „beauty” nie chroni obywateli są Rzecznik Prawo

Obywatelskich i Rzecznik Praw Pacjenta. Zatem w/w inicjatywa powinna zostać podjęta przez wskazane organy.

Brak legalnej definicji medycyny estetycznej niesie szereg negatywnych konsekwencji zarówno dla osób świadczących usługi „beauty”, jak i dla osób z tych usług korzystających. Udzielanie świadczeń medycyny estetycznej pozostaje w kręgu zainteresowań lekarzy, lekarzy specjalistów oraz kosmetologów. Niemniej w przepisach prawa brakuje regulacji, czy osoby faktycznie zajmujące się medycyną estetyczną mają do tego legitymację. Szereg zabiegów z pakietu „beauty” polega na przerywaniu ciągłości skóry. Do tego typu ingerencji w ciało ludzkie ma prawo każdy lekarz. Niemniej wprost w szkoleniu specjalizacyjnym lekarzy, gdzie rodzajowo wymienione są zabiegi, w których wykonywaniu sprawność powinien osiąść medyk, nie ma tych z zakresu medycyny estetycznej. Opisana luka prawna jest wykorzystywana przez inne zawody, np. kosmetyczki. Ani kosmetyczki ani kosmetolodzy, ani nawet pielęgniarki nie posiadają wiedzy i umiejętności do wykonywania zabiegów medycyny estetycznej polegających na przerywaniu ciągłości skóry. Brak przyporządkowania kompetencji do wykonywania zabiegów upiększających do konkretnej profesji generuje szereg dalej idących problemów. Nie jest oczywiste, czy osobę wykonującą taki zabieg można pociągnąć do odpowiedzialności, a jeśli już, to jaka jest podstawa prawna.

Zgodnie z art. 58 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty osoba udzielająca świadczeń zdrowotnych bez uprawnień do rozpoznawania chorób lub ich leczenia może podlegać karze pozbawienia wolności do roku. Zabieg „beauty” nie jest świadczeniem zdrowotnym, tak więc wydaje się, że wskazany artykuł nie jest właściwy. W zakresie odpowiedzialności cywilnej wykonujący zabieg może ponieść odpowiedzialność kontraktową, związaną z niewykonaniem lub nieprawidłowym wykonaniem umowy (art. 471 Kodeksu cywilnego), albo deliktową (art. 415 Kodeksu cywilnego). Niemniej osoba, wobec której zapadł wyrok zasądzający może nadal wykonywać zawód na szkodę klientów. Tylko odpowiedzialność zawodowa, którą objęte są zawody medyczne legitymuje właściwe izby zawodowe do zakazania np. lekarzowi wykonywania zawodu.

Celem usystematyzowania dziedziny jaką jest medycyna estetyczna celowym wydaje się poszerzenie definicji świadczenia zdrowotnego. Propozycja nowelizacji w/w definicji została zaproponowana wyżej. Ujęcie zabiegów medycyny estetycznej w pojęciu świadczeń zdrowotnych pozwoli wyraźnie określić grono osób uprawnionych do wykonywania w/w świadczeń.

W dalszej kolejności, celem kompleksowego usytuowania dziedziny jaką niewątpliwie jest medycyna estetyczna w krajowym porządku prawnym należałoby określić proces

kształcenia z medycyny estetycznej dla medyków. Wydaje się, że zabiegi medycyny estetycznej swoim zakresem odpowiadają dotychczasowym kompetencjom lekarskim. Procedury wykonywania niektórych zabiegów są podobne lub zbliżone do w/w umiejętności m.in. chirurga, dermatologa czy lekarza internisty, np.: 1) wykonania podstawowego zabiegu z zakresu tzw. małej chirurgii²⁶⁰; 2) przeprowadzania zabiegów z zastosowaniem wypełniaczy w obrębie skóry; 3) wykonania zabiegów z użyciem preparatów toksyny botulinowej w obrębie skóry²⁶¹; 4) przetoczenia krwi lub preparatu krwiopochodnego²⁶². Ponadto toksyny botulinowej często w swojej praktyce używają neurologi w leczeniu np. porażenia nerwu twarzowego. Ostrzykiwanie toksyną botulinową mięśni twarzy, zgodnie z obecnym stanem wiedzy medycznej, skutecznie służy leczeniu tej dolegliwości oraz odwracaniu jej negatywnych skutków w ciele pacjenta (takich jak przykurcze lub trwałe zniekształcenia rysów twarzy).

Analizując branżę „beauty” od strony osób z niej korzystających pod rozważę należy wziąć dwie kategorie: pacjenta oraz klienta (np. zleceniodawcę). Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁶³. słowo pacjent oznacza osobę zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającą ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny. Oznacza to, że ustawodawca w sposób wyłączny i nierozdzielny wiąże definicję pacjenta z korzystaniem ze świadczeń zdrowotnych. Ilekroć w innych niż u.p.p. ustawach szczególnych mowa jest o pacjencie, wskazane pojęcie należy definiować tak jak w u.p.p. Skoro nie istnieją przepisy statuujące świadczenia w zakresie medycyny estetycznej, jako należące do procesu leczenia, nie sposób przyporządkować ich do definicji świadczeń zdrowotnych, a tym samym nie ma możliwości nazwania osoby

²⁶⁰ Program modułu podstawowego w zakresie chirurgii ogólnej, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0703-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

²⁶¹ Program specjalizacji w zakresie dermatologii i wenerologii, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0707-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

²⁶² Program specjalizacji w dziedzinie chorób wewnętrznych, aktualizacja 2018 r., <https://ww/wcmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0705-program-1.pdf>, dostęp dnia 29 marca 2022 r.

²⁶³ Ustawa z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, (Dz.U. z 2020 r., poz. 849 ze zm.).

korzystającej z usług oferowanych przez medycynę estetyczną pacjentem. Szukając umiejscowienia prawnego dla drugiej strony analizowanego stosunku, należy podkreślić, że w polskim prawie definicja klienta nie została określona. Zgodnie z definicją słownikową klient to osoba korzystająca z usług²⁶⁴. Klientami są zarówno osoby fizyczne jak i prawne. Skoro medycyna estetyczna to nowa, dotąd niezdefiniowana w przepisach krajowych gałąź usług, to stosunek zobowiązaniowy powstały pomiędzy osobą wykonującą zabiegi z zakresu medycyny estetycznej, a osobą z tych zabiegów korzystającą należy do umów nienazwanych, do których zastosowanie mają przepisy Kodeksu cywilnego. Natomiast osoba korzystająca z tych usług (nieterapeutycznych zabiegów medycyny estetycznej) będzie miała status klienta.

Ponadto, z poczynionej analizy wynika, że osoba korzystająca z zabiegów estetycznych jako niemająca statusu pacjenta, pozbawiona jest wszelkich praw gwarantowanych pacjentom np. prawa do dokumentacji medycznej, czy ochrony organu wyspecjalizowanego w pomocy osobom poddającym się zabiegom na ciele, tj. Rzecznika Praw Pacjenta. Osoba poddana zabiegom upiększającym to klient, a usługa wykonywana u w/w osoby podlega cywilistycznym rygorom właściwym dla umowy o świadczenie usług. Osoba korzystająca z oferty medycyny estetycznej ma jednocześnie status konsumenta. Zatem osoba taka jest traktowana przez ustawodawcę na równi z osobą, która np. zakupiła obuwie mające wadę i wówczas ma prawo do reklamacji. Osoba taka nie może wymagać od podmiotu, który wykonuje zabieg, aby odebrał od niej świadomą zgodę na zabieg i tym samym pouczył o wszelkich możliwych powikłaniach.

Skoro z rozdziału drugiego wynika, że wszystkie usługi z zakresu medycyny estetycznej powinny być wykonywane przez lekarza, zasadnym wydaje się nadanie wszystkim usługobiorcom usług z zakresu medycyny estetycznej statusu pacjenta. Poszerzenie definicji świadczeń zdrowotnych o usługi medycyny estetycznej zapewni wszystkim usługobiorcom status pacjentów. Wówczas spójne będą określania usługobiorców usług z zakresu medycyny estetycznej zawarte w kodeksie etyki lekarskiej, ustawie o działalności leczniczej i ustawie o prawach pacjent. Celem właściwego zalegalizowania świadczeń w zakresie medycyny estetycznej koniecznym jest znowelizowanie art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. poprzez nadanie jemu uprzednio proponowanego brzmienia.

Brak należytego uregulowania zasad wykonywania działalności w zakresie medycyny estetycznej generuje również szereg innych problemów dla przedsiębiorców i osób z w/w usług korzystających. Przedsiębiorcy zajmujący się świadczeniem usług medycyny estetycznej często nadają swojej działalności nazwę „klinika”. Korzystanie z w/w określenia zostało

²⁶⁴ Serwisy www.sjp.pwn.pl <https://sjp.pwn.pl/slowniki/klient.html> (3.04.2022).

prawnie zastrzeżone dla podmiotów współpracujących z uczelniami medycznymi. Korzystanie z popularnej nazwy „klinika medycyny estetycznej” w zakresie dotyczącym słowa „klinika”, bez spełnienia przez dany podmiot warunków ustawowych, narusza zbiorowe interesy konsumentów i nie może być stosowana. Podobne obostrzenia w określonych stanach faktycznych mogą dotyczyć słowa „medycyna” lub „medyczny”. Z dokonanej analizy wynika, że w źródłach prawa brakuje rygorystycznych sankcji, które zniechęcałyby podmioty medycyny estetycznej do posługiwania się w nazwie działalności słowem „klinika” lub „kliniczny”. Z tego względu koniecznym byłoby wprowadzenie zmian legislacyjnych, które, poza sankcją wykreślenia podmiotu z rejestru, określałyby dodatkowe finansowe sankcje dla podmiotów medycznych za wprowadzającą w błąd nazwę. Wówczas należałoby po art. 111a u.d.l. dotyczącym prawa do kontroli podmiotu leczniczego dodać art. 111b u.d.l.

Projekt nowelizacji

Art. 111b. [Kara pieniężna za bezprawne używanie oznaczenia "klinika" albo "kliniczny" oraz "uniwersytecki"]

1. Organ prowadzący rejestr wszczyna kontrolę podmiotu wykonującego działalność leczniczą z urzędu w zakresie dotyczącym uprawnień wynikających z art. 89 ust. 6.

2. W przypadku bezprawnego używania oznaczenia "klinika" albo "kliniczny" oraz "uniwersytecki" organ prowadzący rejestr, w drodze decyzji, nakłada na podmiot karę pieniężną w wysokości 50 000 złotych za każdy rok trwania naruszenia. Decyzji nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności.

3. Karę pieniężną uiszcza się w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji administracyjnej.

4. Kara pieniężna podlega egzekucji w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

5. Do kary pieniężnej stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa, dotyczące terminu przedawnienia zobowiązań podatkowych oraz odsetek od tych zobowiązań.

6. Wpływy z kar pieniężnych stanowią dochód budżetu państwa.

7. Do kontroli, o której mowa w ust. 1, stosuje się przepisy art. 111 i art. 112.

Proponowane brzmienie przepisu, zgodnie z którym organ prowadzący rejestr miałby prawo do karania za niezgodne z prawem używanie w nazwie przedsiębiorcy określenia „klinika” po pierwsze samo w sobie stanowiłoby czynnik odstrasżający przedsiębiorcę przed nadaniem swojej działalności nielegalnej nazwy, po drugie obowiązek zapłaty surowej kary zmuszałby podmiot do zmiany nazwy.

Należy również podkreślić, że podmioty wykonujące działalność polegającą wyłącznie na zmianie wyglądu wolne są od szeregu obowiązków zabezpieczających prawa osób, z tych usług korzystających. Podmioty takie nie mają obowiązku rejestracji w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą oraz nie mają obowiązku posiadania regulaminu organizacyjnego zawierającego istotne informacje dla pacjenta o przedsiębiorcy. Rejestr natomiast stanowi jawną bazę o przedsiębiorcach oferujących świadczenia zdrowotne. W rejestrze zawarte są informacje, o rodzaju prowadzonej działalności, organizacji działalności przedsiębiorcy i przebytych kontrolach. Zatem, na podstawie rejestru, można chociażby zweryfikować legalność działalności takiego podmiotu. Przedsiębiorcy zajmujący się wyłącznie wykonywaniem zabiegów upiększających, w zależności od formy, działalność rejestrują w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub w Krajowym Rejestrze Sądowym. Oba rejestry skupią wszystkie inne branże. Zatem „kliniki” medycyny estetycznej giną wśród tysięcy innych działalności. Ponadto rejestry te nie zawierają tak jak Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą szczegółowych informacji o organizacji działalności przedsiębiorcy. Na podstawie wpisu w rejestrze można sprawdzić, czy podmiot posiada wydzielony gabinet zabiegowy oraz jakie przeszedł kontrole i jaki jest ich wynik. Dzięki tego typu informacjom, osoba zainteresowana ofertą takiego podmiotu może podjąć świadomą decyzję, czy chce w w/w podmiocie poddać się zabiegowi, czy nie i, czy będzie to dla niej bezpieczne.

Ponadto przepisy dotyczące stosowanych urządzeń i produktów do wykonywania usług „beauty” również nie są kompletne. Inwazyjne wyroby medyczne stosowane w medycynie estetycznej, których instrukcja stosowania wprowadza ograniczenie stosowania przez lekarza lub osobę z odpowiednim wykształceniem medycznym mogą być używane wyłącznie przez osoby posiadające prawo wykonywania zawodu lekarza albo prawo wykonywania zawodu lekarza dentystry w rozumieniu ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Niemniej na wyrobach producent często nie umieszcza informacji, jaka grupa zawodowa ma legitymację do zakupu i stosowania wyrobów. Ponadto, nawet w sytuacji, kiedy taka wzmianka znajduje się na urządzeniu, nie ma nadzoru nad tym, kto rzeczywiście dany sprzęt kupuje. Kupujący mają sposoby na nabywanie w/w wyrobów, np. dokonują zakupu za

pośrednictwem sklepu internetowego, gdzie należy wpisać prawo wykonywania zawodu lekarza. Numery praw wykonywania zawodu są jawne, zatem zdobycie go nie jest niemożliwe.

W ocenie Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej obecnie na rynku funkcjonują już wyroby, które należałoby objąć przedmiotową regulacją, jednak brak obowiązku katalogowania wymagań i ograniczeń w odniesieniu do takich wyrobów przez Ministra Zdrowia powoduje w konsekwencji brak odpowiedniego nadzoru nad rynkiem wyrobów²⁶⁵. Aby zapewnić nadzór nad obrotem wyrobów medycznych należy podjąć działania legislacyjne nowelizujące ustawę o wyrobach medycznych. Postulaty w zakresie nowelizacji zgłaszała również NIL.

Art. _ . 1. Kto, w ramach prowadzenia działalności gospodarczej lub wykonywania pracy zarobkowej używa lub zleca użycie wyrobu medycznego niezgodnie z instrukcją jego używania dostarczoną przez wytwórcę, podlega karze pieniężnej do 1 000 000 zł.

Nil proponuje następującą zmianę legislacyjną:

Do projektu ustawy o wyrobach medycznych z dnia 30 czerwca 2020r (nr z wykazu UC 34) wnosi się następujące poprawki:

1. w art.61 ust.3 wyrażenie „Minister właściwy do spraw zdrowia może określić” należy zastąpić wyrażeniem „Minister właściwy do spraw zdrowia określa”;
2. w rozdziale 16 „Administracyjne kary pieniężne” należy dodać przepis:

Art. _ Kto, w ramach prowadzenia działalności gospodarczej lub wykonywania pracy zarobkowej, używa wyrobu medycznego, niezgodnie z wymaganiami, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art.63 ust.1 podlega karze pieniężnej do 1 000 000 zł.
załącznik nr 2 do uchwały 5/21/VIII Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 29 stycznia 2021r. w sprawie przyjęcia projektu zmian w ustawie o działalności leczniczej i projekcie ustawy o wyrobach medycznych

²⁶⁵ Stanowisko nr 71/20/P-VIII prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 10 lipca 2020 r. w sprawie projektu ustawy o wyrobach medycznych z dnia 6 marca 2020 r. –nr druku UC 34.

Dzięki proponowanej nowelizacji obejście przepisów w trakcie zakupu wyrobu nie gwarantowałoby prawa do jego bezkarnego używania. Przedsiębiorcy oraz osoby zatrudnione na umowę o pracę lub umowę cywilnoprawną, aby ustrzec się przez grożącą karą pieniężną, zmuszone byłyby weryfikować swoje uprawnienia do używania danego wyrobu. Sugerowana zmiana przepisu w zakresie wyrobów medycznych miałaby istotne znaczenie wyłącznie po uprzednim rozszerzeniu definicji świadczenia zdrowotnego o usługi medycyny estetycznej. Mianowicie przyporządkowanie usług „beauty” do katalogu świadczeń zdrowotnych czyni lekarzy wyłącznie uprawnionymi do wykonywania zabiegów estetycznych, a tym samym czyni ich uprawnionymi do używania wyrobów medycznych.

Biorąc pod uwagę fakt, że zabiegi estetyczne pod względem technicznym często odpowiadają świadczeniom zdrowotnym, naturalnym wydaje się, że powinny być wykonywane w tożsamy warunkach lokalowych. Przy ingerencji w tkanki istotnym jest zachowanie względów aseptycznych. Niestety nie istnieją właściwe ustawowe rygory gwarantujące utrzymanie w/w standardu. Z art. 17 ust. 1 pkt 1 u.d.l. wynika, że wyłącznie podmiot leczniczy jest zobowiązany do posiadania pomieszczeń i urządzeń spełniających ustawowe wymagania. Skoro branża „beauty” jest wyłączona z zakresu świadczeń zdrowotnych, rygorystyczne warunki lokalowe nie dotyczą właścicieli „klinik” medycyny estetycznej. Z rozdziału drugiego wynika, że wszystkie usługi z zakresu medycyny estetycznej powinny być wykonywane przez lekarza, a tym samym powinny odpowiadać definicji świadczenia zdrowotnego, jednocześnie, co stanowi naturalną konsekwencję powyższego, powinny być wykonywane w pomieszczeniach adekwatnych dla tych, w których wykonywane są świadczenia zdrowotne. Celem zmiany warunków lokalowych dla podmiotów medycyny estetycznej wystarczające okazuje się rozszerzenie definicji świadczenia zdrowotnego. W/w zmiana legislacyjna spowoduje, że zabiegi medycyny estetycznej w całości będą podlegały rygorom u.d.l. i innym ustawom szczególnych regulującym zasady udzielania świadczeń zdrowotnych.

Pojęcie medycyny estetycznej nie zostało ujęte w żadnym źródle prawa. Ustawodawca w ustawie o działalności leczniczej ani w innych aktach prawnych w żaden sposób nie reguluje zasad wykonywania zabiegów estetycznych o charakterze nieterapeutycznym, ani nie precyzuje jaka grupa zawodowa ma legitymację do ich wykonywania. Z tego względu usługi „beauty” są świadczone zarówno przez zawody medyczne jak i kosmetyczne. Wszelkie prawa i obowiązki, w tym dotyczące standardów lokalowych, adekwatne dla usług polegających na ingerencji w ciało ludzkie zostały zagwarantowane tylko dla celów szeroko pojętej ochrony zdrowia. Przez ten pryzmat patrzy ustawodawca, pomijając fakt, że zabiegi upiększające wykonywane są często tą samą techniką, co świadczenia zdrowotne. Co więcej niosą za sobą

tożsame ryzyko powikłań, a co za tym idzie wymagają posiadania tej samej wiedzy anatomicznej, co świadczenia zdrowotne. Analiza procesu kształcenia lekarzy prowadzi do wniosku, że wyłącznie ta grupa zawodowa nabywa wiedzę i umiejętności do inwazyjnej ingerencji w ciało ludzkie.

W ustawie o odpadach również dostrzec można kolejne braki dotyczące branży „beauty”. W w/w ustawie ustawodawca uznaje, że odpady medyczne powstają wyłącznie w wyniku udzielenia świadczeń zdrowotnych, niemniej w dalszych przepisach wszelkie obowiązki dotyczące gospodarowania odpadami nakłada nie ze względu na rodzaj świadczonych usług przez wytwórcę odpadu, lecz ze względu na rodzaj wytwarzanego odpadu. Jest to podejście prawidłowe, choć z uwagi na w/w definicję odpadu medycznego, z pewnością nieświadome. Niepełna definicja odpadu medycznego stanowi pokłosie definicji świadczenia zdrowotnego ujętej w u.d.l. Celem usankcjonowania zabiegów estetycznych i tym samym zniwelowania powstałej dychotomii prawnej pomiędzy np. ustawą o odpadach, a ustawą o działalności leczniczej koniecznym wydaje się już wyżej proponowana zmiana definicji świadczenia zdrowotnego. Wówczas i definicja odpadu medycznego stanie się zupełna.

Z analiz poczynionych w dysertacji wynika, że branża *stricte* estetyczna wymyka się wszelkim wyspecjalizowanym organom kontroli lub nadzoru podmiotów wykonujących usługi ingerujące w ciało ludzkie. Tym samym przedsiębiorcy oferujący usługi upiększające nie podlegają: nadzorowi Ministra Zdrowia, nadzorowi i kontroli Rzecznika Prawa Pacjenta ani kontroli organów prowadzących Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą. Branża *stricte* estetyczna może być kontrolowana na zasadach takich samych jak inne niespecjalistyczne usługi, np. sklepy spożywcze. Z całą stanowczością stwierdzić należy, że obowiązujący mechanizm kontroli usług ukierunkowanych na skutki estetyczne nie zapewnia bezpieczeństwa konsumentom z tych usług korzystającym. Wszelkie różnice w terapeutycznej i nieterapeutycznej ingerencji w ciało ludzkie przedstawia poniższa tabela:

Tabela 3. Charakter przedmiotowy i podmiotowy zabiegów estetycznych

Charakter zabiegu	Charakter świadczenia	Podmiot legitymowany do wykonania	Status osoby poddanej zabiegowi	Charakter działalności
terapeutyczny	świadczenie zdrowotne	lekarz	pacjent	podmiot leczniczy wpisany do rejestru przedsiębiorców i

				Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą
nieterapeutyczny (estetyczny)	umowa cywilnoprawna	katalog otwarty	usługobiorca /konsument	podmiot wpisany do rejestru przedsiębiorców

Z całej dysertacji wywieść można, że podejście ustawodawcy do branży „beauty” jest niespójne. Ustawa o działalności leczniczej nie dotyczy zabiegów estetycznych, w sytuacji w której po pierwsze zgodnie z ustawą o odpadach, podmiot medycyny estetycznej wytwarza odpady medyczne, po drugie ustawa o wyrobach medycznych reguluje kwestię wyrobów służących do ingerencji w ciało ludzkie. Zatem w ustawach szczególnych ustawodawca dostrzega tożsamość branży wykonującej świadczenia zdrowotne i usługi upiększające, natomiast w ustawie głównej którą jest ustawa o działalności leczniczej takiej tożsamości brak.

Analiza poczyniona w poszczególnych rozdziałach rozprawy doktorskiej prowadzi do wniosku, że biorąc pod uwagę charakter świadczonych usług medycyny estetycznej, właściwości poszczególnych wyrobów wykorzystywanych przez branżę „beauty” niczym, poza celem, nie różni tych zabiegów od świadczeni zdrowotnych. Zatem zaproponowana zmiana legislacyjna dotycząca art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. sprawi, że wykonywanie zabiegów upiększających obligatoryjnie, pod każdym względem, będzie musiało odbywać się w reżimie świadczeń zdrowotnych, co uznać należy za rozwiązanie właściwe. Sugerowana zmiana legislacyjna zapewni należyłą ochronę osobom korzystającym z nieterapeutycznych zabiegów estetycznych, zaś przedsiębiorcom te usługi oferującym, zapewni niebudzące wątpliwości zasady prowadzenia działalności.

Bibliografia

1. Ustawy

- 1) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- 2) Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o produktach kosmetycznych (Dz.U. z 2018 r., poz. 2227).
- 3) Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2021 r., poz. 162).
- 4) Ustawa z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (Dz. U. z 2020 r., poz. 172 i 1493).
- 5) Ustawa z dnia 15 kwietnia 2016 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1638, z późn. zm.).
- 6) Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 287 ze zm.).
- 7) Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 779 ze zm.).
- 8) Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 479 ze zm.).
- 9) Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 628).
- 10) Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 295).
- 11) Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (tekst jedn. Dz.U. 2021 r., poz. 711 ze zm.).
- 12) Ustawa z dnia 5 listopada 2010 r. o wyrobach medycznych (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1565).
- 13) Ustawa z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1565 ze zm.).

- 14) Ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1383).
- 15) Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1342).
- 16) Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o konsultantach w ochronie zdrowia (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 886).
- 17) Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 849, ze zm.).
- 18) Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070).
- 19) Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 275).
- 20) Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1285 ze zm.).
- 21) Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 931).
- 22) Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 685 ze zm.).
- 23) Ustawa z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji (tekst jedn. Dz. U z 2015 r., poz. 1483 ze zm.).
- 24) Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2020 r., poz. 944 ze zm.).
- 25) Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1977 ze zm.).
- 26) Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o chorobach zakaźnych i zakażeniach (Dz. U. z 2001 r., Nr 126, poz. 1384 ze zm.).
- 27) Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 457 ze zm.).
- 28) Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 134).
- 29) Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 524, ze zm.).

- 30) Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 2020 r., poz. 514, ze zm.).
- 31) Ustawa z dnia 16 kwietnia 1996 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1913 ze zm.).
- 32) Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2351 ze zm.).
- 33) Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (tekst jedn. Dz. U. z 1993 r., nr 17, poz. 78 ze zm.).
- 34) Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 627, ze zm.).
- 35) Ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 195).
- 36) Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 ze zm.).
- 37) Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1320 ze zm.).
- 38) Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1427 ze zm.).
- 39) Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1359).
- 40) Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.)
- 41) Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1947).

2. Akty Wykonawcze

- 1) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2020 r. w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentystów (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1566).
- 2) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 6 kwietnia 2020 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 666 ze zm.).
- 3) Rozporządzenie Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 10).

- 4) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie medycznych czynności ratunkowych i świadczeń zdrowotnych innych niż medyczne czynności ratunkowe, które mogą być udzielane przez ratownika medycznego (Dz. U. z 2019 r., poz. 2478 ze zm.).
- 5) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 595 ze zm.).
- 6) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 stycznia 2018 r. w sprawie wykazu substancji czynnych zawartych w lekach, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych ordynowanych przez pielęgniarki i położne oraz wykazu badań diagnostycznych, na które mają prawo wystawiać skierowania pielęgniarki i położne (Dz. U. z 2018 r., poz. 299).
- 7) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylenia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG (tekst jedn. Dz.U. UE. L. z 2017 r., Nr 117, poz. 1, ze zm.).
- 8) Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 31 marca 2017 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach (Dz. U. z 2017 r., poz. 860 ze zm.).
- 9) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 28 lutego 2017 r. w sprawie rodzaju i zakresu świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych udzielanych przez pielęgniarkę albo położną samodzielnie bez zlecenia lekarskiego (Dz. U. z 2017 r., poz. 497).
- 10) Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 227 ze zm.).
- 11) Załącznik do Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 227 ze zm.).
- 12) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 grudnia 2013 r. w sprawie wykazu dziedzin pielęgniarstwa oraz dziedzin mających zastosowanie w ochronie zdrowia, w których może być prowadzona specjalizacja i kursy kwalifikacyjne (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1562).

- 13) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 290, ze zm.).
- 14) Załącznik do Rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 7 lutego 2012 r. w sprawie podstawy programowej kształcenia w zawodach (Dz. U. z 2017 r., poz. 860 ze zm.).
- 15) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczące produktów kosmetycznych – wersja przekształcona (Dz. Urz. UE. L. 342 z dnia 22 grudnia 2009 r., str. 59, ze zm.).
- 16) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczące produktów kosmetycznych (Dz. Urz. UE. L. 342 z dnia 22 grudnia 2009 r., str. 59, ze zm.)
- 17) Dyrektywa 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej Dziennik Urzędowy UE seria L nr 347/1.
- 18) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 11 marca 2005 r. w sprawie szczegółowych uprawnień zawodowych felczera (Dz.U. z 2005 r., Nr 45, poz.434).
- 19) Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 lutego 2004 r. w sprawie szczegółowych wymagań sanitarnych, jakim powinny odpowiadać zakłady fryzjerskie, kosmetyczne, tatuażu i odnowy biologicznej (tekst jedn. Dz.U. z 2004 r., Nr 31, poz. 273).
- 20) Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1065 ze zm.).
- 21) Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. MP. z 2021 r., poz. 483 ze zm.).
- 22) Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r.
- 23) Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. – Regulamin Senatu (tekst jedn. MP. z 2018 r., poz. 4846, ze zm.).

3. Orzecnictwo

Trybunał Sprawiedliwości

- 1) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2013 r., C-109/12.
- 2) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 marca 2013 r., C-19/12.

- 3) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 czerwca 2005 r., w sprawach połączonych C-211/03, C-299/03, C-316 do C-318/03.
- 4) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 listopada 2001 r., C-541/99 i C-542/99.
- 5) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 kwietnia 1991 r., C-112/89.
- 6) Trybunał Konstytucyjny
- 7) Wyrok TK z dnia 18 listopada 2014 r., K 23/12.
- 8) Wyrok TK z dnia 5 marca 2013 r., U 2/11, OTK-A 2013/3, poz. 24.
- 9) Wyrok TK z dnia 8 października 2002 r., K 36/00, OTK-A 2002, nr 5, poz. 63.
- 10) Wyrok TK z dnia 21 marca 2001 r., K 24/00, OTK 2001, Nr 3, poz. 510.
- 11) Wyrok TK z dnia 23 marca 1999 r., K 2/98, OTK 1999, nr 3, poz. 38.
- 12) Wyrok TK z dnia 23 lutego 1999 r., K 25/98.
- 13) Wyrok TK z dnia 27 listopada 1997 r., U 11/97, OTK 1997, Nr 5-6, poz. 67.

Sąd Najwyższy

- 14) Wyrok SN z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 287/09, LEX nr 786561.
- 15) Wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2006 r., I CSK 191/05, OSNC 2007/1, poz. 18.
- 16) Wyrok SN z dnia 17 grudnia 2004 r., II CK 303/04, OSP 2005/11, poz. 131.
- 17) Wyrok SN z dnia 5 września 1980 r., II CR 280/80, LEX nr 5138.
- 18) Postanowienie SN z dnia 26 maja 2021 r., I KK 23/21.
- 19) Postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2018 r., II UK 265/17, LEX nr 2490629.
- 20) Postanowienie SN z dnia 10 kwietnia 2015 r., III KK 14/15, OSNKW 2015/9, poz. 77.
- 21) Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 lutego 2000 r., III CZP 26/99, OSNC 2000 nr 9, poz. 152, z glosą E. Łętowskiej, Prz. Sejm. 2000/6, s. 93.

Sądy Administracyjne i Powszechne

- 22) Wyrok NSA z dnia 17 lutego 2021 r., II OSK 2031/18.
- 23) Wyrok NSA z dnia 16 lutego 2021 r., II OSK 1758/18.
- 24) Wyrok NSA z dnia 10 kwietnia 2019 r., II OSK 1486/17.
- 25) Wyrok SR w Toruniu z dnia 25 czerwca 2018 r., I C 600/15.
- 26) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2018 r., VII SA/Wa 2720/17.
- 27) Wyrok SA w Białymstoku z dnia 4 stycznia 2018 r., III AUa 500/17.
- 28) Wyrok SA w Katowicach z dnia 16 listopada 2017 r., I ACa 588/17.

- 29) Wyrok NSA z dnia 17 września 2017 r., I FSK 120/16.
- 30) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 lipca 2017 r., VII SA/Wa 1801/16.
- 31) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 stycznia 2017 r., III SA/Wa 3103/15.
- 32) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 września 2016 r., III SA/Wa 2145/15.
- 33) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 lipca 2016 r., VII SA/Wa 692/16.
- 34) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., VII SA/WA 385/16.
- 35) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 maja 2016 r., III Sa/Wa 1595/15.
- 36) Wyrok SO w Olsztynie z dnia 22 marca 2016 r., VII Ka 52/16.
- 37) Wyrok SR w Olsztynie z dnia 30 października 2015 r., IX W 3057/15.
- 38) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 29 czerwca 2015 r., VII SA/Wa 787/15.
- 39) Wyrok WSA w Krakowie z dnia 23 czerwca 2015 r., I SA/Kr 721/15.
- 40) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 czerwca 2015 r., III SA/Wa 2199/14.
- 41) Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2015 r., I SA/Sz 609/14.
- 42) Wyrok NSA z dnia 5 marca 2014 r., II OSK 2413/12.
- 43) Wyrok SA w Krakowie z dnia 17 wrzenia 2013 r., I ACa 763/13.
- 44) Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 23 maja 2013 r., I SA/Sz 219/13.
- 45) Wyrok NSA z dnia 19 grudnia 2012 r., I FSK 259/12.
- 46) Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 8 maja 2012 r., III SA/Gl 1331/11.
- 47) Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 15 marca 2012 r., IV SA/Po 1078/11.
- 48) Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 5 marca 2012 r., I SA/Wr 21/12.
- 49) Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 17 listopada 2011 r., I SA/Sz 662/11.
- 50) Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 9 lipca 2010 r., I ACa 655/10.
- 51) Wyrok SA w Poznaniu z dnia 29 listopada 2009 r., I ACa 653/09.
- 52) Wyrok WSA w Kielcach z 19 maja 2009 r., II SA/Ke 183/09.
- 53) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 marca 2006 r., I SA/Wa 652/05.
- 54) Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2004 r., I SA 1696/02.
- 55) Wyrok SA w Warszawie z dnia 3 marca 1998 r., I ACa 14/98.

Organy Administracji Publicznej

- 56) Interpretacja Dyrektora KIS z dnia 22 lipca 2021 r., znak 0114-KDIP4-2.4012.216.2021.2.AS, LEX 617176.
- 57) Interpretacja Indywidualna Dyrektora KIS z dnia 22 lipca 2021 r., znak: 0114-KDIP4-2.4012.216.2021.2.AS, LEX 617176.

- 58) Interpretacja Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 21 maja 2021 r., znak 0114-KDIP4-2.4012.276.2021.1.MB, LEX nr 601730.
- 59) Decyzja Prezesa UOKiK nr RWR-5/2019 z dnia 26 lipca 2019 r.
- 60) Decyzja Prezesa UOKiK nr RPZ-6/2019 z dnia 3 lipca 2019 r.
- 61) Interpretacja Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 16 listopada 2017 r., znak 0114-KDIP4.4012.636.2017.1.BS, LEX nr 617176 oraz z dnia 6 września 2017 r.
- 62) Interpretacja Dyrektora IAS w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 r., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 617176.
- 63) Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 r., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 342326.
- 64) Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 28 lutego 2017 r., znak 3063-ILPP1-3.4512.16.2017.2.KM, LEX 242326.
- 65) Interpretacja Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 9 stycznia 2012 r., znak IPPP3/443-1348/11-2/KT, LEX nr 123165.
- 66) Interpretacja Izb Skarbowych w Poznaniu z dnia 26 października 2011 r., znak ILPP2/443-1135/11-4/AK, LEX 116248.
- 67) Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Łodzi z dnia 23 sierpnia 2011 r., nr IPTPP1/443-231/11-2/MW, LEX nr 86793.
- 68) Interpretacja Izby Skarbowej w Katowicach z dnia 16 czerwca 2011 r., znak IBP-P4/443-558/11/AŚ, LEX 154864.
- 69) Interpretacja Izby Skarbowej w Warszawie z dnia 25 maja 2005 r., znak IPPP3/443-199/11-4/KB.

4. Publikacje Naukowe

- 1) Banasiński C., Piontek E., *Art. 42 (w:) Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, (red.) C. Banasiński, E. Piontek Warszawa 2009, art. 42.
- 2) Banaś S., *Aspekty prawne zabiegów kosmetycznych wykonywanych przez kosmetologa*, Kwartalnik Prawa Publicznego, Rok XIII, Nr 2/2015.
- 3) Bartosiewicz A., *Art. 43 (w:) VAT. Komentarz*, wyd. XV, Warszawa 2021.
- 4) Berezowski J., Malinowski P., *Art. 53 (w:) Ustawa o izbach lekarskich. Komentarz*, J. Berezowski, P. Malinowski, Warszawa 2013.
- 5) Bielak-Jomaa E., Ćwikiel M., *Art. 28 (w:) Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, (red.) D. Karkowska, Warszawa 2021.

- 6) Bielec D., Modrzewska R., *Zatrucie jadem kielbasianym dawniej i dziś – aspekty kliniczne*, PE 2007/61.
- 7) Bielecki L., Ruczkowski P., *Dostęp osoby bliskiej do dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta* (w:) *Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, E. Kruk [i in.], Warszawa 2018.
- 8) Bigo T., *Z problemów kontroli nad administracją terenową*, Kontrola Państwowa 1964, s. 2.
- 9) Boratyńska M., Konieczniak P., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2023.
- 10) Buczek E., *Art. 16 (w:) Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, (red.) M. Kopeć, Warszawa 2016.
- 11) Budyn-Kulik M., *Art. 160 (w:) Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, (red.) M. Mozgawa, LEX/el. 2022.
- 12) Caban Ł., *Art. 17 (w:) Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, (red.) M. Kopeć, Warszawa 2016.
- 13) Chmaj M., *Komentarz do Konstytucji RP: art. 2*, Warszawa 2022.
- 14) Cierpiąłkowska L., *Psychopatologia*, Warszawa, Scholar, 2007.
- 15) Czech T., *Art. 3 (w:) Prawa konsumenta. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2020. Czech T., *Art. 3 (w:) Prawa konsumenta. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2020.
- 16) Danecka D., Radecki W., *Art. 3 (w:) Ustawa o odpadach. Komentarz*, wyd. V, D. Danecka, W. Radecki, Warszawa 2020.
- 17) Dercz M., Rek T., *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, wyd. III, WKP 2019.
- 18) Dercz M., Rek T., *Art. 103 (w:) Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2019.
- 19) Dercz M., *Komentarz do art. 2 ustawy o działalności leczniczej (w:) Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) M. Dercz, T. Rek, LEX/el. 2014.
- 20) *Dermatology Review / Przegląd Dermatologiczny* 2017.
- 21) Dorota D., *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, WKP 2021.
- 22) Drożdżyńska M., Sobieraj-Garbiak I., Chlasta A., Jastrzębska M., *Toksyna botulinowa i jej zastosowanie w medycynie*, „Diagnostyka laboratoryjna” 2015/51.
- 23) Dulińska M., *Art. 112 (w:) Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) F. Grzegorzczak, Warszawa 2013.

- 24) Eichstaedt K., *Art. 74 (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, (red.) D. Świecki, LEX/el. 2022.
- 25) Gałęska-Śliwka A., *Postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjentów*, LEX, s. 1.
- 26) Garlicki L., Derlatka M., *Art. 76 (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, (red.) L. Garlicki, (red.) M. Zubik, Warszawa 2016.
- 27) Gawron M., Szczepański S., Zarębska-Mazan A., *Chcemy być piękni, chcemy być młodzi – relacja z badań empirycznych (w:) Pokusy piękna i urody. Rynek chirurgii plastycznej w oglądzie socjologicznym*, (red.) B. Pawlica, M.S. Szczepański, A. Zarębska-Mazan, Tychy 2007.
- 28) Giezek J., *Art. 160 (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, Warszawa 2021.
- 29) Gliniecki A., *Prawo budowlane. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2016.
- 30) Gronkiewicz-Waltz H., Jaroszyński K., *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne*, (red.) H. Gronkiewicz-Waltz, M. Wierzbowski, Warszawa 2011.
- 31) Gubiński A., *Czynności lecznicze, przerwanie ciąży, zabiegi kosmetyczne*, Nowe Prawo 1960, nr 6.
- 32) Haberk J., *Konsumencki charakter umowy o świadczenie zdrowotne*, PiM 2007/26, s. 70–87.
- 33) Ignasiak M., *Art. 43 (w:) Zwolnienia w zakresie podatku od towarów i usług. Komentarz*, (red.) D. Dominik-Ogińska, Warszawa 2016.
- 34) Iserzon E., *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968.
- 35) Jaroń K., *Rozdział XXIII (w:) Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, (red.) E. Kruk, A. Wołoszyn-Cichocka, M. Zdyb, Warszawa 2018, Legalis.
- 36) Jagielski J., *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 1999 r.
- 37) Jaśkowski K., *Art. 22(2), Art. 22(3) (w:) Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, E. Maniewska, K. Jaśkowski, LEX/el. 2022.
- 38) Kaczocha M., *Art. 1 (w:) Ustawa o Państwowej Inspekcji Sanitarnej. Komentarz*, LEX/el. 2017.
- 39) Karkowska D., *Art. 24, Art. 25 (w:) Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2016.
- 40) Karkowska D., *Art. 47 (w:) Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2016.

- 41) Karkowska D., Błażewicz G., *Art. 48 (w:) Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, B. Kmiecik, A. Nowak, D. Karkowska, G. Błażewicz, Warszawa 2021.
- 42) Karkowska D., Kmiecik B., *Art. 16 (w:) Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, (red.) E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, A. Nowak, D. Karkowska, B. Kmiecik, Warszawa 2021.
- 43) Karkowska D., Kmiecik B., *Art. 3 (w:) Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, A. Nowak, D. Karkowska, B. Kmiecik, Warszawa 2021.
- 44) Karkowska D., *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2020.
- 45) Kędziora R., *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009.
- 46) Kirwan L., *Bez skazy. Chirurgia plastyczna bez tajemnic*, Poznań 2006.
- 47) Kmiecik B., *Art. 17, Art. 18 (w:) Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, (red.) D. Karkowska, Warszawa 2021.
- 48) Komorowski E., *Podstawowe pojęcia teoretyczne w nauce prawa administracyjnego (w:) Prawo administracyjne. Część ogólna*, (red.) M. Chmaj, Warszawa 2006.
- 49) Kondrat M., *Art 68 (w:), Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. II, W. Masełbas, J. Stefańczyk-Kaczmarzyk, W. Zieliński, M. Kondrat, Warszawa 2016.
- 50) Kopaczyńska-Pieczniak K., *Art. 734 (w:) Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna*, wyd. II, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014.
- 51) Kopaczyńska-Pieczniak K., *Art. 750 (w:) Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna*, wyd. II, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014.
- 52) Kopeć M., *Art. 5 (w:) Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, E. Buczek, Ł. Caban, Ł. Dziamski, W. Grecki, A. Plichta, L. Retkowska-Mika, M. Urbańska, M. Kopeć, Warszawa 2016.
- 53) Kosikowski C., *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- 54) Kosikowski C., *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011.

- 55) Kuba M., *Art. 22(2) (w:) Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113*, wyd. V, (red.) K. W. Baran, Warszawa 2020.
- 56) Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za wykonywanie zabiegów kosmetycznych. Zagadnienia teorii i praktyki*, Kraków 2012.
- 57) Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2010.
- 58) Leźnicki M., *Medykalizacja kobiecego ciała na przykładzie operacji plastycznych*, Scientia et Fides 2013, nr 1(1).
- 59) Lubasz D., *Art. 3 (w:) Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, (red.) M. Namysłowska, Warszawa 2015.
- 60) Łętowski J., *Prawo administracyjne dla każdego*, Warszawa, 1995 r.
- 61) Majcher K., *Art. 5 (w:) Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, (red.) E. Zielińska, Warszawa 2014.
- 62) Matarewicz J., *Art. 43 (w:) Ustawa o podatku od towarów i usług. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022.
- 63) Mioduszewski M., Sroczyński J., *Art. 14 (w:) Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, wyd. II, (red.) M. Sieradzka, M. Zdyb, Warszawa 2016.
- 64) Nazaruk P. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, (red.) J. Ciszewski, LEX/el. 2021, art. 8.
- 65) Nesterowicz M., glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, PiM 2013, nr 3–4.
- 66) Nowak-Chrzęszczyk B., *Art. 68 (w:) Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, (red.) W. L. Olszewski, Warszawa 2016.
- 67) Nowińska E., *Art. 14 (w:) Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, K. Szczepanowska-Kozłowska, E. Nowińska, Warszawa 2018.
- 68) Olejniczak A., *Art. 415 (w:) Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, wyd. II, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2014.
- 69) Ostrzyżek A., *Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 4.
- 70) Patryn R., *Trudności interpretacyjne pojęcia „pacjent małoletni” w prawie medycznym*, *Prawo i Medycyna* 2010, nr 3.
- 71) Piasecki K., *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 2003.

- 72) Piechowiak M., *Konstytucyjna ochrona życia. o próbie nowelizacji Konstytucji RP* (w:) *Dziecko. Studium Interdyscyplinarne*, (red) E. Sowińska, E. Szczurko, T. Guz, P. Marzec, Lublin 2008.
- 73) Plucińska-Filipowicz A., Wierzbowski M., *Prawo budowlane. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021.
- 74) Poździoch S., Art. 77, (w:) *Ustawa o wyrobach medycznych. Komentarz*, Warszawa 2012.
- 75) Puchalski K., *Zdrowie w świadomości społecznej*, Łódź 1997.
- 76) Radzewicz P., Art. 118 (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, (red.) P. Tuleja, LEX/el. 2021.
- 77) Rakoczy B., Art. 3 (w:) *Ustawa o odpadach. Komentarz*, K. Karpus, B. Rakoczy, Warszawa 2013.
- 78) Rzetecka-Gil A., Art. 446 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, LEX/el. 2011.
- 79) Sadowski J., Art. 22(1) (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. I* (art. 1–55(4)), (red.) J. Gudowski, Warszawa 2021.
- 80) Sadowska M., *Ustawa o zawodach pielęgniarki i położnej. Komentarz*, W. Lis, M. Sadowska, Warszawa 2019.
- 81) Sarnecki P., Art. 38 (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, (red.) L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
- 82) Sarnecki P., Art. 41 (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, (red.) L. Garlicki, t. 3.
- 83) Sroka T., *Komentarz do art. 1–86 (w:) Konstytucja RP, t. I*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- 84) Starościak J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1975.
- 85) Starościak J., *Zarys nauki administracji*, Warszawa 1971.
- 86) Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2011.
- 87) Szewczyk M., *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym: Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995.
- 88) Szymanek J., *System instytucji ochrony prawnej (w:) System organów ochrony prawnej w Polsce*, (red.), M. Kruk, Warszawa 2006.

- 89) Śliwińska-Mossoń M., Małolepsza K., *Diagnostyka i leczenie zatruc toksyną botulinową*, „Family Medicine & Primary Care Review” 2011/132.
- 90) Śliwiński S., *Polskie prawo karne materialne: część ogólna*, Warszawa 1946.
- 91) Śmigielski F., glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., sygn. akt V CSK 287/09, LEX/el. 2012.
- 92) Tanajewska R., Art. 471 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, (red.) J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- 93) Trzcіński J., Wiącek M., Art. 68 (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, (red.) L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
- 94) Walasek-Walczak U., Art. 23 (w:) *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) F. Grzegorzczak, Warszawa 2013.
- 95) Walasek-Walczak U., Art. 24 (w:) *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, (red.) F. Grzegorzczak, Warszawa 2013.
- 96) Wałachowska M., Art. 444 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, (red.) M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- 97) Wąsik D., Art. 90 (w:) *Ustawa o wyrobach medycznych. Komentarz*, N. Wąsik, D. Wąsik, Warszawa 2015.
- 98) Wehmeier S., *Oxford Advanced Learner's Dictionary*, Oxford 2000.
- 99) Wengler L., *Praktyki naruszające zbiorowe prawa pacjentów. Wprowadzenie do problematyki*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2012/2.
- 100) Wiczorkowska M., *Dylematy etyczne medycyny estetycznej - medycyna naprawcza, czy urynkwienie ciała?*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym”, Łódź 2007, t.10, nr 2.
- 101) Wierzbowski M., Wiktorowska A., *Podstawowe pojęcia teoretyczne w nauce prawa administracyjnego* (w:) *Prawo administracyjne*, (red.) M. Wierzbowski, Warszawa 2000.
- 102) Wolframa S., *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych* – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt VII SA/WA 385/16, Palestra 2021, nr 3.
- 103) World Health Organization, *Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice (Summary Report)*, Geneva 2004.
- 104) Woynarowska B., *Edukacja zdrowotna. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2008.

- 105) Zacharko L., *Tradycyjne a współczesne pojęcie kontroli i jej zasięg* (w:) A. Ziółkowska, A. Gronkiewicz, *Administracyjne procedury kontrolne, wybrane zagadnienia*, Katowice 2016.
- 106) Zielińska E., *Art. 2 (w:) Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, (red.) E. Zielińska, Legalis.
- 107) Zieliński W., *Art. 3 (w:) Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, wyd. II, (red.) M. Kondrat, Warszawa 2016.
- 108) Zoll A., *Art. 192 (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-211a*, (red.) Wróbel W., Zoll A..
- 109) Żarnecka M., *Prawo farmaceutyczne. Komentarz*, (red.) W. L. Olszewski, Warszawa 2016.
- 110) Żyła M., *Przesłanki legalności zabiegu kosmetycznego w świetle odpowiedzialności prawnej lekarza*, *Prawo i Medycyna* 2010, nr 58.

5. Artykuły

- 1) Śpiewak R., *Estetologia medyczna, medycyna estetyczna, dermatologia estetyczna, chirurgia estetyczna, ginekologia estetyczna, stomatologia estetyczna – definicje i wzajemne relacje poszczególnych dziedzin*, „Estetologia Medyczna i Kosmetologia” 2012/2.
- 2) Śpiewak R., *Ocena skuteczności zabiegów w estetologii medycznej i kosmetologii: Jak zmierzyć obiektywnie wrażenia subiektywne?*, „Academy of Aesthetic and Anti-Aging Medicine” 2013/4.

6. Źródła Internetowe

- 1) *Cambridge dictionary*: <https://dictionary.cambridge.org/pl/dictionary/english-polish/clinic> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 2) *Encyklopedia PWN*: <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/medycyna;3939269.html> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 3) <http://monitor.ekoinfonet.pl/ics.php?ic=03.080.99> [dostęp: 11 maja 2022 r.].
- 4) https://meden.com.pl/upload/PL-SPC-Botox_100U-NAT-PL-2014.06.11.pdf [dostęp: 19 kwietnia 2022 r.].
- 5) https://www.dermatologiaestetyczna.pl/images/Artykuly/Pismo_z_MZ_17052019.pdf [dostęp: 26 marca 2022 r.].

- 6) <https://www.gov.pl/web/rpp/monitoring-wizyjny-w-szpitalach-i-innych-placowkach-medycznych> [dostęp: 11 kwietnia 2022 r.].
- 7) Kaniowska E., *Stanowisko w sprawie projektu nowelizacji ustawy o wyrobach medycznych*: <https://www.dermatologia-estetyczna.pl/pl/stanowisko-w-sprawie-projektu-nowelizacji-ustawy-o-wyrobach-medycznych#:~:text=By%C5%82o%20to%20spowodowane%20faktem%2C%20%C5%BCe,podlegaj%C4%85%20pod%20PKD%20nr%2096.02> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 8) *Leksykon*: <http://leksykon.com.pl/icd.html#icd-L.html|icd-L71.html> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 9) *Ministerstwo Zdrowia, Departament Nauki i Szkolnictwa Wyższego do dr Hanna Świątkiewicz, Dyrektor Departamentu Rynku Pracy i Polityki Społecznej, nr pisma NS-ZM-073-41935-1/MSO/14*: <https://archiwum.mpips.gov.pl> [dostęp: 19 kwietnia 2022 r.].
- 10) *Odpowiedź na interpelację nr 34760 w sprawie uprawnień kosmetologów do wykonywania zabiegów z zakresu medycyny estetycznej*: <https://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=0CD8AAD8> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 11) *Polskie Towarzystwo Medycyny Estetycznej i Anti-Aging*: <https://www.ptmeiaa.pl/o-nas/statut/> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 12) *Prezydium Naczelnej Izby Lekarskiej*: <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5032-stanowisko-prezydium-nrl> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 13) *Program modułu podstawowego w zakresie chirurgii ogólnej, aktualizacja 2018 r.*: <https://www.cmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0703-program-1.pdf> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 14) *Program specjalizacji w zakresie dermatologii i wenerologii, aktualizacja 2018 r.*: <https://www.cmkp.edu.pl/wp-content/uploads/akredytacja2018/0707-program-1.pdf> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 15) *Raport regulacyjny*: <https://izba-lekarska.pl/wp-content/uploads/2019/11/Raport-regulacyjny-stosowanie-wyrob%C3%B3w-medycznych-w-medycynie->

- estetycznej-w-kontek%C5%9Bcie-planowanych-zmian-prawnych.pdf [dostęp: 17 maja 2024 r.].
- 16) *Senat Rzeczypospolitej Polskiej*: <https://www.senat.gov.pl/diariusz/posiedzenia-komisji/art,10479,5-marca-2018-r-.html> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 17) *Słownik języka polskiego PWN*: <http://sjp.pwn.pl> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 18) *Słownik Języka Polskiego PWN*: <https://sjp.pwn.pl/slowniki/klient.html> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 19) *Słownik Języka Polskiego*: <https://sjp.pl/klinika> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 20) *Słownik Języka Polskiego*: <https://sjp.pl/trychologia> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 21) *Słownik PONS*: <https://pl.pons.com/tlumaczenie/angielski-polski/clinic> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 22) *Stanowisko nr 48/21/P-VIII Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej*: <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5418-uprawnienia-do-procedur-wchodzacych-w-sklad-zabiegow-medycyny-estetycznej> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 23) *Stanowisko nr 71/20/P-VIII prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej z dnia 10 lipca 2020 r. w sprawie projektu ustawy o wyrobach medycznych z dnia 6 marca 2020 r.*: <https://sip.lex.pl/akty-prawne/akty-korporacyjne/projekt-ustawy-o-wyrobach-medycznych-z-dnia-6-marca-2020-r-nr-druku-uc-287453769> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 24) *Uchwała 5/21/VIII Naczelnej Rady Lekarskiej*: <https://nil.org.pl/dla-lekarzy/prawo/medycyna-estetyczna/5295-definicja-swiadczenia-zdrowotnego-wymaga-korekty> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 25) *Ulotka dołączona do opakowania – informacja dla użytkownika*: <https://rejstrymedyczne.ezdrowie.gov.pl/api/rpl/medicinal-products/2179/leaflet> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 26) WHO, *Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych – X Rewizja, wydanie 2008 r.*: <https://stat.gov.pl/Klasyfikacje/doc/icd10/pdf/ICD10TomI.pdf> [dostęp: 17 maja 2024 r.].
 - 27) Wolfram S., *Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 30.05.2016 r. (VII SA/WA 385/16)*: <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/3-2021/arttykul/pacjent-jako-beneficjent-zabiegow-estetycznych-glosa-do-wyroku-wojewodzkiego-sadu->

administracyjnego-w-warszawie-z-30.05.2016-r.-vii-sa-wa-385-16 [dostęp: 17 maja 2024 r.].

- 28) *Wykonywanie zabiegów medycyny estetycznej przez osoby nieuprawnione – luka w prawie czy nieznajomość prawa:* https://kaczynscyclinic.pl/wp-content/uploads/2017/04/Wykonywanie_zabiegow_medycyny.pdf [dostęp: 26 marca 2022 r.].

7. Spis tabel

- 1) Tabela 1. Zabiegi estetyczne w zakresie zwolnienia z VAT.....23
- 2) Tabela 2. Nadzór lub kontrola nad podmiotami medycyny estetycznej.....150
- 3) Tabela 3. Charakter przedmiotowy i podmiotowy zabiegów estetycznych.....162