DR KINGA MICHAŁOWSKA

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie
Katedra Prawa Cywilnego i Gospodarczego
e-mail: kinga.michalowska@wp.pl

Prawna kwalifikacja umów o usługi kosmetyczne

Wprowadzenie

Współczesna kultura upowszechnia wzorce i ideały, do których dąży i z którymi utożsamia się znaczna część społeczeństwa. Jednym z nich jest potrzeba zachowania zdrowego, młodego i atrakcyjnego wyglądu. W większości sytuacji chęć zmiany i dążenie do ideału może przynieść pozytywne skutki, zarówno w obszarze zdrowia fizycznego, jak i psychicznego. Zdarza się jednak, że efekty nie są zgodne z oczekiwaniami, a konsekwencje niekorzystnie obijają się na zdrowiu. Problem ten szczególnie często jest zauważalny w obszarze niekontrolowanego rynku usług kosmetycznych. Podmioty świadczące usługi kosmetyczne prześcigają się w ofertach coraz nowszych i jednocześnie coraz bardziej inwazyjnych zabiegów, których część, spełniając przesłanki świadczenia medycznego, nie powinna być wykonywana w ramach usług kosmetycznych. Podobnie jak nieuporządkowany jest rynek usług kosmetycznych, tak niejasnym pozostaje zróżnicowany zakres pojęciowy tego obszaru świadczeń i usług, który wypełniają określenia takie jak kosmetyka, kosmetologia, medycyna estetyczna, estetologia, anti-aging itp. Uporządkowaniu nie sprzyja również aktualne ustawodawstwo odnoszące się do produktów kosmetycznych, gdyż w aktualnym stanie prawnym zagadnienia produktów kosmetycznych regulowane są dwoma aktami prawnymi: rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady

(WE) dotyczącym produktów kosmetycznych oraz ustawą o produktach kosmetycznych. Z uwagi na bezpośrednie obowiązywanie rozporządzenia, przepisy ustawy o kosmetykach obowiązują w szcztątkowym zakresie. Celem niniejszego artykułu jest poruszenie kwestii niejasnych granic pomiędzy usługami kosmetycznymi a świadczeniami medycznymi oraz próba wskazania właściwej dla usług kosmetycznych kwalifikacji prawnej i podstaw ich wykonywania.

1. Kosmetyka, kosmetologia i medycyna estetyczna

Podjmując próbę ustalenia charakteru prawnego usług kosmetycznych w pierwszej kolejności ustalenia wymaga nie do końca wyjaśniony zakres pojęciowy kosmetyki i usług kosmetycznych. Według *Słownika wyrazów obcych* W. Kotarbińskiego, słowo kosmetyka wywodzi się z języka greckiego, gdzie *kosmetos* oznacza uporządkowany, *kosmein* oznacza układać, zdobić, a *kosmeticos* oznacza biegły w zdobieniu. O ile kosmetyka wiązana jest z techniczną stroną czynności kosmetycznych wykonywanych przez kosmetyczki, o tyle w obszarze nauk o zdrowiu rozwinęła się kosmetologia, której usługi świadczą mający odpowiednie wyższe wykształcenie kosmetolodzy. Natomiast w obszarze nauk medycznych wyodrębniły się „estetyczne” poddziedziny medycyny takie jak dermatologia estetyczna, ginekologia estetyczna, stomatologia estetyczna, czy chirurgia estetyczna, których celem nie jest zapobieganie czy leczenie, a estetyzowanie ciała. Poddziedziny medyczne zajmujące się poprawą atrakcyjności fizycznej pacjentów określane są często mianem estetologii medycznej czy medycyny dobrego samopoczucia (Śpiwak, 2012), a prawo do ich wykonywania przysługuje wyłącznie lekarzom określonej specjalności.

2. Kwalifikacje zawodowe osób świadczących usługi kosmetyczne

Wykonywanie usług kosmetycznych łączy się z ingerencją w organizm ludzki, której dotkliwość jest uzależniona od typu zabiegu. Prawo do ich wykonywania wynika z posiadanych uprawnień i kwalifikacji zawodowych. Stąd niemożliwym jest jednoznaczna kwalifikacja wszystkich zabiegów kosmetycznych i ustalenie jednakowej podstawy prawnej ich wykonywania. Niektóre bowiem zastrzeżone są jedynie dla osób wykonujących zawody medyczne, inne dla mających wyższe wykształcenie w zakresie ochrony zdrowia kosmetologów, jeszcze inne mogą

być wykonywane przez kosmetyczki i techników usług kosmetycznych, którzy nie wykonują zawodu lekarza ani zawodu kosmetologa, a zdobyte w obszarze kształcenia zawodowego umiejętności w zupełności wystarczają do ich wykonywania. Mimo koniecznego rozróżnienia rodzajów działań kosmetycznych wspólnym elementem, a zarazem łącznikiem kosmetyki medycznej i usługowej jest szeroko pojęta ochrona zdrowia. Z uwagi na brak uniwersalnej definicji ochrony zdrowia uprawnionym jest odwołanie się do związanego z nim prawa podmiotowego w postaci prawa do ochrony zdrowia, którego zakres jest bardzo szeroki. W ujęciu prawa międzynarodowego definicja WHO wskazuje, że „zdrowie jest pełnym dobrostanem fizycznym, psychicznym i społecznym, a nie tylko brakiem choroby lub niedomagania”. Ze zdrowiem łączone jest pojęcie „jakości życia”, którego jednym z wymiarów jest wymiar psychologiczny, związany m. in. z obrazem ciała i samopoczuciem. Realizacja ochrony zdrowia pozostaje w ścisłym związku z prawem do jego ochrony, które wykracza daleko poza powszechnie kojarzone z tą dziedziną zabiegi medyczne i realizowane jest przez reprezentantów wielu grup zawodowych (Krakowska, 2012). Pojęcie i klasyfikacja zawodów ochrony zdrowia obejmuje szeroką i zróżnicowaną grupę zawodów. Doktryna zalicza do nich zarówno zawody medyczne związane z ochroną zdrowia oraz zawody polegające na świadczeniu usług. Jak zauważa D. Krakowska wyjaśnienia tego stanu rzeczy można się doszukiwać z jednej strony w braku ustawowej definicji zawodu, a z drugiej w odrębnej i wybiórczej regulacji prawnej niektórych zawodów mających zastosowanie w ochronie zdrowia (Krakowska, 2012). W obszarze działalności kosmetycznej czynności zawodowe wykonują zarówno lekarze, jak i kosmetolodzy i technicy usług kosmetycznych. O ile podejmowane przez lekarzy specjalistów medycyny estetycznej działania medyczne podlegają pod regulację prawa medycznego, w szczególności ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o działalności leczniczej, o tyle niejasna pozostaje podstawa prawna ingerencji w organizm ludzki osób, które nie są lekarzami. W związku z tym w pierwszej kolejności należy ustalić, czy zawody kosmetologa i kosmetyczki mogą być zakwalifikowane jako zawody ochrony zdrowia. Podstawą są dwa odnoszące się do kwalifikacji zawodowych akty prawne, pierwsze z nich to rozporządzenie w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy. Rozporządzenie nie posługuje się określeniem zawód medyczny, lecz szerszym „specjaliści do spraw zdrowia i inni specjaliści ochrony zdrowia”. W wyodrębnionej dla tego zakresu grupie (nr 22) jako „specjaliści do spraw zdrowia” ujęci zostali m.in. lekarze, natomiast kosmetolodzy

zakwalifikowani zostali jako „inni specjaliści ochrony zdrowia, gdzie indziej niesklasyfikowani”. Poza grupą specjalistów do spraw zdrowia świadczą usługi kosmetyczki i technicy usług kosmetycznych. Zawody te zostały zakwalifikowane do grupy nr 5, a osoby je wykonujące uznane zostały za „pracowników usług” z dookreśleniem do grupy: „pracownicy usług osobistych”. Do tej samej grupy zaliczono fryzjerów i inne nieokreślone w rozporządzeniu zawody pokrewne. Podział ma istotne znaczenie dla ustalenia podstaw prawnych działań obu wskazanych grup. Przyjęta klasyfikacja wprowadza jednoznaczne rozróżnienie zawodów związanych ze zdrowiem (zawody medyczne i zawody ochrony zdrowia) i tych, których wykonywanie polega na świadczeniu usług. Wskazanemu w rozporządzeniu o klasyfikacji zawodów podziałowi nie odpowiada jednak przyjęty w załączniku do rozporządzenia w sprawie klasyfikacji zawodów szkolnictwa zawodowego podział. Wśród wskazanych w rozporządzeniu, wyodrębnionych w ramach PKD obszarów kształcenia wskazano m.in. w pkt 7, oznaczony symbolem Z – obszar medyczno-społeczny, do którego zakwalifikowano technika usług kosmetycznych, któremu odmówiono statusu zawodowego w zakresie ochrony zdrowia w rozporządzeniu o klasyfikacji zawodów. Określając obszary kształcenia technika usług kosmetycznych, rozporządzenie wskazuje na wykonywanie zabiegów kosmetycznych na skórze twarzy, ciała, dłoni i stóp.

3. Pojęcie usługi kosmetycznych

Zawarty w rozporządzeniu w sprawie klasyfikacji zawodów podział wskazuje, że technik usług kosmetycznych i kosmetyczka to „pracownicy usług”, którzy świadczą tzw. usługi osobiste. Świadczenie usług to jedna z postaci wykonywania działalności gospodarczej, przy czym zgodnie z art. 2a ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, do działalności gospodarczej m.in. usługowej oraz działalności zawodowej polegającej na świadczeniu usług stosuje się przepisy ustawy o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o świadczeniu usług, usługą jest świadczenie wykonywane przez usługodawcę na własny rachunek, zwykle za wynagrodzeniem. Przepis wskazuje przykładowo na usługi budowlane, handlowe oraz usługi świadczone w ramach wykonywanego zawodu. W związku z zapisami ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz ustawą o świadczeniu usług wskazane powyżej przygotowanie i kwalifikacje zawodowe stanowią element

podstawowy, którego uzupełnieniem powinien być jednoznacznie określony zakres przedmiotowy danego typu usług. Jednocześnie zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy o świadczeniu usług z obszaru usług ustawa wyłącza świadczenie usług, o których mowa w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty, co pozostaje w zgodności z przyjętym w rozporządzeniu o kwalifikacjach zawodowych podziałem na zawody związane z ochroną zdrowia i usługi.

W ujęciu językowym określenie usługa występuje w dwóch znaczeniach. Po pierwsze usługa to „pomoc okazywana komuś”, po drugie usługa odnoszona jest do działalności gospodarczej, a jej celem jest zaspakajanie ludzkich potrzeb¹. Tak ujęta wymaga dookreślenia pewnych cech ją charakteryzujących. Należą do nich bezpośredni charakter usług, który zauważalny jest na poszczególnych etapach jej wykonywania, przy częstym braku możliwości oddzielenia poszczególnych etapów np. produkcja, transport, dostawa itp. Cechą drugą jest zróżnicowany zakres przedmiotowy, gdyż usługa może odnosić się zarówno do obszaru materialnego, jak i niematerialnego. Charakterystyczny jest też szczególny sposób interakcji pomiędzy usługodawcą a usługobiorcą, subiektywna ocena usługi i trudności z jej obiektywizacją.

Mając na uwadze regulacje ustawy o świadczeniu usług oraz wskazane powyżej podstawowe cechy usług, w odniesieniu do usług kosmetycznych można wskazać, że usługi te, to zarówno usługi o charakterze materialnym, jak i niematerialnym. W zależności od rodzaju ich efekt może być bardziej lub mniej zauważalny i możliwy do obiektywnej oceny. Przykładowo można wskazać, że o ile nie budzi wątpliwości możliwy do obiektywnej oceny efekt wykonanej usługi manicure, o tyle trudnym do oceny będzie efekt opartego na zastosowaniu preparatów kosmetycznych zabiegu odmładzająco-relaksującego. Usługa kosmetyczna ma charakter bezpośredni, w którym nawiązuje się szczególny sposób interakcji kosmetyczki z klientem, co jest wynikiem przedmiotowego zakresu usługi, która jest nakierowana na ciało ludzkie. W przypadku usług kosmetycznych, efekt usługi może być trwały lub nietrwały, np. trwały makijaż permanentny lub zmywalny makijaż okolicznościowy. Z uwagi na powyższe cechy pojawiają się trudności w obiektywnej ocenie usługi, gdyż w wielu przypadkach będzie ona uzależniona od subiektywnej oceny usługobiorcy, która nie musi pokrywać się z obiektywnym miernikiem. Przy czyn stan ten nie wyłącza możliwości oceny jakości usługi pod kątem jej standaryzacji.

¹ *Słownik Języka Polskiego PWN*, hasło „usługa”, www.sjp.pwn.pl.

W większości przypadków wykonywanie usług kosmetycznych wymaga zastosowania określonego produktu, najczęściej kosmetyku, choć niewykluczone są również produkty lecznicze dopuszczone do bezrecepturowego obiegu. Zgodnie z ustawą o produktach kosmetycznych, kosmetykiem jest każda substancja chemiczna lub mieszanina, przeznaczone do zewnętrznego kontaktu z ciałem człowieka: skórą, włosami, wargami, paznokciami, zewnętrznymi narządami płciowymi, zębami i błonami śluzowymi jamy ustnej. W definicji tej można wyodrębnić trzy podstawowe elementy w postaci formy produktu, miejsca aplikacji produktu oraz celu zastosowania. Z uwagi na formę kosmetykiem jest substancja lub mieszanina. Jako produkt kosmetyk może być przeznaczony wyłącznie do zewnętrznego kontaktu z ciałem człowieka lub częściami jamy ustnej, przy czym katalog miejsc aplikacji jest zamknięty, podobnie jak katalog podstawowych funkcji, jakie może spełniać kosmetyk (Starzyk, Zachwieja, 2010). Zgodnie z art. 2 ustawy podstawową funkcją kosmetyku może być utrzymanie w czystości, pielęgnowanie, ochrona, perfumowanie, zmiana wyglądu ciała i ulepszanie zapachu ciała. Oprócz funkcji podstawowych, wynikających z definicji kosmetyku, kosmetyki mogą wskazywać dodatkowe kierunki działania, np. działania bakteriostatyczne czy hamowanie pracy gruczołów. Funkcją produktu kosmetycznego nie może być leczenie, zapobieganie chorobom, czy też działania biobójcze. Dodatkowo kosmetyk nie może być stosowany w celu modyfikacji funkcji fizjologicznych organizmu, np. redukcji tkanki tłuszczowej czy utraty wagi ciała, gdyż te zastrzeżone są dla produktów leczniczych. W większości sytuacji osoba wykonująca usługi kosmetyczne stosuje do ich wykonywania kosmetyki. Z uwagi na wskazany powyżej zakres działań kosmetycznych, może się jednak zdarzyć tak, że użyty produkt nie jest kosmetykiem, ale z uwagi na swoje właściwości może znaleźć zastosowanie w ramach świadczonej usługi. Do grupy tej niewątpliwie należą produkty lecznicze spełniające określone parametry, wskazane w ustawie prawo farmaceutyczne, ale dopuszczone do powszechnego obrotu, bez recepty oraz wyroby medyczne. Zgodnie z art. 2 pkt 32 ustawy prawo farmaceutyczne, produktem leczniczym 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. Ustawa wskazuje na rodzaje produktów leczniczych

wyróżniając m.in. produkty lecznicze homeopatyczne – art. 2 pkt. 29, czy produkty lecznicze roślinne – art. 2 pkt 33a.

Podobnie przedstawia się kwestia wykorzystywania w zakładach kosmetycznych różnego rodzaju urządzeń, które konieczne są do prawidłowego wykonania usługi kosmetycznej. Wątpliwości budzi natomiast stosowanie takich urządzeń, które kwalifikowane są w kategorii wyrobów medycznych. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 38 ustawy o wyrobach medycznych są to narzędzia, przyrządy, urządzenia, oprogramowanie, materiały lub inne artykuły, stosowane samodzielnie lub w połączeniu z tym oprogramowaniem przeznaczonym przez jego wytwórcę do używania specjalnie w celach diagnostycznych lub terapeutycznych i niezbędnym do jego właściwego stosowania, przeznaczone przez wytwórcę do stosowania u ludzi w ustawowo określonym celu. Ustawa pozostaje w zgodności z dyrektywą Rady 93/42/EWG dotyczącą wyrobów medycznych. Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 22 listopada 2012 roku, udzielając odpowiedzi na pytanie prejudycjalne o wykładnię pojęcia „wyrobu medycznego” podkreślił, że z uwagi na kontekst art. 1 ust. 2 lit. a dyrektywy Rady 93/42 dotyczącej wyrobów medycznych i wskazanych w niej celach, obejmuje przedmiot stworzony przez producenta do stosowania u ludzi w celu badania procesu fizjologicznego, wyłącznie, jeżeli jest on przeznaczony do celów medycznych. W związku z takim ujęciem technik usług kosmetycznych co do zasady nie ma uprawnień do wykorzystywania przy usługach kosmetycznych wyrobów medycznych. Nie ma ich również kosmetolog, gdyż nie wykonuje tak jak lekarz zawodu medycznego, mimo, że zostałby profesjonalnie przygotowany z zakresu wykorzystywania określonego wyrobu medycznego, co w praktyce często ma miejsce. Mimo, że ustawa o wyrobach medycznych nie wskazuje bezpośrednio uprawnionych do używania wyrobów, to jego zastosowanie jest określone w instrukcji stosowania wyrobu medycznego, w której może być wskazane ograniczenie, co do kręgu osób, które mogą stosować dany produkt. Problemem nie jest bowiem samo przygotowanie i obsługa, czy wykorzystywanie wyrobu medycznego, a brak uprawnień do zakwalifikowania pacjenta do zastosowania u niego wyrobu medycznego. W literaturze wskazuje się w szczególności na ryzyko związane ze stosowaniem implantów (szczególnie tzw. tkankowych służącymi do przywracania objętości tkanek stałych i czasowych) i preparatów kwasowych (w tym kwasu hialuronowego), które są klasyfikowane zgodnie z rozporządzeniem Ministra Zdrowia w sprawie klasyfikowania wyrobów medycznych do klasy III z uwzględnieniem ryzyka ich stosowania. Do klasy tej zalicza się tzw. inwazyjne

wyroby medyczne, w tym np. chirurgiczne inwazyjne wyroby medyczne przeznaczone do chwilowego oraz do krótkotrwałego użytku, np. implanty tkankowe, które wykorzystywane są w usługach kosmetycznych.

O ile sam fakt dopuszczalności ich zastosowania nie budzi większych wątpliwości, a posiadanie potwierdzonych określonym dokumentem uprawnień do ich obsługi jest akceptowalne, o tyle liczne procesy sądowe poddają pod wątpliwość uprawnienia osób świadczących usługi kosmetyczne do ich zastosowania. Niedopuszczalną jest praktyka wykorzystywania w usługach kosmetycznych produktów leczniczych wydawanych wyłącznie z przepisu lekarza o kategorii dostępności „Rp”. Wykorzystywanie tego rodzaju produktów sprawia, że wykonawca usługi będzie ponosić pełną odpowiedzialność za wyrządzone szkody. Zgodnie ze stanowiskiem Polskiego Towarzystwa Medycyny Estetycznej i Anti-Aging, na porządku dziennym obserwowany jest niebywałej skali proceder wykonywania zabiegów lekarskich z zakresu medycyny estetycznej przez osoby nieuprawnione (głównie kosmetyczki) oraz stosowania w tym celu produktów leczniczych i wyrobów medycznych. Osoby te po odbyciu bezprawnych szkoleń organizowanych w celach komercyjnych przez różne podmioty, również lekarzy, otrzymują bezwartościowe w świetle obowiązującego w Polsce prawa certyfikaty potwierdzające nabycie umiejętności i kompetencji do wykonywania zabiegów lekarskich².

4. Umowa o usługi kosmetyczne

Wskazany powyżej zakres podmiotowy uprawnionych do świadczenia usług kosmetycznych oraz zakres przedmiotowy samej usługi kosmetycznej, wymagają uzupełnienia o ustalenie charakteru prawnego umowy o usługi kosmetyczne. Szczególnie pomocny w tym zakresie będzie powszechnie przyjęty podział na umowy starannego działania i umowy rezultatu. Cechą charakterystyczną zobowiązań starannego działania jest dołożenie należytej staranności w wykonaniu umówionej czynności, mimo że sama umowa zakłada dążenie do osiągnięcia określonego rezultatu, to w sytuacji jego nieosiągnięcia, ale dołożenia wszelkich starań w tym kierunku, podmiot wykonujący nie ponosi odpowiedzialności za

² Komunikat Polskiego Towarzystwa Medycyny Estetycznej i Anti-Aging, z 25.03.2014 r., w sprawie wykonywania zabiegów lekarskich z zakresu medycyny estetycznej przez osoby nieuprawnione oraz nieuprawnionego stosowania w tym celu produktów leczniczych i wyrobów medycznych, dostępny na stronach www.ptmeiaa.pl (4.06.2016).

niewykonanie zobowiązania. Cecha ta stanowi podstawę odróżnienia umów zlecenia i umów o dzieło, przy czym konstrukcję umowy zlecenia stosuje się w szerokim zakresie m.in. do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami (Ogiegło, 2011, por. wyrok SA w Rzeszowie 16.03.2016). Dla umowy starannego działania charakterystyczne jest to, że treść zobowiązania pozostaje w ścisłej zależności od natury stosunku prawnego. W doktrynie wskazuje się, że jeżeli osiągnięcie rezultatu określonego w umowie uzależnione jest od innych zdarzeń oraz zewnętrznych czynników, to z reguły mamy do czynienia ze zobowiązaniem starannego działania (Jędrej, 2014). Ocena należytej staranności dokonywana jest przez pryzmat art. 355 k.c., przy czym, gdy usługę wykonuje profesjonalista należyta staranność należy oceniać z uwzględnieniem zawodowego charakteru działalności (art. 355 § 2 k.c.). W takiej sytuacji szczególnie istotne znaczenie ma założenie występowania u wykonawcy usługi określonego stanu wiedzy, doświadczenia zawodowego, profesjonalizmu i umiejętności przewidywania następstw podjętych działań (Kopaczyńska-Pieczniak, 2014; Brzozowski, 2011). Dla umów starannego działania okres przedawnienia wynosi co do zasady dwa lata.

Natomiast w umowach rezultatu najistotniejsze jest uzyskanie zamierzonego i umówionego efektu, który jest wynikiem starań przyjmującego zamówienie i jest możliwy do osiągnięcia. W literaturze podkreśla się, że przyjmujący zamówienie odpowiada za nieosiągnięcie określonego rezultatu, który z uwagi na warunki, doświadczenie, praktykę, stan wiedzy i środki powinien być bez przeszkód osiągnięty. W związku z tym w umowie rezultatu nie powinny wystąpić jakiegokolwiek elementy losowości, czy niepewności. Wskazany rezultat może być zarówno materialny, jak i niematerialny, przy czym istotne jest to, żeby na etapie zamówienia jego przedmiot został zindywidualizowany poprzez wskazanie oczekiwanych charakterystycznych elementów, które dadzą się zweryfikować pod kątem wad fizycznych (wyrok SN z 27.03.2013 r., por. wyrok SA w Gdańsku z 29.10.2015 r.). Dla obu typów umów przepisy nie przewidują żadnej szczególnej formy, a każda z nich może być zawarta nawet w sposób dorozumiany.

Umowy o usługi kosmetyczne i umowy o usługi kosmetologiczne nie mają jednorodnego charakteru. W zależności od przedmiotu usługi może ona mieć charakter umowy rezultatu, gdy jej istotą będzie osiągnięcie umówionego efektu końcowego, np. uzyskanie określonego kształtu brwi, uzyskanie efektu depilacji itp., bądź umowy starannego działania. Dla większości usług kosmetycznych efekt końcowy nie jest możliwy do przewidzenia i jednoznacznego ustalenia,

wówczas muszą one być kwalifikowane jako umowy starannego działania. Przykładem może być wykonanie zabiegów nawilżających, odbudowujących, regenerujących, odmładzających itp. Z uwagi na wiele czynników mogących wpłynąć na skutek czy efekt wykonanej usługi, trudno jest jednoznacznie określić jej typ, przy czym, podobnie jak w odniesieniu do umów o świadczenie medyczne, bliższą konstrukcyjnie jest umowa starannego działania niż umowa rezultatu, która tylko w wąskiej grupie sytuacji mogłaby znaleźć swoje zastosowanie (wyrok SA we Wrocławiu z dnia 9.07.2010 r.). Praktyczna strona stosowania dwóch odmiennych typów umów (zlecenia i umowy o dzieło) powoduje znaczne trudności, szczególnie w obszarze ustalenia ich elementów koniecznych, podstawy odpowiedzialności, czy okresu przedawnienia. W związku z mieszanym charakterem analizowanych umów i ryzykiem niewłaściwej kwalifikacji bezpieczniejszym i oddającym ich istotę i charakter jest postrzeganie umów o usługi kosmetyczne przez pryzmat art. 750 k.c. Przepis ten reguluje reżim prawny umów, które łącznie spełniają dwie podstawowe przesłanki tzn. są umowami o świadczenie usług i jednocześnie nie są uregulowane innymi przepisami (Kopczyńska-Pieczniak, 2014, por. wyrok SA w Gdańsku z 17.09.2015 r.).

Zgodnie z art. 750 k.c., przepisy o zleceniu stosuje się odpowiednio do umów o świadczenie usług, a taką niewątpliwie jest umowa o usługi kosmetyczne. Z uwagi na brak ustawowych regulacji usług kosmetycznych jest ona umową nienazwaną, jej przedmiotem jest świadczenie usług przez podmiot profesjonalnie do tego przygotowany, posiadający zawodowe przygotowanie. Szczególny zakres przedmiotowy w postaci ingerencji w ciało ludzkie sprawia, że relacja pomiędzy świadczącą usługę kosmetyczką a klientem jest relacją osobistą, opartą na zaufaniu (Nesterowicz, 1989). Wykonująca usługę kosmetyczka bazująca na własnej, zaktualizowanej wiedzy, posiadanych umiejętnościach i doświadczeniu musi dochować należytej staranności w jej wykonaniu. Z uwagi na szczególnie „obiett działań” nie ma możliwości przewidzenia rzadkich, ale możliwych do wystąpienia konsekwencji, stąd umowa ta w większości sytuacji nie może być postrzegana jako umowa rezultatu, którego osiągnięcie byłoby mocno niepewne z uwagi na niemożliwe do przewidzenia reakcje organizmu ludzkiego (na zastosowany kosmetyk, czy produkt leczniczy). Za zastosowaniem art. 750 k.c. przemawia dodatkowo fakt, że wykonywane w ramach usługi kosmetycznej czynności mają charakter faktyczny i nie są uregulowane w innych przepisach prawnych, a co za tym idzie nie są jednoznacznie określone ich przedmiotowo istotne elementy. Mimo znacznej zbieżności usług kosmetycznych z działaniami

medycznymi, przy braku związanych z wykonywaniem zawodu medycznego podstaw kwalifikacyjnych, wyłączona jest jakakolwiek możliwość zastosowania analogii w tym obszarze, a zakresy świadczeń medycznych i usług kosmetycznych muszą być jednoznacznie rozdzielone. W związku z tym *de lege ferenda* uzasadnionym jest postulat objęcia regulacją ustawową usług kosmetycznych i kosmetologicznych, z jasno określonym przedmiotem i zakresem ich wykonywania oraz konsekwencjami przekroczenia posiadanych kompetencji zawodowych i uprawnień.

Podsumowanie

Przedstawione powyżej rozważania dotyczące ustalenia charakteru prawnego i umownej podstawy usług kosmetycznych potwierdzają złożoność problemu. Brak ustawowych, odnoszących się do przedmiotu i zakresu usług kosmetycznych regulacji prawnych oraz niejednoznaczność językowa sprawiają, że w wielu przypadkach odbiorca usługi kosmetycznej może czuć się wprowadzony w błąd. Rodzaj oferowanych na rynku zabiegów sprawia wrażenie, że usługa kosmetyczna niewiele różni się od świadczenia zdrowotnego. W związku z tym niezmiernie istotną jest jednoznaczna granica pomiędzy działaniami medycznymi a usługami kosmetycznymi. O ile podstawą tych pierwszych są przepisy ustaw medycznych, a rozporządzenie w sprawie klasyfikacji zawodów jednoznacznie wskazuje lekarzy jako podmioty uprawnione do ich dokonywania, o tyle ten sam akt prawny wyznacza zupełnie inny, poza- medyczny, usługowy obszar działań kosmetyczki. Wskazana jako podstawowa forma usługi kosmetycznej, znalazła swoje potwierdzenie w odrębnych podstawach prawnych tj. rozporządzeniu o kwalifikacji zawodów, które jednoznacznie wyłączyło osoby wykonujące zawód technika usług kosmetycznych z grupy zawodów związanych z ochroną zdrowia i zakwalifikowało kosmetyczki jako pracowników usług osobistych. Podstawą ich wykonywania są ustawa o swobodzie działalności gospodarczej i ustawa o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Analiza cech charakterystycznych umowy o usługi kosmetyczne oraz mieszany charakter tych umów wskazują, że ich umowna kwalifikacja powinna być oparta na art. 750 k.c. Przepis ten powinien znajdować zastosowanie w zakresie, w jakim umowa dotycząca świadczenia usług kosmetycznych nie jest poddana innym regulacjom prawnym. Podporządkowanie tych umów przepisom o zleceniu, bardziej

niż w przypadku regulacji umów rezultatu, oddaje ich charakter, stanowiąc jednocześnie bezpieczniejszą podstawę wysuwanych w stosunku do kosmetyczki roszczeń.

Literatura

- Brzozowski, A. (2011). Komentarz do art. 355. W: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. T. 2* (414–415). Warszawa: C.H. Beck.
- Jędrej, K. (2014). *Kodeks cywilny. Komentarz*. W: K. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Lex/el.
- Kopaczyńska-Pieczniak, K.W. (2014). A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom 3. Zobowiązania – część szczegółowa*. Lex/el.
- Krakowska, D. (2012). *Zawody medyczne*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Nesterowicz, M. (1989). W: J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem. T. 2* (s. 692). Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Ogiegło, L. (2000). W: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. T. 2* (wyd. 2) (s. 351). Warszawa: C.H. Beck.
- Ogiegło, L. (2011). W: J. Rajski (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa. T. 7* (s. 560). Warszawa: C.H. Beck.
- Starzyk E., Zachwieja P. (2010). *Ustawodawstwo kosmetyczne w Polsce i Unii Europejskiej*. Warszawa: Wyższa Szkoła Zawodowa Kosmetyki i Pielęgnacji Zdrowia.
- Śpiewak, R. (2012). Estetologia medyczna, medycyna estetyczna, dermatologia estetyczna, chirurgia estetyczna, ginekologia estetyczna, stomatologia estetyczna – definicje i wzajemne relacje poszczególnych dziedzin. *Estetologia medyczna i kosmetologia* 2 (3), 69–71.

Akty prawne

- Dyrektywa Rady 93/42/EWG z dnia 14 czerwca 1993 dotycząca wyrobów medycznych, Dz. Urz. WE L 169 z 12.07.1993.
- Ustawa z 5.12.1996 o zawodzie lekarza i lekarza dentysty. T.j. Dz.U. 2015, poz. 464, ze zm.
- Ustawa z 30.03.2001 o produktach kosmetycznych. T.j. Dz.U. 2013, poz. 475.
- Ustawa z 6.09.2001 prawo farmaceutyczne. T.j. Dz.U. 2008, nr 45, poz. 271, ze zm.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z 30.11.2009, nr 1223/2009 dotyczące produktów kosmetycznych, Dz. Urz. UE L 2009.342.59, z późn. zm.
- Ustawa z 4.03.2010 o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dz.U. nr 47, poz. 248, ze zm.
- Ustawa z 20.05.2010 o wyrobach medycznych. T.j. 2015, poz. 876.
- Ustawa z 15.04. 2011 o działalności leczniczej. Dz.U. nr 112, poz. 654.

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 listopada 2010 w sprawie klasyfikowania wyrobów medycznych. Dz.U. nr 215, poz. 1416.
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 23 grudnia 2011 r. w sprawie klasyfikacji zawodów szkolnictwa zawodowego. Dz.U. 2015, nr 11, poz. 28.
- Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania, Dz.U. 2014, poz. 1145.
- Wyrok TS UE z 22.11. 2012. C-219/11.
- Wyrok SN z 27.03.2013. I CSK 403/12. Lex nr 1341643.
- Wyrok SA we Wrocławiu z 9.07. 2010. I ACa 655/10 (2010). *OSAW*, 4.
- Wyrok SA w Rzeszowie z 16.03.2016. III AUa 1076/15. Lex nr 2017685.
- Wyrok SA w Gdańsku z 17.09.2015. AU 1234/15. Lex nr 1820440.
- Wyrok SA w Gdańsku z 29.10.2015. III AUa 546/15. Lex nr 1927703.
- Komunikat Polskiego Towarzystwa Medycyny Estetycznej i Anti-Ading, z 25.03.2014 r., w sprawie wykonywania zabiegów lekarskich z zakresu medycyny estetycznej przez osoby nieuprawnione oraz nieuprawnionego stosowania w tym celu produktów leczniczych i wyrobów medycznych, dostępny na stronach www.ptmeiaa.pl (14.06.2016).

Streszczenie

Artykuł porusza zagadnienia granic pomiędzy usługami kosmetycznymi a świadczeniami medycznymi. Jego celem jest wskazanie właściwej dla usług kosmetycznych kwalifikacji prawnej i podstaw wykonywania. Badania objęły pojęcia usługi kosmetycznej, kosmetologii i medycyny estetycznej oraz kwalifikacji osób je wykonujących. Ostatnia część poświęcona została prawnej kwalifikacji umowy o usługi kosmetyczne i umowy o usługi kosmetologiczne. Przeprowadzone badania wskazały niejednorodny charakter obu umów. Dla umowy o usługi kosmetyczne nie ma bowiem regulacji prawnych. Powoduje to zagrożenie dla osób z nich korzystających. Rodzaje oferowanych na rynku zabiegów powodują, że usługa kosmetyczna niewiele różni się od świadczenia zdrowotnego. W związku z tym trzeba ustalić granicę pomiędzy działaniami medycznymi a usługami kosmetycznymi. Analiza cech charakterystycznych umowy o usługi kosmetyczne oraz mieszany charakter tych umów wskazują, że ich kwalifikacja powinna być oparta na art. 750 k.c. Przepis ten powinien znajdować zastosowanie do usług kosmetycznych nieobjętych innymi przepisami. Stanowi on lepszą podstawę dla ewentualnych roszczeń do kosmetyczki.

Słowa kluczowe: umowa o usługi kosmetyczne, kosmetologia, medycyna estetyczna

Legal qualification of the cosmetic service contracts

Summary

The article on „Legal qualification of the cosmetic service contracts” addresses the issues of boundaries between cosmetic services and medical services. Its purpose is to indicate the relevant qualifications for cosmetic services and legal basis for their implementation. Study included the concept of cosmetic services, cosmetology and aesthetic medicine and the qualifications of the providers. Last part is devoted to the legal qualification of the service contract cosmetic and beauty service contract. Study showed heterogeneous nature of both agreements. This is because the contract of cosmetic services is no regulation in polish law. This causes It can be dangerous for persons using them. Types of treatments available on the market make cosmetic service is not much different from health services. Accordingly, the need to establish the border between the activities of medical and cosmetic services. Analysis of the characteristics of the cosmetic service contract and the mixed nature of these agreements shows that the qualification should be based on art. 750 of the Civil Code. This provision should be applicable to the cosmetic services contracts only when are not covered by other regulations.

Keywords: cosmetic service contracts, cosmetology, aesthetic medicine