

Prof. dr hab. Elwira Marszałkowska – Krześ
Instytut Prawa Cywilnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytetu Wrocławskiego

Ocena rozprawy doktorskiej mgr Aleksandry Klich
pt. „Dowód z opinii biegłego w sprawach cywilnych na przykładzie
biegłego lekarza”

w wykonaniu Uchwały nr 105/2014/2015 Rady Wydziału Prawa
i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego

I

Recenzowana rozprawa została poświęcona omówieniu niezwykle istotnego zagadnienia zarówno z punktu widzenia doktryny prawa, jak i praktyki, a mianowicie instytucji dowodu z opinii biegłego w sprawach cywilnych na przykładzie biegłego lekarza.

Wybór tematu dysertacji należy uznać za trafny i niezwykle aktualny, ze względu na przeprowadzoną charakterystykę dowodu z opinii biegłego lekarza na tle innych środków dowodowych i sprecyzowanie statusu prawnego biegłego.

Rozprawa (347 stron) została podzielona na pięć rozdziałów, poprzedzonych wstępem, zakończona wnioskami, zawiera także bibliografię i wykaz skrótów. Struktura podziału treści jest prawidłowa.

W pracy została wykorzystana metoda dogmatycznoprawna z elementami prawnoporównawczymi.

II

We „Wstępie” Doktorantka wskazuje na znaczenie dowodu z opinii biegłego i na jego miejsce w systemie środków dowodowych. Omawia także historię dowodu. Wyznacza cele i kierunki badawcze, biorąc pod uwagę różne rozumienie pojęcia „dowód”, „środek dowodowy” i „źródło dowodowe”, a także znaczne rozproszenie przepisów prawnych, odnoszących się do biegłych.

Autorka odnosi się również do tzw. Europejskiego Przewodnika w zakresie sporządzania opinii sądowych (s. 14).

W rozdziale I pt. „Dowód i środki dowodowe – zagadnienia podstawowe”. Autorka wskazuje na wieloznaczność pojęcia „dowód”, a także relację tego terminu do „środka dowodowego”. Na podkreślenie zasługuje rzetelny przegląd literatury w tym zakresie – również międzywojennej. Omawia różne stanowiska doktryny, precyzując odmienne desygnaty pojęć. Doktorantka charakteryzuje omawiane zagadnienia bardzo precyzyjnie i przejrzysto, celnie wskazuje na występujące różnice (s. 17 i n.).

Ważne jest, że Autorka wyraża własne zdanie, dobrze je uzasadnia. Trafnie przedstawia relacje między dowodem, środkiem dowodowym i źródłem dowodowym, uznając, że termin dowód jest zakresowo najszerszy (s. 22).

Doktorantka przyjmuje własną koncepcję terminologiczną (s. 25) i konsekwentnie posługuje się nią w całej pracy.

Słuszne jest założenie, iż opinia sporządzona przez biegłego jest środkiem dowodowym, a posiadana przez niego specjalistyczna wiedza stanowi źródło poznania informacji (faktów), co utożsamiane jest ze źródłem dowodowym.

Autorka podejmuje również kwestię klasyfikacji środków dowodowych i hierarchiczności dowodów – prawidłowo przyjmując, że systematyka k.p.c. nie przesądza o hierarchii dowodów. W tym zakresie skrupulatnie analizuje i ocenia poglądy doktryny, w tym stanowisko przeciwne, polemizując z ich argumentacją (s. 31).

Rozdział II zatytułowany „Typy środków dowodowych w sprawach cywilnych” zawiera analizę osobowych i rzeczowych środków dowodowych, środków o mieszanym charakterze, innych środków dowodowych oraz charakterystykę ograniczeń dowodowych. Doktorantka trafnie zauważa, że w literaturze prawa procesowego zarówno cywilnego, jak i karnego, prezentowane są zbieżne koncepcje co do pojęcia świadka (s. 37). Ocenia je pozytywnie, ponieważ pozwalają na odróżnienie ról procesowych: świadka, biegłego i tłumacza. Przedstawia też własne zdanie w odniesieniu do chwili, jaka przesądza o jednoznacznym uznaniu danej osoby za świadka w znaczeniu procesowym, co jest niezwykle istotne z punktu widzenia skutków procesowych.

Autorka prowadzi interesujące rozważania w odniesieniu do ograniczeń dowodu z zeznań świadka (s. 41 i n.), prawidłowo rozróżniając względny i bezwzględny charakter występujących przeszkód. Odnosi się też do tajemnicy zawodowej. Ten fragment można w przyszłości rozszerzyć (s. 44), ze względu na kontrowersje dotyczące informacji uzyskiwanych – np. przez lekarza, przy okazji wykonywania zawodu, które nie są okolicznościami wprost związanymi z np. procesem leczenia, lecz uzyskiwanymi właśnie „przy okazji” (np. stan rodzinny, majątkowy, preferencje seksualne, itd.), chociaż Autorka wraca do tego problemu w dalszej części (s. 191) oraz przy okazji omawiania tajemnicy lekarskiej (s. 212 i n.)

Trafne są wywody w zakresie dowodu z przesłuchania stron, w szczególności co do wartości dowodowej tego środka, którego nie należy negować *a priori* (s. 50 i n.), a także w odniesieniu do oględzin i wzajemnej relacji do dokumentu (s. 56). Należy podzielić spostrzeżenia o mocy dowodowej dokumentu opatrzonego podpisem, umożliwiającym jednoznaczną identyfikację wystawcy (s. 60). Na marginesie rozważań Autorka wspomina też o czynnościach notarialnych, które mają charakter dokumentu urzędowego, nie analizuje tej problematyki bardziej szczegółowo, ale jest to podyktowane tematem i celem rozprawy.

Interesujące są spostrzeżenia Doktorantki, które odnoszą się do dokumentu *de lege ferenda* i znaczenia podpisu jako konstytutywnego elementu dokumentu (s. 65), a także co do ograniczeń dowodowych, w szczególności do dowodów sprzecznych z prawem. To ostatnie zagadnienie ma coraz większe znaczenie praktyczne. Autorka wyraża własne stanowisko, uznając względny zakaz stosowania środków dowodowych sprzecznych z prawem. Pogląd ten zasługuje na aprobatę (s. 78).

W tym zakresie warto rozważyć, czy w k.p.c. powinien znaleźć się odpowiednik art. 168a k.p.k.: „Niedopuszczalne jest przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego”.

Rozdział III pt. „Status prawny i kwalifikacje biegłego w sprawach cywilnych” odnosi się do istoty dowodu z opinii biegłego na tle innych środków dowodowych oraz do pozycji biegłego w postępowaniu cywilnym i poza postępowaniem (s. 80 i n.).

Autorka prowadzi ciekawe rozważania dotyczące wiadomości specjalnych. Analizuje sytuację, gdy biegły równocześnie jest świadkiem w danej sprawie i

dobrze wywodzi, że zagrożeniem może być brak obiektywizmu. Charakteryzuje też relację między biegłym a oględzinami, dokumentem oraz innymi środkami dowodowymi. Ważne jest odróżnienie prywatnej opinii od opinii biegłego (s. 85 i n.), a także zagadnienia związane z możliwością konfrontacji opinii biegłego z opinią prywatną (s. 88 i n.). Ma rację Doktorantka, że zasadniczo biegłym sądowym nie może być autor prywatnej ekspertyzy. Dobrze uzasadnia swoje stanowisko (s. 92 i n.).

Podkreślenia wymaga przegląd regulacji prawnych w Czechach, Holandii, Niemczech, Danii czy w krajach anglosaskich. Tę część rozważań wieńczą uwagi *de lege ferenda* zasługujące na aprobatę, podobnie jak polemika z innymi poglądami (s. 97 i n.).

Niezwykle wnikliwie są wywody dotyczące statusu biegłego. Autorka słusznie zauważa, że rozproszone przepisy (w różnych aktach prawnych) prowadzą do wątpliwości i wielu niekonsekwencji (s. 106 i n.). Proponuje rozwiązania systemowe w tym zakresie, analizując standardy europejskie (s. 109 i n.).

Duża wiedza i wyczucie w charakterystyce szczegółowych zagadnień jest zauważalne także w rozważaniach Doktorantki odnoszących się do relacji biegły – sąd orzekający. Polemizując z innymi autorami, czyni to z dużą kulturą, dobrze argumentuje swoje stanowisko (np. s. 113). Postuluje wprowadzenie (wzorem k.p.k.) obowiązku obligatoryjnego korzystania przez sąd z opinii biegłego w sytuacjach wymagających wiadomości specjalnych (s. 119).

Szczegółowej analizie został poddany status biegłego w sprawach cywilnych. Autorka wnikliwie rozważa wiele szczegółowych kwestii dotyczących wykonywania zawodu lekarza i jego kwalifikacji ze względu na możliwość powołania w charakterze biegłego. Uwzględnia regulacje europejskie. Wyraża

własne zdanie, oceniające obowiązujący stan prawny i proponuje zmiany w tym zakresie (s. 136 i n.), a także analizuje projekt ustawy o biegłych.

Istotne są konstatacje odnośnie pojęcia wiadomości specjalnych (s. 149 i n.). Autorka dokonuje przeglądu literatury krajowej i zagranicznej. Należy podzielić zdanie Doktorantki, że organ procesowy nie powinien zastępować biegłego i posiadanej przez niego wiedzy (s. 151), tym bardziej, że postępująca specjalizacja coraz częściej będzie wymagała wysoko wyspecjalizowanych wiadomości.

W tym kontekście ważne są rozważania dotyczące możliwości powołania biegłego przez sąd z urzędu – na tle zasady kontradiktoryjności, prawdy, równości.

W rozdziale IV pt. „Obowiązki i uprawnienia biegłego sądowego” Autorka wnikliwie analizuje wpływ obowiązków i uprawnień biegłych na kształt opinii, wskazując na istotną rolę wyraźnie sformułowanej przez organ procesowy tezy dowodowej (s. 171). W ramach omawianych zagadnień rozstrzyga wiele szczegółowych kwestii na poszczególnych etapach przygotowania, sporządzenia i przedstawienia opinii. Trafne jest spostrzeżenie, że ustawodawca nie przewiduje wyłączenia biegłego z mocy ustawy (s. 200 i n.). Interesującym zagadnieniem jest też przedstawienie obowiązków lekarza, które wynikają z procesu opiniowania (s. 206 i n.), w tym dochowanie tajemnicy lekarskiej. Można jedynie zastanowić się, czy faktycznie konieczne jest wprowadzenie do k.p.c. przepisu zobowiązującego lekarza do tajemnicy, skoro wynika to z ustaw korporacyjnych (s. 215).

Doktorantka odnosi się także do odpowiedzialności biegłego za wadliwą czy nieterminową opinię oraz opinię prywatną, jeżeli mogła spowodować szkodę (na podst. art. 415 k.c.).

W rozdziale V pt. „Struktura opinii biegłego” Autorka podejmuje takie istotne tematy jak: zakres opinii, dopuszczalne formy, budowa i treść oraz kontrola opinii biegłego.

Doktorantka wywodzi, że dowód z opinii biegłego powinien być przeprowadzony w chwili, gdy mimo przedstawienia innych dowodów – nadal nie wyjaśniono faktów istotnych dla rozstrzygnięcia. Prawidłowo konstatuje, że w żadnym razie nie świadczy to o subsydiarnym charakterze opinii biegłego (s. 244). Prowadzi też wnikliwe rozważania dotyczące wpływu opinii na ustalenie stanu faktycznego sprawy. Autorka porządkuje poglądy doktryny i judykatury, które odwołują się do zakresu opinii biegłego, w tym do elementów postanowienia dowodowego, a także do składanego przez stronę wniosku dowodowego. Powyższe uwagi są uszczegółowione w odniesieniu do zakresu opinii biegłego lekarza. Należy zwrócić tu uwagę, że błąd sztuki lekarskiej nie jest tożsamy z błędem diagnostycznym (s. 231). Trzeba go postrzegać szerzej – także jako błąd prognostyczny, terapeutyczny, jatrogenny.

Interesujące są spostrzeżenia dotyczące roli dowodu z opinii biegłego w sprawach małżeńskich, poparte wskazaniem rodzajów zaburzeń psychicznych i zaburzeń zachowania (s. 236). Należy przychylić się do konkluzji, że stan psychiczny małżonka może stanowić przyczynę rozkładu pożycia jedynie wówczas, gdy choroba pozostaje w sprzeczności z istotą i celami małżeństwa (s. 239). W tym kontekście trafny jest wywód, iż rolą biegłego nie jest orzekanie o winie małżonka.

W postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych Autorka celnie zauważa, że należy odróżnić orzecznictwo sądowo-lekarskie od opiniowania (s. 242), wyjaśnia relację między orzeczeniami lekarza

orzecznika a opinią biegłego lekarza. Precyzuje też rolę biegłego w wybranych sprawach w postępowaniu nieprocesowym (s. 246).

W ramach dopuszczalnych form opinii biegłych Doktorantka postuluje *de lege ferenda* możliwość wprowadzenia także formy elektronicznej (s. 258). Ważna jest konstatacja, że ze względu na współistnienie zasady pisemności i ustności, nie należy którejś z form opinii przypisywać większej mocy dowodowej (s. 267).

Odnosząc się do budowy i treści opinii biegłego, Autorka proponuje zamieszczenie w ustawie elementów koniecznych opinii. Swoje stanowisko popiera też rozwiązaniami w innych ustawodawstwach (np. w Czechach, Anglii i Walii – s. 274). Wymienia elementy (s. 281 i 292), które uznaje za istotne dla opinii. Trafne są wywody dotyczące sposobu konstruowania wniosków i dopuszczalności tzw. opinii alternatywnej (s. 287).

Niezwykle istotna jest kontrola opinii biegłego. Autorka prawidłowo wskazuje na występujące trudności w tej mierze. Organ procesowy zwykle nie dysponuje przecież wiedzą specjalistyczną, jaką posługuje się biegły. Może więc badać logiczność wyводу, wewnętrzną spójność i ewentualnie, czy biegły odnosi się do aktualnej wiedzy oraz najnowszej literatury medycznej (s. 301).

Dysertację wieńczą „Wnioski”, w których w sposób syntetyczny i klarowny Autorka podsumowuje dotychczasowe rozważania. Precyzuje najważniejsze wnioski *de lege ferenda* (s. 302 i n.).

III

Praca została napisana niezwykle starannie językowo i stylistycznie. Wywody prowadzone są przejrzysto i systematycznie. Autorka rzetelnie przedstawia dorobek doktryny i judykatury, wykorzystując literaturę krajową

(także międzywojenną) oraz zagraniczną. Z dużą kulturą polemizuje z odmiennymi poglądami. Widoczny jest duży wkład pracy Doktorantki i dobra opieka promotorska.

IV

Mając powyższe na uwadze bardzo wysoko oceniam rozprawę doktorską mgr Aleksandry Klich pt. „Dowód z opinii biegłego w sprawach cywilnych na przykładzie biegłego lekarza”, napisaną pod naukowym kierownictwem Prof. US dr hab. Kingi Flagi-Gieruszyńskiej.

Wnioskuje o jej wyróżnienie.

Powyższa dysertacja z pewnością może stanowić podstawę nadania mgr Aleksandrze Klich stopnia naukowego doktora nauk prawnych, bowiem spełnia warunki określone w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. Nr 64, poz. 59 ze zm.).

Wrocław, dnia 17 lipca 2015 r.

