

**Andrzej Dzikowski**

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ORCID: 0000-0002-3223-7542

andrzej.dzikowski@uwm.edu.pl

## **Natura prawna zobowiązania lekarza weterynarii do dokonania badań i wydania orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia w prawie niemieckim i polskim**

### **Wstęp**

Natura zobowiązania lekarza weterynarii<sup>1</sup> do dokonania badania i wydania orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia nie jest łatwa do ostatecznego określenia. Nie została ona w sposób niewątpliwy rozstrzygnięta w piśmiennictwie weterynaryjnym, w doktrynie prawniczej, ani w orzecznictwie.

Przedmiotem rozważań podjętych w niniejszej pracy jest zobowiązanie lekarza weterynarii, cechujące się złożonym, wielopłaszczyznowym aspektem, obejmujące szeroką gamę stanów faktycznych<sup>2</sup>. Zobowiązanie takie wynikać

---

<sup>1</sup> Podmiotem wykonującym badanie może być poszczególny lekarz weterynarii, zakład leczniczy dla zwierząt, jednostka naukowo-badawcza itp. Lekarz weterynarii bądź zakład leczniczy mogą występować także w roli podmiotu świadczącego usługi diagnostyczno-gwarancyjne na rzecz uprawnionego z tytułu gwarancji, na podstawie umowy ze sprzedawcą, hodowcą zwierzęcia bądź innym podmiotem (gwarantem). Część obowiązków związanych z należyтым wykonaniem badanego zobowiązania – zwłaszcza z zakresu etyki zawodowej – ciąży tylko na osobie fizycznej posiadającej prawo wykonywania zawodu lekarza weterynarii, inne zaś mają szerszy zakres i dotyczyć mogą także osób prawnych i tzw. ułomnych osób prawnych jako form organizacyjnych zakładów leczniczych dla zwierząt.

<sup>2</sup> Szczególnym przypadkiem (najbardziej zbliżonym do analizowanego) i posiadającym, w ocenie autora, taką samą naturę prawną jak badane zobowiązanie jest wykonanie przez lekarza weterynarii nekropsji i sporządzenie protokołu z jej przebiegu zawierającego orzeczenie o bezpośredniej przyczynie zgonu zwierzęcia. Także i tego typu badanie pośmiertne może mieć charakter prywatny, jak i procesowy (opinii biegłego *sensu stricto*), a także administracyjny. Por. I. Babińska, I. Soltyszewski, J. Karaźniewicz, J. Szarek, M.Z. Felsmann, A. Dzikowski, *Veterinary necropsy in the light of ethics and law*, „Medycyna Weterynaryjna” 2019, nr 75.11, s. 654. Ponadto nekropsja może stanowić element badania zwierzęcia w związku ze sprzedażą – w ramach realizacji rękojmi, np. gdy zwierzę padło wskutek wady fizycznej.

może z umowy zawartej z zamawiającym (np. sprzedawcą<sup>3</sup> zwierzęcia bądź kupującym je – w powiązaniu ze sprzedażą i rękojmią, a także z właścicielem

<sup>3</sup> W prawie polskim, na mocy art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 122, 1123; dalej jako u.o.z.), ma miejsce ustawowa derefikacja zwierząt, czyli ich normatywne wyłączenie z zakresu definicji rzeczy – A. Dzikowski, *Przypadki znęcania się nad zwierzętami i reakcji na nie a etyka zawodowa lekarzy weterynarii – wątpliwości etyczno-prawne*, „Studia Prawnoustrojowe” 2020, nr 47, s. 36; K. Osajda (red.), *Komentarze prawa prywatnego. Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 381–382. Wzorem dla polskiej klauzuli derefikacyjnej jest § 90a *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGBl. 2002, I, S. 42, 2909; 2003, I, S. 738; 2019, I, S. 2911; 2020, I, S. 2187; dalej: BGB) wprowadzony na mocy *Gesetz zur Verbesserung der Rechtsstellung des Tieres im bürgerlichen Recht* z dnia 20 sierpnia 1990 r. (BGBl. 1990, I, S. 1762), zob. K. Wengersky, Graf von, *Das Viehgewährschaftsrecht im Wandel der Zeit – Geschichtliche Entwicklung, geltendes Recht, Reformbestrebungen*, Kolonia–Krefeld 1988, s. 131–132; F.J.F. Adamczuk, *Pferdekaufrecht. Rechtsgeschichte des Pferdekaufs, geltendes Recht, Perspektiven*, Hanover 2008, s. 87; G. Bardeleben, von, *Rechtliche Besonderheiten des Pferdekaufs unter besonderer Berücksichtigung der tierärztlichen Kaufuntersuchung*, Hildesheim 2013, s. 41, 138. Podobna klauzula obecna jest także w art. 641a ust. 1 szwajcarskiego kodeksu zobowiązań (Code des obligations = Obligationenrecht = Diritto delle obbligazioni, Loi fédérale complétant le Code civil suisse [Livre cinquième: Droit des obligations] du 30 mars 1911 = Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Teil: Obligationenrecht] vom 30. März 1911 = Legge federale di complemento del Codice civile svizzero [Libro quinto: Diritto delle obbligazioni] del 30 marzo 1911; RO = AS = RU 27, 317 z dnia 30 marca 1911 r., ze zm.; dalej jako OR), zob. C. Fink, *Auklärungspflicht von Medizinalpersonen (Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker)*, St. Gallen 2008, s. 208–209. Przedmiotami umowy sprzedaży, co do zasady, mogą być jedynie rzeczy – art. 45, 140 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740), dalej jako k.c.; K. Osajda (red.), op. cit., s. 377–392; K. Wengersky, op. cit., s. 131–132 – o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Na mocy art. 1 ust. 2 u.o.z., § 90a zd. 3 BGB czy art. 641a ust. 2 OR przepisy dotyczące rzeczy należy stosować do zwierząt po odpowiedniej modyfikacji. Można jednak podnosić, do czego przychyła się autor, że konieczność odpowiedniego stosowania przepisów wynika nie tylko z obecności konkretnych przepisów ustawowych, lecz – przede wszystkim – z przesłanek niezależnych od bieżącej regulacji normatywnej, to jest ze specyfiki zwierząt jako organizmów żywych – R. Strasser, *Zur Reform des Viehgewährschaftsrechtes*, Fryburg Bryzgowijski 1980, s. 135–137; A. Dzikowski, op. cit., s. 36, 38; M. Kulik, M. Mozgawa, *Zbieg przepisu art. 35 ustawy o ochronie zwierząt z przepisami typizującymi uszkodzenie rzeczy*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 6, s. 7; M. Nazar, *Normatywna derefikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Prawna ochrona zwierząt*, Lublin 2002, s. 130–131; K. Wengersky, op. cit., s. 131–132. W związku z powyższym należy stwierdzić, że zwierzęta – jako *nie-rzeczy* – nie są przedmiotami własności (art. 140 k.c.) i innych praw rzeczowych ani przedmiotami sprzedaży *sensu stricto* – A. Dzikowski, op. cit., s. 35–41; K. Osajda (red.), op. cit., s. 381; M. Goettel, *Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym*, Warszawa 2013, passim; contra: C. Fink, op. cit., s. 209, lecz przedmiotami uprawnień podobnych do właścicielskich oraz przedmiotami umowy wzajemnej, analogicznej do umowy sprzedaży, zobowiązująco-rozporządzającej co do odpłatnego przeniesienia prawa do zwierzęcia, podobnego do prawa własności – A. Dzikowski, op. cit., s. 38, przyp. 14; M. Goettel, op. cit., s. 49–51, 60–65, 81–101, 111–129, 132. Dla zachowania klarowności metody autor posługuje się jednakowoż skrótowymi określeniami własność i sprzedaż (w sensie metaforyczno-abrewiacyjnym, a nie dogmatycznym). Ponadto należy zaznaczyć, że w literaturze niemieckojęzycznej i krajowej obecne są głosy, że klauzule derefikacyjne to sformułowania o charakterze emocjonalno-deklaratywnym, pozbawione treści normatywnej (*sic!*), zob. *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, Monachium 2020, ad § 90a; G. Bardeleben, op. cit., s. 41; R. Weber, *Sachenrecht I. Bewegliche Sachen*, Baden-Baden 2010, s. 36; C. Fink, op. cit., s. 209; M. Nazar, op. cit., s. 149; M. Goettel, op. cit., s. 43–45, przyp. 66; A. Dzikowski, op. cit., s. 39, przyp. 16.

zwierzęcia, niezależnie od sprzedaży)<sup>4</sup>, z decyzji administracyjnej czy z postanowienia organu procesowego. Kanwą niniejszych rozważań będzie pierwsza z wymienionych podstaw, przy czym należy pamiętać, że zamawiającym może być wiele podmiotów, co wpływa na zróżnicowanie interesów stron umowy<sup>5</sup>. Większość poczynionych spostrzeżeń znajduje odpowiednie zastosowanie także w przypadku badania wynikającego z postanowień organów władzy publicznej, w tym organów procesowych.

Szeroko pojęte zagadnienia odpowiedzialności lekarza weterynarii za wadliwość jego orzeczenia, zróżnicowane w zależności od podstawy prawnej podjęcia przez niego działania i szczegółów stanu faktycznego<sup>6</sup>, zostaną poruszono-

<sup>4</sup> Najbardziej typowym przykładem badania lekarsko-weterynaryjnego niesłużącego zdiagnozowaniu stanu zdrowia zwierzęcia i podjęciu terapii jest badanie w związku ze sprzedażą (*Kaufuntersuchung*). W literaturze niemieckojęzycznej wyróżnia się wiele rodzajów badań, m.in. *kleine i große Kaufuntersuchung, Verkaufsuntersuchung, Ankaufsuntersuchung, Gewähr(schaft, leistung)untersuchung, Sachmängeluntersuchung, Tiermängeluntersuchung, kleiner i größer TÜV* itp. Por. F. Reichert, *Tierarzt und Pferdekauf*, Gießen 1994, s. 15–17; L. Neumann, *Das Pferdekaufrecht nach der Schuldrechtsmodernisierung*, Berlin 2005, s. 33–40; B.M. Riedel, *Pferde im Verbrauchsgüterkauf. Sachmängel und Beweislastumkehr nach § 476 BGB*, Akwizgran 2007, s. 154–157, 160; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 43; B. Wolkowski, *Die rechtliche Behandlung der Kaufuntersuchung beim Pferdekauf*, Hamburg 2010, s. 23–28; J. Althaus, H.J. Genn, O. Harps-Hansen, S. Warnebler, *Die Kaufuntersuchung des Pferdes. Medizinischer und juristischer Leitfaden*, Hanower 2011, s. 15; S. Malchow, *Negative Beschaffenheitsvereinbarungen beim Kauf unter besonderer Berücksichtigung des Gebrauchtwagen- und Pferdekaufs*, Frankfurt nad Menem 2009, s. 64–65, 67–68, 73–78; G. Bardeleben, op. cit., s. 172–179, 183–184, 187–188; S. Eichelberg, *Kaufuntersuchungen beim Pferdekauf*, Hamburg 2018, s. 42–45; P. Rosbach, Ch. Weiß, K. Meyer, Ch. Hillebrand, *Pferderecht. Ein Handbuch für Pferdeköufer (...) und Tierärzte*, Monachium 2018, s. 129 nast.; B. Salis, von, (red.), *Ankaufsuntersuchung beim Pferd*, Jena–Stuttgart 1996, s. 14 nast. Autor dystansuje się od wspomnianych typologii jako tromtadrackich i pozbawionych większego praktycznego znaczenia, por. S. Eichelberg, op. cit., s. 9, 44. Badanie ma na celu przede wszystkim określenie stanu zdrowia zwierzęcia stanowiącego przedmiot umowy sprzedaży i jego zgodności z ustaleniami stron oraz zdadności do zamierzonego użytku (M. Sommer, *Der Pferdekauf*, Monastyr 2000, s. 89), określenie, czy występuje wada fizyczna, kiedy ona powstała i czy jest istotna. Ten cel naczelny jest również istotny na etapie przedkontraktowym, jak i w razie przeprowadzania badań po ujawnieniu się wady. Im więcej wad zostanie wykrytych, tym niższy poziom ryzyka kontraktowego i inwestycyjnego dla obydwu stron umowy sprzedaży (całkowite wyeliminowanie tego ryzyka nie jest możliwe), zob. Ch. Kessler, *Der Kauf gebrauchten Waren nach dem Diskussionsentwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes*, „Zeitschrift für Rechtspolitik” 2001, nr 34, s. 70–71; B.M. Riedel, op. cit., 158–159; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 43–45, 112; B. Wolkowski, op. cit., s. 313, 331–355; S. Malchow, op. cit., s. 66, 79, 114–115; L. Neumann, op. cit., s. 35; J. Althaus i in., op. cit., s. 9. Pełnić może także wiele innych funkcji – w zależności od zamawiającego, momentu dokonywania badania i innych czynników, zob. B. Wolkowski, op. cit., s. 27–28, 55, 193, 313–355; J. Althaus i in., op. cit., s. 9; S. Malchow, op. cit., s. 66, 79; S. Eichelberg, op. cit., s. 48–49; G. Bardeleben, op. cit., s. 171, 184–185; U. Korth, *Minderung beim Kauf*, Tybinga 2010, s. 9, 13, 15.

<sup>5</sup> S. Eichelberg, op. cit., s. 45–46, 48–49; B. Salis (red.), op. cit., s. 33 nast.

<sup>6</sup> Odpowiedzialność lekarza weterynarii nie powstaje w przypadku niedostarczenia przez kontrahenta materiału (w ocenie autora – *sensu largissimo*) koniecznego do sporządzenia orzeczenia, względnie dostarczenia materiału nienadającego się do osiągnięcia tego celu, np. w przypadkach nieudostępnienia zwierzęcia do badań, niewydania albo wydania fałszywej, błędnej

ne jedynie w stopniu, w jakim wpływają one bezpośrednio na zakres niniejszych rozważań, a zwłaszcza zasadności zaakceptowania modelu natury prawnej przedmiotu badań.

W ocenie autora odróżnić należy, na potrzeby analizy i interpretacji przedmiotowego zobowiązania, podstawowe pojęcia, takie jak: badanie lekarsko-weterynaryjne, orzeczenie lekarsko-weterynaryjne i opinia lekarsko-weterynaryjna.

Pod pojęciem *badania* należy rozumieć dokonywanie przez lekarza weterynarii sprawdzenia stanu zdrowia zwierzęcia przy pomocy przynajmniej pełnego badania klinicznego, a także badań dodatkowych, takich jak badania parametrów krwi czy badania z zakresu diagnostyki obrazowej (np. RTG, MRI). W zakres badań wchodzi analiza i interpretacja w oparciu o aktualną wiedzę i sztukę lekarsko-weterynaryjną nie tylko aktualnych wyników badań, lecz także historii choroby i wcześniejszych wyników badań danego zwierzęcia.

*Orzeczenie* jest to całościowa diagnoza stanu zdrowia zwierzęcia (m.in. jego stopnia rozwoju, przebytych chorób, obecnych wad itp.) na podstawie przeprowadzonych badań. Dotyczy ona jedynie *status praesens* zwierzęcia w momencie dokonywania badań i wydawania orzeczenia<sup>7</sup>.

Zdaniem autora pojęcie *opinii* dotyczyć powinno jedynie końcowego sposobu ujęcia poczynionych spostrzeżeń i wniosków dotyczących stanu zdrowia zwierzęcia, a zatem sposobu zawarcia i przedstawienia orzeczenia oraz przesłanek, które do niego doprowadziły. Opinia jest, co do zasady, sporządzana w formie pisemnej (zaświadczenia), może jednak przybrać formę dowolną. W przypadku działania lekarza weterynarii na podstawie umowy ma charakter prywatnej opinii biegłego w szerokim ujęciu faktycznym i funkcjonalnym, a nie w wąskim znaczeniu procesowym, jak ma to miejsce w przypadku działania na podstawie decyzji lub postanowienia organu władzy publicznej.

Podstawą odpowiedzialności lekarza weterynarii są jego liczne obowiązki wynikające z wielu różnych podstaw<sup>8</sup>, które wzajemnie się przeplatają i zazębiają<sup>9</sup>. Należy zaznaczyć, że możliwe jest w przedmiotowym zakresie pomoc-

---

bądź niepełnej dokumentacji weterynaryjnej zwierzęcia, zatajenia istotnych faktów itp. Por. art. 638 § 1 zd. 2 k.c.

<sup>7</sup> M. Sommer, op. cit., s. 69; B. Dauner-Lieb, Th. Heidel, G. Ring (red.), *Nomos Kommentar. BGB. Schuldrecht II.I*, Baden-Baden 2012, s. 1978–1980.

<sup>8</sup> Takich jak: ogólnoludzkie oraz religijne normy etyczne; podleganie całokształtowi danego systemu prawa; bycie uczestnikiem obrotu cywilnoprawnego i handlowego, przedsiębiorcą, pracodawcą albo pracownikiem, stroną danej umowy; pełnienie w sposób procesowy bądź faktyczny obowiązków biegłego; bycie lekarzem weterynarii i członkiem samorządu zawodowego w ramach uregulowanego zawodu zaufania publicznego. Jedynie łączne rozpatrywanie tych sfer pozwala na uzyskanie rzeczywistego obrazu obowiązków spoczywających na danym lekarzu weterynarii.

<sup>9</sup> Wskazać należy najbardziej typowe z obowiązków: po pierwsze, obowiązki o charakterze ogólnym, takie jak zgodność wszelkich działań z prawem, etyką i deontologią zawodową, w tym dobrymi obyczajami, dobrą wiarą i zasadami współżycia społecznego – art. 5, 56, 58, 65, 353<sup>1</sup> k.c.;

art. 4 ustawy z dnia 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1479, z 2018 r., poz. 1669, z 2019 r., poz. 577, dalej jako u.z.l.w.; przysięga, art. 1–2, 4, 5 ust. 1–2 Kodeksu etyki lekarza weterynarii (uchwała nr 3/2008/VII Nadzwyczajnego VII Krajowego Zjazdu Lekarzy Weterynarii w sprawie uchwalenia Kodeksu etyki lekarza weterynarii, dalej jako k.e.l.w.); A. Dzikowski, op. cit., s. 45 oraz ze sztuką lekarsko-weterynaryjną (przysięga i art. 1-2, 5 ust. 1 k.e.l.w.). Działanie *lege artis* zawiera w sobie obowiązek postępowania w zgodzie z aktualną wiedzą medyczną – przysięga, art. 5 ust. 1, 6, 22 ust. 2 i 4 k.e.l.w.; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 114–115, 118; E. Deutsch, A. Spickhoff, *Medizinrecht (...)*, Berlin–Heidelberg 2014, s. 14–15 oraz konieczność nieustannego samokształcenia. Na każdym lekarzu weterynarii ciąży obowiązek dochowania należytej, szczególnej, ponadprzeciętnej staranności – art. 4 u.z.l.w.; art. 1–6 k.e.l.w.; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2012 r., sygn. akt III CZP 84/12, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna” 2013, nr 7–8; L. Neuhaus, *Ursachen für Schadenersatzansprüche gegenüber Tierärzten nach Kaufuntersuchungen beim Pferd – Eine Untersuchung von 189 Schadensfällen aus den Jahren 1978–2005*, Berlin 2007, s. 66; R. Werres, *Aufklärungspflichten in Schuldverhältnissen und deren Grenzen (...)*, Kolonia 1985, 139, 142; F. Reichert, op. cit., s. 18; C. Fink, op. cit., s. 85 i nast., 207–228; A. Dzikowski, op. cit., s. 45, 49, ze względu na bycie przedstawicielem zawodu zaufania publicznego, konieczność przestrzegania norm etyki zawodowej – art. 10 ust. 1 pkt 2, 37 pkt 1, 45 u.z.l.w.; Sąd Najwyższy, sygn. akt III CZP 84/12, op. cit.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z marca 2001 r., sygn. akt I ACa 124/01, „Przełąd Sądowy” 2002, nr 10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 stycznia 2014 r., sygn. akt I ACa 1148/12, Lex nr 1451700; J.Z. Szymański, *Samorządność zawodów zaufania publicznego w społeczeństwie obywatelskim*, [w:] *Samorząd zawodowy w demokratycznym państwie prawa*, Materiały z konferencji zorganizowanej przez Komisję Praw Człowieka, Praworządności i Petycji we współpracy z Mazowieckim Forum Samorządów Zawodów Zaufania Publicznego, 12 listopada 2013 r., Warszawa 2014, s. 21–26, 160–165; P. Rosbach i in., op. cit., s. 134; A. Dzikowski, op. cit., s. 45, 49; B. Wolkowski, op. cit., s. 244–245. Obiektywny, jednostkowy wzorzec staranności danego lekarza weterynarii jest dodatkowo podniesiony w stosunku do wzorca powszechnego (staranności przeciętnej) i wzorca ogólnego specyficznego zawodowo (staranności szczególnej, ponadprzeciętnej) poprzez: aktywną działalność w ramach samorządu zawodowego (art. 11 ust. 3 k.e.l.w.); pełnienie funkcji w prawodawstwie i administracji publicznej różnych szczebli, w szkolnictwie wyższym, w działalności społecznej, politycznej itp.; posiadanie przez danego lekarza weterynarii specjalnej wiedzy, zdolności, umiejętności, kwalifikacji czy wykształcenia – E. Schulze, *Die zivilrechtliche Haftung des Tierarztes*, Berlin 1991, s. 15; Z. Banaszczyk, P. Granecki, *O istocie należytej staranności*, „Palestra” 2002, nr 7–8, s. 21; M. Sommer, op. cit., s. 85; B. Wolkowski, op. cit., s. 244–245; P. Rosbach i in., op. cit., s. 134; K. Osajda (red.), op. cit., IIIa, s. 91, 93; prowadzenie działalności gospodarczej jako profesjonalisty – art. 355 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu; Z. Banaszczyk, P. Granecki, op. cit., s. 12–29; Sośniak M., *Cywilnoprawna ocena staranności zawodowej*, „Nowe Prawo” 1980, nr 2, s. 5, 23 i nast.; K. Osajda (red.), op. cit., IIIa, s. 79–96. Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że próg odpowiedzialności lekarza weterynarii jest bardzo niski i obniża się wraz z jego osobistym rozwojem – por. P. Rosbach i in., op. cit., s. 134, 146. Drugą grupę obowiązków stanowią wymogi dotyczące w sposób konkretny różnych typów aktywności zawodowej lekarzy weterynarii. Zaliczyć można do nich konkretyzację kryteriów należytej staranności przejawiającą się w posiadaniu wiedzy, umiejętności, kompetencji oraz instrumentarium adekwatnych do przedsiębranego zakresu badań zwierzęcia (art. 22 ust. 1–2, 29 ust. 2, 39 k.e.l.w.) oraz konieczność dopełnienia obowiązków informacyjnych, dokumentacyjnych i informacyjno-wyjaśniających (art. 28 ustawy z dnia 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt, t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 24, dalej jako u.z.l.z.; art. 28–29 k.e.l.w.; L. Neuhaus, op. cit., s. 66; R. Werres, op. cit., s. 139, 142 i nast.; C. Fink, op. cit., s. 85 i nast., 207–228). Obowiązki informacyjne i konieczność uzyskania świadomej, swobodnej zgody na zabiegi (*informed consent*) uznawane są za uboczne świadczenia w ramach analizowanego zobowiązania lekarza weterynarii. Mogą być wywiedzione z reguł prawa medycznego (zob. art. 25 u.z.l.z.; art. 19 k.e.l.w.; G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 210–216; B. Wolkowski, op. cit., s. 50–51, 129–142, 186–187, 189–192, 196–197; S. Eichelberg, op. cit., s. 57, 81; por. L. Neuhaus, op. cit., s. 66; C. Fink, op. cit., s. 85–191, 207–227;

nicze odpowiednie stosowanie osiągnięć medycyny człowieka i klasycznego prawa medycznego<sup>10</sup>.

## Uzasadnienie komparatystyczne

Prawo polskie w wielu zakresach w przeciągu ostatniego stulecia wykazywało – i wykazuje nadal – daleko posuniętą zależność od prawa niemieckiego. W ocenie autora uzasadnione jest więc porównywanie, a także łączne rozpatrywanie i wyciąganie jednolitych wniosków na temat instytucji obecnych w obu narodowych systemach prawa cywilnego.

Związki i zależności nie dotyczyły analizowanej problematyki w sposób bezpośredni, bowiem ani prawo niemieckie, ani polskie nie przewidują odrębnej, stosowanej wprost regulacji normatywnej jakiegokolwiek zobowiązania

---

I. Babińska i in., op. cit., s. 654 oraz z odpowiednio zastosowanych przepisów dotyczących przedkontraktowych obowiązków sprzedawcy – por. B. Salis (red.), op. cit., s. 129 i nast.). Niezwykle istotne dla przedmiotowego zobowiązania są obowiązki dokumentacyjne lekarza weterynarii (G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 210–216; B. Wolkowski, op. cit., s. 50–51, 129–142; S. Eichelberg, 55–57). Są one odmienne i mają odmienną wagę w stosunku do obowiązków dotyczących prowadzenia dokumentacji medycznej czynności diagnostycznych i terapeutycznych (G. Bardeleben, op. cit., s. 216; B. Wolkowski, op. cit., s. 200). Mogą być wywiedzione tak z norm prawa zobowiązań, jak i z ogólnych zasad sztuki lekarsko-weterynaryjnej (art. 28 u.z.l.z.; art. 29 k.e.l.w.; G. Bardeleben, op. cit., s. 228; S. Eichelberg, op. cit., s. 56; J. Althaus i in., op. cit., s. 18–19; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 497, 520, 575–614). Zauważalny jest integralny związek konieczności należytego prowadzenia i przechowywania dokumentacji z nakazem zachowania tajemnicy lekarskiej (art. 28 ust. 3 u.z.l.z.). Zaliczają się do głównych obowiązków obligacyjnych (art. 28 ust. 3–4 u.z.l.z.; G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 210–216; B. Wolkowski, op. cit., s. 50–51, 129–142; *contra*: S. Eichelberg, op. cit., s. 81), a ich najważniejszym składnikiem, jak i kluczowym elementem świadczenia jest opinia lekarsko-weterynaryjna (B. Wolkowski, op. cit., s. 50–51, 53, 129–142; G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 210–216; S. Eichelberg, op. cit., s. 55–57; J. Althaus i in., op. cit., s. 16–17). Rozszerzenie powyższych klasycznych grup wymogów stanowią uboczne obowiązki o charakterze mieszanym, określane w literaturze niemieckojęzycznej jako *Aufklärungspflichten* (informacyjno-dokumentacyjne, informacyjno-wyjaśniające, eksplanacyjne). Zob. B. Wolkowski, op. cit., s. 135–138, 181–198; J. Althaus i in., op. cit., s. 18–19; R. Werres, op. cit., s. 139, 142 i nast.; S. Eichelberg, op. cit., s. 57; L. Neuhaus, op. cit., s. 66; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 261–338, 367–368, 435, 497, 520 i nast.; C. Fink, op. cit., s. 85–191, 213–228; B. Salis (red.), op. cit., s. 59 nast. Dotyczą one udzielenia zamawiającemu pogłębionych, a jednocześnie prostych i zrozumiałych dla laików, informacji i wyjaśnień dotyczących rezultatów badań, ich znaczenia, relewantności (G. Bardeleben, op. cit., s. 210, 227–228; S. Eichelberg, op. cit., s. 57–58; P. Rosbach i in., op. cit., s. 138; B. Wolkowski, op. cit., s. 135, 141, 138, 181, 188; C. Fink, op. cit., s. 223 i nast.), a zdaniem niektórych, lecz nie autora niniejszej pracy, również przedstawienia prognozy co do rozwoju i pogłębiania się wykrytych patologii i wad – *pro*: J. Althaus i in., op. cit., s. 18; B. Salis (red.), op. cit., s. 45; *contra*: G. Bardeleben, op. cit., s. 3; S. Eichelberg, op. cit., s. 77.

<sup>10</sup> E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 366; C. Fink, op. cit., s. 13 nast. Należy jednak pamiętać, że ekonomiczna wartość zwierzęcia stanowi czynnik decydujący o wielu aspektach dotyczących przedmiotowych badań lekarsko-weterynaryjnych, np. decyzja o tym, czy w ogóle je przeprowadzać, jaki ma być ich zakres, a także wymiar odszkodowania i odpowiedzialności za błędy w sztuce itp. Zob. C. Fink, op. cit., s. 13, 207–208, 318.

lekarzy weterynarii, w tym żadnej nazwanej umowy do dokonania badań lekarsko-weterynaryjnych i wydania orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia. Należy jednakowoż zauważyć, że prawo polskie w znacznym stopniu przejmowało rozwiązania prawa niemieckiego dotyczące zagadnień ściśle powiązanych z przedmiotem niniejszej analizy, takich jak rękojmia za wady fizyczne zwierząt (w tym definicja wady fizycznej i odpowiedzialność sprzedawcy) oraz odpowiedzialność wykonawcy za wadliwość dzieła (bazująca na odpowiednim stosowaniu przepisów o rękojmi).

W kodeksie cywilnym niemieckim z 1896 r. przyjęto dualistyczny system rękojmi za wady zwierząt, utrzymany w tradycji germańskiej dla wybranych wad głównych wybranych gatunków zwierząt gospodarskich<sup>11</sup> oraz podążający za wzorcami romanistycznymi – dla wszelkich pozostałych przedmiotów sprzedaży, w tym pozostałych gatunków zwierząt<sup>12</sup>. Regulacja szczególna, anachroniczna i błędna już w chwili swego powstania pod koniec XIX w.<sup>13</sup> obowiązywała bez zmian aż do 2002 r.<sup>14</sup> Prawo cywilne niemieckie jest syste-

<sup>11</sup> Regulacja kodeksowa w §§ 481–492 BGB w pierw. brzm. i pozakodeksowa – Verordnung, betreffend die Hauptmängel und Gewährfristen beim Viehhandel z dnia 27 marca 1899 r. (RGBl. 1899, Nr. 13, S. 219–220). Zob. K. Wengersky, op. cit., s. 1, 81; M. Sommer, op. cit., s. 25.

<sup>12</sup> §§ 459–467, 469–480 BGB w pierwotnym brzmieniu.

<sup>13</sup> W analizach przedkładanych przez niemieckie środowiska naukowe prawnicze i weterynaryjne wielokrotnie wykazywano anachroniczność, niezgodność z wiedzą lekarsko-weterynaryjną, wadliwość aksjologiczną, niesprawiedliwość, nieuzasadnione różnicowanie sytuacji prawnej i faworyzowanie określonych grup przez badane normy prawne, niepraktyczność i niewygodę w stosowaniu, utratę jakichkolwiek *rationes legis* i inne generalne i szczegółowe ułomności. Zob. m.in. K. Wengersky, op. cit., s. 2–5, 125–215, 222–236; M. Sommer, op. cit., s. 2, 25, 33, 97–104; L. Neumann, op. cit., s. 53–54, 60–64; B.M. Riedel, op. cit., s. 9–10, 16–35, 45–71, 78–79, 87–142; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 29–37, 178; R. Strasser, op. cit., s. 58–102; G. Bardeleben, op. cit., s. 1, 25–32; S. Eichelberg, op. cit., s. 18–19; N. Burke, *Einschränkungen der ädilizischen Rechtsbehelfe beim Kauf von der Rezeption bis zur Gegenwart*, Monastyr 1967, s. 65 nast.; H. Stölzle, [w:] M. Graminger (red.), *Viehkauf (Viehwährschaft)*, Berlin–Lipsk 1935, s. 131–142, 545; M. Reuter, K. Sauer, *Die Gewährleistung bei Viehveräußerungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlin 1900, s. 67; F. Lerche, *Viehwährschaftsrecht (Viehkauf)*, Berlin 1955, s. 58–77; L. Schmidt, *Die Vertragsaufhebung durch den Warenkäufer (...)*, Baden-Baden 2003, s. 171–179, 185–210 i in. Wysuwane były postulaty *de lege ferenda*, dotyczące całościowych lub częściowych nowelizacji (m.in. R. Strasser, op. cit., s. 180–198; M. Sommer, op. cit., s. 109–126; K. Wengersky, op. cit., s. 153–163, 182–218; F. Lerche, op. cit., s. 274–294; S. Blaich, *Pferdekauf – ein Reformvorschlag*, Konstancja 1995, s. 148 nast.; N. Burke, op. cit., s. 77–85).

<sup>14</sup> Próby dokonania nowelizacji podejmowane w latach 1937, 1959, 1967, 1971, 1974, 1978 i 1981 nie przyniosły rezultatu – zob. K. Wengersky, op. cit., s. 3–4, 170–181, 222–236; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 33–34, 180–181; R. Strasser, op. cit., s. 103–109; G. Bardeleben, op. cit., s. 26–27; S. Eichelberg, op. cit., s. 14. Na ironię może zakrawać fakt, że katalog wad głównych (celowo zawarty w akcie wykonawczym, a nie w BGB, by można go było poddać łatwej i szybkiej nowelizacji, zob. *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich II (...)*, Berlin–Aalen 1899–1979, s. 249; K. Wengersky, op. cit., s. 4–5, 83, przyp. 3; F. Lerche, op. cit., s. 70; B.M. Riedel, op. cit., s. 31; S. Eichelberg, op. cit., s. 11; należy przy tym zwrócić uwagę na – w ocenie autora – szkodliwe i nieuprawnione mitologizowanie roli kodeksu tak w Niemczech, jak i w Polsce) nie doczekał się jakiegokolwiek aktualizacji przez ponad stulecie. Zmianę przyniosła dopiero całościowa reforma niemieckiego prawa zobowiązań – *Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts* z dnia 26 listopada 2001 r. (BGBl. 2001, I, S. 3138). O ile przed

mem najbardziej reprezentatywnym, jeśli chodzi o błędność założeń i ułomność realizacji przepisów opartych o tzw. niemiecki model rękojmi za wady główne zwierząt.

Rozwiązania niemieckie zostały przejęte w przedwojennym polskim prawie zobowiązań. Ogólne romanistyczne reguły rękojmi za wady fizyczne<sup>15</sup> dotyczyły wszelkich rodzajów rzeczy, w tym wszelkich gatunków zwierząt: zwierząt z gatunków nieuregulowanych odrębnie – wprost i całkowicie, natomiast zwierząt z gatunków objętych przez normy *legis specialis*<sup>16</sup> – jedynie w zakresie nieuregulowanym odrębnie. Dualistyczne różnicowanie sytuacji prawnej kupujących zwierzęta utrzymane zostało również w kodeksie cywilnym z 1964 r. i jego akcie wykonawczym<sup>17</sup>.

Daleko posunięta zależność dependencja prawa polskiego w stosunku do prawa niemieckiego w badanym zakresie ujawniła się po raz kolejny w przypadku ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta<sup>18</sup>, która –

---

2002 r. podstawową funkcją badań zwierząt była redukcja ryzyka kontraktowego i ograniczenie odpowiedzialności sprzedawcy (zob. L. Neumann, op. cit., s. 35; Ch. Kessler, op. cit., s. 70–71; S. Malchow, op. cit., s. 66), o tyle po modernizacji prawa zobowiązań i przyjęciu nowej definicji wady (§ 434 BGB), badanie stanowi jedną z determinant treści zobowiązania sprzedawcy, który winien świadczyć zwierzę niewadliwe i zgodne z umową. Wzrosło znaczenie analizowanych badań (S. Malchow, op. cit., s. 66; G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 171–172, 179). Do treści umowy może być włączane tak końcowa opinia, jak i protokół czy wyniki poszczególnych aktualnych badań (np. zdjęcia RTG). Zob. G. Bardeleben, op. cit., s. 51–52, 54, 171, 179, 182–187; S. Malchow, op. cit., s. 62–81; L. Neumann, op. cit., s. 35; Ch. Kessler, op. cit., s. 70–71; B.M. Riedel, op. cit., s. 158–159; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 43–45, 112; B. Wolkowski, op. cit., s. 313, 331–355.

<sup>15</sup> Art. 306–310 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz.U. z 1933 r., Nr 82, poz. 598, dalej jako k.z.).

<sup>16</sup> Art. 320–336 k.z.; rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z dnia 25 czerwca 1934 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości o wadach głównych i terminach ich ujawnienia u zwierząt domowych (Dz.U. z 1934 r., Nr 57, poz. 505); J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz. Przepisy wprowadzające – wyciągi z motywów ustawodawczych – ustawy dodatkowe*, Kraków 1936, s. 858–866; F. Zoll, *Zobowiązania w zarysie według polskiego kodeksu zobowiązań*, Warszawa 1948, s. 316; A.M. Falkowska, *Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy*, Warszawa 2010, s. 122–187; T. Mieszczyński, J. Szarek, I. Babińska, M. Gesek, *Kształtowanie się rękojmi za wady fizyczne koni w Polsce przed i po drugiej wojnie światowej*, [w:] M.Z. Felsmann, J. Szarek, M. Felsmann (red.), *Dauna medycyna i weterynaria*, Chełmno 2007, s. 377–386; J. Lipińska, J. Szarek, D. Przeździecka, *Wady fizyczne koni w świetle polskich aktów prawnych z początku, przełomu i końca XX wieku*, „Medycyna Weterynaryjna” 2004, nr 60(6), s. 570–572. Należy zauważyć, że wskazane rozporządzenie z 1934 r. nie było autonomicznym aktem normatywnym, lecz stanowiło jedynie – nieścisłe, mierne i niefachowe – tłumaczenie cesarsko-niemieckiego rozporządzenia z 1899 r. Tak zastosowana terminologia, jak i definicje wad głównych oraz okresy na ich wykrycie nie były adekwatne do ówczesnej (ani tym bardziej współczesnej) naukowej wiedzy lekarsko-weterynaryjnej.

<sup>17</sup> *Leges speciales* stanowiły art. 570–572 k.c. w pierwotnym brzmieniu oraz rozporządzenie Ministra Rolnictwa z dnia 7 października 1966 r. w sprawie odpowiedzialności sprzedawców za wady główne niektórych gatunków zwierząt (Dz.U. z 1966 r., Nr 43, poz. 257), przy czym zakres przedmiotowy został znacznie zawężony w porównaniu do macierzystych niemieckich i polskich rozporządzeń. Regulacja ta obowiązywała w Polsce do 2014 r.

<sup>18</sup> Tj. Dz.U. z 2020 r., poz. 287; F. Zoll, *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018, s. 50, 53, 99; M. Jagielska, *Wpływ prawa europejskiego na krajowe prawo prywatne na*



w oparciu o niemieckie pozytywne i negatywne doświadczenia – zerwała z dotychczasowym germanistycznym modelem regulacji odpowiedzialności z tytułu wad fizycznych zwierząt oraz wprowadziła w polskim prawie cywilnym nową definicję wady jako niezgodności z umową i elementy tzw. jednolitej koncepcji naruszenia zobowiązania<sup>19</sup>.

Tak długa obecność w porządkach prawnych niemieckim i polskim błędnych, opartych na fałszywych przesłankach, nieuzasadnionych aksjologicznie, nienaukowych, wadliwie sformułowanych, nieefektywnych i niekorzystnych dla kupujących, nienowelizowanych przepisów, stanowi wymowny dowód braku racjonalności ustawodawcy, braku adekwatności norm prawnych do aktualnej, rzetelnej wiedzy naukowej i braku ich dostosowania do potrzeb obrotu gospodarczego i życia społecznego. W przeciwieństwie do niemieckiej doktryny prawniczej i lekarsko-weterynaryjnej<sup>20</sup>, polscy autorzy nie zdobyli się na konstruktywną krytykę wskazanych rozwiązań normatywnych.

Efektem takiego stanu rzeczy było spontaniczne wykształcenie się w praktyce obrotu zwierzętami autonomicznych, alternatywnych metod zabezpieczania interesów stron sprzedaży zwierząt. Jednym z takich paradoksalnych<sup>21</sup> ekwiwalentów był rozwój systemu badań lekarsko-weterynaryjnych związanych ze sprzedażą (*Kaufuntersuchungen*)<sup>22</sup>.

Nie tylko względy historycznoprawne czy dotyczące legislacji prawnopórnawczej przemawiają na korzyść badania i porównywania prawa polskiego z prawem niemieckim. Niemcy to obszar najbardziej zaawansowanego roz-

---

przykładzie prawa konsumenckiego, [w:] A. Wudarski (red.), *Prawo obce w doktrynie prawa polskiego*, Warszawa 2016, s. 162; D. Karczewska, M. Namysłowska, T. Skoczny (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*, Warszawa 2015, s. 17 i nast.

<sup>19</sup> Art. 556, 556<sup>1</sup> k.c.

<sup>20</sup> Niezależnie od tego, że w Niemczech, tak zachodnich, jak i zjednoczonych, krytyka ta nie zaowocowała wejściem w życie nowelizacji aż do początków XXI w., pod wpływem grup nacisku czy zwykłej bezczynności polityków i przyzwyczajenia.

<sup>21</sup> Paradoksalnych, gdyż całkowicie odmiennych od założeń, które przyświecały twórcom BGB. Jedną z przyczyn przyjmowania w aktach normatywnych z przelomu XIX i XX w. tzw. *deutschrechtliches Prinzip* co do rękojmi za wady fizyczne zwierząt była chęć uniezależnienia procesu stosowania prawa od wpływu medycyny weterynaryjnej, w tym zwłaszcza chęć uniezależnienia orzeczeń sądów od opiniowania przez biegłych z zakresu nauk weterynaryjnych. Uznawano, że obecność biegłego w postępowaniu skutkuje brakiem pewności prawnej i jest niesprawiedliwe (*Motive...*, s. 250–251; G. Bardeleben, op. cit., s. 18–19, 22). Zakładano, że tzw. model niemiecki – w przeciwieństwie do tzw. modelu rzymskiego, edylskiego – jest niezależny od badań lekarsko-weterynaryjnych (G. Bardeleben, op. cit., s. 21). Praktyka obaliła w sposób niezbity te mylne założenia. To właśnie tzw. system niemiecki, jako nieoparty na aktualnej i rzetelnej wiedzy naukowej lekarsko-weterynaryjnej, wymuszał na uczestnikach obrotu zamawianie i przeprowadzanie licznych badań dotyczących stanu zdrowia sprzedawanych zwierząt; prowadził do zastąpienia wadliwych przepisów ustawowych przez indywidualne *leges vendundi* oparte o czynności lekarsko-weterynaryjne.

<sup>22</sup> S. Eichelberg, op. cit., s. 13–14; S. Malchow, op. cit., s. 65. Poza tym uciekano się do umownego wyłączenia rękojmi na zasadach szczególnych i do umownego rozszerzania rękojmi – zob. M. Sommer, op. cit., s. 123.

woju badań lekarsko-weterynaryjnych związanych ze sprzedażą: tak na płaszczyźnie praktycznej, jak i teoretycznej, zarówno w obrębie nauki i praktyki prawniczej, jak i lekarsko-weterynaryjnej<sup>23</sup>. Biorąc pod uwagę powyższe czynniki, w ocenie autora, należy stwierdzić, że dorobek i doświadczenia niemieckie są w badanym zakresie modelowe i wzorcowe dla całokształtu przedmiotowej problematyki w znaczeniu globalnym.

## Natura prawna zobowiązania lekarza weterynarii

Możliwa jest trojaka klasyfikacja przedmiotowego zobowiązania jako:

- zobowiązania starannego działania,
- zobowiązania rezultatu,
- zobowiązania o charakterze mieszanym. Dla prawidłowego określenia jego charakteru konieczne jest rozważenie, który z wymienionych modeli stosunku obligacyjnego jest modelem najbardziej adekwatnym, a więc najlepiej oddającym cechy i obowiązki w nim zawarte.

Pierwszy z zaproponowanych modeli – zobowiązanie starannego działania – bywa przyjmowany na wzór modelu typowego dla większości czynności lekarsko-weterynaryjnych dotyczących diagnostyki i terapii. Taka kwalifikacja jest przyjmowana przez zdecydowaną mniejszość badaczy niemieckich<sup>24</sup>.

Ujęcie takie jest oparte częściowo na analogii, a częściowo ma swe źródło w dominującej pozycji czynności diagnostyczno-leczniczych w pracy klinicznej lekarza weterynarii. Zobowiązania to zwykle się określać w praktyce – choć nie do końca poprawnie – jako tzw. *umowy o świadczenie usług lekarsko-weterynaryjnych*<sup>25</sup>. Powstają one na mocy umów nienazwanych, podobnych do

---

<sup>23</sup> Upowszechnieniem się praktyki zamawiania przez strony umowy sprzedaży badań wykształciły się i zostały skonkretyzowane zostały reguły postępowania lekarzy weterynarii ich dokonujących. Powstały standardy powinnego postępowania lekarza weterynarii: w ujęciu prawniczym, czysto obligacyjnym, dotyczące dolożenia należytej staranności i należytego wykonania zobowiązania, jak i w ujęciu lekarsko-weterynaryjnym – a więc dobrej praktyki lekarskiej, wzorcowych metod badawczych, zgodności ze sztuką lekarsko-weterynaryjną. Zob. L. Neumann, op. cit., s. 38; G. Bardeleben, op. cit., s. 3. Wytyczne i wzorce opracowywane przez związki hodowców, lekarzy weterynarii czy samorządy zawodowe wpływają na konkretyzację norm prawa cywilnego ukształtowanie standardów postępowania i należytego wykonania zobowiązania.

<sup>24</sup> Za: K. Bemann, *Osteochondrose und Kaufuntersuchung aus juristischer Sicht*, „Recht der Landwirtschaft” 2006, nr 1, s. 85–86. Przeciw kwalifikacji analizowanego zobowiązania jako *Dienstvertrag*: S. Eichelberg, op. cit., s. 51–53; B. Wolkowski, op. cit., s. 49; G. Bardeleben, op. cit., s. 180; C. Fink, op. cit., s. 12–15.

<sup>25</sup> W ocenie autora niepoprawne jest powszechnie stosowane określenie *umowa o świadczenie usług lekarsko-weterynaryjnych* bez dalszych uszczegółowień i dodatków. Nie jest to nazwa adekwatna, po pierwsze, do szerokiego pojęcia tych usług na podstawie art. 2 ust. 1 u.z.l.z. oraz, po wtóre, równie szerokiego pojęcia wykonywania zawodu lekarza weterynarii na podstawie art. 1 ust. 1 u.z.l.w. Niemniej jednak oba wymienione przepisy wskazują wprost, że badanie zwierząt i wydawanie orzeczeń o ich stanie zdrowia stanowi przejaw wykonywania zawodu lekarza weterynarii

zlecenia. Przyjęcie takiej kwalifikacji w prawie polskim oznaczałoby konieczność odpowiedniego<sup>26</sup> stosowania art. 734 i nast. k.c.

W ocenie autora nie powinno ulegać wątpliwości, że natura prawna analizowanego zobowiązania jest odmienna od natury prawnej stosunku dotyczącego świadczenia usług z zakresu diagnostyki i terapii weterynaryjnej (*Behandlungsvertrag*). Kluczowymi różnicami są: odmienność celów, dla jakich umowy tych dwóch rodzajów bywają zawierane, a także odmienność możliwości ich osiągnięcia przez lekarza weterynarii<sup>27</sup>. Przyjęcie takiej kwalifikacji negatywnie wpływa na zakres uprawnień zamawiającego badanie w przypadku nienależytego wywiązania się przez lekarza weterynarii ze swoich obowiązków, tak *stricte* umownych, jak i spoczywających na nim *ex lege*<sup>28</sup>.

Wykrywanie i leczenie zwierzęcia prowadzone jest w celu, który najogólniej i najbardziej lapidarnie można określić jako zapewnienie temu zwierzęciu zdrowia<sup>29</sup>. Istotne jest dolożenie przez lekarza weterynarii<sup>30</sup> należytej sta-

---

i jednocześnie usługę lekarsko-weterynaryjną – art. 1 ust. 1 pkt 1, 2, 4 u.z.l.w.; art. 2 ust. 1 pkt 1–2, 4, 7, 9 u.z.l.z. Konieczne jest uszczegóławianie, jakiego konkretnie typu, względnie zakresu, usług dotyczy dana umowa. Na marginesie należy zaznaczyć, że w ocenie autora zawarcie w wymienionych przepisach katalogów otwartych należy uznać za nieprawidłową praktykę legislacyjną.

<sup>26</sup> Jak stanowi art. 734 k.c., zlecenie dotyczy jedynie dokonania czynności prawnej, a nie czynności faktycznych. Na mocy art. 750 k.c., przepisy je regulujące należy stosować w sposób odpowiedni do stosunków prawnych w materii różnego rodzaju usług, polegających na świadczeniu różnorodnych czynności faktycznych – zob. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 757 i nast.; M. Sośniak, *Umowy o świadczenie usług z art. 750 kodeksu cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 5, s. 65 i nast.; B. Gawlik, *Pojęcie umowy nienazwanej*, „Studia Cywilistyczne” 1971, nr 18, s. 14 i nast.; L. Ogiełło, *Pojęcie usługi i umów o świadczenie usług w ujęciu kodeksu cywilnego*, „Studia Iuridica Silesiana” 1979, nr 5, s. 138 i nast.; I. Babińska i in., op. cit., s. 654. Większość przepisów może zostać zastosowana wprost, bez konieczności ich jakiegokolwiek modyfikacji – zob. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 765. Co do niektórych natomiast przepisów nie ma w ogóle możliwości ich zastosowania, np. art. 746 k.c. – zob. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 749–754, 765.

<sup>27</sup> Por. G. Bardeleben, op. cit., s. 179–180; S. Eichelberg, op. cit., s. 49–50.

<sup>28</sup> Konsekwencją uznania, że badane zobowiązanie ma w całości charakter starannego działania, jest stwierdzenie, że lekarz weterynarii ponosi wyłącznie odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych. Stanowisko takie ignoruje, w ocenie autora, jedne z kluczowych elementów składających się na należyte wykonanie analizowanego zobowiązania, takie jak sporządzenie protokołu czy opinii. Koncentruje się ono jedynie na jednym etapie wykonywania zobowiązania, dotyczącym samego przeprowadzenia badań. Podporządkowuje przedmiot niniejszej analizy koncepcji dostosowanej do zaledwie części aktywności zawodowej lekarzy weterynarii, wskutek czego zapewnia niższy poziom ochrony zamawiającego w porównaniu do wynikającego z przyjęcia koncepcji drugiej bądź trzeciej.

<sup>29</sup> G. Bardeleben, op. cit., s. 179–180; P. Rosbach i in., op. cit., s. 151–166; R. Lägell, H. Doenecke, H. Jakob, Th. Oppermann, F. Schönberg, *Der Tierarzt im Recht (...)*, Stuttgart 1938, s. 40–42; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 73–118; C. Fink, op. cit., s. 6–10, 12–15.

<sup>30</sup> Należy przy tym pamiętać, że odpowiedzialność przyjmującego zlecenie obejmuje nie tylko jego własne działania lub zaniechania, lecz także – jeżeli powierzył wykonanie zlecenia bądź jego części zastępcy – *culpa in eligendo* oraz solidarnie za działania lub zaniechania tego zastępcy (o ile za nie odpowiada; art. 738 § 2 zd. 2 k.c.). Świadczenie usług może być powierzone zastępcy, pomocnikowi czy podwykonawcy, np. innemu lekarzowi weterynarii, jedynie w przypadkach, gdy wynika to: z umowy, z różnego rodzaju okoliczności wymuszających substytucję lub z przyjętego

ranności w dążeniu do osiągnięcia tego celu – a nie samo jego osiągnięcie, które z przyczyn obiektywnych nie zawsze jest możliwe<sup>31</sup>. W ramach tego modelu obligacyjnego niezwykle istotny jest obowiązek uzyskania przez lekarza weterynarii świadomej i swobodnej zgody osoby uprawnionej do władania zwierzęciem jak właściciel na podjęcie i przeprowadzenie czynności (tzw. *informed consent*)<sup>32</sup>.

Czynności diagnostyczne (tak w ramach czynności przedterapeutycznych, jak i w ramach wydania orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia) winny być wykonane poprawnie, zgodnie ze sztuką i aktualną wiedzą lekarsko-weterynaryjną. Problematiczne mogą być przypadki, w których uzyskane wyniki nie są jednoznaczne albo wykonanie danych badań nie jest możliwe, np. ze względu na konieczność ich przeprowadzenia w narkozie zagrażającej życiu zwierzęcia, ze względu na brak zgody osoby uprawnionej, ze względu na niedostępności aparatury itp. Wydanie orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia w danym momencie i w świetle dokonanych badań oraz ujęcie go w formie opinii jest zawsze możliwe, nawet jeżeli wskazane są dalsze badania czy też jeżeli orzeczenie to nie jest całkowicie pewne, zupełne i wyłączone.

Drugim z możliwych sposobów klasyfikacji badanego stosunku prawnego<sup>33</sup> jest uznanie go za rodzaj zobowiązania rezultatu. Jest to najczęstszy pogląd wyrażany w doktrynie niemieckiej, w której przyjmuje się, że umowa stanowiąca podstawę badanego zobowiązania to *Werkvertrag*<sup>34</sup>. Na gruncie prawa

---

zwyczaju – art. 738 § 1 k.c.; K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 739–740. Należy zauważyć, że – w opinii autora – pomiędzy wszystkimi lekarzami weterynarii istnieje taki powszechny, ustalony zwyczaj wzajemnej pomocy i wewnątrzcorporacyjnej koleżeńskości, który znajduje swoją podbudowę w zasadach deontologicznych, takich jak art. 34, 39 ust. 3–4, 41 ust. 2, 43 k.e.l.w. Jak stanowi art. 738 § 1 zd. 2 k.c., jeżeli zleceniobiorca dopełnił aktu staranności w postaci zawiadomienia zleceniodawcy, to jego odpowiedzialność jest ograniczona do winy w wyborze, przy czym uznać należy, że wybranie jako zastępcy innego lekarza weterynarii jest w każdym przypadku dokonaniem prawidłowego wyboru. Co więcej, lekarz weterynarii nie ma prawa wybrać zastępcy niebędącego również lekarzem weterynarii, a jakkolwiek zastępca nim niebędący nie może podejmować czynności lekarsko-weterynaryjnych pod groźbą kary (art. 30 u.z.l.z.). Należy uznać, że zastępca winien posiadać co najmniej takie kompetencje i umiejętności jak przyjmujący zlecenie.

<sup>31</sup> Zobowiązanie terapeutyczne lekarza weterynarii nie jest – i nie może być – zobowiązaniem do *wyleczenia* zwierzęcia, lecz do jego *leczenia*. Lekarz weterynarii zobowiązuje się dolożyć należytej staranności, skorzystać z aktualnej wiedzy lekarsko-weterynaryjnej i działać zgodnie ze sztuką lekarsko-weterynaryjną w celu zapewnienia zwierzęciu zdrowia. Jakikolwiek zobowiązanie się do *wyleczenia* zwierzęcia stanowi, w ocenie autora, zobowiązanie do świadczenia uprzednio, zupełnie i trwale niemożliwego, a zatem nie wywiera jakichkolwiek skutków prawnych i jest z mocy prawa nieważne (art. 387 k.c.).

<sup>32</sup> Art. 25 u.z.l.z.; art. 19 k.e.l.w.; S. Eichelberg, op. cit., s. 57; L. Neuhaus, op. cit., s. 66; R. Werres, op. cit., s. 139, 142 i nast.; B. Wolkowski, op. cit., s. 181, 186–187, 189–192, 196–197; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 261–338, 367–368; C. Fink, op. cit., s. 85–191, 207–227.

<sup>33</sup> Możliwa jest zaliczenie do tego typu także szeregu innych zobowiązań podejmowanych w praktyce lekarsko-weterynaryjnej, takich jak: wydanie paszportu, wykonanie szczepień ochronnych i wydanie zaświadczenia o zaszczepieniu itp.

<sup>34</sup> §§ 631 i nast. BGB; S. Eichelberg, op. cit., s. 51–53; B. Wolkowski, op. cit., s. 49; G. Bardeleben, op. cit., s. 180; C. Fink, op. cit., s. 12–15.

polskiego należałoby uznać, że jest to umowa o dzieło<sup>35</sup>, względnie umowa nienazwana, podobna do umowy o dzieło.

Poza możliwościami osiągnięcia<sup>36</sup> celu, należy rozważyć, co *w istocie* jest celem tego zobowiązania, czym jest owo dzieło. W literaturze niemieckojęzycznej (niemieckiej i szwajcarskiej) przyjmuje się, że jest to zobowiązanie do wykonania oznaczonego dzieła w postaci sporządzenia i wydania *opinii* lekarsko-weterynaryjnej, czyli dokumentu o cechach prywatnej opinii biegłego<sup>37</sup>. W doktrynie i orzecznictwie<sup>38</sup> uznaje się, że to wydanie wolnej od wad<sup>39</sup> opinii jest celem i szczytem całego badania zwierzęcia i stanowi główne świadczenie<sup>40</sup> lekarza weterynarii. Pomija się przy tym aspekty dotyczące procesu powstawania dzieła, w tym zwłaszcza badań klinicznych i dodatkowych stanowiących postawę do postawienia orzeczenia<sup>41</sup>.

<sup>35</sup> Art. 627 i nast. k.c.; por. S. Wójcik, *Odgraniczenie umowy o dzieło od umowy o pracę i umowy zlecenia*, „Zeszyty Naukowe UJ. Prace Prawnicze” 1963, nr 10, s. 194 i nast.; G. Domański, *Koncepcja zobowiązań rezultatu i starannego działania a odpowiedzialność kontraktowa w prawie francuskim*, „Studia Cywilistyczne” 1972, nr 20, s. 200 i nast.; K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 309.

<sup>36</sup> Zob. G. Bardeleben, op. cit., s. 179–180; S. Eichelberg, op. cit., s. 49–50. Odmienny jest charakter świadczeń wynikających ze zobowiązań starannego działania i wynikających ze zobowiązań rezultatu, różna jest także odpowiedzialność odszkodowawcza kontraktowa w tych dwóch typach, co oczywiście nie znaczy, że w zobowiązaniach rezultatu prawnie istotny jest tylko rezultat, a wykonawca dzieła nie ma obowiązku działania z należytą starannością.

<sup>37</sup> Niewątpliwie jest to przedmiot samoistny, niezależny od osoby wykonawcy.

<sup>38</sup> Zob. orzeczenie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości (*Bundesgerichtshof*), „*Neue Juristische Wochenschrift*” 1983, s. 2078; J. Denecke, G. Kuhn, E. Pritsch, G. Wilde (red.), *Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes* II.1 (...), Berlin 1959, s. 616–656; J.D. Harke, *Besonderer Schuldrecht*, Berlin–Heidelberg 2011, s. 69–132; J. Schmidt-Räntsch, J. Maifeld, A. Meier-Göring, M. Röcken, *Das neue Schuldrecht. Einführung – Texte – Materialien. BGB, EGBGB, UKlaG, BGB-InfoV*, Kolonia 2001–2002, s. 34; J. Oechsler, *Vertragliche Schuldverhältnisse*, Tybinga 2017, s. 805–881; W. Fikentscher, A. Heinemann, *Schuldrecht. Allgemeiner und besonderer Teil*, Berlin–Boston 2017, s. 723–743; E. Schulze, op. cit., s. 11; M. Sommer, op. cit., s. 85; F. Reichert, op. cit., s. 18; L. Neumann, op. cit., s. 41; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 109–114; B. Wolkowski, op. cit., s. 47–51; J. Althaus i in., op. cit., s. 10–11; G. Bardeleben, op. cit., s. 179–181; S. Eichelberg, op. cit., s. 49–55; P. Rosbach i in., op. cit., s. 128; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 366–367; C. Fink, op. cit., s. 12–15, 212; B. Salis (red.), op. cit., s. 29, 39 i nast.

<sup>39</sup> Por. §§ 640 ust. 1 zd. 1, 644 ust. 1 zd. 1 BGB.

<sup>40</sup> §§ 631 ust. 1 nr 1, 633 ust. 1 BGB; B. Wolkowski, op. cit., s. 53; J. Althaus i in., op. cit., s. 16–17; G. Bardeleben, op. cit., s. 3–4, 210–216; S. Eichelberg, op. cit., s. 55–57.

<sup>41</sup> Powstawanie dzieła jest procesem, por. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 305. W ramach tego procesu lekarz weterynarii powinien przeprowadzić wszystkie czynności konieczne do wydania orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia (m.in. zebrać wywiad; przeanalizować historię choroby, historię szczepień zwierzęcia; zbadać zwierzę klinicznie; zlecić, względnie wykonać, a następnie ocenić i zinterpretować wyniki badań dodatkowych; przeprowadzić kwerendę aktualnej literatury weterynaryjnej itd.; a następnie sporządzić opinię utrwalającą orzeczenie lekarsko-weterynaryjne, stosowne do uzyskanych rezultatów, wynikające ze znalezisk i je odzwierciedlające). Dopuszczalne jest korzystanie przez lekarza weterynarii z pomocy, świadczenia usług i pracy oraz podwykonawstwa ze strony osób trzecich. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za podwykonawców i pomocników tak jak za własne działania i zaniechania – art. 474 k.c.; K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 305.

Natomiast w ocenie autora celem badanego zobowiązania jest wydanie *orzeczenia*, a nie *opinii*<sup>42</sup>. Efektem zamierzonym przez strony i celem analizowanego zobowiązania nie jest uzyskanie dzieła w postaci opinii – lecz uzyskanie orzeczenia.

Świadczenie lekarza weterynarii nie ogranicza się do wydania dokumentu – opinii jako nośnika orzeczenia – i jego cech, takich jak poprawność od strony zewnętrznej i formalnej, a więc powierzczowna zgodność umową, lecz obejmuje całokształt obowiązków lekarza weterynarii<sup>43</sup>. *Essentialium* tego świadczenia jest postawienie przez lekarza weterynarii orzeczenia o stanie zdrowia zwierzęcia, które jest zgodne z prawdą, z aktualną wiedzą i ze sztuką lekarsko-weterynaryjną, zgodne z umową, poprawne merytorycznie i formalnie, wolne od błędów i wad. Na lekarzu weterynarii w każdym przypadku ciąży obowiązek świadczenia niewadliwego i zgodnego z umową<sup>44</sup>.

Ta pozornie nieznaczna różnica niesie za sobą następstwa w postaci dywersyfikacji odpowiedzialności za wady efektu badanego zobowiązania, która

---

Wymóg osobistego działania może wynikać nie tylko z postanowienia stron, lecz także z natury zobowiązania bądź jego elementu, do wykonania których wymagane jest nie tylko posiadanie odpowiedniej wiedzy weterynaryjnej, lecz także posiadanie legalnych uprawnień do wykonywania czynności lekarsko-weterynaryjnych (wymóg zgodności z prawem i działania *lege artis*), odpowiednich kwalifikacji, aparatury itp. (art. 356 § 1, 625 k.c.; art. 4–6, 12 ust. 1, 22, 26, 39 k.e.l.w.; art. 30 u.z.l.z.). Tak zlecenie, jak i dzieło są ściśle związane z osobą przyjmującego zamówienie, zależą one bowiem od jego osobistych przymiotów, wiedzy specjalistycznej i uprawnień, w związku z czym umowa rozwiązuje się *ex lege* w razie śmierci lekarza weterynarii bądź jego niezdolności do pracy (*sensu largo*: niezdolność fizyczna, psychiczna, np. wskutek choroby; prawna, np. utrata uprawnień; stany te mogą, ale nie muszą, być ze sobą powiązane) – art. 645, 748 k.c.; art. 5–6a, 18 ust.1, 46 ust. 1 pkt 3–4 u.z.l.w. Jak to już zaznaczono w odniesieniu do zlecenia, w przypadku substytucji konieczne jest wykonanie dzieła przez osobę uprawnioną i kompetentną – innego lekarza weterynarii, o kompetencjach i umiejętnościach co najmniej takich samych jak pierwotny wykonawca. W przypadku innych osób, takich jak pracownicy laboratoryjni wykonujący badania dodatkowe, konieczna jest ich fachowość.

<sup>42</sup> Prawidłowe wykonanie zobowiązania rezultatu wymaga osiągnięcia oznaczonego skutku – zob. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 296–297 – zamierzonego efektu przyszłego, czyli dzieła. Kwestia materialnego charakteru dzieła wywołuje liczne kontrowersje w doktrynie prawniczej. Autor nie podejmuje się jej rozstrzygania w sposób generalny, nie twierdzi także, że *orzeczenie* lekarsko-weterynaryjne, niebędące wszak przedmiotem materialnym, stanowi *dzieło*.

<sup>43</sup> Obowiązki te dotyczą orzeczenia i orzekania, w tym dopełnienia obowiązków informacyjnych różnych typów (w tym: przedkontraktowych, dotyczących uzyskania zgody czy informacyjno-wyjaśniających), przeprowadzenia badań klinicznych i dodatkowych, dokonania intelektualnego podsumowania, wykładni i oceny ich wyników, wydania diagnozy. Dotyczą także sporządzenia opinii jako nośnika pozwalającego na utrwalenie tak przebiegu, jak i rezultatów badań oraz końcowego orzeczenia (forma, sposób, czas, miejsce i termin wydania, dopełnienie obowiązków dokumentacyjnych, w tym z zakresu tajemnicy lekarskiej czy ochrony informacji, przechowywania dokumentacji itp.). Dotyczą – we wszystkich aspektach – dołożenia należytej staranności, zgodności wszelkich działań z normami prawa, ze sztuką lekarsko-weterynaryjną, z zasadami etyki i deontologii zawodowej, dochowania dobrej wiary kontraktowej i zgodności z umową.

<sup>44</sup> S. Schinkler, *Die Sachmängelrechte im Kauf- und Werkvertragsrecht im Falle mangelhafter Dittleistung*, „Archiv für die civilistische Praxis” 2007, nr 207, s. 399–424; G. Bardeleben, op. cit., s. 190; por. §§ 433 ust. 1 zd. 2, 633 ust. 1 BGB.

– tak w prawie niemieckim, jak i w polskim – co do dzieła opiera się na odpowiednim stosowaniu przepisów o rękojmi za wady fizyczne<sup>45</sup>.

Mając na uwadze powyższe, autor optuje za trzecią z możliwości klasyfikacji natury prawnej – uznaniem badanego zobowiązania za zestaw różnego rodzaju świadczeń wynikających z umowy mieszanej<sup>46</sup>.

*Prima facie*, zgodnie z tym ujęciem, w ramach zobowiązania wyróżnić można następujące elementy, możliwe do określenia:

– co do przeprowadzania badań klinicznych i dodatkowych zwierząt – jako zobowiązanie starannego działania<sup>47</sup>;

– co do wydania orzeczenia, sporządzenia (zazwyczaj pisemnej) opinii – jako zobowiązanie rezultatu<sup>48</sup>.

W ocenie autora wnioski takie stanowić mogą jedynie powierzchowne dotknięcie problemu, jeżeli nie zostaną poparte następującym stwierdzeniem: skorzystanie przez zamawiającego badanie z uprawnień i roszczeń analogicz-

<sup>45</sup> Przyjęcie koncepcji drugiej (charakter zobowiązania rezultatu w oparciu o *Werkvertrag*, umowę o dzieło) albo trzeciej (mieszanej) implikuje stwierdzenie, że lekarz weterynarii odpowiada zgodnie z analogicznymi przepisami art. 638 k.c. oraz § 634 BGB; zob. J.D. Harke, op. cit., s. 88–98; W. Fikentscher, A. Heinemann, op. cit., s. 729–735; J. Oechsler, op. cit., s. 811 nast.; B. Salis (red.), op. cit., s. 19 nast.; W. Ernst, *Germany's New Rules of Breach of Contract and their European Background*, „Seminarios complutenses de derecho romano” 2004, nr 16, s. 83–112; K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 351–352, 355; G. Domański, *Istota roszczeń za wady dzieła w kodeksie cywilnym (istota rękojmi za wady dzieła)*, „Nowe Prawo” 1967, nr 9, s. 1131 nast.; G. Domański, *Koncepcja...*, op. cit., passim. Poza odpowiedzialnością na zasadach ogólnych ponosi on odpowiedzialność za dzieło analogiczną do odpowiedzialności rękojmiowej sprzedawcy za wady fizyczne przedmiotu sprzedaży. Pamiętać należy przy tym o różnicach między prawem niemieckim a polskim, m.in. w kwestii sekwencyjności uprawnień rękojmiowych. Rozwiązanie takie zapewnia zamawiającemu możliwość skorzystania z uprawnień kształtujących analogicznych do rękojmiowych oraz odpowiedzialności odszkodowawczej kontraktowej analogicznej do odpowiedzialności odszkodowawczej kontraktowej zależnej od rękojmi. Wykonanie zobowiązania przez lekarza weterynarii jest oceniane przez pryzmat nowej, szerokiej definicji wady fizycznej jako jakiegokolwiek niezgodności z umową. Na kanwie tych dwóch koncepcji odmienne jest jednak spojrzenie na zakres i treść świadczenia podlegającego takiej ocenie i jej konsekwencjom w zakresie odpowiedzialności. Zgodnie z koncepcją drugą, dominującą w środowisku niemieckim i szwajcarskim, odpowiedzialność taka nie dotyczy w sposób jednolity całokształtu działań lekarza weterynarii, lecz jedynie jego opinii (jej sporządzenia i jej brzmienia jako dokumentu), zob. orzeczenie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości, op. cit., s. 2078; J. Denecke i in. (red.), op. cit., s. 616–656; E. Schulze, op. cit., s. 11; M. Sommer, op. cit., s. 85; F. Reichert, op. cit., s. 18; L. Neumann, op. cit., s. 41; F.J.F. Adamczuk, op. cit., s. 109–114; B. Wolkowski, op. cit., s. 47–51; J. Althaus i in., op. cit., s. 10–11; J. Schmidt-Räntsch i in., op. cit., s. 34; J.D. Harke, op. cit., s. 69–132; W. Fikentscher, A. Heinemann, op. cit., s. 723–743; G. Bardeleben, op. cit., s. 179–181; S. Eichelberg, op. cit., s. 50–52; C. Fink, op. cit., s. 212. Takie wąskie ujęcie problemu jest ograniczone tylko do końcowego etapu świadczenia lekarza weterynarii. Tylko w tym aspekcie wymagana jest zgodność świadczenia z umową. W ocenie autora jest to koncepcja błędna, którą należy odrzucić ze względu na to, że nie uwzględnia ona całego *spectrum* nowej definicji wady fizycznej jako niezgodności z umową, lecz jedynie pewien jej wycinek. Całościowa ocena świadczenia przez pryzmat nowej definicji wady możliwa jest zgodnie z koncepcją trzecią, reprezentowaną przez autora.

<sup>46</sup> K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 317.

<sup>47</sup> W oparciu o odpowiednie stosowanie przepisów art. 750 i nast. k.c.

<sup>48</sup> W oparciu o odpowiednie stosowanie przepisów art. 627 i nast. k.c.

nych do rękojmijnych jest możliwe w stosunku do całości zobowiązania lekarza weterynarii, z zastrzeżeniem, że co do elementu drugiego w sposób bezpośredni, a co elementu pierwszego – pośredni, jako czynnika formatywnego orzeczenia i opinii<sup>49</sup>.

Jedynie taka kwalifikacja pozwala, zdaniem autora, na holistyczne ujęcie przedmiotu badań, gdyż uwzględnia całokształt przedmiotowego świadczenia, całokształt nowej definicji wady<sup>50</sup> oraz wykładnię celowościową. Jest ona dopasowana do granicznego charakteru obowiązków w ramach analizowanego stosunku obligacyjnego oraz uwzględnia charakter świadczenia jako wydania orzeczenia, a nie opinii – dokumentu. Według autora właśnie ten model jest nie tylko najbardziej prawdopodobny, lecz także najbardziej poprawny. Pozwala on na niebudzące wątpliwości zastosowanie do podejmowanych w ramach orzekania czynności diagnostycznych dorobku prawa medycznego *sensu largo* i prawa weterynaryjnego. Dotyczy to zwłaszcza: wymogu dochowania należytej staranności, problematyki tzw. *informed consent* oraz wymogu zgodności wszystkich działań lekarzy weterynarii z obowiązującymi normami prawnymi i z aktualną wiedzą lekarsko-weterynaryjną<sup>51</sup>. Z drugiej strony w ramach tego modelu możliwe jest zaliczenie opinii (a w ocenie autora również orzeczenia) jako dzieła do przedmiotów świadczeń podlegających odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady<sup>52</sup> i – ewentualnie – odpowiedzialności gwarancyjnej. Takie ujęcie zapewnia skuteczną, najszerszą ochronę zamawiającego<sup>53</sup>.

---

<sup>49</sup> Z punktu widzenia zamawiającego, zainteresowanego szybkim i efektywnym skorzystaniem z przysługujących mu uprawnień i roszczeń, nie ma znaczenia rozróżnienie pośredniości ich dostępności bądź jej braku; istotna jest dla natomiast sama możliwość ich realizacji.

<sup>50</sup> Por. J. Althaus i in., op. cit., s. 21.

<sup>51</sup> I. Babińska i in., op. cit., s. 654; S. Eichelberg, op. cit., s. 57; L. Neuhaus, op. cit., s. 66; R. Werres, op. cit., s. 139, 142 i nast.; B. Wolkowski, op. cit., s. 133, 181, 186–187, 189–192, 196–197; E. Deutsch, A. Spickhoff, op. cit., s. 261–338, 367–368; C. Fink, op. cit., s. 85–191, 207–227.

<sup>52</sup> Jest to konstytutywna cecha dzieła, odmienna w stosunku do zlecenia, zgodnie z art. 638 k.c. w obecnym brzmieniu; por. K. Osajda (red.), op. cit., IIIb, s. 296, 298, 302–303, 309–310, 350–357, 760. Przesłanką pozwalającą na uznanie danego zobowiązania za dzieło (zobowiązanie rezultatu), w razie wątpliwości co do jego charakteru, a więc w przypadkach granicznych, jest pozytywne przejście testu podatności świadczenia na istnienie wad fizycznych – wyrok Sądu Najwyższego z 3 listopada 2000 r., sygn. akt IV CKN 152/00, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna” 2001, nr 4. Pozytywny wynik testu dla opinii lekarsko-weterynaryjnej jest niewątpliwy. W ocenie autora również orzeczenie tę przesłankę spełnia.

<sup>53</sup> Lekarz weterynarii występuje w analizowanym rodzaju umów jako profesjonalista (J. Althaus i in., op. cit., s. 12) i przedsiębiorca, w związku z czym jeżeli zamawiający zbadanie zwierzęcia wydanie orzeczenia (odpowiednik *kupującego*) będzie konsumentem, odpowiednie zastosowanie znaleźć mogą nie tylko ogólne przepisy o rękojmi, lecz także przepisy specyficzne dla sprzedaży konsumenckiej. Jeżeli zamawiający jest przedsiębiorcą, odpowiednie zastosowanie znaleźć mogą przepisy stanowiące o stosunkach profesjonalnych.



## Zakończenie

Możliwe jest przyjęcie różnorodnej dogmatycznoprawnej kwalifikacji zobowiązania lekarza weterynarii polegającego na zbadaniu zwierzęcia, wydaniu orzeczenia o jego stanie zdrowia – w tym wadliwości – oraz sporządzeniu opinii lekarsko-weterynaryjnej. Różne spojrzenia na problem analizy koncentrują się na różnych jego aspektach, mają też zróżnicowane konsekwencje w sferze ewentualnego ponoszenia odpowiedzialności przez lekarza weterynarii za nienależyte i nieprawidłowe wykonanie jego zobowiązania, tak w świetle prawa polskiego, jak i niemieckiego. W ocenie autora wyłącznie całościowe, wielopłaszczyznowe spojrzenie na części składowe świadczenia lekarza weterynarii i jego obowiązki o różnej etiologii pozwala na właściwe ocenienie charakteru badanego zobowiązania. Jedynie przyjęcie mieszanej natury prawnej przedmiotu badań pozwala na zastosowanie optymalnie dostosowanych do niej norm prawnych, w tym norm z zakresu *quasi-rękojmijnego* i odpowiedzialności kontraktowej, czego następstwem jest obniżenie progu odpowiedzialności lekarza weterynarii i wzmocnienie ochrony jego kontrahenta.

## Podziękowania

Autor dziękuje Pani mgr inż. Krystynie Dublan z Katedry Patofizjologii, Weterynarii Sądowej i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie za okazaną pomoc i wsparcie.

## Wykaz literatury

- Adamczuk F.J.F., *Pferdekaufrecht. Rechtsgeschichte des Pferdekaufs, geltendes Recht, Perspektiven*, Hanower 2008.
- Althaus J., Genn H.J., Harps-Hansen O., Warnebler S., *Die Kaufuntersuchung des Pferdes. Medizinischer und juristischer Leitfaden*, Hanower 2011.
- Babińska I., Sołtyszewski I., Karaźniewicz J., Szarek J., Felsmann M.Z., Dzikowski A., *Veterinary necropsy in the light of ethics and law*, „Medycyna Weterynaryjna” 2019, nr 75(11).
- Banaszczyk Z., Granecki P., *O istotcie należytej staranności*, „Palestra” 2002, nr 7–8.
- Bardeleben G., von, *Rechtliche Besonderheiten des Pferdekaufs unter besonderer Berücksichtigung der tierärztlichen Kaufuntersuchung*, Hildesheim 2013.
- Bemann K., *Osteochondrose und Kaufuntersuchung aus juristischer Sicht*, „Recht der Landwirtschaft” 2006, nr 1.
- Burke N., *Einschränkungen der ädilischen Rechtsbehelfe beim Kauf von der Rezeption bis zur Gegenwart*, Monastyr 1967.
- Dauner-Lieb B., Heidel Th., Ring G. (red.), *Nomos Kommentar. BGB. Schuldrecht II.I*, Baden-Baden 2012.

- Denecke J., Kuhn G., Pritsch E., Wilde G. (red.), *Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes* II.I (...), Berlin 1959.
- Deutsch E., Spickhoff A., *Medizinrecht* (...), Berlin–Heidelberg 2014.
- Domański G., *Istota roszczeń za wady dzieła w kodeksie cywilnym (istota rękojmi za wady dzieła)*, „Nowe Prawo” 1967, nr 9.
- Domański G., *Koncepcja zobowiązań rezultatu i starannego działania a odpowiedzialność kontraktowa w prawie francuskim*, „Studia Cywilistyczne” 1972, nr 20.
- Dzikowski A., *Przypadki znęcania się nad zwierzętami i reakcji na nie a etyka zawodowa lekarzy weterynarii – wątpliwości etyczno-prawne*, „Studia Prawnoustrojowe” 2020, nr 47.
- Eichelberg S., *Kaufuntersuchungen beim Pferdekauf*, Hamburg 2018.
- Ernst W., *Germany's New Rules of Breach of Contract and their European Background*, „Seminarios complutenses de derecho romano” 2004, nr 16.
- Falkowska A.M., *Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy*, Warszawa 2010.
- Fikentscher W., Heinemann A., *Schuldrecht. Allgemeiner und besonderer Teil*, Berlin–Boston 2017.
- Fink C., *Auklärungspflicht von Medizinalpersonen (Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker)*, St. Gallen 2008.
- Gawlik B., *Pojęcie umowy nienazwanej*, „Studia Cywilistyczne” 1971, nr 18.
- Goettel M., *Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym*, Warszawa 2013.
- Harke J.D., *Besonderer Schuldrecht*, Berlin–Heidelberg 2011.
- Jagielska M., *Wpływ prawa europejskiego na krajowe prawo prywatne na przykładzie prawa konsumenckiego*, [w:] A. Wudarski (red.), *Prawo obce w doktrynie prawa polskiego*, Warszawa 2016.
- Karczewska D., Namysłowska M., Skoczny T. (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*, Warszawa 2015.
- Kessler Ch., *Der Kauf gebrauchten Waren nach dem Diskussionsentwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes*, „Zeitschrift für Rechtspolitik” 2001, nr 34.
- Korth U., *Minderung beim Kauf*, Tybinga 2010.
- Korzonek J., Rosenblüth I., *Kodeks zobowiązań. Komentarz. Przepisy wprowadzające – wyciągi z motywów ustawodawczych – ustawy dodatkowe*, Kraków 1936.
- Kulik M., Mozgawa M., *Zbieg przepisu art. 35 ustawy o ochronie zwierząt z przepisami typizującymi uszkodzenie rzeczy*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 6.
- Lägel R., Doenecke H., Jakob H., Oppermann Th., Schönberg F., *Der Tierarzt im Recht* (...), Stuttgart 1938.
- Lerche F., *Viehgewährschaftsrecht (Viehkauf)*, Berlin 1955.
- Lipińska J., Szarek J., Przeździecka D., *Wady fizyczne koni w świetle polskich aktów prawnych z początku, przełomu i końca XX wieku*, „Medycyna Weterynaryjna” 2004, nr 60(6).
- Malchow S., *Negative Beschaffenheitsvereinbarungen beim Kauf unter besonderer Berücksichtigung des Gebrauchtwagen- und Pferdekaufs*, Frankfurt nad Menem 2009.
- Mieszczynski T., Szarek J., Babińska I., Gesek M., *Kształtowanie się rękojmi za wady fizyczne koni w Polsce przed i po drugiej wojnie światowej*, [w:] M.Z. Felsmann, J. Szarek, M. Felsmann (red.), *Dawna medycyna i weterynaria*, Chełmno 2007.
- Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich II* (...), Berlin–Aalen 1899–1979.

- Nazar M., *Normatywna dereifikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Prawna ochrona zwierząt*, Lublin 2002.
- Neuhaus L., *Ursachen für Schadenersatzansprüche gegenüber Tierärzten nach Kaufuntersuchungen beim Pferd – Eine Untersuchung von 189 Schadensfällen aus den Jahren 1978–2005*, Berlin 2007.
- Neumann L., *Das Pferdekaufrecht nach der Schuldrechtsmodernisierung*, Berlin 2005.
- Ogiegło L., *Pojęcie usługi i umów o świadczenie usług w ujęciu kodeksu cywilnego*, „Studia Iuridica Silesiana” 1979, nr 5.
- Oechsler J., *Vertragliche Schuldverhältnisse*, Tybinga 2017.
- Osajda K. (red.), *Komentarze prawa prywatnego. Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, Monachium 2020.
- Reichert F., *Tierarzt und Pferdekauf*, Gießen 1994.
- Riedel B.M., *Pferde im Verbrauchsgüterkauf. Sachmängel und Beweislastumkehr nach § 476 BGB*, Akwizgran 2007.
- Rosbach P., Weiß Ch., Meyer K., Hillebrand Ch., *Pferderecht. Ein Handbuch für Pferdeköufer (...) und Tierärzte*, Monachium 2018.
- Salis, von B. (red.), *Ankaufsuntersuchung beim Pferd*, Jena–Stuttgart 1996.
- Schinkler S., *Die Sachmängelrechte im Kauf- und Werkvertragsrecht im Falle mangelhafter Drittleistung*, „Archiv für die civilistische Praxis” 2007, nr 207.
- Schmidt L., *Die Vertragsaufhebung durch den Warenkäufer (...)*, Baden-Baden 2003.
- Schmidt-Räntsch J., Maifeld J., Meier-Göring A., Röcken M., *Das neue Schuldrecht. Einführung – Texte – Materialien. BGB, EGBGB, UKlaG, BGB-InfoV*, Kolonia 2001–2002.
- Schulze E., *Die zivilrechtliche Haftung des Tierarztes*, Berlin 1991.
- Sommer M., *Der Pferdekauf*, Monastyr 2000.
- Sośniak M., *Cywilnoprawna ocena staranności zawodowej*, „Nowe Prawo” 1980, nr 2.
- Sośniak M., *Umowy o świadczenie usług z art. 750 kodeksu cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 5.
- Stölzle H., [w:] M. Graminger (red.), *Viehkauf (Viehwährschaft)*, Berlin–Lipsk 1935.
- Strasser R., *Zur Reform des Viehwährschaftsrechtes*, Fryburg Bryzgowijski 1980.
- Szymański J.Z., *Samorządność zawodów zaufania publicznego w społeczeństwie obywatelskim*, [w:] *Samorząd zawodowy w demokratycznym państwie prawa*, Materiały z konferencji zorganizowanej przez Komisję Praw Człowieka, Praworządności i Petycji we współpracy z Mazowieckim Forum Samorządów Zawodów Zaufania Publicznego, 12 listopada 2013 r., Warszawa 2014.
- Weber R., *Sachenrecht I. Bewegliche Sachen*, Baden-Baden 2010.
- Wengersky K., Graf von, *Das Viehwährschaftsrecht im Wandel der Zeit – Geschichtliche Entwicklung, geltendes Recht, Reformbestrebungen*, Kolonia–Krefeld 1988.
- Werres R., *Aufklärungspflichten in Schuldverhältnissen und deren Grenzen (...)*, Kolonia 1985.
- Wolkowski B., *Die rechtliche Behandlung der Kaufuntersuchung beim Pferdekauf*, Hamburg 2010.
- Wójcik S., *Odgraniczenie umowy o dzieło od umowy o pracę i umowy zlecenia*, „Zeszyty Naukowe UJ. Prace Prawnicze” 1963, nr 10.
- Zoll F., *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018.
- Zoll F., *Zobowiązania w zarysie według polskiego kodeksu zobowiązań*, Warszawa 1948.

## Summary

### **Legal Nature of the Veterinary Surgeon's Obligation to Conduct Tests and Issue a Report on Animal Health (German and Polish Law)**

**Keywords:** civil law, veterinary medicine, warranty, obligation.

The professional practice of a veterinary surgeon covers various areas of interest, one of which is issuing decisions (medical reports) on animal health based on performed tests and examinations. Elements of the veterinarian's obligation are complex and multifaceted. The study aims to define the nature of this obligation unambiguously. There are three possible ways of classification: as an obligation to act diligently, as an obligation of result, and as a mixed obligation. Adoption of each of these models implies different liability regimes for a potential breach of contract. According to the author's opinion, it is correct to define the obligation in question as a mixed one. Only the third of the analyzed models take into account the complexity of the research subject and allows for a broad scope of responsibility.