Warszawa, dnia **19.04.2022 r.**

dr hab. n. prawn. Błażej Kmieciak, prof. ucz.
Zakład Prawa Medycznego
Uniwersytetu Medycznego w Łodzi
(stopień/tytuł naukowy, imię i nazwisko recenzenta)
(jednostka organizacyjna, w której zatrudniony jest recenzent)

RECENZJA ROZPRAWY DOKTORSKIEJ MGR RÓŻY SAS PT.: DOBRO DZIECKA JAKO WYZNACZNIK ZAKRESU WŁADZY RODZICIELSKIEJ W PRAWIE RODZINNYM I BIOETYCE

1. Analiza treści pracy i jej zgodności z tematem określonym w tytule

Podejmując się analizy recenzowanej rozprawy doktorskiej Pani mgr Róży Sas należy na wstępie zaznaczyć, iż odnosi się ona do kluczowych w czasach obecnych zagadnień. Mowa tutaj z jednej strony o tematyce, która w sposób wyraźny interesować może znaczną większość osób będących rodzicami. Zagadnienie „dobra dziecka" wpisuje się bowiem w codzienność wyzwań, trudów oraz radości wszystkich osób podejmujących aktywności w procesie wychowania osoby małoletniej. Z drugiej zaś perspektywy podniesiony w tytule i w pracy problem kieruje nas w stronę zagadnień, które w sposób istotny interesować mogą zarówno prawników, etyków, jak i szeroko rozumiane grono medyków. Kim jest bowiem dziecko? Pytanie to od lat elektryzuje debatę publiczną stosunkowo regularnie podejmująca nie tylko w Polsce, ale i w innych krajach temat taki, jak legalność stosowania zabiegów przerywania ciąży, bądź też prawo do podejmowania innowacyjnych działań biotechnologicznych w postaci

interwencji w postaci zabiegów zapłodnienia pozaustrojowego. Wskazane tutaj pytanie posiada znaczenie nie tylko dla medycznego eksperta realizującego daną procedurę, ale również i dla prawnika, który analizować musi coraz bardziej skomplikowane spory. Podobne wątpliwości mają również kluczowe znaczenie dla etyków, na co dzień analizujących czy dane interwencje będą prowadzić do dobra, czy tez do zła.

Praca Pani mgr Róży Sas w pełni w swojej treści odpowiada zaproponowanemu tytułowi. Broni się ona zaproponowanym już we wstępie ujęciem o charakterze interdyscyplinarnym. W pracy dostrzegamy bowiem, iż Autorka sięga nie tylko do materiałów o *stricte* prawnym charakterze. Rozprawa obfituje bowiem w analizy opracowań medycznych, psychopedagogicznych oraz socjologicznych. Z jednej strony widzimy w niej licznie cytowane orzeczenia sądowe dotyczące niejednokrotnie skomplikowanych spraw. Z drugiej zaś strony doktorantka sięga do opracowań z obszaru nauk społecznych. Jest to szczególnie istotne podejście kierujące nas w stronę koncepcji, jaką przyjmował Leon Petrażycki i jego uczniowie. Widzimy zatem nie tylko badanie doktryny prawno – rodzinnej , którą także dokonuje mgr Sas. Kroczy ona jednak w swoim podejściu znacznie dalej, podobnie, jak wskazany tutaj teoretyk prawa. Mamy zatem w analizowane pracy badanie społecznych skutków działania prawa: np prawa regulującego stosowanie nowoczesnych technik medycznych. Dostrzegamy jednakże również poszukiwanie psychopedagogicznych źródeł formowania instytucji prawnych: małżeństwa, władzy rodzicielskiej. Wskazane tutaj podejście pedagogiczno- prawne ukazuje wartość oraz dojrzałość proponowanych analiz. Badając bowiem, czym jest dobro dziecka z perspektywy przede wszystkim prawnej, nie można bagatelizować tak istotnych elementów, jak chociażby jego rozwój.

2. Nowość analizowanego zagadnienia/ nowość podejścia badawczego

Rozprawa doktorska Pani mgr Róży Sas odwołuje się do znanego w literaturze przedmiotu podejścia łączącego refleksję prawną (w szczególności (prawno- człowiecz) oraz bioetyczną. Mowa tutaj zwłaszcza o pracach takich autorów, jak: prof. Jerzy Stelmach, prof. Marta Soniewicka, prof. Oktawian Nawrot, prof. Joanna Haberko, prof. Jakub Pawlikowski, ks. Prof. Wojciech Bołoz. W szczególności ostatni z ww. Autorów w książce „Bioetyka i prawa człowieka" starał się połączyć omawiane tutaj perspektywy. W kontekście rozwoju nauk biomedycznych były one również kojarzone w czasach, w których Rzecznikiem Praw Obywatelskich był prof. Adam Bodnar. Mgr Róży Sas udało się jednakże dokonać w swojej pracy nieznanego dotąd połączenia szczególnego obszaru refleksji prawno – dziecięcej z tematyką biomedyczną. Zagadnienie „dobra dziecka" było analizowane, jako istotne zjawisko

zwłaszcza przez przedstawicieli pedagogiki i psychologii: np. przez prof. Ewę Jarosz autorkę kolejnych raportów dotyczących przeciwdziałania przemocy wobec dzieci, jakie realizowała na zlecenie Rzecznika Praw Dziecka Marka Michalaka. Także reprezentanci socjologicznego podejścia do prawa pozostawili już istotne opracowania w omawianym obszarze czego przykładem jest chociażby książka prof. Magdaleny Arczwwskiej pt. „Dobro dziecka jako przedmiot troski społecznej". Temat który podjęła mgr Roża Sas posiada w sobie istotną nowość oraz unikalność Refleksja prawno- rodzinna została w sposób bezpośredni połączona z spojrzeniem bioetycznym. Tym samym słuszne dochodzimy w trakcie lektury recenzowanej rozprawy doktorskiej do wniosku, że „dobro dziecka" dotyczy nie tylko sytuacji, które np. badane są przez sędziego orzekającego ws rozwodowej. To także zagadnienia, które dotyczą rzeczywistości prenatalnej. Bez względu bowiem na przyjmowane, osobiste podejście do tematu podatku lidzkiego życia, właśnie z perspektywy prawno- medycznej wspomniany tutaj okres prenatalny określić należy mianem unikalnego, więcej, znajdującego się pod szczególną ochroną prawa, co Autorka słusznie ukazała. Spojrzenie bioetyczne na temat jakim jest „dobro dziecka" w sposób istotny uzupełnia klasyczną refleksje prawno – rodzinną. Nie jest to bowiem tylko skomplikowanie zagadnień po przez dodanie do nich np. tematu korekty płci u osoby małoletniej. Jest to raczej zwrócenie uwagi, iż w dynamicznie zmieniającym się świecie, w którym obserwujemy dynamiczny rozwój biomedycyny problemy prawno- rodzinne będą dotyczyć kolejnych, często dotąd nieznanych obszarów.

3. Ocena pracy pod kątem układu oraz jej struktury, a także kompletności tez

Recenzowana praca doktorska składa się łącznie z pięciu rozdziałów. Zapoznając się z tytułami poszczególnych rozdziałów dostrzec można ich odmienność tematyczną: odnoszą się z jednej strony do prawa rodzinnego, a z drugiej do spojrzenia bioetycznego. Warto jednakże zaznaczyć, że w treści kolejnych rozdziałów dostrzegamy przenikanie się podobnych podejść. Nie mamy zatem tutaj do czynienia z dwiema pracami: prawniczą i etyczną, ale raczej ze spójnym opracowaniem naukowym wykorzystującym zarówno materiały znane prawnikowi, jak i te, do których zapewne sięga częściej etyk oraz– co ważne dla tematu również- medyk.

Warto w tym miejscu pozostawić dwie uwagi. Pierwsza dotyczy ważnego oraz kompletnego opisu podejścia metodologicznego, jaki odnajdujemy w pracy Pani mgr Sas we wstępie (o czym szerzej poniżej). Wydaje się jednak, że nie do końca prawidłowo przemyślano podział pracy w jej rozdziałach III i IV. Pierwszy z nich początkuje refleksję bioetyczną pracy, to swoiste wprowadzeniem do bioetycznej refleksji. Drugi natomiast z nich dotyczy prawa rodzinnego, które ukazywane było w różnych kontekstach w rozdziałach I i II. Wskazany tutaj

rozdział III jest – w pewnym sensie- włączony między rozdziany prawno- rodzinne. Wydaje się, iż powinien on znajdować się bezpośrednio przed rozdziałem V, w którym poszczególne zagadnienia wyzwań współczesnej bioetyki zostały ukazane w sposób obszerniejszy.

4. Ocena rozprawy pod kątem: merytorycznym, rzeczowym, metodologicznym i logicznym. Ocena doboru i wykorzystania źródeł

Jak już kilkakrotnie wskazano praca doktorska Pani Anny Sas to przykład rozprawy o charakterze interdyscyplinarnym, której nie budząca wątpliwości wartość może znaleźć uznanie nie tylko u przedstawicieli prawa, ale także pedagogiki, etyki, czy medycyny. Autorka we wstępie do pracy w sposób prawidłowy, a zarazem ciekawy opisała przyjęte przez siebie podejście metodologiczne, które z sukcesem zrealizowała. Pracę cechuje w pełni profesjonalny język, w którym prawidłowo wykorzystywane są fachowe terminy o charakterze prawniczym, społecznym oraz medycznym. Autorka na początku pracy w sposób szczegółowy oraz prawidłowy opisała jak zamierza przeprowadzić badanie zjawiska, które ukazane zostało w tytule rozprawy. Przedstawione zostały metody, z których doktorantka w sposób właściwy korzystała w pracy. Co również ważne ukazane we wstępie hipotezy badawcze zostają potwierdzone w toku zapoznawania się z pracą oraz w podsumowaniu, jakie konkluduje rozważania Autorki. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że w pierwszym momencie można mieć wątpliwości do liczby pozycji wskazanych w literaturze przedmiotu, która poddana została analizie w omawianej pracy. Jest to jednakże złudzenie. Choć w części dotyczącej przedstawienia wykorzystanej literatury przedmiotu spotykamy 131 pozycji to jednocześnie należy wskazać, że Autorka rozprawy odnosi się do znanych oraz cenionych badaczy zajmujących się problematyką bioetyki, prawa medycznego oraz praw człowieka. Nadto warto dodać, że recenzowana praca doktorska odnosi się do imponującej liczby orzeczeń sądów zarówno krajowych, jak i międzynarodowych. Mowa tutaj o 175 postanowieniach, wyrokach oraz orzeczeniach organów sadowych. Zapoznając się z pracą, czytelnik w kilku miejscach dostrzec może szerokie analizy decyzji sądów i trybunałów. To istotna wartość merytoryczna pracy, w której perspektywa prawna sprawnie łączona jest z podstawami psychopedagogicznymi oraz faktami medycznymi.

W tym miejscu warto jednakże zwrócić uwagę na kilka elementów, które wskazują nie tyle na błędy pracy, ale na jej w niektórych częściach niepełność, która z perspektywy recenzji warto (jako element dyskusji) ukazać.

W pierwszym rzędzie mowa tutaj o niepełnej w ocenie recenzenta formie przedstawienia zjawiska, jaki jest bioetyka. Autorka rozprawy słusznie wskazuje na istotne

wątki dotyczące pojawienia się tej refleksji naukowej w latach 60 i 70 tych XX w. Faktem jest, że istotnym bodźcem dla wskazanej tutaj refleksji był dynamiczny postęp biomedycyny. W pracy pominięte zostało jednakże istotne źródło dotyczące wystąpienia wskazanych tutaj działań naukowców, chcących poszerzyć analizy analityczne o refleksję etyczną. Pominięto również istotne elementy natury historycznej. W pierwszym rzędzie mowa o etyce lekarskiej. Bioetyka odnosi się, co słusznie doktorantka wskazuje do szerokiego spektrum tematów dotyczących troski o życie (nie tylko w ujęciu medycznym, ale i ekologicznym, tzw. *etyka czerwona i zielona*). Jeszcze jednak w drugiej dekadzie XX w dominującą w analizach relacją było spotkanie pacjenta z lekarzem, a nie z innymi specjalistami. To etyka lekarska była dominującą perspektywą już na początku XX w. w kontekście pojawiania się uwag dotyczących konieczności podmiotowego, a nie przedmiotowego sposobu traktowania pacjenta. Etyka lekarska, wprost wskazująca na zasady pracy omawianej tutaj profesji medycznej była głównym obszarem działań ukazujących nam drugi, tym razem histeryczny kontekst, którego brakuje zdaniem recenzenta w pracy. Jej Autorka słusznie wskazuje na źródło powojennych deklaracji i Konwencji międzynarodowych. Jest nim zło i ogrom cierpienia jakie przyniosła II wojna światowa. W kontekście medycyny mówimy jednakże o innym jeszcze zjawisku. Jak słusznie wskazuje w swoich esejach dr Wanda Półtawska, wskazana tutaj woja była pierwszym okresem, w którym wiedza medyczna i działanie lekarzy w sposób bezpośredni wykorzystane zostały przeciwko chorym. Dotąd, w historii ludzkości lekarze kojarzyli się jako ci, który niosą pomoc. II Wojna Światowa, akcje ludobójcze, eksperymenty pseudomedyczne, systemowe mordowanie osób chorych to przykłady działań, które sprawiły, iż międzynarodowy Trybunał w Norymberdze skazywał na śmierć także lekarzy, którzy sprzeniewierzyli się zasadom etyki lekarskiej. Jej istnieje, ale także wartość norm etycznych w codziennej pracy lekarzy posiada kluczowe znaczenie w formowaniu się – szerszej- koncepcji bioetyki. Kontekst historyczny wskazuje w tym miejscu także na inną z luk dostrzeganych w refleksji Autorki. Mowa o źródle pojawienia się koncepcji praw pacjenta. Z całą pewnością rozwój koncepcji oraz doktryny dotyczącej ochrony praw człowieka promieniował również na medycynę. Nie można tutaj jednakże pominąć refleksji m. in. dr Antoniny Doroszewskiej, która wskazuje, że rodzące się podejście prawno- pacjenckie wynika nie tylko z istnienia dokumentów prawno-człowieczych, oraz rozwoju biomedycyny, ale również powiązane jest z działaniem ruchów swobód obywatelskich oraz ruchów konsumenckich. Pacjent w drugiej połowie XX w. zaczął stawać się klientem usług medycznych. Jego pozycja uległa tym samym zmianie.

W omawianej pracy brakuje istotnego zdaniem recenzenta powiązania zjawisk, *nota bene* opisanych w interesujący, ale oddzielny sposób przez Autorkę. Mowa tutaj o powiązaniu

praw dziecka, jako pacjenta z wątkami bioetycznymi, które wywołują dyskusję, a nierzadko i spory (aborcja, in vitro, eutanazja). W pracy główny wątek dotyczy zjawiska dobra dziecka w kontekście idei praw dziecka oraz spojrzenia bioetycznego na wskazane tutaj zjawiska. Autorka w ciekawy, jak zaznaczono sposób pokazuje czym są prawa dziecka jako pacjenta. W tym też kontekście brakuje zaznaczenia, że w każdej z opisanych tutaj sytuacji dylematów i sporów, także dotyczących rzeczywistości prenatalnej, mówimy o istnieniu pacjentów, podmiotów, którym udzielane są świadczenia nie tylko zdrowotne, ale i lecznicze. Pisząc o aborcji, wskazując na przeciwną, konstruktywną przestrzeń warto zwrócić uwagę na: możliwości jakie daje współczesna chirurgia płodowa, czy też podejście jakie realizują pracownicy hospicjów perinatalnych. Odnosząc się do in vitro, wskazując na słuszne kontrowersje dotyczące kolejnych biotechnologicznych pomysłów dotyczących zapłodnienia pozaustrojowego, wartym byłoby zwrócenie uwagę na perspektywę zarodka, jako pacjenta, a wiec to spojrzenie, które nadal u wielu uniemożliwia przedmiotowe traktowanie istoty ludzkiej na jej najwcześniejszym etapie. Z kolei odnosząc się do ważnych przykładów dotyczących eutanazji dzieci nie można pomijać skomplikowanego zagadnienia, jakim jest odróżnienie eutanazyjnego zaprzestania dalszej terapii (eutanazja bierna) od działań zaprzestających stosowania terapii daremnej/ uporczywej (działanie w pełni akceptowane także w polskim Kodeksie Etyki Lekarskiej, do którego Autorka niestety się nie odnosi)

Kierując się w stronę problematyki transseksualizmu Autorka bardzo ciekawie prowadzi czytelników przez wątki ukazujące złożoność wskazanego tutaj zjawiska. Wydaje się, że w tym punkcie zabrakło elementu dotyczącego obecnie toczącej się dyskusji związanej z wprowadzeniem przez Światową Organizację Zdrowia (WHO) 11 wersji Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób i Zaburzeń. W dokumencie tym decyzją WHO transseksualizm został wykreślony z grupy zaburzeń psychicznych. Określony został jako element szeroko rozumianego zdrowia seksualnego. To istotny element refleksji w tym kontekście zasługujący na uwagę. Skoro bowiem transseksualizm nie jest zaburzeniem, to na jakiej podstawie względem pacjentów będą podejmowane działania terapeutyczne w formie zabiegów chirurgicznych, lub farmakoterapii? To ważne pytanie także w kontekście dobra dziecka, któremu w procesie terapeutycznym podawane są np. hormony celem rozpoczęcia procesu tzw. tranzycji.

W proponowanych dyskusjach oscylujących między wątkami medycyny i prawa, a spojrzeniem przyjętym przez przedstawicieli danych światopoglądów zabrakło istotnej dyskusji dotyczącej zdolności dziecka do samodzielnego, bądź też kumulatywnego sposobu wyrażania zgody przez małoletniego i jego rodzica/ opiekuna prawnego. Choć zagadnienie

zgody kumulatywnej pojawia się dziesięć razy w pracy to zabrakło w niej dyskusji dotyczącej zasadności istnienia granicy 16 r. jako tego momentu po którym dziecko (dopiero?) musi być informowane o działaniach medycznych, a które także następnie jest proszone o wyrażenie zgody. Luka ta jest tym bardziej istotna, iż w drugiej dekadzie XXI w. w Polsce toczyła się dyskusja dotycząca możliwości zakupu środków z zakresu antykoncepcji postkoidalnej. Więcej, w naszym kraju przez blisko dwa lata 15letnie dzieci mogły bez zgody rodziców oraz bez recepty zakupić środek o nazwie ellaOne, mający podobne, antykoncepcyjne działanie. Choć, zarówno z perspektywy prawno- rodzinnej, jak i szerszej prawno- cywilnej wprowadzenie podobnych rozwiązań było wadliwe (także w kontekście rozumienia pojęcia władzy rodzicielskiej) to jednocześnie przez pewien czas powróciła w Polsce dyskusja dotycząca samodzielności decyzyjnej dzieci którym udzielane są świadczenia zdrowotne. Wydaje się to ważny wątek z perspektywy zagadnień: dobra dziecka, praw dzieci, refleksji bioetycznej.

W tekście swojej pracy Autorka odnosi się do przykładu określanego mianem sprawy „Agaty z Lublina", w kontekście sprawy P i S vs Polsce. W omawianym tutaj opisie , z całą pewnością skomplikowanej skargi napotykamy na istotne luki. Doktorantka zdecydowała się przedstawić wyłącznie perspektywę, jaką dostrzegł i analizował ETPCz, nie uwzględniając istotnych informacji, jakie już w trakcie trwania sprawy docierały do opinii publicznej dzięki m. in. pracom dra Tomasza Terlikowskiego oraz red. Joanny Najtfeld. Z całą pewnością w omawianej sprawie mamy do czynienia z przestępstwem obcowania płciowego z dzieckiem poniżej 15 r. z. . Nie jest jednak jednoznacznym czy mowa byłą o zgwałceniu. Poza tym Trybunał w Strasburgu pominął istotny fakt dotyczący zmienności decyzyjnej wskazanej tutaj Agaty, która na początku sprawy nie wyrażała zgody na aborcję. Skarga nie została zgłoszona do Rzecznika Praw Pacjenta przy Ministrze Zdrowia. Takiego wówczas nie było. Przyjęło ją natomiast Biuro Praw Pacjenta, we wskazanym resorcie, które następnie faktycznie stało się baza dla nowego Urzędu Rzecznika Praw Pacjenta, niezależnego jednakże od ww. resortu.

5. Wnioski, w tym możliwości praktycznego sposobu wykorzystania rozprawy,

Wyrażone powyżej refleksje odnoszące się do pewnych luk w żadnej mierze nie umniejszają wagi analiz oraz refleksji, jakie odnajdujemy w recenzowanej pracy. Pani mgr Róża Sas dokonuje bardzo ważnego powiązania, wręcz wskazuje na istotne kontinuum: dobro dziecka nie może być analizowane wyłącznie jako zjawisko dotyczące osób już narodzonych. Zagadnienie to w sposób niezwykle istotny odnosi się do rzeczywistości prenatalnej, która

przenosi się na „świat postnatalny”. Powiazanie praw dziecka z refleksją bioetyczną bazuje na znanych w literaturze działaniach badawczych, jakie podejmował m. in. zmarły nie dawno prof. Roman Tokarczuk promując tzw. biojurysprudencję (Autorka także odnosi się do tego wątku) Pani mgr Sas w swoich refleksjach dokonała jednakże czegoś nowego w kontekście dotychczasowego łączenia refleksji prawnej i biomedycznej. Mowa tutaj o podmiotowym wskazaniu na dziecko i jego prawa w kontekście dylematów jakie rodzi naukowy rozwój oraz dynamiczne zmiany socjokulurowe jakie także obserwujemy w obszarze medycyny, biologii i genetyki. Recenzowana praca napisana została w sposób bardzo profesjonalny. Autorka korzystając z profesjonalnych zwrotów oraz terminów naukowych, jednocześnie kreśli, łatwa do przyswojenia opowieść, w której głównym bohaterem jest dziecko posiadające swoje prawa

Działając jako recenzent w przewodzie doktorskim Pani mgr Roży Sas, na podstawie art. 30 Ustawa z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U.2017.0.1789 t.j) w pow. z art. 179 ust. 2 ustawy z dnia lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. 2018 poz. 1669) wyrażam w pełni pozytywną ocenę pracy pt. *Dobro dziecka jako wyznacznik zakresu władzy rodzicielskiej w prawie rodzinnym i bioetyce.* W tym też kontekście zaznaczam, że recenzowana praca spełnia wymogom stawiane rozprawom doktorskim i na tej podstawie wnioskuję do Rady Naukowej Dyscypliny nauki prawe, Uniwersytetu Warmińsko Mazurskiego w Olsztynie o jej dopuszczenie do publicznej obrony.

Wyrazić jedynie można nadzieję, że – po skutecznej obronie omawianej rozprawy doktorskiej- opisane w niej uwagi, analizy i refleksje będą mogły zostać poznane przez szersze grono czytelników w formie publikacji książkowej, której wydanie wzbogaciłoby krajową dyskusję zarówno prawniczą, psychopedagogiczną, jak i bioetyczną. Na koniec należne są słowa gratulacji i uznania zarówno dla mgr Róży Sas, jak i dla jej Promotora prof. Piotra Krajewskiego.

BŁAŻEJ KMIECIAK

Elektronicznie podpisany przez BŁAŻEJ KMIECIAK
Data: 2022.05.12 17:54:05 +02'00'

.....

(podpis recenzenta)