



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

RPO-632759-V/2009/PM

00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Warszawa, 24 października 2011 r.

Pani
Krystyna Barbara Kozłowska
Rzecznik Praw Pacjenta

I. W nawiązaniu do spotkania, które odbyło się w dniu 4 maja 2011 roku oraz w odpowiedzi na wystąpienie Pani Minister z dnia 9 maja b.r. w sprawie dostępu do dokumentacji medycznej po zmarłych pacjentach, do którego załączono przegląd rozwiązań zastosowanych w części państw europejskich, pisma Ministerstwa Zdrowia oraz Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, pragnę przedstawić moje stanowisko, będące wynikiem podjętych działań i przeprowadzonych analiz.

Tytułem wstępu uprzejmie informuję Panią Minister, iż problem dostępu do dokumentacji medycznej po zmarłych pacjentach był przedmiotem postępowania prowadzonego przez Rzecznika Praw Obywatelskich w latach 2009 - 2011. W jego toku Rzecznicy V i VI kadencji prowadzili korespondencję z Ministrem Zdrowia oraz Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych.

II. W wystąpieniu skierowanym w dniu 5 listopada 2009 roku do Ministra Zdrowia wskazano, iż na tle wpływających do Rzecznika Praw Obywatelskich skarg ujawnił się sygnalizowany już poprzednio problem dostępu do dokumentacji członków rodziny zmarłego pacjenta, którzy za jego życia nie zostali upoważnieni do dostępu do tej dokumentacji. Skargi te dotyczą przede wszystkim sytuacji, w których pacjent został umieszczony w szpitalu w stanie wykluczającym możliwość złożenia stosownego oświadczenia woli w zakresie upoważnienia do dostępu do dokumentacji medycznej (np. nieprzytomna ofiara wypadku komunikacyjnego). W takiej sytuacji, po śmierci pacjenta, obowiązujące przepisy prawa wykluczają możliwość udostępnienia osobom bliskim zmarłego dokumentacji medycznej, także wówczas gdy osobom bliskim wgląd w ową

dokumentację jest niezbędny w celu realizacji własnych praw podmiotowych związanych ze śmiercią pacjenta.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku *o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta* (Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417), podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację medyczną pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu, bądź osobie upoważnionej przez pacjenta. Natomiast z art. 26 ust. 2 tej ustawy wynika, że po śmierci pacjenta, prawo wglądu w dokumentację medyczną ma osoba upoważniona przez pacjenta za życia. Zatem osoby bliskie zmarłego pacjenta, jeśli nie posiadają wydanego przez pacjenta za życia upoważnienia, nie uzyskują dostępu do jego dokumentacji medycznej.

Przyjęte w art. 26 ust. 2 *ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta* rozwiązanie ma niewątpliwie na celu ochronę danych osobowych zmarłego pacjenta, w tym przypadku danych o stanie jego zdrowia. Z art. 18d ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku *o zakładach opieki zdrowotnej* (Dz. U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 ze zm.) wynika bowiem, że przez dokumentację medyczną należy rozumieć dane i informacje medyczne odnoszące się do stanu zdrowia pacjenta lub udzielonych mu w zakładzie opieki zdrowotnej świadczeń zdrowotnych. Regulacja powyższa rodzi jednak komplikacje w sytuacji, gdy osoby bliskie zmarłego pacjenta zamierzają dochodzić od zakładu opieki zdrowotnej przysługujących im z mocy obowiązującego prawa roszczeń (np. z tytułu błędów lekarskich), tj. roszczeń o zwrot kosztów leczenia i pogrzebu, rentę, jednorazowe odszkodowanie oraz zadośćuczynienie za krzywdę z powodu śmierci osoby bliskiej (art. 446 k. c.). Wymaga w tym miejscu podkreślenia, iż w tym przypadku najbliżsi członkowie rodziny zmarłego realizują własne uprawnienia, a nie uprawnienia będące przedmiotem sukcesji po zmarłym. Treść art. 446 k. c. wprowadza bowiem wyjątek od zasady, że roszczenia odszkodowawcze przysługują wyłącznie osobom bezpośrednio poszkodowanym, a więc tym, przeciwko którym został skierowany czyn niedozwolony. Powstanie tych roszczeń jest możliwe tylko wówczas, gdy dochodzi do śmierci poszkodowanego na skutek doznanego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia. Okazuje się jednak, że realizacja tych roszczeń ze względów dowodowych może napotkać na istotne przeszkody.

Problemu w tym zakresie - w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich - nie rozwiązuje treść art. 26 ust. 3 pkt 3 *ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, który przewiduje, że podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację

medyczną sądom w związku z prowadzonym postępowaniem. Należy bowiem zwrócić uwagę na to, iż przepisy prawa procesowego już na etapie kierowania pozwu do sądu nakładają na powoda określone obowiązki. Przede wszystkim pozw powinien czynić zadość warunkom pisma procesowego (art. 187 § 1 k. p. c), powinien więc zawierać osnovę wniosku lub oświadczenia oraz dowody na poparcie przytoczonych okoliczności (art. 126 § 1 pkt 3 k. p. c). W związku z tym to na wnoszącym pozew ciąży obowiązek wskazania dowodów pozwalających stwierdzić prawdziwość przytoczonych przez niego okoliczności. Ustawa w tym zakresie zakłada, iż już w momencie wnoszenia pozwu powód dysponuje przynajmniej ogólną wiedzą na temat faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, stanowiących poparcie przytoczonych przez niego okoliczności.

W związku z tym nie powinno budzić wątpliwości, iż rozwiązanie prawne wyłączające możliwość wglądu w dokumentację medyczną po śmierci pacjenta w takim przypadku, co najmniej utrudnia osobom zainteresowanym realizację własnych praw podmiotowych. Muszą one bowiem podjąć ryzyko wniesienia pozwu do sądu (a więc także ryzyko finansowe polegające na uiszczeniu opłaty sądowej od tego pozwu) bez znajomości w tym przypadku najistotniejszych z punktu widzenia dowodowego materiałów, tj. bez znajomości dokumentacji medycznej.

Nie ulega wątpliwości, że roszczenia wywołane śmiercią człowieka (art. 446 k. c.) mają charakter majątkowy. W związku z tym ochrona tych roszczeń ma rangę konstytucyjną (art. 64 ust. 1 i 2 *Konstytucji RP*). Dlatego też wprowadzone w art. 26 ust. 2 *ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta* ograniczenia w zakresie prawa wglądu w dokumentację medyczną należy również postrzegać z punktu widzenia tego, czy nie stanowią one nadmiernej bariery w dochodzeniu ochrony przysługujących jednostce praw majątkowych.

W powyższym kontekście należy zwrócić uwagę na funkcjonujące w obrocie prawnym rozwiązania, które regulują pokrewną materię. Otóż zgodnie z art. 21 ust. 1 *ustawy z dnia 22 maja 2003 roku o działalności ubezpieczeniowej* (Dz. U. Nr 124, poz. 1151 ze zm.) zakład ubezpieczeń może zażądać, aby ubezpieczony lub osoba na rzecz której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia poddała się badaniom lekarskim lub badaniom diagnostycznym z minimalnym ryzykiem, z wyłączeniem badań genetycznych, w celu oceny ryzyka ubezpieczeniowego, ustalenia prawa do świadczenia i wysokości tego świadczenia. Na żądanie ubezpieczonego lub osoby, z którą lub na rzecz której nie została

zawarta umowa ubezpieczenia na skutek odmowy zawarcia tej umowy przez zakład ubezpieczeń lub rezygnacji tej osoby z zawarcia umowy, zakład ubezpieczeń jest obowiązany udostępnić wyniki badań. W przypadku śmierci ubezpieczonego zakład ubezpieczeń jest obowiązany udostępnić wyniki badań ubezpieczonego także na żądanie uposażonego lub uprawnionego z umowy ubezpieczenia, jeżeli wyniki badań ubezpieczonego mają wpływ na całkowitą lub częściową odmowę wypłaty świadczenia (art. 21 ust. 3 ustawy *o działalności ubezpieczeniowej*).

Z powyższego wynika, że na gruncie ustawy *o działalności ubezpieczeniowej* w przypadku śmierci ubezpieczonego, brak upoważnienia nie tamuje wglądu uposażonego (uprawnionego z umowy ubezpieczeniowej) w wyniki badań lekarskich lub badań diagnostycznych. Okazuje się zatem, że ustawodawca odmiennie reguluje materię dostępu do dokumentacji medycznej w zależności od tego, czy roszczenie majątkowe osoby żądającej takiego dostępu wynika z ustawy czy też z umowy. Stan ten więc może budzić wątpliwości z punktu widzenia tego, czy został zachowany standard równej ochrony praw majątkowych wynikający z art. 64 ust. 2 *Konstytucji RP*.

W myśl art. 31 ust. 3 *Konstytucji RP* ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. W omawianym zakresie ograniczenie w dostępie do dokumentacji medycznej zostały wprowadzone ze względu na potrzebę ochrony wolności i praw innych osób, a konkretnie ze względu na potrzebę ochrony danych osobowych pacjenta. Zauważyć jednak należy, że po pierwsze, śmierć pacjenta powoduje po stronie jego bliskich powstanie ich własnych praw podmiotowych, podlegających ochronie, co w stosunku do tej kategorii osób uzasadniałoby odstępianie od rygoru posiadania stosownego upoważnienia do wglądu w dokumentację medyczną. Realizują one bowiem już własne prawa, a nie prawa pacjenta. Po drugie, wątpliwości musi budzić to, czy wprowadzenie takiego ograniczenia było konieczne w rozumieniu art. 31 ust. 3 *Konstytucji RP*, skoro na poziomie ustawowym funkcjonują już rozwiązania (omawiana ustawa *o działalności ubezpieczeniowej*) przewidujące dostęp do wyników badań lekarskich po śmierci pacjenta, nawet jeśli za życia nie wydał on wyrażnej dyspozycji w tym zakresie.

Poczynione uwagi mogą uzasadniać tezę, że art. 26 ust. 2 ustawy *o prawach pacjenta*

i Rzeczniku Praw Pacjenta w swoim obecnym kształcie jest niezgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 31 ust. 3 *Konstytucji RP* przez to, że nie zapewnia wglądu w dokumentację medyczną osobom, którym służą roszczenia przewidziane art. 446 k. c, jeśli osoby te nie mają stosownego upoważnienia wydanego przez pacjenta za życia.

Powyższe uwagi zostały przedstawione Ministrowi Zdrowia i stosownie do treści art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. *Rzeczniku Praw Obywatelskich* (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) zwrócono się z prośbą o ich rozważenie i przedstawienie stanowiska w tym zakresie.

III. W udzielonej Rzecznikowi Praw Obywatelskich odpowiedzi datowanej na 2 grudnia 2009 roku, Minister Zdrowia wskazał, co następuje. Zgodnie z art. 13 ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku *o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, pacjent ma prawo do zachowania w tajemnicy przez osoby wykonujące zawód medyczny, w tym udzielające świadczeń zdrowotnych, informacji z nim związanych, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego. W celu realizacji tego prawa, osoby wykonujące zawód medyczny są obowiązane do zachowania tych informacji, w szczególności danych o stanie zdrowia - w tajemnicy.

W art. 26 ustawa stanowi, iż podmiot udzielający świadczeń opieki zdrowotnej udostępnia dokumentację medyczną pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu, bądź osobie upoważnionej przez pacjenta. Po śmierci pacjenta, prawo wglądu do jego dokumentacji medycznej ma osoba upoważniona przez pacjenta za życia.

Zdaniem Ministra Zdrowia, wskazane ograniczenia są realnym zabezpieczeniem tajemnicy lekarskiej, która obowiązuje także po śmierci pacjenta. Za bezsporne należy uznać prawo pacjenta do dysponowania informacjami dotyczącymi stanu jego zdrowia i podjętego leczenia. W związku z powyższym, w przypadku gdy nie pozostawił on stosownego upoważnienia, należy przyjąć, że nie wyraził on woli udostępnienia dokumentacji medycznej na wypadek swojej śmierci. Nie jest jednak uzasadniony pogląd, iż brak takiego upoważnienia w sposób bezwzględny pozbawia osoby bliskie możliwości realizacji własnych praw podmiotowych, do których wykazania niezbędne są informacje zawarte w dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta. Zawsze bowiem osoby takie mogą skorzystać z drogi postępowania sądowego. Po zbadaniu wszystkich okoliczności sprawy, ze względu na szczególny interes wnioskodawcy sąd może uznać wniosek o udostępnienie

dokumentacji medycznej za uzasadniony. Zakład opieki zdrowotnej ma wówczas obowiązek jej wydania, na zasadach określonych w ustawie.

Ponadto należy zauważyć, iż przyznanie prawa wglądu do dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta, w przypadku braku udzielonego przez niego upoważnienia, rodziłoby po stronie podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych obowiązek wydawania takiej dokumentacji każdemu, kto o to wystąpi - ze względu na brak kryteriów oceny w tym zakresie. Nie jest - i nie może być - zadaniem udzielającego świadczeń zdrowotnych dokonywanie tego rodzaju rozstrzygnięć.

W odniesieniu do przywołanego w piśmie przykładu udostępniania wyników badań na podstawie ustawy z dnia 22 maja 2003 roku *o działalności ubezpieczeniowej* (Dz. U. Nr 124, poz. 1151, ze zm.), należy zwrócić uwagę, iż dotyczy on zakładu ubezpieczeń, który nie jest podmiotem udzielającym świadczeń zdrowotnych. Ponadto, mowa jest w nim o badaniach lekarskich lub diagnostycznych przeprowadzonych na żądanie zakładu ubezpieczeń w celu oceny ryzyka ubezpieczeniowego, ustalenia prawa do świadczenia i wysokości tego świadczenia. Można zatem przyjąć, iż pacjent - zawierając umowę z zakładem ubezpieczeń i poddając się tym badaniom - wyraża zgodę na udostępnienie ich wyników, w zakresie określonym w ustawie o działalności ubezpieczeniowej.

Omawiane przepisy w obecnym brzmieniu zapewniają ochronę prawa pacjenta do zachowania w tajemnicy informacji o stanie zdrowia oraz dysponowania nimi, zarówno za życia, jak i po śmierci. Jednocześnie inne osoby zainteresowane uzyskaniem dostępu do tych informacji, mają prawo wykazania - przed sądem - swojego interesu prawnego (np. w przypadku podejrzenia wystąpienia choroby genetycznej), uzasadniającego uchylenie tajemnicy lekarskiej w określonym zakresie.

W związku z powyższym, zdaniem Ministra Zdrowia, obowiązujące regulacje prawne w wystarczającym stopniu zabezpieczają ochronę dóbr zarówno pacjenta, jak i innych osób, które wykażą interes prawny w uzyskaniu dostępu do jego dokumentacji medycznej.

IV. W dniu 12 stycznia 2011 roku Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił w przedmiotowej sprawie do Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. Poza argumentacją przedstawioną w piśmie do Ministra Zdrowia z dnia 5 listopada 2009 roku, Rzecznik w trybie art. 12 pkt 2 ustawy *o Rzeczniku Praw Obywatelskich* zwrócił się do

GIODO z wnioskiem o zbadanie kwestii, czy wystarczającą podstawę do udostępnienia danych o stanie zdrowia osobom, którym przysługują roszczenia określone w art. 446 k. c. może stanowić art. 27 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku *o ochronie danych osobowych* (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.). Na jego mocy dopuszczalne jest bowiem przetwarzanie danych o stanie zdrowia, jeżeli dane te są niezbędne do dochodzenia praw przed sądem.

V. W odpowiedzi z dnia 31 stycznia 2011 roku Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych przedstawił następujące stanowisko. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku *o ochronie danych osobowych* (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.) nie ma zastosowania do informacji o osobach zmarłych. Określa ona bowiem zasady postępowania przy przetwarzaniu danych osobowych osób fizycznych, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych (art. 2 ust. 1). Zgodnie z powszechnie obowiązującą wykładnią osobą fizyczną jest człowiek uczestniczący w stosunkach prawnych. Zdolność prawna człowieka, a tym samym zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków ustaje z chwilą jego śmierci. Ponadto Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych wskazał, iż w myśl art. 7 pkt 5 ustawy *o ochronie danych osobowych*, ilekroć w ustawie mowa jest o zgodzie osoby, której dane dotyczą - rozumie się przez to oświadczenie woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych tego, kto składa oświadczenie; zgoda taka nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczeń woli innej treści. Osoba udzielająca zgody musi mieć pełną świadomość na jakie działanie wyraża zgodę. Pomimo zgłoszenia powyższych uwag Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych opowiedział się za celowością wprowadzenia stosownych norm regulujących wyczerpująco przedmiotową kwestię.

Uwagi dotyczące niemożności zastosowania ustawy *o ochronie danych osobowych* do danych osób zmarłych pozostają aktualne również w odniesieniu do rozwiązania proponowanego przez Rzecznika. Ponieważ ustawa nie obejmuje swoim zakresem informacji o osobach zmarłych podstawą ich udostępnienia nie może być jej art. 27 ust. 2 pkt 5, zgodnie z którym przetwarzanie (udostępnienie) danych m.in. o stanie zdrowia jest dopuszczalne, jeżeli przetwarzanie dotyczy danych, które są niezbędne do dochodzenia praw przed sądem.

Jednakże - w ocenie GIODO - zasadne jest rozważenie wprowadzenia zbliżonej do

ww. art. 27 ust. 2 pkt 5 normy w przepisach szczególnych dotyczących udostępniania dokumentacji medycznej, tj. ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku *o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta* (Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417 ze zm.) oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2006 roku w *sprawie rodzajów i zakresu dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej oraz sposobu jej przetwarzania* (Dz. U. z 2006 r., Nr 247, poz. 1819).

VI. W świetle art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 roku *o Rzeczniku Praw Obywatelskich* (t.j. Dz. U. z 2001 r., Nr 14, poz. 147 ze zm.) RPO może występować do właściwych organów z wnioskami o podjęcie inicjatywy ustawodawczej bądź o wydanie lub zmianę innych aktów prawnych w sprawach dotyczących wolności i praw człowieka i obywatela. W omawianej sytuacji Rzecznik Praw Obywatelskich takie działania podjął, jednakże Minister Zdrowia, jako organ władny zainicjować stosowne kroki legislacyjne, tak jak wskazano powyżej, potrzeby takiej nie dostrzegą. W konsekwencji uznać należy, że na dzień dzisiejszy Rzecznik Praw Obywatelskich wyczerpał prawne środki działania.

