

# **Czwarty Kongres Prawników Wielkopolski**

---

**„Prawnicy dla Pacjentów i Lekarzy”**

---

**Prawa Pacjenta**

**Spis treści**

<b>1.</b>	<b>Skład zespołu .....</b>	<b>5</b>
<b>2.</b>	<b>Wykaz skrótów .....</b>	<b>6</b>
<b>3.</b>	<b>Wstęp.....</b>	<b>9</b>
3.1.	Prawo pacjenta do informacji .....	10
3.2.	Prawo pacjenta do tajemnicy .....	12
3.3.	Regulacja praw pacjenta w ujęciu ogólnym .....	13
3.4.	Wnioski wstępne.....	14
<b>4.</b>	<b>Problemy ogólne.....</b>	<b>16</b>
4.1.	Ocena funkcjonowania regulacji z klinicznego punktu widzenia.....	16
4.1.1.	Krytyczna ocena regulacji ustawy o prawach pacjenta .....	16
4.1.2.	Wnioski .....	20
4.2.	Prawo pacjenta do informacji w orzecznictwie sądów administracyjnych.....	20
4.3.	Problematyka ubezwłasnowolnienia.....	25
4.3.1.	Ustanawianie opiekuna albo kuratora w sprawie o ubezwłasnowolnienie.....	26
4.3.2.	Wskazywanie kandydata na opiekuna albo kuratora.....	27
4.3.3.	Katalog podmiotów uprawnionych do złożenia wniosku.....	27
4.3.4.	Załączanie zaświadczeń wydawanych przez lekarzy neurologów .....	28
4.3.5.	Zmiana terminologii ustawowej .....	28
4.3.6.	Możliwości odstąpienia od wysłuchania uczestnika .....	28
4.3.7.	Sprecyzowanie uprawnień doradcy tymczasowego .....	29
4.3.8.	Orzekanie także o przymusowym leczeniu psychiatrycznym albo o umieszczeniu w domu pomocy społecznej.....	30
4.4.	Prawo pacjenta ubezwłasnowolnionego do uzyskania informacji i udzielenia zgody.....	30
4.5.	Informatyzacja i znaki identyfikacyjne.....	31
4.5.1.	Krytyczna ocena regulacji .....	32
4.5.2.	Proponowane zmiany regulacji prawnych.....	36
4.6.	Prawo pacjenta do informacji i obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej w telemedycynie .....	38
4.6.1.	Krytyczna analiza przepisów.....	38
4.6.2.	Ograniczenia w stosowaniu telemedycyny.....	39

---

4.6.3.	Zakres informacji udzielanej pacjentowi.....	39
4.6.4.	Odpowiedzialność producentów urządzeń medycznych.....	40
4.6.5.	Postulaty <i>de lege ferenda</i> .....	40
<b>5.</b>	<b>Prawo pacjenta do informacji.....</b>	<b>41</b>
5.1.	Krytyczna analiza przepisów .....	41
5.1.1.	Uwagi ogólne .....	41
5.1.2.	Zakres udzielania informacji i osoby zobowiązane.....	42
5.1.3.	Osoby uprawnione do uzyskania informacji .....	44
5.1.4.	Prawo do informacji o prawach pacjenta .....	46
5.1.5.	Informowanie w farmakoterapii .....	46
5.2.	Podmiot udzielający informacji .....	47
5.3.	Informowanie rodziny pacjenta .....	53
5.4.	Przywilej terapeutyczny.....	57
5.4.1.	Wyłączenie stosowania .....	58
5.4.2.	Zakres stosowania .....	59
5.4.3.	Przesłanka stosowania.....	60
5.5.	Prawo pacjenta do żądania nieudzielenia informacji o istocie i ryzyku zabiegu medycznego .....	61
5.5.1.	Uwagi wstępne .....	61
5.5.2.	Charakter uprawnienia.....	62
5.5.3.	Ważność zgody w sytuacji zrzeczenia się prawa do informacji.....	62
5.5.4.	Ograniczenia prawa pacjenta do żądania nieudzielenia informacji.....	64
5.5.5.	Podsumowanie. Postulaty <i>de lege ferenda</i> .....	65
5.6.	Informowanie w związku z badaniami genetycznymi .....	66
5.6.1.	Krytyczna analiza przepisów.....	66
5.6.2.	Prawo osób bliskich do informacji o chorobie genetycznej .....	66
5.6.3.	Prawnorodzinny obowiązek udzielenia informacji o chorobie genetycznej lub obciążeniu genetycznym .....	68
5.6.4.	Podsumowanie. Postulaty <i>de lege ferenda</i> .....	69
<b>6.</b>	<b>Prawo pacjenta do tajemnicy .....</b>	<b>70</b>
6.1.	Krytyczna analiza przepisów .....	70
6.2.	Tajemnica po śmierci pacjenta.....	74

---

---

6.2.1.	Uzasadnienie rządowe zmian .....	74
6.2.2.	Stanowisko Naczelnej Izby Lekarskiej .....	75
6.2.3.	Stanowisko GIODO .....	75
6.2.4.	Możliwość złożenia oświadczenia negatywnego .....	77
6.2.5.	Zakres zwolnienia z tajemnicy .....	78
6.2.6.	Sprzeciw osoby bliskiej .....	78
6.2.7.	Ocena regulacji .....	79
6.3.	Prawo pacjenta do tajemnicy a dostęp do informacji publicznej .....	79
<b>7.</b>	<b>Podsumowanie .....</b>	<b>82</b>

**1. Skład zespołu**

- 1) R. Pr. **Renata Kawula** – Przewodnicząca Zespołu
- 2) Sędzia WSA w Poznaniu **Donata Starosta**
- 3) Sędzia SO w Poznaniu **Katarzyna Gawecka**, Przewodnicząca Wydziału I Cywilnego
- 4) Sędzia SO w Poznaniu **Izabela Korpik**, Zastępca Przewodniczącej Wydziału I Cywilnego
- 5) Lek. med. **Marcin Karolewski**, Zastępca Dyrektora ds. Lecznictwa Szpitala Powiatowego im. Jana Pawła II w Trzciance
- 6) Dr **Anna Gawrońska-Błaszczyk**
- 7) Adw. **Karolina Pomin**
- 8) Adw. **Joanna Jędrzejak**
- 9) Mgr **Filina Sztandera**
- 10) Apl. adw. **Michał Puk**
- 11) **Jakub Wieczerzak** LL.B.

## 2. Wykaz skrótów

- u.d.l.** ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1638 ze zmianami, zwana także „**ustawą o działalności leczniczej**”);
- u.s.o.z.** ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2016 roku poz. 1793 ze zmianami, zwana także „**ustawą o świadczeniach**”);
- u.p.p.** ustawa z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 186 ze zmianami, zwana także „**ustawą o prawach pacjenta**”);
- u.z.l.** ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty (tekst jednolity Dz. U. z 2017 roku poz. 125 ze zmianami, zwana także „**ustawą o zawodzie lekarza**”);
- u.z.p.p.** ustawa z dnia 15 lipca 2011 roku o zawodach pielęgniarki i położnej (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1251 ze zmianami, zwana także „**ustawą o zawodzie pielęgniarki**”);
- u.ref.** ustawa z dnia 12 maja 2011 roku o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (tekst jednolity Dz. U. 2016 poz. 1536 ze zmianami, zwana także „**ustawą o refundacji**”);
- p.s.w.** ustawa z dnia 27 lipca 2005 roku - Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1842 ze zmianami, zwana także „**prawem o szkolnictwie wyższym**”);
- u.o.z.p.** ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 roku o ochronie zdrowia psychicznego (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 546 ze zmianami, zwana także „**ustawą o ochronie zdrowia psychicznego**”);
- u.z.f.** ustawa z dnia 25 września 2015 roku z zawodzie fizjoterapeuty (Dz. U. poz. 1994 ze zmianami, zwana także „**ustawą o zawodzie fizjoterapeuty**”);

- k.c.** ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku - Kodeks cywilny (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 380 ze zmianami, zwana także „**kodeksem cywilnym**”);
- k.p.c.** ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku - Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1822 ze zmianami, zwana także „**kodeksem postępowania cywilnego**”);
- k.r.o.** ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku - Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jednolity Dz. U. z 2015 roku poz. 2082 ze zmianami, zwana także „**kodeksem rodzinnym i opiekuńczym**”);
- k.p.a.** ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 23 ze zmianami, zwana także „**kodeksem postępowania administracyjnego**”);
- u.o.d.o.** ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 922 ze zmianami, zwana także „**ustawą o ochronie danych osobowych**”);
- u.d.i.p.** ustawa z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1764 ze zmianami, zwana także „**ustawą o dostępie do informacji publicznej**”);
- u.p.r.** ustawa z dnia 7 stycznia 1993 roku o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. Nr 17, poz. 78 ze zmianami, zwana także „**ustawą o planowaniu rodziny**”);
- u.d.lab.** ustawa z dnia 27 lipca 2001 roku o diagnostyce laboratoryjnej (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 2245 ze zmianami, zwana także „**ustawą o diagnostyce laboratoryjnej**”);
- u.d.u.** ustawa z dnia 11 września 2015 roku o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. poz. 1844 ze zmianami, zwana także „**ustawą o działalności ubezpieczeniowej**”);
- KEL** uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z dnia 14 grudnia 1991 roku - Kodeks Etyki Lekarskiej, w brzmieniu określonym w dniu 2 stycznia 2004

roku przez Nadzwyczajny VII Krajowy Zjazd Lekarzy, zwana także „**Kodeksem etyki lekarskiej**”).



### 3. Wstęp

Przedmiotem prac zespołu merytorycznego ds. praw pacjenta była krytyczna analiza obowiązujących regulacji oraz praktyki stosowania przepisów w zakresie praw pacjenta, z wyłączeniem prawa pacjenta do dokumentacji medycznej oraz prawa pacjenta do udzielenia zgody na świadczenia zdrowotne.

Z tak określonego przedmiotu prac zespół wyłączył prawa pacjenta, które nie budzą poważniejszych wątpliwości. Na skutek tego, przedstawione na dalszych stronach opracowanie odnosi się do dwóch praw pacjenta, kluczowych dla prawidłowości prowadzonego procesu leczenia oraz zabezpieczenia najważniejszych, żywotnych interesów pacjenta, a mianowicie do prawa pacjenta do informacji oraz prawa pacjenta do tajemnicy. Obok prawa pacjenta do wyrażenia zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego, wskazane powyżej prawa stanowią kamień węgielny zasad relacji między pacjentem a lekarzem oraz nowoczesnego prawa medycznego.

Zespół świadomie nie prowadził analizy prawa pacjenta do świadczeń zdrowotnych, bowiem regulacja ustawy o prawach pacjenta zdaje się być w jego zakresie klarowna i wyczerpująca, zaś jego rzeczywiste stosowanie zależy w większej mierze od decyzji politycznych oraz finansowania służby zdrowia, aniżeli od ogólnych w istocie regulacji ustawowych.

Zważywszy na prowadzenie analizy w zakresie opisanym powyżej, kluczowymi aktami prawnymi analizowanymi przez zespół były obok Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 186 ze zmianami) także Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (tekst jednolity Dz. U. z 2016 roku poz. 1638 ze zmianami) oraz Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jednolity Dz. U. z 2017 roku poz. 125 ze zmianami). Ustawy te zawierają bowiem korpus przepisów, które w najbardziej precyzyjny sposób pozwalają na zobrazowanie rzeczywistego kształtu praw pacjenta. Tak ujęta podstawa prawna analizy wynika także z uznania kluczowej roli lekarzy, jako osób kierujących procesem leczenia pacjenta i odpowiadających za jego przebieg w najszerszym zakresie. Spod zakresu prac nie została jednak wyłączona analiza regulacji dotyczących innych zawodów medycznych,

---

a co za tym idzie, także regulacje dotyczące ich wykonywania były przedmiotem uzupełniającej analizy.

Mając świadomość, że o treści praw pacjenta decydują założenia o charakterze aksjologicznym, z istoty swojej budzące spory i kontrowersje, zespół analizował obowiązujące przepisy i proponował wprowadzanie do nich zmian z zachowaniem idei przyświecającej ustawodawcy przy uchwalaniu Ustawy o prawach pacjenta – *voluntas aegerti suprema lex esto*, nie tracąc jednak z oczu tego, że to *salus aegerti* jest celem leczenia, zaś poszanowanie woli chorego jest w istocie wyrazem akceptacji dorobku myśli europejskiej w zakresie ochrony praw człowieka.

Prawa pacjenta poddane analizie weryfikowane były w zakresie prawidłowości ich sformułowania, adekwatności regulacji do oczekiwań społeczeństwa, pacjentów i lekarzy, jak też rzeczywistej funkcjonalności regulujących je przepisów. W zakresie oceny ich treści, zespół kierował się przede wszystkim postulatami praktyków w zakresie ich stosowania oraz istotnymi wątpliwościami dostrzeżonymi w orzecznictwie sądów, w tym także sądów administracyjnych.

W tym kontekście zespół zdefiniował następujące problemy, pojawiające się w obecnym stanie prawnym w związku ze stosowaniem praw pacjenta.

### **3.1. Prawo pacjenta do informacji**

Prawo do informacji stanowi podstawę dla zabezpieczenia autonomii pacjenta w ramach procesu leczniczego. Ukształtowane zostało dwutorowo – po pierwsze, jako pozytywne uprawnienie pacjenta, opisane w Ustawie o prawach pacjenta, po drugie natomiast, jako obowiązek prawny i etyczny osób wykonujących zawody medyczne, w szczególności lekarzy. Pomimo pozornej jasności jego sformułowania oraz krzyżowego zabezpieczenia pacjenta regulacjami zarówno uprawniającymi go, jak i zobowiązującymi inne osoby, w ocenie zespołu praktyczne stosowanie prawa do informacji nakazuje poddać w wątpliwość prawidłowość sformułowania regulujących je przepisów.

W szczególności dostrzec należało problemy sygnalizowane przez osoby wykonujące zawody medyczne. I tak, obecne regulacje są na tyle nieprecyzyjne, że aby prawidłowo poinformować pacjenta, lekarz częstokroć musi skorzystać z fachowej porady prawnej, podczas gdy regulacja powinna umożliwić mu podjęcie samodzielnej decyzji. Postulat rozwiązania przedmiotowego problemu poprzez uproszczenie ogólnych przepisów ustawowych oraz wprowadzenie odpowiednio szczegółowych instrukcji postępowania dla lekarzy postawić należy już na wstępie.

Problemem praktycznym wiążącym się z informowaniem pacjenta jest także udzielanie pacjentowi informacji w zakresie farmakoterapii. Choć wiele świadczeń zdrowotnych polega na stosowaniu odpowiednich produktów leczniczych, to realizowanie prawa pacjenta do informacji w tym zakresie jest iluzoryczne.

Wreszcie jednym z ważniejszych obszarów prac zespołu jest regulacja przywileju terapeutycznego oraz prawa do żądania nieudzielenia informacji. Obecny kształt regulacji nie pozwala w sposób dostateczny określić obowiązków lekarza stosującego przywilej terapeutyczny. Nadto regulacja prawa do żądania nieudzielenia informacji okazuje się być na tyle skąpa, że stosowanie go w praktyce okazuje się być bardzo problematyczne, zaś odróżnienie obu instytucji – praktycznie niemożliwe. Zespół skoncentrował się nad utworzeniem wyraźnej granicy między instytucjami oraz nad takim doprecyzowaniem odnośnych regulacji, aby doprowadzić do ewolucyjnego odejścia od stosowania przywileju terapeutycznego, na rzecz umożliwienia pacjentom świadomej rezygnacji z informacji.

Kwestią podlegającą uzupełniającej analizie była wreszcie integracja uprawnień do wyrażenia zgody z uprawnieniami do uzyskania informacji. W chwili obecnej przepisy w tym przedmiocie pozostają w oderwaniu od siebie.

Na koniec zauważyć należy poważny problem w zakresie dookreślenia podmiotów obowiązanych do udzielania informacji pacjentowi. Z reguły bowiem świadczeń zdrowotnych udziela nie jedna osoba, lecz zespół osób wykonujących zawody medyczne. Każda z nich obarczona jest obowiązkiem informacyjnym, który w zasadzie powinien zostać wypełniony. Praktycznie działanie takie jest niemożliwe. Podobnie dzieje się w przypadku kierowania pacjentów na incydentalne badania diagnostyczne w toku prowadzenia procesu leczenia.

Obowiązujące przepisy nie pozwalają na precyzyjne dookreślenie, kto, kiedy i w jakim zakresie powinien pacjenta poinformować.

### **3.2. Prawo pacjenta do tajemnicy**

Prawo pacjenta do tajemnicy ma na celu ochronę autonomii informacyjnej pacjenta, a przez to po pierwsze zabezpieczenie szczególnego stosunku zaufania między pacjentem a osobą udzielającą mu świadczeń, po drugie natomiast zapewnienie pacjentowi jako człowiekowi odpowiedniej ochrony jego prywatności.

Ponownie wskazać należy przede wszystkim na problemy związane z wykonywaniem analizowanego prawa w praktyce udzielania świadczeń zdrowotnych. W pierwszej kolejności zwraca uwagę, że regulacje dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy prowadzą obecnie do zachowywania tajemnicy wbrew woli pacjenta. Dzieje się tak w szczególności wtedy, gdy pacjent zostaje przewieziony do podmiotu leczniczego w stanie, w którym nie jest w stanie upoważnić żadnej osoby do uzyskania informacji na temat jego stanu zdrowia. W takich sytuacjach w zasadzie podmiot leczniczy nie może udzielić nawet informacji o tym, czy rzeczywiście danego pacjenta przywieziono, a tym bardziej, czy jego stan jest na tyle ciężki, że rodzina powinna przyjechać. Zagadnienie to jest szczególnie istotne w dobie masowej emigracji zawodowej Polaków i wywołanego nią rozbitcia rodzin.

Z drugiej strony prawo do tajemnicy jest drażnione przez szereg regulacji – i to w znacznym stopniu. W pierwszej kolejności dostrzec należy poważny problem w zakresie kręgu podmiotów uprawnionych do uzyskania informacji o pacjencie. Regulacje przełamujące prawo do tajemnicy są rozsiane po wielu aktach prawnych i prowadzą do osłabienia gwarancji zachowania tajemnicy. Nie można także zapominać o niezwykle kontrowersyjnym ograniczeniu prawa pacjenta do zachowania w tajemnicy informacji o nim, po jego śmierci. Niedawno wprowadzony przepis, uprawniający osoby bliskie do zwolnienia osoby wykonującej zawód medyczny z obowiązku zachowania tajemnicy już teraz prowadzi do tego, że pacjenci nie powierzają lekarzom kluczowych informacji o swoim stanie zdrowia, nie chcąc, aby po ich śmierci dowiedziały się o nich osoby bliskie.

Wreszcie zwrócić należy uwagę na problem realnego stosowania prawa do tajemnicy w związku ze stale postępującą informatyzacją służby zdrowia. Powiązane z nią nowe rozwiązania techniczne z jednej strony chronią, z drugiej jednak mogą narażać tajemnicę informacji o pacjencie na szwank.

### **3.3. Regulacja praw pacjenta w ujęciu ogólnym**

Odnosząc się zaś do samej Ustawy o prawach pacjenta zespół stwierdził jednoznacznie, że konieczność obowiązywania aktu prawnego, gwarantującego poszanowanie podstawowych praw człowieka i tym samym zapewnienia mu poczucia bezpieczeństwa w czasie udzielania świadczeń zdrowotnych jest bezsporna. Należy bowiem zauważyć, że stres, jaki wiąże się z koniecznością psychicznego i fizycznego obnażenia oraz z zagrożeniem zdrowia jest poważny, zaś pacjent jako podmiot procesu leczniczego wymaga daleko idącej ochrony.

Ten niezbędny akt prawny powinien być jednak w jak największej mierze funkcjonalny i klarowny, co z kolei implikuje konieczność poddania go daleko idącej, krytycznej analizie. Należy poczynić spostrzeżenie, że przepisy o prawie pacjenta do informacji i prawie pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych, w obecnym brzmieniu zdają się wynikać z pryncypialnego i pobieżnego podejścia do tak złożonej materii, jaką jest pozycja pacjenta i lekarza w procesie leczenia tego pierwszego. Szczegółowa analiza prowadzi przy tym do konkluzji, że problem ten został dogłębniej i szerzej przeanalizowany i uregulowany w obrębie aktu deontologicznego, jakim jest wiążący jedynie pośrednio Kodeks Etyki Lekarskiej. Zawiera on bowiem zrozumiałe i jednoznaczne zapisy, pozwalające podejmować lekarzom szybkie decyzje wtedy, gdy wymaga tego stan zdrowia pacjenta, czego niestety nie można odnieść do Ustawy o prawach pacjenta.

Doceniając niektóre regulacje tej Ustawy trzeba jednak spostrzec, że u podstawy kwestionowanych przepisów leży założenie, które zdaje się być w znacznym zakresie wypaczone przez ich brzmienie. Przepisy o prawie do tajemnicy oraz prawie do informacji zdają się stawiać te dobra – niewątpliwie ważne – ponad prawem pacjenta do świadczeń

zdrowotnych i ponad obowiązkiem lekarza do ich udzielenia. W skrajnych przypadkach rygorystyczna interpretacja przepisów prowadzi może do ograniczenia prawa pacjenta do uzyskania opieki osób bliskich a nawet utrudniać sam proces leczenia. W ocenie zespołu wywołanie takich skutków nie było zamiarem ustawodawcy. Wydaje się przy tym, że u podstaw opisanej niedoskonałości leżą pewne idealne założenia, które zostały przyjęte podczas formułowania regulacji, takie jak:

- tylko pacjent ma prawo żądać informacji o swoim stanie zdrowia,
- pacjent sam decyduje czy i kogo upoważni do uzyskania informacji o stanie zdrowia,
- jeżeli pacjent nie jest zdolny do samostanowienia, to posiada przedstawiciela ustawowego,
- jeżeli pacjent nie upoważnił nikogo do uzyskania informacji, to uczynił to celowo.

Już samo zestawienie tych kilku założeń obrazuje z jak wieloma problemami stykają się rodziny pacjentów i personel medyczny stosując się do ściśle interpretowanych zapisów Ustawy o prawach pacjenta. Wskazane założenia pozwalają bowiem na prawidłowe stosowanie praw pacjenta jedynie w typowych, standardowych przypadkach. W przypadkach występujących często, lecz jednocześnie mniej typowych, skazują one często lekarzy na pomoc prawników w zakresie wykładni obowiązków wynikających z ustawy. W sytuacjach, gdy decyzje w odniesieniu do pacjentów muszą być podejmowane szybko, na tego rodzaju konsultacje zwyczajnie może nie być czasu. Nie zawsze też przepisy w ogóle pozwalają na elastyczne reagowanie na sytuacje, których ustawodawca nie przewidział. W ocenie zespołu, opisane niedoskonałości zbyt często sprawiają, że interpretacja przepisów prowadzi do rezultatów absurdalnych, niejednoznacznych lub nieakceptowalnych społecznie.

### **3.4. Wnioski wstępne**

Przedstawiając rozwiązania zarysowanych problemów zespół miał zatem na celu doprowadzenie do właściwego zbalansowania praw i obowiązków pacjentów i lekarzy, jak też spowodowanie, aby prawa pacjenta w odbiorze samego pacjenta chroniły go jak najlepiej, zaś ich stosowanie nie prowadziło do zbędnych utrudnień w jego życiu prywatnym. Proponowane

---

zmiany przepisów mają zatem doprowadzić do zwiększenia skuteczności tych praw, przy jednoczesnym uczynieniu ich przyjaznymi dla pacjenta i klarownymi dla lekarza.

Zespół stanął na stanowisku, że regulacje ustawy o prawach pacjenta powinny przy zachowaniu swej funkcji gwarancyjnej pozwalać jednocześnie na możliwie elastyczne, dostosowane do okoliczności, wykonywanie praw pacjenta. Praktyka ich stosowania zgodnie z obowiązującymi przepisami okazuje się bowiem być taka, że personel medyczny częściej spotyka się z zarzutami, że stosuje prawa pacjenta, aniżeli z zarzutami, że ich nie stosuje. Już to spostrzeżenie nakazuje uznać, że obecny stan prawny wymaga korekty. Regulacja praw pacjenta powinna być bowiem tak ukształtowana, aby rzeczywiście umożliwiać prawidłowe udzielanie świadczeń zdrowotnych z zachowaniem możliwie szerokiej autonomii pacjenta, a nie jedynie opisywać nieistniejący stan idealny. Bogactwo najróżniejszych doświadczeń życiowych pokazuje bowiem niestety, że stan idealny nie istnieje. Z kolei ziszczenia się niektórych idealistycznych założeń, nie oczekują nawet sami pacjenci.

## 4. Problemy ogólne

### 4.1. Ocena funkcjonowania regulacji z klinicznego punktu widzenia

Prawa pacjenta, w tym prawo do tajemnicy informacji oraz prawo do informacji określone są m.in. w Kodeksach Etyki, stworzonych przez samorzady zawodowe tj. w szczególności w Kodeksie Etyki Lekarskiej oraz Kodeksie Etyki Pielęgniarki i Położnej. Głównym aktem prawnym, zabezpieczającym prawa pacjenta jest jednak ustawa o prawach pacjenta. Definiuje ona m.in.:

- a) Prawa pacjenta
- b) Zasady udostępniania dokumentacji medycznej
- c) Obowiązki podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych związane z prawami pacjenta

#### 4.1.1. Krytyczna ocena regulacji ustawy o prawach pacjenta

Ustawa o prawach pacjenta miała za zadanie kompleksowo regulować kwestie związane z prawami pacjenta oraz zapewnić ochronę prawa pacjenta do samostanowienia. W praktyce jej stosowania okazało się jednak, iż przepisy regulujące podstawowe prawa pacjenta, stanowiące przedmiot niniejszej analizy, a więc art. 9 oraz 13 u.p.p. nie zostały dostosowane do realiów funkcjonowania służby zdrowia. Główne ograniczenia i sytuacje nieuwzględnione w niej, to:

- a) Brak możliwości wskazania osoby upoważnionej do otrzymywania informacji, w sytuacjach przyjęć nagłych (przyjmowanie pacjenta nieprzytomnego) - w tym przypadku pacjent nie jest w stanie wskazać, kogo upoważnia do otrzymywania informacji, co, zgodnie z literą prawa powinno być traktowane jako **brak upoważnienia** do informowania kogokolwiek o stanie zdrowia chorego. W praktyce klinicznej, rodziny chorych uczestniczące w przyjmowaniu pacjenta



do szpitala, często same podają swoje dane, jako osób uprawnionych do otrzymywania informacji o stanie zdrowia pacjenta, co nie jest zgodne z obowiązującymi przepisami. Dużo liberalniej taka sytuacja jest potraktowana w art. 16 Kodeksu Etyki Lekarskiej, gdzie w przypadku pacjenta nieprzytomnego lekarz ma prawo udzielać informacji osobie, która w jego przekonaniu działa dla dobra chorego (najczęściej najbliższej rodzinie, opiekunom itd.). Literalnie traktując zapisy ustawy o prawach pacjenta, lekarz mógłby się kontaktować z osobami bliskimi wyłącznie w sytuacji, gdyby uznał, że zaistniało zagrożenie dla życia i zdrowia pacjenta.

- b) Brak możliwości udzielenia podstawowych informacji przez telefon - konieczność identyfikacji osoby, której udziela się informacji (wylegitymowanie) całkowicie eliminuje możliwość udzielenia informacji telefonicznej. Z punktu widzenia praw pacjenta nieudzielenie informacji przez telefon jest logiczne, jednakże z czysto ludzkiego podejścia do praw pacjenta, krótka informacja telefoniczna np. potwierdzająca pobyt pacjenta na oddziale lub informacja o zagrożeniu życia jest często niezbędna. Dotyczy to najczęściej wypadków lub hospitalizacji osób bliskich, w przypadku rozłąki rodzin. W praktyce osoby dzwoniące, wymagają często jedynie podstawowych informacji, np. czy ich przyjazd do szpitala jest konieczny, co w przypadku masowej emigracji zarobkowej jest często bardzo trudne.
- c) Brak regulacji zasad udzielania informacji – udzielanie informacji powinno być określone w regulaminie szpitala i również podlegać pewnym ograniczeniom. Tymczasem jedyną sytuacją określoną w ustawie, gdzie kierownik jednostki może częściowo ograniczyć prawa pacjenta, jest sytuacja zagrożenia epidemiologicznego, kiedy to można ograniczyć kontakt pacjenta z rodziną. Prawo do informacji nie może zostać ograniczone w żaden sposób. Udzielanie informacji jest jedną z najważniejszych czynności w procesie leczniczym, a szczegółowe wyjaśnienie mechanizmów choroby, konieczności dalszych działań i zagrożeń wynikających z ich zaniechania może powodować poważne konsekwencje dla chorego. Dlatego też, udzielanie informacji powinno być przeprowadzane przez lekarza bezpośrednio zaangażowanego w proces terapeutyczny (najczęściej przez lekarza prowadzącego lub ordynatora), gdyż tylko on posiada pełną wiedzę odnośnie choroby, wyników oraz swoich planów związanych z dalszą diagnostyką i leczeniem. Lekarz dyżurny posiada

często jedynie podstawową wiedzę na temat schorzeń danego pacjenta, w zakresie potrzebnym mu do reagowania w sytuacji nagłej. Powinny istnieć zatem pewne ograniczenia i regulacje w udzielaniu informacji (np. wskazane miejsce, częstotliwość i czas udzielania pełnej informacji). Tymczasem, prawo pacjenta do informacji, najczęściej jest rozumiane jako nieograniczony dostęp do informacji o każdej porze dnia lub nocy, udzielanej przez każdego lekarza, a odsyłanie do osób kompetentnych i nieudzielenie natychmiastowe informacji jest często rozumiana jako pogwałcenie prawa do informacji.

- d) Nieuwzględnienie problemów organizacyjno-lokalowych - zbieranie wywiadu z pacjentem, badanie odbywa się na wieloosobowych salach, co jest praktykowane w wielu krajach i nawet w przypadku największych nakładów na ochronę zdrowia nie ma obecnie możliwości wprowadzenia sal jednoosobowych lub każdorazowego przewożenia pacjenta do jednoosobowej sali w celu zebrania lub uzupełnienia wywiadu. Oczywiście, w miarę możliwości badanie pacjenta odbywa się z zachowaniem jego prawa do intymności, ale często elementy wywiadu są słyszane przez innych pacjentów. Również z przyczyn ludzkich pojedyncze sale są przez wielu pacjentów źle odbierane - potrzeba rozmowy, kontaktu, czy nawet nadzoru innego pacjenta.
- e) Stosowanie kodów kreskowych - zastosowanie to ma swoje niewątpliwe zalety tj. utrzymanie tajemnicy, zmniejszenie ilości błędów przy stosowaniu leków, jednakże ma również swoje wady. Przede wszystkim wymaga w pełni funkcjonalnego systemu informatycznego (HIS, RIS, PACS itd.), co jest niestety kosztochłonne i bardzo często w szpitalach funkcjonują niepełne systemy informatyczne (obejmujące tylko niektóre obszary). Po drugie systemy informatyczne szpitala często składają się z wielu nakładających się elementów - HIS, RIS, PACS, programy do wymiany informacji z NFZ (KOLCE, EWUŚ). Konieczność współdziałania wielu systemów, pobierania od siebie danych, często przez programy pośredniczące, jest bardzo awaryjne i samo w sobie może stanowić zagrożenie. Na uwagę zasługuje również fakt, że w przypadku bardzo rozbudowanego systemu informatycznego istnieje konieczność czasowych wyłączeń, aktualizacji systemów itd. Drugi, znowu czysto ludzki, aspekt stosowania kodów kreskowych przez szpitale jest taki, że są one bardzo krytycznie odbierane

przez pacjentów, zwłaszcza pacjentów starszych. Niestety stają się one synonimem przedmiotowego traktowania pacjenta, a dla wielu pacjentów budzą bardzo negatywne skojarzenia (porównania do obozów itd.).

- f) Przy bardzo restrykcyjnym podejściu do tajemnicy i trudnościach z uzyskaniem informacji przez osoby bliskie za życia pacjenta, istnieje duża ilość instytucji, które mogą uzyskać prawo do informacji o stanie zdrowia pacjenta. Wątpliwości budzi np. fakt, że w przypadku wielu instytucji wymagany jest nakaz sądowy, inne natomiast mogą uzyskać bez większych problemów informację o zdrowiu pacjenta. I tak np. na wniosek kierownika każdego ośrodka pomocy społecznej lub pracownika socjalnego, szpital musi udzielić informacji o stanie zdrowia pacjenta, koniecznych do dalszej opieki nad pacjentem takich jak jednostki chorobowe, przyjmowane leki. Pracownicy opieki społecznej nie wykonują zawodu zaufania publicznego i nie są już dalej zobowiązani do poszanowania tajemnicy, a jednocześnie często pracownicy ci są osobami z najbliższego otoczenia pacjenta.
- g) Umożliwienia zwolnienia z tajemnicy lekarza przez osoby bliskie po śmierci pacjenta, bez możliwości zastrzeżenia przez pacjenta nieudzielania informacji po jego śmierci. W wielu przypadkach powoduje to duże problemy związane z prawidłową diagnozą i leczeniem, np. w przypadku chorób psychiatrycznych, gdzie wymagany jest szeroki wywiad dotyczący np. sytuacji rodzinnej, relacji z bliskimi itd. Sama świadomość pacjenta, że w razie jego śmierci udzielane przez niego elementy wywiadu mogą być przekazane rodzinie budzi często jego sprzeciw.
- h) Niejednoznaczność przepisów i wielość ustaw w zakresie praw pacjenta i zwolnień z tajemnicy lekarskiej - wątpliwość budzi fakt wielu procesów sądowych związanych z odmową udzielenia informacji, udzieleniem osobom nieupoważnionym, odmową wydania dokumentacji lub wydaniem nieprawym. Prawo w tym zakresie jest często niejednoznaczne, a wielość ustaw powoduje trudności w interpretacji przepisów. Istnieje wiele sprzecznych ze sobą opinii prawnych dotyczących np. interpretacji przepisów zwalniających lekarza z tajemnicy, po śmierci pacjenta, zakresu udzielania informacji opiece społecznej itd. Sprawy sądowe są rozstrzygane na wielu poziomach, a wyroki bywają sprzeczne. Tymczasem pracownicy służby zdrowia powinni mieć

jasne wytyczne jak postępować, bo w sytuacji nagłej nie ma czasu na rozpatrywanie wielu aspektów prawnych.

#### **4.1.2. Wnioski**

Ustawa o prawach pacjenta traktuje prawa pacjenta pryncypialnie, a jej literalne stosowanie jest bardzo często traktowane przez pacjentów i ich rodziny jako uciążliwość i odhumanizowanie ochrony zdrowia, niezrozumienie dla uczuć osób bliskich w trudnej sytuacji. Konieczność wypełniania dodatkowych dokumentów przy przyjmowaniu do szpitala, zadawanie dodatkowych pytań, nieudzielanie informacji telefonicznej, nieudzielanie informacji osobom bez wyraźnego upoważnienia pacjenta, zakładanie opasek z kodami, podejmowanie działań zmierzających do nieujawniania kart gorączkowych itd. budzi częsty sprzeciw pacjentów, rodzin bywa traktowane jako próba zatajenia faktów, budzi podejrzenie próby ukrycia „błędów w sztuce” itd.

Prawa pacjenta powinny zabezpieczać podstawowe prawa człowieka, w sytuacji dla niego szczególnie uciążliwej. Powinny być jasne i prosto sformułowane, tak by były jednoznaczne dla personelu, ale także dla pacjentów.

Prawa pacjenta powinny wynikać z potrzeb pacjentów i być przede wszystkim zrozumiałe dla pacjentów i ich bliskich. Tymczasem, częściej w praktyce klinicznej dochodzi do konfliktów związanych z przestrzeganiem praw pacjentów, niż z ich nieprzestrzeganiem.

#### **4.2. Prawo pacjenta do informacji w orzecznictwie sądów administracyjnych**

Analiza orzeczeń sądów administracyjnych wskazuje, że problemem podstawowym i istotnym z punktu widzenia ochrony praw pacjenta, który ujawnił się w orzecznictwie to naruszenie prawa do informacji określonego w art. 9 u.p.p. w bezpośrednim związku art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p..

Istotne z punktu widzenia konieczności zmian ustawowych jest to, że orzecznictwo w tej materii nie jest jednolite, gdyż pojawiły się tezy ze sobą sprzeczne.

W postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 marca 2015 r. sygn. akt. II OSK 299/15 oraz wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2015 roku sygn. akt VII SA/Wa 2487/14 pojawiły się tezy, że rozstrzygnięcie Rzecznika Praw Pacjenta wydane na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p. jest aktem indywidualnym, który należy traktować jako decyzję administracyjną w płaszczyźnie gwarancji procesowych oraz, że na ostateczne rozstrzygnięcie wydane po ponownym rozpatrzeniu sprawy przez Rzecznika Praw Pacjenta, wnioskodawcy przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Sądowa kontrola rozstrzygnięć Rzecznika Praw Pacjenta, wydanych na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p., w szczególności ma na celu ustalenie, czy Rzecznik, nie stwierdzając naruszenia praw pacjenta, przeprowadził postępowanie zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego, które stosuje się odpowiednio do postępowania wyjaśniającego.

Za niedopuszczalnością drogi sądowej w tym zakresie wypowiedziano się z kolei w postanowieniu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2012 r. sygn. akt VII SA/Wa 13/12 oraz w postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 grudnia 2013 r. sygn. akt I OSK 1161/12.

Przedmiotem rozstrzygania przez Sądy Administracyjne były skargi na rozstrzygnięcia Rzecznika Praw Pacjenta, które między innymi dotyczyły uzyskania prawa do informacji w połączeniu z prawem wglądu do dokumentacji medycznej. Priorytetowe znaczenie w niniejszej analizie stanu prawnego, który odbił się sporami w orzecznictwie sądów administracyjnych ma ocena charakteru prawnego rozstrzygnięcia Rzecznika Praw Pacjenta i stwierdzenie, czy ma ono walor decyzji administracyjnej w rozumieniu art. 107 k.p.a. bądź, czy stanowi inny akt albo czynność z zakresu administracji publicznej dotyczący uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, a w związku z tym, czy przysługuje na nie skarga do sądu administracyjnego.

Ma to duże znaczenie dla ochrony praw pacjenta o tyle, że prawo musi jednoznacznie rozstrzygać, czy wnioskodawca szukający u Rzecznika Praw Pacjenta reakcji na naruszenie

---

praw pacjenta w szerokim tego słowa znaczeniu, w tym na naruszenie prawa do informacji, będzie mógł oczekiwać dalszej ochrony swych praw przed sądami administracyjnymi.

Idąc więc dalej, jeżeli przedmiotem skargi jest stanowisko Rzecznika Praw Pacjenta w zakresie naruszenia praw skarżącego przewidzianych w ustawie o prawach pacjenta, w tym prawa do informacji, to czy podlega to kognicji sądów administracyjnych. Niestety ustawa ta nie zawiera przepisu, który by wprost stanowił o możliwości złożenia w takiej sprawie skargi do sądu administracyjnego.

Podkreślić należy, że Rzecznik Praw Pacjenta jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach ochrony praw pacjentów określonych w ustawie o prawach pacjenta oraz w przepisach odrębnych (art. 42 ust. 1 u.p.p.).

Nie ulega wątpliwości, że w sprawach praktyk naruszających zbiorowe prawa pacjenta, ustawa o prawach pacjenta jednoznacznie przewiduje rozstrzygnięcie w formie decyzji i skargę do sądu administracyjnego. Przepis art. 66 ust. 1 u.p.p. przyznaje prawo do wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego na ostateczną decyzję Rzecznika Praw Pacjenta o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe prawa pacjentów.

W judykaturze zarysowała się natomiast wątpliwość, odnośnie dopuszczalności drogi sądownoadministracyjnej w sprawach prowadzonych przez Rzecznika Praw Pacjenta na podstawie art. 50 - 53 u.p.p. Jak się zdaje, należałoby uznać jako słuszny pogląd służący pełnej ochronie praw pacjenta i taką skargę do sądu administracyjnego uznać za dopuszczalną z następującym poniżej uzasadnieniem.

Sprawy w sądach administracyjnych dotyczyły wydawania rozstrzygnięcia Rzecznika Praw Pacjenta skierowanego do skarżącego wydanego na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p.. W myśl art. 53 ust. 1 u.p.p. po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego Rzecznik Praw Pacjenta może:

- wyjaśnić wnioskodawcy i pacjentowi, którego sprawa dotyczy, że nie stwierdził naruszenia praw pacjenta;
- skierować wystąpienie do organu, organizacji lub instytucji, w których działalności stwierdził naruszenie praw pacjenta; wystąpienie takie nie może naruszać niezawisłości sędziowskiej;

— zwrócić się do organu nadrzędnego nad jednostką, o której mowa w pkt 2, z wnioskiem o zastosowanie środków przewidzianych w przepisach prawa.

W przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 wskazanego wyżej przepisu, wnioskodawcy przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Przepis [art. 127 § 3 k.p.a.](#) stosuje się odpowiednio (art. 53 ust. 3 u.p.p.). Z kolei zgodnie z art. 54 u.p.p., w zakresie nieuregulowanym w art. 49-53, do postępowania prowadzonego przez Rzecznika stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Analiza normatywna powyższych regulacji wskazuje, że ustawodawca zamieścił dwie klauzule odsyłające do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Jedna szczegółowo odsyłająca odpowiednio do [art. 127 § 3 k.p.a.](#) w przypadku, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p., druga generalnie odsyłająca odpowiednio do całego Kodeksu postępowania administracyjnego w zakresie nieuregulowanym w przepisach art. 49-53 u.p.p. Odesłania te zasadniczo mają na celu uregulowanie trybu postępowania przed Rzecznikiem.

Odpowiednie zastosowanie przepisu oznacza zastosowanie go wprost, z modyfikacjami lub niezastosowanie. Niewątpliwie odpowiednie stosowanie przepisów k.p.a. w postępowaniu wyjaśniającym określonym w art. 50 - 53 u.p.p., oznacza konieczność zachowania przez organ minimum procedury administracyjnej, niezbędnej do załatwienia sprawy i zagwarantowania ustawowych uprawnień strony postępowania wyjaśniającego (por. wyrok TK z dnia 8 listopada 2000 r., sygn. akt [SK 18/99](#), OTK 2000, Nr 7, poz. 258; wyrok NSA z dnia 13 października 2011 r., sygn. akt [I OSK 1304/11](#), LEX nr 1069584).

Rzecznik Praw Pacjenta zobowiązany jest do przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego z zachowaniem procedury wynikającej z przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, a zatem w szczególności z zachowaniem ustawowych zasad tego postępowania wynikających z przepisów [art. 7](#), [art. 77](#) i [art. 107](#) k.p.a. Zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej wyrażoną w [art. 7](#) k.p.a. organy administracji publicznej mają obowiązek podjęcia wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy. Oznacza to, że organ administracji publicznej prowadzący postępowanie ma obowiązek zebrania i rozpatrzenia dostępnego materiału dowodowego, tak aby ustalić stan faktyczny sprawy zgodny z rzeczywistością. Należy zauważyć, że na podstawie art. 80 k.p.a. organ administracji publicznej, zobowiązany jest rozstrzygnąć sprawę w oparciu o całokształt

materiału dowodowego. Jest on, więc zobowiązany rozpatrzyć wszystkie dowody zgromadzone i odzwierciedlone w aktach sprawy oraz powinien dowody te rozpatrzyć w ich wzajemnej łączności.

Rozstrzygnięcie wydane przez organ w trybie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p. powinno zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne. Uzasadnienie faktyczne powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Organ ma zatem obowiązek dokładnie podać podstawę faktyczną rozstrzygnięcia. Musi zająć stanowisko wobec całego materiału procesowego oraz uzasadnić jasno i należycie swoje zdanie, a w szczególności, na jakiej podstawie uznał pewne fakty za prawdziwe. Oznacza to, że ma on obowiązek rozpoznać wszystkie żądania, wnioski i zarzuty strony oraz ustosunkować się do nich w uzasadnieniu rozstrzygnięcia.

Na tej podstawie, biorąc pod uwagę specyfikę stosunków materialnych i proceduralnych zachodzących na gruncie ustawy o prawach pacjenta, należy stwierdzić, że rozstrzygnięcie Rzecznika Praw Pacjenta wydane na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p. jest aktem indywidualnym, który należy traktować jako decyzję administracyjną w płaszczyźnie gwarancji procesowych. Z nakazu odpowiedniego stosowania k.p.a. do postępowania prowadzonego przez Rzecznika, w zakresie nieuregulowanym w art. 49 - 53 u.p.p., wynika, że wszystkie gwarancje jakie przysługują adresatowi decyzji administracyjnej na podstawie Kodeksu postępowania administracyjnego mają także zastosowanie do adresata „decyzji” Rzecznika. Zasadniczo bowiem przepisy k.p.a. stosuje się do aktów administracyjnych zewnętrznych. Oznacza to, że na ostateczne rozstrzygnięcie wydane po ponownym rozpatrzeniu sprawy, wnioskodawcy przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Sądowa kontrola rozstrzygnięć Rzecznika Praw Pacjenta, wydanych na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 1 u.p.p., w szczególności ma na celu ustalenie, czy Rzecznik, nie stwierdzając naruszenia praw pacjenta, przeprowadził postępowanie zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego, które stosuje się odpowiednio do postępowania wyjaśniającego. W ten sposób wnioskodawca ma zagwarantowane prawo do sądu określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Na konstytucyjne prawo do sądu składa się: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce

---



(niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (por. wyrok TK z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. K 28/97, OTK-ZU 1998, Nr 4, poz. 50). Zagwarantowanie wnioskodawcy prawa do wniesienia skargi do sądu administracyjnego na rozstrzygnięcie Rzecznika, po ponownym rozpatrzeniu sprawy, wiąże się z potrzebą zapewnienia mu ochrony prawnej określonych standardów proceduralnych oraz umożliwieniu weryfikacji przepisów prawa materialnego.

W związku z powyższym należy rekomendować, aby do art. 53 u.p.p. dodać po ust. 3 kolejny ust. 3a w następującym brzmieniu: *„Na rozstrzygnięcia Rzecznika wydane po ponownym rozpatrzeniu sprawy o której mowa w art. 53 ust 3 przysługuje skarga do sądu administracyjnego.”*

#### **4.3. Problematyka ubezwłasnowolnienia**

Istotnym problemem w zakresie stosowania praw pacjenta jest kwestia osób, których stan zdrowia, w szczególności stan psychiczny, nie pozwala na rozsądne decydowanie o własnym losie, a więc w szczególności problem osób ubezwłasnowolnionych lub osób, które powinny zostać ubezwłasnowolnione. W tym kontekście wskazać należy, co następuje.

Realizacja praw pacjenta do informacji i tajemnicy oraz obowiązku lekarza do udzielenia informacji wymaga w niektórych przypadkach wręcz przeprowadzenia w pierwszej kolejności procedury ubezwłasnowolnienia. Dotyczy to pacjentów chorych psychicznie, dotkniętych upośledzeniem umysłowym, cierpiących na zespół otępienny, a także takich, u których występują inne zaburzenia psychiczne np. wynikające z organicznych uszkodzeń mózgu, uzależnienia od alkoholu lub narkotyków. W ostatnim czasie, z uwagi na coraz większą świadomość prawną społeczeństwa i jednocześnie zwiększającą się liczbę procesów medycznych, związanych między innymi z zarzutami braku świadomej zgody na zabieg lub naruszeniem prawa do informacji, obserwowany jest stały wzrost spraw o ubezwłasnowolnienie. Praktyka sądowa wskazuje, że przepisy regulujące instytucję

ubezważsownolnienia wymagają zmian, które powinny doprowadzić do usprawnienia postępowania.

#### **4.3.1. Ustanawianie opiekuna albo kuratora w sprawie o ubezważsownolnienie**

W pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że bardzo istotny wpływ na przebieg procedury ubezważsownolnienia - rozumianej szeroko jako obejmującej postępowanie o ubezważsownolnienie i postępowanie o ustanowienie opieki lub kurateli oraz opiekuna lub kuratora - ma jej ukształtowanie w ramach dwóch odrębnych postępowań sądowych i to w dodatku prowadzonych przez inne sądy. W aktualnym stanie prawnym sprawy o ubezważsownolnienie należą do właściwości sądów okręgowych i rozpoznawane są w składzie trzech sędziów zawodowych, natomiast sprawy o ustanowienie opieki lub kurateli oraz opiekuna lub kuratora należą do właściwości sądów rejonowych - wydziałów rodzinnych i opiekuńczych i rozpoznawane są w składzie jednoosobowym. Takie rozwiązanie znacząco wpływa na długość trwania całej procedury, wydłużając ją nawet o kilka miesięcy. Powoduje ono zaangażowanie dwóch sądów, co zdecydowanie zwiększa koszty postępowania i jest całkowicie niezrozumiałe dla wnioskodawców i uczestników. Zaznaczyć przy tym trzeba, że to w sprawie o ubezważsownolnienie sąd ma bezpośredni kontakt z osobą, której dotyczy wniosek i może poczynić obserwacje co do relacji rodzinnych oraz szczegółowe ustalenia dotyczące stanu majątkowego, a nadto dysponuje dokumentacją medyczną i opinią biegłych. Dodatkowo podkreślić należy, iż nad przestrzeganiem praw osoby, której dotyczy wniosek czuwa prokurator, którego udział w tym postępowaniu jest obligatoryjny.

Należy zatem postulować zmianę przepisów kodeksu postępowania cywilnego, która umożliwi orzekanie w jednym postępowaniu w ramach postępowania o ubezważsownolnienie przed sądem okręgowym o ustanowieniu opieki i opiekuna prawnego dla osoby, wobec której orzeczono ubezważsownolnienie całkowite lub o ustanowieniu kurateli i kuratora dla osoby, wobec której orzeczono ubezważsownolnienie częściowe. Zaznaczyć przy tym trzeba, że nowy przepis powinien przewidywać taką możliwość – jeżeli nie wpłynie to na przedłużenie postępowania, a nie obowiązek w każdej sprawie (analogicznie jak w przypadku orzekania o podziale majątku wspólnego stron w sprawie o rozwód). Mogą bowiem występować sytuacje,

gdy spór pomiędzy członkami rodziny osoby ubezwłasnowolnionej odnośnie do kandydata na opiekuna lub kuratora i konieczność szczegółowego badania jego predyspozycji i intencji przyświecającej pełnieniu tej funkcji zdominuje podstawowy cel postępowania o ubezwłasnowolnienie.

Postulować należy zatem wprowadzenie do art. 557 k.p.c. nowego § 2 o treści: *„sąd może ustanowić opiekę i opiekuna dla osoby, wobec której orzeka o ubezwłasnowolnieniu całkowitym albo ustanowić kuratelę i kuratora dla osoby, wobec której orzeka o ubezwłasnowolnieniu częściowym, jeżeli nie wpłynie to na przedłużenie postępowania.”*

#### **4.3.2. Wskazywanie kandydata na opiekuna albo kuratora**

Konsekwencją zmiany opisanej w powyższym punkcie powinna być również zmiana przepisów k.p.c., nakładająca na wnioskodawców w sprawach o ubezwłasnowolnienie wymóg wskazania kandydata na opiekuna - jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia całkowitego albo kandydata na kuratora - jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia częściowego, wraz z pisemną zgodą kandydata na pełnienie takiej funkcji lub złożenia oświadczenia o braku możliwości wskazania takiego kandydata. Postulat ten można by przykładowo zrealizować poprzez dodanie w art. 552 k.p.c. nowego § 3 o treści: *„we wniosku należy wskazać kandydata na opiekuna prawnego - jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia całkowitego albo kandydata na kuratora – jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia częściowego, wraz z pisemną zgodą kandydata na pełnienie tej funkcji albo złożyć oświadczenie o braku możliwości wskazania takiego kandydata”*.

#### **4.3.3. Katalog podmiotów uprawnionych do złożenia wniosku**

Zmiana przepisów kodeksu postępowania cywilnego powinna objąć także katalog osób uprawnionych do złożenia wniosku, zamieszczony obecnie w art. 545 § 1 k.p.c. Ma to związek ze zmianami społeczno-obyczajowymi, które obserwujemy współcześnie, a dotyczącymi związków partnerskich, nieformalnych. Postulowana jest zatem zmiana art. 545

§ 1 k.p.c. polegająca na dodaniu kolejnego pkt 4) o treści: „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”.

#### **4.3.4. Załączanie zaświadczeń wydawanych przez lekarzy neurologów**

Celowa jest także zmiana art. 552 § 1 k.p.c. poprzez wskazanie, że do wniosku może być dołączone także zaświadczenie wystawione przez lekarza neurologa, a nie tylko psychiatry albo psychologa. Będzie to spójne z przepisem art. 553 k.p.c., który stanowi, że osoba, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie musi być zbadana przez lekarza psychiatrę lub neurologa i psychologa.

#### **4.3.5. Zmiana terminologii ustawowej**

Nadto niezbędne wydaje się dostosowanie treści art. 552 § 1 k.p.c. do aparatury pojęciowej stosowanej obecnie w psychiatrii i psychologii poprzez zastąpienie zwrotu „niedorozwoju umysłowego” zwrotem „upośledzenia umysłowego”. Aktualnie nie używa się w medycynie i psychologii terminu niedorozwój umysłowy, a posługuje się pojęciem upośledzenia umysłowego w kilku stopniach. Zmiana w tym zakresie powinna nastąpić również w treści art. 13 i art. 16 kodeksu cywilnego.

Celowym wydaje się także zastąpienie ww. przepisach zwrotu „pijaństwo” określeniem „zespół zależności alkoholowej”.

#### **4.3.6. Możliwości odstąpienia od wysłuchania uczestnika**

Rozważenia wymaga wprowadzenie w art. 547 § 4 k.p.c. możliwości odstąpienia przez sąd od wysłuchania osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie, jeżeli z załączonego do wniosku zaświadczenia wystawionego np. przez zastępcę dyrektora szpitala ds. lecznictwa i ordynatora oddziału lub lekarza kierującego oddziałem wynika, że osoba

ta znajduje się w stanie wegetatywnym i nie ma z nią żadnego kontaktu. W takich sytuacjach, po wpłynięciu wniosku wydawane byłoby postanowienie o przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłych – zgodnie z art. 553 k.p.c., co znacznie przyspieszyłoby postępowanie. Zaznaczyć trzeba, że w odniesieniu do takich osób podjęcie próby wysłuchania (która w świetle dokumentacji medycznej jest bezcelowa i skazana na niepowodzenie) wiąże się z koniecznością zorganizowania przejazdu do szpitala lub zakładu opiekuńczo-leczniczego, a jedynie w wyjątkowych przypadkach do miejsca zamieszkania takiej osoby, aż pięciu osób: sędziego wyznaczonego, protokolanta, dwóch biegłych i prokuratora. Powstają przy tym poważne trudności z bezpośrednim dostępem tak szerokiego grona do pacjenta, znajdującego się zazwyczaj na oddziale intensywnej terapii, wynikające z procedur medycznych i konieczności zapewnienia bezpieczeństwa sanitarnego.

#### **4.3.7. Sprecyzowanie uprawnień doradcy tymczasowego**

Celowe wydaje się uzupełnienie art. 548 § 1 k.p.c. poprzez dodanie zapisu: *„określając zakres jego uprawnień”*.

Z uwagi na fakt, że zgodnie z art. 549 k.p.c. osoba, dla której ustanowiono doradcę tymczasowego, ma ograniczoną zdolność do czynności prawnych na równi z osobą ubezwłasnowolnioną częściowo, a do doradcy stosuje się przepisy o kuratorze osoby częściowo ubezwłasnowolnionej, niezbędnym byłoby określenie przez sąd w orzeczeniu ustanawiającym doradcę tymczasowego zakresu jego uprawnień. Poprzestanie na ogólnym sformułowaniu, że ustanawia się doradcę tymczasowego dla ochrony osoby i/lub mienia sprawia doradcy w praktyce problemy z dokonywaniem konkretnych czynności, np. związanych z realizacją lub rozwiązaniem konkretnych umów, wypłatą środków z rachunków bankowych itp.

#### **4.3.8. Orzekanie także o przymusowym leczeniu psychiatrycznym albo o umieszczeniu w domu pomocy społecznej**

Rozważać można również wprowadzenie przepisów k.p.c. umożliwiających orzekanie przez sąd okręgowy w toku sprawy o ubezwłasnowolnienie o przymusowym leczeniu psychiatrycznym oraz o umieszczeniu osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie w domu pomocy społecznej. Bardzo często zdarza się bowiem, że równoległe toczą się nawet trzy postępowania z udziałem tego samego uczestnika i w każdej sprawie sąd przeprowadza dowód z opinii biegłych.

W przypadku braku takiego rozwiązania należy natomiast z całą pewnością wprowadzić przepisy np. do regulaminu urzędowania sądów powszechnych, które określą sprawy o wyrażenie zgody na: zabiegi, na przyjęcie do szpitala psychiatrycznego, na przyjęcie do domu pomocy społecznej jako sprawy pilne.

#### **4.4. Prawo pacjenta ubezwłasnowolnionego do uzyskania informacji i udzielenia zgody**

Regulacje dotyczące informowania pacjenta wynikające zarówno z ustawy o prawach pacjenta, jak również z ustawy o zawodzie lekarza nie odnoszą się wprost do ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego, natomiast regulacje dotyczące osób ubezwłasnowolnionych całkowicie lub częściowo zostały zawarte w niektórych przepisach dotyczących wyrażania zgody na udzielenie świadczeń.

Regulacje te zdają się pomijać istotę instytucji ubezwłasnowolnienia całkowitego, które (zgodnie z art. 13 k.c.) jest orzekane w stosunku do osób, które nie są w stanie kierować swoim postępowaniem, tym samym wymóg uzyskiwania zgody od osób całkowicie ubezwłasnowolnionych na udzielenie świadczenia niejako niweluje skutki ubezwłasnowolnienia.

Najbardziej jaskrawym przykładem takiej regulacji jest przepis art. 22 ust. 4 u.o.z.p., który przewiduje obowiązek uzyskania zgody osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej na jej przyjęcie do szpitala psychiatrycznego, jeżeli ma ona zdolność do wyrażenia zgody. Skoro osoba taka nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem, to jak można przyjmować, że jest ona w stanie wyrazić świadomą zgodę na przyjęcie do szpitala oraz kto i na jakiej podstawie powinien to oceniać. Postulować zatem należy zmianę polegającą na uchyleniu obowiązku uzyskiwania zgody takiej osoby i poprzestaniu na zgodzie jej przedstawiciela ustawowego.

Regulacje dotyczące uzyskiwania zgody od osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie przewidują również przepisy ustawy o zawodzie lekarza, które z kolei nakazują (art. 25 ust. 4 u.z.l.) uzyskanie zgody na udział osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej w eksperymencie medycznym – jeżeli jest ona w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć swoją opinię, a co może jeszcze bardziej istotne - przewidują możliwość cofnięcia zgody na eksperyment medyczny w każdym jego stadium i powinność przerwania takiego eksperymentu (vide art. 27 ust. 1 u.z.l.). Uwzględniając przedstawione powyżej uwagi dotyczące przesłanek orzeczenia o całkowitym ubezwłasnowolnieniu oraz mając na względzie konieczność zapewnienia odpowiedniej ochrony zdrowia i życia osób ubezwłasnowolnionych, należy postulować uchylenie opisanych przepisów i wprowadzenie przepisów, które ustanowią wymóg uzyskania każdorazowo zgody sądu opiekuńczego na udział w eksperymencie osoby ubezwłasnowolnionej lub przerwanie takiego udziału.

W opisaney w niniejszym punkcie sytuacji wskazane byłoby ujednoczenie regulacji dotyczących udzielania informacji i wyrażania zgody na udzielenie świadczenia poprzez utworzenie kategorii pacjentów, którym należy udzielać informacji w określonym zakresie, co z kolei będzie wpływało na sposób udzielania zgody na świadczenia. Szczegółowa propozycja w zakresie kategorii pacjentów została zawarta w punkcie 5.1.3. opracowania.

#### **4.5. Informatyzacja i znaki identyfikacyjne**

Znowelizowana ustawa o działalności leczniczej nałożyła na szpitale obowiązek zaopatrywania pacjentów w znaki identyfikacyjne. Znak identyfikacyjny powinien pozwolić

na ustalenie imienia i nazwiska oraz daty urodzenia pacjenta i powinien być zapisany w sposób uniemożliwiający identyfikację pacjenta przez osoby nieuprawnione. W treści uzasadnienia do projektu ustawy o działalności leczniczej czytamy, że *"Nową regulacją proponowaną w projekcie jest wprowadzenie obligatoryjnego stosowania znaków identyfikacyjnych zarówno osób zatrudnionych, jak i pacjentów szpitala. W odniesieniu do osób zatrudnionych realizacja tego obowiązku polega na noszeniu w widocznym miejscu identyfikatora zawierającego imię i nazwisko oraz funkcję tej osoby. Pacjenci także będą zaopatrywani w znaki identyfikacyjne w sposób zapewniający ochronę ich danych osobowych, zaś szczegółowo kwestie te uregulowane zostaną w rozporządzeniu Ministra Zdrowia. Wprowadzenie omawianego obowiązku ułatwi pacjentom i osobom odwiedzającym łatwiejszy kontakt z personelem medycznym, a z drugiej strony szybką identyfikację pacjenta na terenie całego szpitala i udzielenie mu w razie potrzeby skutecznej pomocy".*<sup>1</sup>

Szczegółowe kwestie związane z identyfikacją pacjentów zostały określone w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 20 września 2012 r. w sprawie warunków, sposobu i trybu zaopatrywania pacjentów szpitala w znaki identyfikacyjne oraz sposobu postępowania w razie stwierdzenia ich braku (Dz. U. poz. 1098).

#### **4.5.1. Krytyczna ocena regulacji**

Niezaprzeczalnie cel, który przyświecał ustawodawcy należy uznać za słuszny i w pełni uzasadniony, w szczególności ze względu na dążenia do zachowania ochrony danych osobowych pacjentów. Bardzo często bowiem dochodziło do naruszenia zasad określonych w ustawie o ochronie danych osobowych, co znalazło odzwierciedlenie m.in. w piśmie Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (GIODO) z dnia 27 marca 2012 roku, adresowanym do Ministra Zdrowia. GIODO podnosił w nim, że istnieje potrzeba zasygnalizowania podmiotom świadczącym działalność leczniczą konieczności wyeliminowania praktyk polegających na umieszczaniu przy łózkach pacjentów kart gorączkowych zawierających imię, nazwisko i informację na temat stanu zdrowia osoby

---

<sup>1</sup> M. Dercz, Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz., LEX, 2014



przebywającej w placówce. Takie praktyki narażały na udostępnienie danych wrażliwych osobom postronnym, które na przykład w trakcie odwiedzin mogły bez jakichkolwiek przeszkód zapoznać się z informacjami zawartymi w kartach gorączkowych. W związku z powyższym w ocenie GODO w celu poszanowania prawa do prywatności pacjentów i ochrony informacji ich dotyczących, należy stosować jedynie takie rozwiązania, które pozostają w zgodzie z przepisami dotyczącymi ochrony danych wrażliwych np. poprzez przesłonięcie lub odwrócenie tej karty bądź całkowite zrezygnowanie z umieszczania tych kart przy łóżkach pacjentów, na rzecz przyjęcia innego sposobu przechowywania tego rodzaju dokumentacji medycznej<sup>2</sup>. Nadrzędnym celem ustawodawcy jest zatem ochrona tzw. danych wrażliwych, do których w szczególności należą informacje dotyczące stanu zdrowia.

Na aprobatę zasługuje również fakt, iż przedmiotowe rozporządzenie można uznać za kolejny krok w kierunku wdrażania przez szpitale rozwiązań, polegających na automatycznym odczycie danych, tj. za pomocą kodów kreskowych. Wykorzystanie takich rozwiązań cechuje się wyeliminowaniem pomyłek. W praktyce kody kreskowe w standardzie GS1 odczytywane są przez urządzenia bezbłędnie lub wcale. Przeprowadzone ponad 20 lat temu badania wykazały, że w przypadku ręcznego wprowadzania danych poprzez klawiaturę pojawia się 1 błąd na 100 znaków, a przy skanowaniu kodów kreskowych 1 błąd na 10 mln znaków<sup>3</sup>.

Problemem jest jednak zbyt lakoniczny charakter przywołanego wcześniej rozporządzenia. Świadczą o tym zarówno opinie, które pojawiły się w piśmiennictwie: „Na krytykę zasługuje fakt, że w wydanym na podstawie art. 36 ust. 6 rozporządzeniu w sprawie warunków, sposobu i trybu zaopatrywania pacjentów szpitala w znaki identyfikacyjne oraz sposobu postępowania w razie stwierdzenia ich braku nie uwzględniono kwestii związanych z zabezpieczeniem danych osobowych pacjenta, m.in. nie wskazano minimalnego standardu dla „uniemożliwienia” jego identyfikacji osobom nieuprawnionym”<sup>4</sup>. Wyrażona opinia zasadniczo zasługuje na aprobatę. Brak jednoznacznych mechanizmów czy też jednolitych standardów

---

<sup>2</sup> Stanowisko Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych skierowane do Ministra Zdrowia w sprawie postępowania personelu medycznego z tzw. kartami gorączkowymi:  
[http://www.godo.gov.pl/plik/id\\_p/4654/j/pl/](http://www.godo.gov.pl/plik/id_p/4654/j/pl/).

<sup>3</sup> Puckett, F., 1995, Medication management component of a point of care information system, American Journal of Health-System Pharmacy, no. 52, s. 1305-1309.

<sup>4</sup> K. Świłała, Katalog tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych, Monitor Prawniczy 2014, nr 13, s. 719-720.

określonych w przepisach prawa służących takiej identyfikacji pacjenta, która pozwala z jednej strony na poszanowanie jego prawa do ochrony danych osobowych a z drugiej strony dąży do wyeliminowania jak największej liczby przypadków pomyłek, co do osoby pacjenta, jest z całą pewnością sytuacją zasługującą na krytyczną ocenę. Istnieje bowiem ryzyko, że stosując się w sposób literalny przepisy rozporządzenia, szpitale nie będą w stanie zagwarantować pacjentom odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa, mimo wykorzystywania systemu teleinformatycznego oraz kodów kreskowych. Badania wykazały bowiem, że źle zaprojektowany, niewłaściwie użytkowany lub nieskutecznie wdrożony system informatyczny nie tylko nie prowadzi do wzrostu bezpieczeństwa pacjenta, ale przyczynia się do wzrostu liczby popełnianych błędów poprzez zjawisko błędów w wyniku zastosowania technologii (ang. *technology-induced errors*)<sup>5</sup>.

Taka luka powoduje, że w niektórych placówkach ochrony zdrowia znak identyfikacyjny pacjenta zamieszczony na opaskach zawiera takie informacje jak: imię, nazwisko pacjenta, numer księgi głównej oraz kod kreskowy<sup>6</sup>. W świetle dokonanych rozważań wydaje się, że znak identyfikacyjny zawierający obok kodu kreskowego dodatkowe dane osobowe pacjenta, nie spełnia swoich funkcji ochronnych. Z drugiej strony, przedstawione wcześniej wymogi prawne stanowią dla wielu szpitali problem o charakterze organizacyjno-technicznym, informatycznym i finansowym. Jak pokazują wyniki badań przeprowadzone przez Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia<sup>7</sup> podstawowym problemem, uniemożliwiającym skuteczną i efektywną realizację wymogów prawnych jest zróżnicowany poziom informatyzacji szpitali oraz niewystarczające możliwości finansowe. Warunkiem wstępnym skutecznego i efektywnego stosowania znaków identyfikacyjnych w postaci kodów kreskowych jest prawidłowo skonfigurowany system teleinformatyczny szpitala i bieżąca aktualizacja danych w tym systemie przechowywanych. Dodatkowo konieczne jest

---

<sup>5</sup> Salahuddin, L., Ismail, Z., 2015, Safety Use of Hospital Information Systems: A Preliminary Investigation, Lecture Notes in Business Information Processing, vol. 224, s. 707-721.

<sup>6</sup> D. Klimczak, W. Olszewski, Logistyka w szpitalach. Znaki identyfikacyjne jako element systemu obiegu informacji. Logistyka 2014, nr 5 s. 1919.

<sup>7</sup> Wyniki badania ankietowego "Badanie stopnia przygotowania podmiotów wykonujących działalność leczniczą do obowiązków wynikających z ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia", CSIOZ, 2015

wyposażenie pracowników szpitala w sprzęt umożliwiający odczyt kodów kreskowych z opasek pacjentów i łączność z systemem teleinformatycznym szpitala.

Ponadto, należy podkreślić, że wprowadzenie kodów kreskowych do identyfikacji pacjenta nie tylko umożliwi realizację wymogów prawnych w zakresie ochrony danych osobowych, ale pozwala również na ochronę prawa pacjenta w zakresie bezpiecznej farmakoterapii. Kod kreskowy z opaski, skanowany każdorazowo przy podaniu leków lub wykonywaniu dowolnego zabiegu medycznego, pozwala na weryfikację, czy właściwy pacjent otrzymał właściwy lek lub czy w stosunku do właściwego pacjenta podjęto terapię zgodną z zaleceniem lekarskim. Na całym świecie od lat prowadzone są badania dotyczące procesu obsługi pacjenta w szpitalu. Badania z wybranych krajów na świecie wyraźnie pokazują, jak duża jest skala zjawiska związanego z niewłaściwym podaniem leku. Badania amerykańskie wykazały, że błędy związane z lekami występują w 20% dawek przeznaczonych dla hospitalizowanych pacjentów. Aż 38% błędów związanych z farmakoterapią dotyczy niewłaściwego podania leku<sup>8</sup>. Szacuje się również, że koszty związane z nakładami na dodatkową opiekę w wyniku popełnionych błędów w USA kształtują się na poziomie 17–29 miliardów dolarów rocznie<sup>9</sup>. Badania brytyjskie wykazały natomiast, że spośród 8 milionów przyjęć pacjentów rocznie, około 850 000 wiąże się z incydentami zagrażającymi bezpieczeństwu pacjenta. Skutkuje to dodatkowymi kosztami w wysokości 2 miliardów funtów, będących rezultatem dodatkowych dni opieki w szpitalu<sup>10</sup>. Wprawdzie w polskim piśmiennictwie brak jest szczegółowych danych na ten temat z uwagi na fakt nierejestrowania przez szpitale takich pomyłek, to jednak można szacować, iż ich liczba kształtuje się na analogicznym poziomie. Dodatkowo, w literaturze przedmiotu to terapia produktami leczniczymi jest terapią ocenianą jako najbardziej narażoną na ryzyko wystąpienia pomyłek<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> The Philadelphia Inquirer, 1999, Analysis of patients in New York, A Harvard Study in the New England Journal of Medicine.

<sup>9</sup> Metzger, J., Welebob, E., Bates, D.W., Lipsitz, S., Classen, D.C., 2010, Mixed results in the safety performance of computerized physician order entry, Health Aff, no. 29, s. 655–663. <http://content.healthaffairs.org/content/29/4/655.full.pdf> [dostęp: 24.07.2016]

<sup>10</sup> Department of Health, 2007, Coding for Success: Simple technology for Safer Patient Care, London.

<sup>11</sup> Marczevska, S., 2010, Błąd medyczny związany z wykonywaniem zawodu pielęgniarki, Biuletyn Okręgowej Izby Pielęgniarek i Położnych w Łodzi, nr 12, s. 14-21.

---

#### 4.5.2. Proponowane zmiany regulacji prawnych

Istnieje konieczność dostosowania przepisów do stosowania w jak najszerszym zakresie nowoczesnych technologii, a w szczególności technologii informatycznych. W tym zakresie rozporządzenie powinno zostać zmienione w sposób, dookreślający metody przystosowania systemów informatycznych szpitali do opatrywania pacjentów kodami kreskowymi. Tylko takie kompleksowe podejście do przedmiotowego zagadnienia w najlepszym możliwym stopniu będzie chroniło intymność i zdrowie pacjentów. Ponieważ za główny problem można w tym zakresie uznać niedofinansowanie służby zdrowia proponowane dookreślenie zapisów rozporządzenia powinno dawać szpitalom możliwość wyboru pomiędzy rozwiązaniem docelowym, pozwalającym na kompleksową realizację wymogów prawnych przy jednoczesnej poprawie efektywności funkcjonowania szpitala oraz rozwiązaniem tymczasowym, chroniącym dane osobowe pacjenta, ale umożliwiającym jego prawidłową identyfikację. Z uwagi na tempo zmian w obszarze e-usług i zalecenia Komisji Europejskiej, zasadne jest podkreślenie w treści rozporządzenia konieczności stosowania rozwiązań bazujących na globalnych standardach identyfikacyjnych, interoperacyjnych z innymi standardami w obszarze e-zdrowia, tj. standardu GS1. Ten standard jest stosowany w Polsce do identyfikacji produktów leczniczych dostarczanych do szpitali. Zastosowanie tego samego standardu do kodowania danych o pacjencie pozwoli na zachowanie jednolitego środowiska skanowania kodów kreskowych.

W treści rozporządzenia (lub nadrzędnych aktach prawnych) powinny znaleźć się następujące zapisy:

- znak identyfikacyjny (identyfikator) powinien mieć charakter nieznaczący i powinien być przedstawiony w postaci kodu kreskowego 2D,
- znak identyfikacyjny (identyfikator) powinien być kluczem dostępu do elektronicznej kartoteki pacjenta w systemie teleinformatycznym szpitala,
- znak identyfikacyjny (identyfikator) powinien być zgodny z normą ISO/TS 18530:2014,
- kod kreskowy powinien być zgodny z normą ISO/IEC 16022:2006,

- 
- kod kreskowy powinien współistnieć na opasce pacjenta wraz ze znakiem identyfikacyjnym w postaci czytelnej wzrokowo,
  - w kodzie kreskowym nie powinny być przedstawiane tzw. dane dynamiczne, które ulegają zmianie,
  - system informatyczny szpitala powinien być zgodny z uznanymi otwartymi i globalnymi standardami w obszarze tzw. e-zdrowia,
  - system informatyczny szpitala powinien być skonfigurowany w sposób:
    - umożliwiający odczyt kodu kreskowego z opaski pacjenta za pomocą czytnika kodów kreskowych osobom do tego uprawnionym,
    - pozwalający na dostęp do kartoteki pacjenta po zeskanowaniu kodu kreskowego z opaski pacjenta osobom do tego uprawnionym,
    - umożliwiający rejestrację poszczególnych czynności wykonywanych przez uprawniony personel medyczny wraz z koniecznością rejestracji danych uprawnionego personelu medycznego, które te czynności wykonał,
    - umożliwiający ręczne wprowadzenie identyfikatora pacjenta do systemu teleinformatycznego w sytuacji braku technicznej możliwości zeskanowania kodu kreskowego,
  - w tzw. okresie przejściowym, tj. w okresie wprowadzania docelowych zmian w systemie informatycznym szpitala, proponuje się stosowanie kodu kreskowego 2D, w którym zakodowane powinno być imię i nazwisko pacjenta oraz ewentualne dodatkowe dane statyczne wymagane z punktu widzenia właściwej obsługi pacjenta.

Dodatkowo, zasadne jest opracowanie przez kompetentne organy dedykowanych wskazówek w zakresie skutecznego i efektywnego wdrażania nowych technologii i rozwiązań na rzecz ochrony prawa pacjenta w zakresie prawa do tajemnicy i prawa do bezpiecznej farmakoterapii.

#### **4.6. Prawo pacjenta do informacji i obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej w telemedycynie**

##### **4.6.1. Krytyczna analiza przepisów**

W dniu 12 grudnia 2015 r. weszła w życie ustawa o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw z dnia 9 października 2015 r., która wprowadziła do polskiego systemu prawnego możliwość świadczenia usług zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności (telemedycyna). Stworzenie ram prawnych do rozwoju telemedycyny w Polsce zasługuje na pełną aprobatę, aczkolwiek przyjęte uregulowanie nie jest wolne od wad. Rozstrzyga jednak ostatecznie wszelkie dotychczasowe dyskusje na temat dopuszczalności zastosowania telemedycyny<sup>12</sup>.

Z treści wprowadzonych przepisów art. 3 ust. 1 u.d.l., art. 11 ust. 1 u.z.p.p. oraz art. 2 ust. 4 u.z.l. wynika, że intencją ustawodawcy było zrównanie w prawie świadczeń zdrowotnych udzielanych w formie telemedycyny i świadczeń zdrowotnych udzielanych formie konwencjonalnej, tj. w bezpośrednim kontakcie z pacjentem. Przepisy te dość lakonicznie stanowią, że świadczenia zdrowotne mogą być udzielane również z wykorzystaniem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Ponadto, ustawodawca dopuścił orzekanie o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim jej zbadaniu za pośrednictwem systemów teleinformatycznych i systemów łączności na mocy art. 42 ust. 1 u.z.l.

Jednakże, bezkrytyczne przyznanie tym dwóm metodom udzielania świadczeń zdrowotnych lub orzekania o stanie zdrowia pacjenta równoważnego statusu prawnego wymaga *de lege ferenda* rewizji. Pomimo szybkiego rozwoju technologii w ramach systemu ochrony zdrowia, wydaje się, że żadne środki informatyczne nie są w stanie całkowicie zastąpić bezpośredniego kontaktu lekarza z pacjentem. Z tego powodu, telemedycynę *de lege lata* należałoby traktować raczej, jako subsydiarną lub pomocniczą w stosunku do tradycyjnego postępowania medycznego.

---

<sup>12</sup> Szerzej: J. Habero, *Prawne aspekty telemedycyny*, Medyczna Wokanda, Poznań 2010, nr 2, s. 49-59.

#### 4.6.2. Ograniczenia w stosowaniu telemedycyny

Chociaż wprowadzone przepisy nie nakładają *expressis verbis* żadnych ograniczeń w stosowaniu telemedycyny, to jednak udzielanie świadczeń w tej formie jest dopuszczalne *de lege lata* po spełnieniu dwóch podstawowych warunków. Mianowicie, działanie takie musi być zgodne z wymaganiami aktualnej wiedzy medycznej, zasadami deontologii i etyki zawodowej, dostępnymi środkami i należytą starannością (art. 4 u.z.l.) oraz działanie takie nie może naruszać przepisów szczególnych (*lex specialis*), które nakładają obowiązek osobistego zbadania pacjenta<sup>13</sup>.

#### 4.6.3. Zakres informacji udzielanej pacjentowi

Udzielanie świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych i systemów łączności wprowadza konieczność poinformowania pacjenta o zagrożeniach i ograniczeniach, które nieodzownie łączą się z niesieniem pomocy lekarskiej na odległość, co w szczególności dotyczy tego, iż lekarz opierać się będzie wyłącznie na objawach dostrzeżonych i opisanych mu przez pacjenta, co zwiększa ryzyko błędu w diagnostyce i doboru niewłaściwej terapii. Ponadto, pacjent powinien mieć świadomość tego, że tylko część chorób może zostać rozpoznanych za pomocą telemedycyny; nieumówienie się na wizytę w placówce medycznej skutkować może późnym wykryciem właściwej choroby i w konsekwencji zmniejszeniem szans na wyleczenie lub innymi dolegliwościami. Lekarz powinien wskazać na objawy, które uzasadniają potrzebę bezpośredniego kontaktu lekarza z pacjentem.

Należy również zwrócić uwagę na wszelkie kwestie techniczne, a w tym na konieczności zapewnienia warunków technicznych umożliwiających prawidłową realizację czynności medycznych na odległość, tj. odpowiednia przepustowość łącza internetowego, dostęp do źródła energii, zasięg telefonii komórkowej itd. Jeżeli pacjent ma zainstalowane

---

<sup>13</sup> Tak trafnie: M. Czarnuch i inni (red.), *Otoczenie regulacyjne telemedycyny w Polsce – stan obecny i nowe otwarcie*, Telemedyczna Grupa Robocza, Warszawa, Wrzesień 2015 i przywołana tam literatura. Raport ten jest dostępny na stronie: [https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie\\_Regulacyjne\\_Telemedycyny\\_w\\_Polsce.pdf.pdf](https://www.dzp.pl/files/Publikacje/Otoczenie_Regulacyjne_Telemedycyny_w_Polsce.pdf.pdf) (data odczytu: 05.01.2017 r.).

w swoim organizmie określone urządzenia, które dokonują pomiarów fizjologicznych wysyłanych bezpośrednio do lekarza, to wówczas należy go poinformować o granicach błędów w takim pomiarze oraz zasadach ostrożności w korzystaniu z tych urządzeń.

#### **4.6.4. Odpowiedzialność producentów urządzeń medycznych**

Znacznie zwiększający się udział - skomplikowanych i nowoczesnych - technologii informatycznych w procesie diagnostyki i leczenia wymaga zaakcentowania problemu odpowiedzialności odszkodowawczej producentów urządzeń technicznych. Warto bowiem zauważyć, że wadliwe funkcjonowanie tych urządzeń, które może okazać się przez dłuższy czas niewykrywalne, będzie w wielu sytuacjach skutkowało popełnieniem przez lekarza błędów w przedmiocie rozpoznania choroby i jej natężenia lub doboru właściwej terapii. Podobnie, rozstrzygnąć należy zagadnienie odpowiedzialności za zaniedbania w konserwacji i prawidłowej obsłudze sprzętu teleinformatycznego.

W takich sytuacjach przypisanie lekarzowi pełnej odpowiedzialności za szkodę lub krzywdę wydaje się być niesprawiedliwe, o ile lekarz ten nie jest w stanie rozpoznać wadliwego działania urządzeń medycznych bez posiadania specjalistycznej wiedzy informatycznej.

#### **4.6.5. Postulaty *de lege ferenda***

Podsumowując, należy zaproponować następujące zmiany:

- a) wprowadzenie zasady subsydiarności (pomocniczości) telemedycyny;
- b) poszerzenie i doprecyzowanie zakresu informacji udzielanej pacjentowi korzystającemu z telemedycyny;
- c) określenie zasad odpowiedzialności za szkody wynikające z wadliwego funkcjonowania urządzeń medycznych, których poziom techniki wykracza poza wiedzę personelu medycznego.



## 5. Prawo pacjenta do informacji

### 5.1. Krytyczna analiza przepisów

#### 5.1.1. Uwagi ogólne

Regulacje dotyczące informowania pacjenta konstruują prawo pacjenta do informacji w sposób krzyżowy. Z jednej strony istnieje uprawnienie pacjenta do uzyskania informacji, zawarte w art. 9 - 12 u.p.p., z drugiej natomiast, obowiązek osób wykonujących zawody medyczne do udzielenia odpowiedniej informacji.

Prawo pacjenta do uzyskania informacji jest uregulowane w sposób zasadniczo ograniczony, ponieważ umożliwia pacjentowi żądanie udzielenia informacji jedynie od lekarza. Należy zauważyć, że tak wąskie uregulowanie uprawnienia pacjenta nie koresponduje z regulacjami ustaw dotyczących innych zawodów medycznych, w ramach wykonywania których także należy udzielać pacjentowi informacji. Do zawodów takich zaliczają się oczywiście zawody pielęgniarki i położnej, ratownika medycznego oraz fizjoterapeuty. Spośród wymienionych zawodów, jedynie fizjoterapeuta obarczony jest obowiązkiem udzielania informacji w zakresie odpowiadającym całkowicie świadczeniom, jakich może udzielać. Obowiązki informacyjne pielęgniarek, położnych i ratowników medycznych nie pokrywają się z zakresem udzielanych przez nich świadczeń.

W konsekwencji powyższego, w rzeczywistości ogólne uprawnienie pacjenta jest modyfikowane przez zapisy ustaw regulujących wykonywanie poszczególnych zawodów medycznych. Pacjent może bowiem żądać informacji jedynie od osób **obowiązanych** do ich udzielenia. Jednocześnie jednak, problematyczną jest kwestia dopuszczalności żądania udzielenia informacji od osoby jedynie uprawnionej do jej udzielenia.

### 5.1.2. Zakres udzielania informacji i osoby zobowiązane

Aby wskazać zakres informacji, jakich pacjent może żądać, przytoczyć należy treść art. 9 ust. 1 u.p.p. Wynika z niego, iż pacjent ma „*prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu*”.

Pełny obowiązek informacyjny, a więc obowiązek odpowiadający uprawnieniu pacjenta, obciąża zasadniczo lekarza, który zgodnie z art. 31 ust. 1 u.z.l. jest obowiązany do udzielenia „*przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu*”.

Porównanie językowe uprawnienia pacjenta i obowiązku lekarza wskazuje, na tożsamość uprawnienia z obowiązkiem.

W przypadku innych zawodów medycznych obowiązek informacyjny ukształtowany jest jednak w sposób odmienny. I tak:

- ratownik medyczny jest zobowiązany do udzielenia pacjentowi informacji o stanie zdrowia pacjenta, w zakresie związanym z podejmowaniem medycznych czynności ratunkowych w podstawowym zespole ratownictwa medycznego (art. 11 ust. 9 pkt 2 u.r.m.),
- pielęgniarka i położna są zobowiązane do udzielenia pacjentowi informacji w zakresie koniecznym do sprawowania opieki pielęgnacyjnej lub opieki podczas ciąży oraz prowadzenia porodu i połogu (art. 16 pkt 2 u.z.p.p.),
- fizjoterapeuta jest zobowiązany do udzielania pacjentowi informacji w zakresie niezbędnym do udzielanych przez siebie świadczeń zdrowotnych (art. 9 pkt 2 u.z.f.)

Konstrukcja obowiązku udzielania informacji sprawia zatem, że osoby wykonujące niektóre z zawodów medycznych, w ramach których udziela się samodzielnie świadczeń

zdrowotnych pacjentom, nie są jednocześnie zobowiązane do udzielania pacjentom informacji. Przykładami takich zawodów mogą być: felczer (choć zawód ten oczywiście znacznie stracił na znaczeniu), diagnosta laboratoryjny czy technik dentystyczny.

Nie można przy tym przeoczyć zasadniczej nieścisłości w obowiązujących przepisach, na którą wskazuje art. 9 ust. 8 u.p.p. Zgodnie z jego treścią, pacjent ma prawo do uzyskania od pielęgniarki, położnej przystępnej informacji o jego pielęgnacji i zabiegach pielęgniarstwie. W sposób oczywisty zakres prawa pacjenta nie pokrywa się z zakresem obowiązku pielęgniarki. Poważnym przeoczeniem jest także to, że pacjent nie jest uprawniony do żądania udzielenia informacji przez ratownika medycznego i fizjoterapeutę, choć ten ostatni jest obowiązany do udzielenia informacji. W tym zakresie regulacje wymagają korekty, poprzez uprawnienie pacjenta do żądania udzielenia informacji od osób udzielających mu świadczeń, w zakresie tych świadczeń.

Jednocześnie osoby wykonujące zawody ratownika medycznego, pielęgniarki czy położnej, wprawdzie są obowiązane do udzielania informacji, jednakże jedynie w ograniczonym zakresie, który nie odpowiada zakresowi świadczeń, jakich osoby wykonujące te zawody mogą wykonywać samodzielnie (bez zlecenia lekarza).

Prawidłowo ukształtowany został zakres obowiązków informacyjnych fizjoterapeuty. Jest on bowiem zobowiązany do udzielania informacji w zakresie, w jakim udziela świadczeń. Regulacja ustawowa jest w tym zakresie zwięzła, ale też wyczerpująca.

W odniesieniu do zakresu udzielanych informacji wskazać należy na zasadnicze problemy wynikające z obowiązujących przepisów:

- Brak jest osoby, która odpowiadałaby w sposób całościowy za informowanie pacjenta w całym procesie jego leczenia. Pozornie spójna regulacja obowiązku informacyjnego lekarza z jednej strony prowadzi do rozmycia odpowiedzialności za jego zrealizowanie (zwłaszcza, gdy świadczeń udziela grupa lekarzy), z drugiej zaś nie pozwala na uwzględnienie akcesoryjnej niekiedy roli poszczególnych lekarzy w procesie leczenia. Zauważyć należy bowiem, że nawet, jeżeli dany lekarz prowadzi jedynie incydentalnie badanie pacjenta w zakresie pewnego wycinka diagnostyki, to zgodnie

z przepisami powinien on udzielić pacjentowi pełnej informacji w zakresie przewidzianym ustawą.

- Zakres obowiązku informacyjnego jest ujęty w sposób tak szeroki, że na pewnych etapach leczenia (zwłaszcza wstępnych) jego zrealizowanie jest niemożliwe. Brak jest jednocześnie możliwości rozłożenia udzielania informacji w czasie (tj. sukcesywnego podawania jej wraz z postępowaniem leczenia).
- Regulacje dotyczące informowania nie pozwalają na wykorzystanie potencjału telemedycyny i nowoczesnych technologii transmisji danych. Co do zasady lekarz powinien udzielić bowiem informacji osobiście. Tymczasem w przypadku wykonywania pewnych badań diagnostycznych możliwe byłoby opisywanie ich wyników i udzielanie informacji za pośrednictwem np. poczty elektronicznej. Wydaje się to być kwestią wymagającą w przeważającej mierze zmiany podejścia personelu medycznego oraz zmiany zasad informowania (zaufane adresy e-mail).
- Zakres obowiązków informacyjnych osób wykonujących zawody medyczne inne niż zawód lekarza nie odpowiada zakresowi udzielanych przez nie świadczeń zdrowotnych. Dotyczy to w szczególności pielęgniarki, położnej i ratownika medycznego.

### 5.1.3. Osoby uprawnione do uzyskania informacji

Zgodnie z art. 9 ust. 1 u.p.p. każdy pacjent ma prawo do informacji. Jest to uprawnienie ogólne, **niezależne od wieku**. W przypadku osób poniżej 16 roku życia zakres uprawnienia jest jednak ograniczony zgodnie z ust. 7 tego przepisu. Regulacja ograniczająca jest przy tym tożsama z treścią art. 31 ust. 7 u.z.l., zgodnie z którym, jeżeli pacjent nie ukończył 16 roku życia, lekarz udziela mu informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego i wysłuchuje jego zdania.

Informacja w pełnym zakresie udzielana jest jednak nie każdemu pacjentowi, a jedynie pacjentowi który ukończył 16 rok życia. Na zasadzie art. 31 ust. 1 w zw. z ust. 6 u.z.l. lekarz jest obowiązany do udzielenia takiej informacji w zakresie tożsamym z określonym w ustawie o prawach pacjenta.

Zauważyć należy, że regulacje u.z.l. w zakresie osób uprawnionych do uzyskania informacji są bardziej kompleksowe od regulacji u.p.p., jednak także one nie opierają się krytyce. Mimo bowiem tego, że regulacje art. 9 u.p.p. i art. 31 u.z.l. w założeniu miały stanowić swoje odzwierciedlenie, to w rzeczywistości zamiar ten nie został wypełniony.

Regulacje u.p.p. w ogóle nie odnoszą się bowiem do sytuacji, w której pacjent jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji. O ile nie budzi wątpliwości, że pacjentowi nieprzytomnemu nie można udzielić informacji, o tyle u.p.p. nie zawiera jakichkolwiek regulacji wskazujących na prawidłowy sposób zachowania w przypadku, gdy pacjent nie jest z jakiegokolwiek powodu zdolny do zrozumienia informacji lub jej znaczenia.

Wreszcie regulacje obu ustaw nie odnoszą się wprost do ubezwłasnowolnienia lub częściowego ubezwłasnowolnienia pacjenta – choć oczywiście regulacje takie wydają się niezbędne. Zauważyć należy przy tym, że regulacje dotyczące osób ubezwłasnowolnionych i ubezwłasnowolnionych częściowo zostały zawarte w przepisach dotyczących wyrażania zgody na udzielanie świadczeń zdrowotnych.

Także wskazana luka wymaga uzupełnienia. Wskazane jest w szczególności ujednoczenie regulacji dotyczących informacji i zgody na udzielenie świadczenia, poprzez utworzenie kategorii pacjentów, którym należy udzielać informacji w określonym zakresie. Grupy takie mogą obejmować:

- a) pacjentów pełnoletnich, nieubezwłasnowolnionych, którym przekazuje się pełną informację, udzielających następnie **zgody samoistnej**,
- b) pacjentów niepełnoletnich którzy ukończyli 16 rok życia (należy rozważyć zmianę granicy wieku) oraz pacjentów ubezwłasnowolnionych częściowo, którym będzie przysługiwać niewyłączne prawo do otrzymania pełnej informacji, przekazywanej równocześnie przedstawicielowi ustawowemu/opiekunowi, a którzy następnie będą udzielać **zgody równoległej** wspólnie z przedstawicielem ustawowym/opiekunem, na zasadach obecnie uregulowanych
- c) pacjentów, którzy nie ukończyli 16 roku życia i pacjentów ubezwłasnowolnionych całkowicie, którym przekazuje się jedynie informacje dostosowane do ich możliwości poznawczych i których zdania się wysłuchuje; pełną informację powinien otrzymywać

jedynie ich opiekun/przedstawiciel ustawowy wyrażający następnie **zgode subsydiarną**,

- d) pacjentów zaliczających się do pierwszej lub drugiej grupy, z różnych przyczyn niezdolnych do przyjęcia lub zrozumienia informacji, za których **zgode subsydiarną** wyrażać powinien sąd lub osoba przez nich wcześniej upoważniona (tu regulacja do k.r.o. o ogólnym upoważnieniu przedstawicieli ustawowych dziecka do momentu uzyskania przez nie pełnoletności - w zakresie grupy 2).

#### **5.1.4. Prawo do informacji o prawach pacjenta**

Elementem prawa do informacji jest prawo do informacji o prawach pacjenta. Uprawnienie to nie budzi większych wątpliwości i jest zagwarantowane regulacjami ustaw regulujących wykonywanie zawodów medycznych. W szczególności obowiązany do informowania o prawach pacjenta są osoby, które albo kontaktują się z pacjentem jako pierwsze (ratownicy medyczni) albo mają z nim stały kontakt (pielęgniarki i położne). Prawo to nie wymaga szczegółowego omówienia.

#### **5.1.5. Informowanie w farmakoterapii**

Zauważyć należy, że we współczesnej medycynie bardzo istotną rolę odgrywa farmakoterapia. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l. świadczeniami zdrowotnymi są „*działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania*”. Nakazuje to zaliczyć podawanie leków do świadczeń zdrowotnych. Bez wątplenia zatem konieczne jest informowanie pacjenta w zakresie opisanym w art. 9 ust. 2 u.p.p. w przypadku podawania mu leków oraz uzyskanie zgody na prowadzenie farmakoterapii.

O ile zatem wątpliwości nie budzi obowiązek informowania o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych w zakresie farmakoterapii, dających się przewidzieć następstwach jej zastosowania albo zaniechania,

przewidywanych wynikach leczenia lekami oraz rokowaniu, o tyle w praktyce obowiązek ten często nie jest realizowany. Dotyczy to zarówno:

- przepisywania leków w trybie ambulatoryjnym, kiedy to lekarz z reguły nie informuje pacjenta w zakresie opisanym powyżej, ewentualnie w zakresie zagrożeń związanych z podaniem leku odsyła do ulotki,
- farmakoterapii w trybie stacjonarnym, kiedy to pacjent z reguły otrzymuje codzienną dawkę leków i nie jest poinformowany nawet o tym, jakie leki w rzeczywistości mu podano.

W odniesieniu do farmakoterapii w trybie stacjonarnym wyjaśnić należy jedynie, że zgody na nią nie może zastąpić zgoda na przyjęcie do Szpitala. Konieczne jest odrębne informowanie pacjenta.

Wydaje się zatem, że przepisy o informowaniu w przypadku farmakoterapii są odpowiednie, jednakże prawidłowość ich stosowania budzi poważne wątpliwości. Koniecznym wydaje się doprowadzenie do zmian w zakresie wiedzy personelu medycznego o obowiązkach związanych z informowaniem w farmakoterapii. Doprowadzić do tego można albo przez zmiany zakresu kontrolowania świadczeniodawców przez płatnika (weryfikacja spełnienia obowiązków informacyjnych), albo poprzez wprowadzenie przepisu szczególnego, wskazującego, że także w przypadku farmakoterapii konieczne jest informowanie pacjenta. Możliwe jest także wyeliminowanie problemu poprzez wprowadzenie szpitalnych formularzy kontrolnych, funkcjonujących na zasadzie podobnej do Okołooperacyjnej Karty Kontrolnej.

## **5.2. Podmiot udzielający informacji**

Rozwijając analizę regulacji dotyczących osób zobowiązanych do udzielania informacji zwrócić należy uwagę na fakt, iż regulacje ustaw dotyczących wykonywania zawodów medycznych określają: osobę zobowiązaną do udzielania informacji, istnienie obowiązku informacyjnego oraz zakres obowiązku informacyjnego.

Pozornie tego rodzaju konstrukcja prawna nie pozostawia wątpliwości co do osoby obowiązanej do udzielania informacji oraz co do zakresu informacji, jakiej udzielić należy. Regulacje te sporządzone zostały w sposób taki, jakby świadczenia zdrowotne udzielane były przez jedną, konkretną osobę, obarczoną pełnym obowiązkiem informacyjnym. Tego rodzaju założenie nie odpowiada jednak stanowi rzeczywistości, w którym świadczenia zdrowotne udzielane są przez wiele osób wykonujących zawody medyczne. Osoby te mogą działać wspólnie, udzielając świadczeń jako zespół osób, jak też z osobna uczestnicząc w procesie leczenia danego pacjenta.

W ramach prowadzenia typowego procesu leczenia pacjenta, zaistnieć mogą cztery podstawowe konstelacje osób udzielających świadczeń:

- lekarz (felczer, pielęgniarka, położna itd.) udzielający świadczeń zdrowotnych w pełni samodzielnie, bez kierowania pacjenta na jakiegokolwiek dodatkowe badania, niekorzystający z pomocy innych osób wykonujących zawody medyczne (konsultacja u specjalisty, wizyta u dentysty),
- lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych samodzielnie, kierujący pacjenta w związku z prowadzonym procesem leczenia na badanie diagnostyczne do innego lekarza, który przesyła wyniki badań do pierwszego z lekarzy, lub korzystający z akcesoryjnej pomocy innych osób wykonujących zawody medyczne (konsultacja u lekarza, który w związku z tą konsultacją kieruje pacjenta na badanie USG itp.),
- lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych pacjentowi, kierujący pacjenta do innej osoby wykonującej zawód medyczny, która prowadzi u pacjenta badanie diagnostyczne i interpretuje jego wyniki lub udziela pacjentowi innego niż badanie świadczenia zdrowotnego (lekarz wysyłający pacjenta na badanie specjalistyczne, pobranie krwi, zlecający metodę leczenia o podwyższonym ryzyku),
- lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych jednocześnie z innymi osobami wykonującymi zawody medyczne w ramach zespołu osób udzielających świadczeń (leczenie w trybie stacjonarnym w podmiocie leczniczym, prowadzenie zabiegu itd.).

W powyższym zestawieniu celowo pominięto sytuację, w której lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych konsultuje się z inną osobą wykonującą zawód medyczny, która jednak nie ma bezpośredniego kontaktu z pacjentem i nie udziela pacjentowi świadczeń zdrowotnych.



W takim bowiem przypadku, realizacja obowiązku informacyjnego przez osobę konsultującą jest niemożliwa.

Odnosząc się do poszczególnych, wymienionych powyżej przypadków, należy wskazać, że jedynie w sytuacji, w której osoba wykonująca zawód medyczny samodzielnie udziela pacjentowi świadczeń zdrowotnych, obowiązujące w zakresie informowania przepisy można zastosować wprost.

W przypadku, jeżeli w udzielaniu pacjentowi świadczeń zdrowotnych uczestniczy więcej niż jedna osoba, z treści regulacji należałoby wywodzić, iż **każda z tych osób** powinna poinformować pacjenta w zakresie, do którego jest obowiązana przepisami. Zatem, jeżeliby trzymać się interpretacji językowej obowiązujących przepisów, lekarz prowadzący incydentalne badanie diagnostyczne w ramach procesu leczenia byłby obowiązany do udzielenia pacjentowi przed przeprowadzeniem tego badania informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. Oczywiście lekarz prowadzący w ramach procesu leczenia jedynie incydentalne badanie diagnostyczne nie dysponuje informacjami niezbędnymi, aby w sposób kompetentny i prawidłowy udzielić informacji we wskazanym zakresie.

Pozostając przy wykładni językowej należałoby także uznać, że w przypadku prowadzenia zabiegu (w szczególności zabiegu operacyjnego) każda z osób uczestniczących w jego prowadzeniu powinna udzielić pacjentowi prawidłowej informacji. W konsekwencji należy uznać, że wykładnia językowa doprowadziłaby do absurdu w zakresie informowania pacjenta.

W związku z tym, na drodze wykładni funkcjonalnej obowiązujących przepisów należy w takim przypadku zniwelować oczywiście nieprawidłowy wynik wykładni językowej. Ustawodawca nie wprowadził jednak jakichkolwiek instrumentów pozwalających na ustalenie, w jakim kierunku przedmiotowa korekta powinna być dokonana. Postulaty wysuwane w doktrynie w zakresie spoczywania obowiązków informacyjnych na poszczególnych osobach uczestniczących procesie leczniczym są niejednolite. Postuluje się z jednej strony, aby każda osoba udzielała pacjentowi informacji w zakresie podejmowanych przez siebie czynności, z

drugiej jednak wskazuje, że udzielać informacji może jedynie osoba, która posiada całościową wiedzę na temat stanu zdrowia pacjenta (lekarz prowadzący, operator itd.).

Spośród dwóch przedstawionych powyżej koncepcji pierwsza znajduje silniejsze oparcie w przepisach – dochodzi bowiem do zrealizowania spoczywającego na każdej osobie wykonującej zawód medyczny obowiązku poinformowania pacjenta. Z drugiej jednak, koncepcja taka może znaleźć jedynie ograniczone zastosowanie w praktyce, bowiem w przypadku, gdy świadczenia zdrowotnego udziela zespół osób (niekiedy liczny), jej zastosowanie byłoby w zasadzie niemożliwe.

Koncepcja, w oparciu o którą jedynie osoba posiadającą całościową wiedzę o pacjencie miałaby udzielać mu informacji, wydaje się być z kolei założeniem wygodnym w przypadku, gdy świadczeń zdrowotnych udziela zespół osób, z których jedna zna historię choroby pacjenta i jest w stanie udzielić mu informacji kompetentnej i kompletnej. Rozwiązanie takie nie zabezpiecza jednak praw pacjenta w dostatecznym stopniu

Zważywszy na przedstawione powyżej informacje, w ocenie Zespołu, należy rozważyć doprecyzowanie zakresu obowiązku informowania pacjenta w przypadku udzielania pacjentowi świadczeń przez więcej niż jedną osobę.

Wprowadzany do u.p.p. przepis mógłby mieć następujące brzmienie:

1. *Do udzielenia informacji, o której mowa w art 9 zobowiązana jest osoba uzyskująca od pacjenta zgodę na udzielenie danego świadczenia zdrowotnego. Osoba taka może upoważnić do udzielenia informacji inną osobę wykonującą ten sam zawód medyczny, pod warunkiem posiadania przez tę osobę kwalifikacji do samodzielnego udzielenia danego świadczenia zdrowotnego.*

**Komentarz:** Celem regulacji jest precyzyjne wskazanie osoby, która będzie obowiązana do udzielenia informacji pacjentowi. Uniknąć należy sytuacji, w której w ramach funkcjonowania podmiotu leczniczego informacji będzie udzielać osoba, która w rzeczywistości nie będzie miała nic wspólnego z udzielaniem pacjentowi świadczenia zdrowotnego. Zdarzyć się może bowiem, że informacji udzielałby np. lekarz stażysta bez wcześniejszej konsultacji z opiekunem (na skutek zmiany z dniem 1 stycznia 2017 roku przepisu art. 15 u.z.l.), zaś zabieg byłby udzielany przez

samemu opiekunowi stażu, niemającego wcześniej kontaktu z pacjentem. Przepis nie wyłącza ogólnego obowiązku informacji, a jedynie wskazuje osobę, w przypadku której niepoinformowanie pacjenta stanowić będzie jednoznacznie przewinienie dyscyplinarne. Zaznaczyć należy, że choć na gruncie obowiązujących przepisów wywodzi się, iż informacja powinna być udzielana przez osobę, która będzie uzyskiwać zgodę na udzielenie świadczenia zdrowotnego a także ostatecznie udzielać tego świadczenia, to jednak praktyka kliniczna wskazuje, iż przypadki, gdy każda z tych czynności wykonywana jest w rzeczywistości przez inną osobę, nie należą do rzadkości. W związku z tym przepis stanowi propozycję doprecyzowania obowiązków ciążących na członkach personelu medycznego.

Zdanie drugie zaproponowanego przepisu ma na celu wyraźne umocowanie osoby wykonującej zawód medyczny do przeniesienia obowiązku udzielenia informacji na inną, odpowiednio kompetentną osobę. Mając cały czas na względzie uwagi poczynione powyżej, należy bowiem dostrzec, iż istotnym problemem służby zdrowia są braki kadrowe, na skutek których osoby udzielające świadczeń zdrowotnych (zwłaszcza lekarze wykonujący zabiegi operacyjne), udzielają ich w rzeczywistości stale i nie mogą poświęcić czasu na wyczerpujące poinformowanie pacjenta. Nie wyłączając obowiązku tych osób do osobistego odebrania zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego, pozostawić należy jednak ewentualność przeniesienia obowiązku informacyjnego na osobę, która ma rzeczywistą możliwość szczegółowego poinformowania pacjenta.

2. *Na żądanie pacjenta informacji udziela każda osoba zobowiązana do tego na podstawie przepisów regulujących wykonywany przez nią zawód medyczny. Osoba taka ma obowiązek poinformować pacjenta, że pełnej, kompetentnej informacji udzieli mu jedynie osoba wskazana w ust. 1.*

**Komentarz:** Przepis ma doprowadzić do uniknięcia sytuacji, w której osoby zobowiązane ustawowo do udzielania informacji, lecz jednocześnie nieudzielające świadczenia zdrowotnego pacjentowi, odmawiałyby bezpodstawnie udzielenia informacji. Nie można przy tym pominąć faktu, iż osoba taka nie zawsze będzie posiadać pełną wiedzę o stanie zdrowia pacjenta. Z uwagi na to, koniecznym zdaje się

wyraźne zobowiązanie osoby informującej do wskazania, że pacjent powinien konsultować się przede wszystkim z osobą wykonującą zawód medyczny, która będzie posiadać pełną wiedzę o jego stanie zdrowia. W tym zakresie przepis jest gwarancją dla pacjenta. Przepis ma jednak pełnić funkcję gwarancyjną także dla osób wykonujących zawody medyczne, które będą mogły wyraźnie wskazać pacjentowi osobę najbardziej kompetentną do udzielenia mu pełnej informacji. Przykładem zastosowania przepisu może być sytuacja, gdy pacjent w noc przed zabiegiem operacyjnym zadaje dodatkowe pytania lekarzowi dyżurnemu szpitala, który to lekarz nie będzie w ogóle udzielał świadczenia zdrowotnego. Z jednej strony nie można wyłączyć obowiązku informacyjnego tego lekarza, z drugiej strony jednak, pacjent musi mieć świadomość, od kogo uzyska najbardziej kompetentną informację.

3. *W przypadku udzielania pacjentowi świadczenia diagnostycznego, w tym na zlecenie innej osoby wykonującej zawód medyczny, osoba udzielająca tego świadczenia ma obowiązek poinformować pacjenta o przebiegu udzielania świadczenia, zagrożeniach związanych z tym świadczeniem oraz o tym, że pełna informacja o stanie zdrowia zostanie udzielona przez osobę, która zleciła udzielenie świadczenia diagnostycznego. Na żądanie pacjenta, osoba udzielająca pacjentowi świadczenia diagnostycznego, udziela mu informacji w sposób opisany w ust. 2.*

**Komentarz:** Przepis ma na celu zapobieżenie sytuacji, w której od osoby prowadzącej jedynie incydentalne badanie diagnostyczne, pacjent domagałby się pełnej informacji, w tym np. informacji o rokowaniach. Osoba taka – nie znając precyzyjnie stanu zdrowia pacjenta – nie mogłaby udzielić w pełni kompetentnej odpowiedzi. Jednocześnie jednak, należy dopuścić założenie, iż lekarz kierujący na badanie nie poinformował pacjenta o ryzyku z nim związanym. W takiej sytuacji, pacjent mógłby w ogóle nie zostać poinformowany, jeżeli osoba wykonująca badanie diagnostyczne przyjąłaby, iż informacji udzielił mu wcześniej lekarz kierujący na badanie.

4. *Lekarz kierujący pacjenta na badanie diagnostyczne jest obowiązany udzielić mu pełną informację, w tym także informację o ryzyku związanym z badaniem.*

**Komentarz:** Regulacja stanowi uzupełnienie przepisu zaproponowanego ust. 3, i ma na celu usunięcie potencjalnych wątpliwości w zakresie tego, czy lekarz kierujący

pacjenta na badanie diagnostyczne jest obowiązany udzielić pacjentowi pełnej informacji.

5. *W przypadku udzielania świadczenia zdrowotnego przez zespół osób, do udzielenia informacji obowiązana jest osoba, która odbiera zgodę od pacjenta. W takim przypadku pacjent nie jest uprawniony do żądania udzielenia informacji przez inne osoby uczestniczące w udzielaniu mu świadczenia zdrowotnego, w zakresie tego świadczenia.*

**Komentarz:** W obecnym stanie prawnym można uznać, że każdą osobę uczestniczącą w udzielaniu świadczenia zdrowotnego obciąża pełny obowiązek informacyjny. Praktyka prowadzenia działalności leczniczej jest jednak odmienna, bowiem nawet, jeżeli np. zabieg operacyjny jest prowadzony przez grupę osób wykonujących zawód medyczny, w tym przez kilku lekarzy, to informacji udziela tylko jeden z nich. Tego rodzaju postępowanie należy uznać za słuszne, zaś zaproponowany powyżej przepis ma na celu usankcjonowanie tej praktyki i rozwianie występujących obecnie wątpliwości co do jej zgodności z prawem.

Zaznaczyć należy jednak że obecnie, pomimo braku precyzyjnej regulacji, postępowanie pracowników służby zdrowia co do zasady odzwierciedla przedstawione powyżej regulacje.

### **5.3. Informowanie rodziny pacjenta**

Istotnym problemem jest sytuacja, gdy pacjent zostaje przewieziony do szpitala bez odzyskania przytomności, a jednocześnie nie upoważnił nikogo do uzyskiwania informacji na temat jego stanu zdrowia. W takich przypadkach rodzina pacjenta często podejmuje próby kontaktu z najbliższymi szpitalami, aby uzyskać informację, gdzie znajduje się pacjent. W praktyce informacja taka bywa udzielana, choć wyraźnie sprzeciwiają się temu przepisy.

W ocenie Zespołu, rodzina pacjenta powinna być uprawniona do uzyskania informacji o fakcie jego pobytu w podmiocie leczniczym oraz o ogólnym stanie zdrowia pacjenta.

Wprowadzenie odpowiedniego przepisu stanowić będzie usankcjonowanie stosowanej obecnie praktyki. Zaznaczyć należy jednocześnie, że proponowany przepis w żadnym razie nie może uchylać regulacji art. 28 u.d.l., stosownie do której szpitale są obowiązane do poinformowania osoby upoważnionej przez pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego o gwałtownym pogorszeniu stanu zdrowia pacjenta.

Należy postulować, aby wprowadzana regulacja miała następującą treść:

1. *W przypadku przyjęcia do szpitala pacjenta, który nie wskazał osoby uprawnionej do uzyskania informacji o jego stanie zdrowia, a którego stan zdrowia nie pozwala na upoważnienie innej osoby do uzyskania informacji o jego stanie zdrowia, w szczególności pacjenta nieprzytomnego, osoba bliska pacjenta jest uprawniona do uzyskania informacji o:*
  - 1) *fakcie przyjęcia pacjenta do szpitala,*
  - 2) *ogólnym stanie zdrowia pacjenta, poprzez określenie, czy jest on dobry, średni, średnio-ciężki, ciężki, krytyczny.*

**Komentarz:** Zapis ma ustanowić ogólne uprawnienie osób bliskich pacjenta do uzyskania informacji o tym, czy jego życie jest zagrożone oraz o tym, gdzie osoby bliskie mogą pacjenta odnaleźć. Klasyfikowanie stanu pacjenta może następować w oparciu o klasyfikację Apache II lub skalę Karnofsky'ego, lecz przesadzenie tego w obrębie przepisu rangi ustawowej wydawało się być nieprawidłowe wobec stałego rozwoju nauk medycznych i związanej z nimi ewolucji metod oceny stanu zdrowia. Zasadniczym celem zaproponowanej regulacji jest spowodowanie, że prawo pacjenta do tajemnicy zostanie ograniczone w jak najmniejszym stopniu, dla odzwierciedlenia oczekiwań społecznych w tym zakresie. Mając jednocześnie na względzie, że niekiedy w praktyce podmioty lecznicze udzielają informacji osobom bliskim pacjenta przez telefon wskazanym było takie sformułowanie przepisu, aby precyzyjnie określić zakres informacji, jakie mogą być udzielone. Termin „szpital” został zastosowany celowo, aby ograniczyć zakres podmiotów uprawnionych do udzielenia informacji o pacjencie jedynie do podmiotów leczniczych udzielających całodobowych i stacjonarnych świadczeń zdrowotnych. Spod zakresu regulacji wyłączono

jednocześnie możliwość udzielenia osobom bliskim informacji w przypadku, gdy pacjent stracił zdolność do upoważnienia innej osoby do uzyskiwania informacji na jego temat już po przewiezieniu do szpitala. Mając na względzie, że zgodę na udzielenie informacji innej osobie odbiera się od pacjenta właśnie na etapie przyjmowania go do szpitala, niezasadnym byłoby rozszerzanie uprawnień osób bliskich także wtedy, gdy pacjent nie wyraził zgody na ich informowanie, a dopiero następnie stracił zdolności do udzielania im zgody na uzyskiwanie informacji o swoim stanie zdrowia.

2. *W przypadku określonym w ust. 1, informacja może zostać udzielona w szczególności poprzez zastosowanie środków telekomunikacyjnych, po uprawdopodobnieniu przez osobę żądającą informacji, że jest osobą bliską pacjenta.*

**Komentarz:** Przepis ma na celu umożliwienie udzielenia informacji przez telefon lub za pośrednictwem innego środka komunikacji na odległość. Niezasadnym byłoby jednocześnie uniemożliwienie udzielenia informacji o pacjencie w przypadku, gdy osoby bliskie znajdowałyby się na terenie szpitala i osobiście prosiły o udzielenie informacji. Celem uprawdopodobnienia jest ograniczenie ryzyka, że informacje o pacjencie uzyskają osoby, które nie są osobami bliskimi w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 u.p.p.

3. *Uprawdopodobnienie przez osobę żądającą informacji tego, że jest osobą bliską, może nastąpić w szczególności poprzez wskazanie imienia, nazwiska i daty urodzenia pacjenta oraz opisanie jego wyglądu zewnętrznego lub szczególnych cech anatomicznych przy jednoczesnym wskazaniu własnego imienia i nazwiska oraz określenia relacji z pacjentem.*

**Komentarz:** Przepis ma stanowić wskazówkę co do tego, jakie dane należy uznać za wystarczające dla stwierdzenia, czy dana osoba jest osobą bliską. Sformułowanie przepisu przy wykorzystaniu zwrotu „w szczególności” miało na celu umożliwienie uprawdopodobnienia uprawnienia do uzyskania informacji w inny sposób - np. w niewielkich społecznościach nie można przecież wykluczyć, że osoba zwracająca się o udzielenie informacji będzie znana osobiście osobom mającym udzielić jej informacji.

4. *Informacji nie udziela się na zasadach opisanych w ust. 1 -3, jeżeli:*

- 1) *istnieją uzasadnione wątpliwości co do tego, czy osoba żądająca udzielenia informacji jest osobą bliską dla pacjenta, w szczególności jeżeli nie udzieli informacji określonych w ust. 3,*
- 2) *pacjent wcześniej wyraził wolę aby nie udzielać informacji o jego stanie zdrowia osobom bliskim w przypadku gdy, zostanie przewieziony do szpitala w stanie uniemożliwiającym wskazanie osoby uprawnionej do uzyskiwania informacji o jego stanie zdrowia, o ile wola ta znana jest personelowi szpitala,*
- 3) *pacjent odzyskał, choćby przejściowo, zdolność do wskazania osoby uprawnionej do uzyskiwania informacji o jego stanie zdrowia.*

**Komentarz:** W celach gwarancyjnych konieczne było wprowadzenie przepisu dodatkowo ograniczającego możliwość udzielenia informacji o pacjencie. Konieczne jest bowiem możliwie kompletne wyeliminowanie możliwości nadużycia uprawnienia osób bliskich do uzyskania informacji. Pierwsza z przesłanek ma na celu umocowanie personelu medycznego do odmowy udzielenia informacji, jeżeli nie zostanie spełniony obowiązek określony w ust. 2 proponowanego przepisu. Dwie kolejne przesłanki mają na celu jak najdalej idącą ochronę autonomii woli pacjenta. Założyć należy bowiem, że jeżeli pacjent miał możliwość wskazania osoby uprawnionej do uzyskania informacji, a mimo to nie wydał jasnego upoważnienia, to jego wolą było nieudzielenie informacji. Z kolei jeżeli pacjent wyraził swoją wolę w formie oświadczenia *pro futuro*, to jego wola w zakresie informowania osób bliskich jest jednoznaczna, a stosowanie wyjątku – wykluczone. Zauważyć należy, że celowo w regulacji nie uwzględniono udzielania informacji osobie wcześniej upoważnionej przez pacjenta nieprzytomnego – w takim bowiem przypadku zastosowanie znajduje art. 14 ust. 1 pkt 3) u.p.p.

5. *W przypadku odzyskania przez pacjenta, choćby przejściowo, zdolności do wskazania osoby uprawnionej do uzyskiwania informacji o jego stanie zdrowia, pacjent jest informowany o tożsamości osób, którym udzielono informacji na temat jego stanu zdrowia. W takim przypadku, uzyskuje się także oświadczenie pacjenta w przedmiocie*



*udzielenia lub nieudzielenia zgody na udzielenie informacji o jego stanie zdrowia innym osobom.*

**Komentarz:** Proponowany zapis ma prowadzić do jak najszerszego zabezpieczenia autonomii pacjenta w procesie leczenia. Pacjent zawsze powinien mieć bowiem możliwość uzyskania informacji o tym, komu udzielono informacji na jego temat, a także wypowiedzenia się co do tego, czy informacje te rzeczywiście powinny być udzielane. Obowiązek uzyskania oświadczenia woli pacjenta w przedmiocie uprawnienia innych osób do dostępu do informacji o jego stanie zdrowia celowo nie został nałożony na lekarza. W przypadku przejściowego odzyskania świadomości, oświadczenie takie powinien bowiem uzyskać członek personelu medycznego, który ma rzeczywistą możliwość odebrania oświadczenia.

6. *Jeżeli pacjent nie złoży oświadczenia, o którym mowa w ust. 5 zd. 2 domniemywa się, że pacjent nie wyraża zgody na informowanie innych osób o jego stanie zdrowia, w tym w zakresie opisanym w ust. 1.*

**Komentarz:** Zapis ma na celu usunięcie ewentualnych wątpliwości co do tego, jakie skutki ma niezłożenie oświadczenia na zasadach opisanych w proponowanym ust. 5. W celu zapewnienia ochrony tajemnicy informacji dotyczących pacjenta, jedyną możliwością jest wprowadzenie domniemania, że pacjent takiej zgody nie wyraża. Oznacza to, że w takim przypadku proponowana regulacja będzie prowadziła do skutków, które wynikają z przepisów obowiązujących aktualnie w analizowanym zakresie.

#### **5.4. Przywilej terapeutyczny**

Podstawową zasadą procesu leczniczego jest aktywny w nim udział pacjenta. Aktywność ta przybiera formę m.in. współdecydowania pacjenta wraz z lekarzem odnośnie np. metod leczenia. Nie ulega wątpliwości, że pacjent może wyrazić świadomą zgodę na zabieg medyczny dopiero wówczas, gdy ma wiedzę na temat swojego stanu zdrowia oraz wiedzę na

temat działań, które mogą poprawić, i na ile, ten stan. Innymi słowy, realizacja powyższej zasady możliwa jest wówczas, gdy pacjent zostanie odpowiednio poinformowany o wszelkich aspektach związanych z dolegliwościami, które go dotknęły.

Dlatego też ustawodawca, w treści art. 31 ust. 1 u.z.l. oraz w treści art. 9 ust. 2 u.p.p., nakłada na lekarza obowiązek informacyjny, obejmujący następujące elementy: stan zdrowia, rozpoznanie, proponowane oraz możliwe metody diagnostyczne i lecznicze, dające się przewidzieć następstwa ich zastosowania albo zaniechania, wyniki leczenia oraz rokowanie. Dopiero pełne wypełnienie przez lekarza ciężącego na nim ustawowego obowiązku informacyjnego umożliwi pacjentowi rzeczywisty wpływ na uruchomiony w stosunku do niego proces leczenia.

Mimo to, ustawodawca w treści art. 31 ust. 4 u.z.l. w zw. z art. 9 ust. 6 u.p.p., dopuszcza wyjątek od obowiązku udzielenia pełnej informacji pacjentowi. Instytucja ta, zwana przywilejem terapeutycznym, jest silnie zakorzeniona w praktyce medycznej. *De lege lata*, zakres i procedura stosowania przywileju terapeutycznego budzą jednak wiele kontrowersji. Stanowi ona odejście od zasady autonomii pacjenta na rzecz paternalistycznego modelu leczniczego. Pacjent nie jest traktowany jako partner w procesie leczenia. Zakres jego wiedzy na temat swojego stanu zdrowia i rokowania uzależniony jest od arbitralnej decyzji lekarza. Takie podejście ustawodawcy wydaje się zbyt rygorystyczne. W związku z powyższym, należy postulować zmianę obecnego kształtu legislacyjnego tej instytucji na rzecz partnerskiego modelu leczenia.

#### **5.4.1. Wylączenie stosowania**

W obecnym stanie prawnym, zgodnie z treścią art. 31 ust. 4 u.z.l., lekarz może ograniczyć informację zarówno o stanie zdrowia pacjenta, jak i o rokowaniu. W piśmiennictwie przyjmuje się, że *de lege lata* przywileju terapeutycznego nie można stosować wobec pacjenta

będącego uczestnikiem eksperymentu lub transplantacji, z uwagi na specyfikę tych działań medycznych<sup>14</sup>.

Ograniczenie informacji na temat stanu zdrowia pacjenta, w przypadku nadużyć ze strony lekarza, może zamknąć drogę pacjentowi do poddania się innym zabiegom. Tytułem przykładu należy wskazać poddanie się zabiegowi przerwania ciąży w sytuacji prawem dozwolonej. Bowiem zgodnie z treścią art. 4a ust. 1 pkt 1) u.p.r., przerwanie ciąży może być dokonane wyłącznie przez lekarza, w przypadku, gdy ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej. Pacjentka, w stosunku do której lekarz ograniczył informację na temat stanu zdrowia może w konsekwencji nie mieć wiedzy, że ciąża ta stanowi zagrożenie dla jej zdrowia. Idąc dalej, skoro pacjentka nie ma wiedzy na temat zagrożenia stanu jej zdrowia, które to zagrożenie spowodowane jest ciążą, nie ma także możliwości co najmniej rozważenia decyzji o poddaniu się zabiegowi jej przerwania. Zastosowanie przywileju terapeutycznego w takiej sytuacji, choćby uzasadnione, ma zbyt daleko idące skutki oddziałujące na sferę autonomii pacjentki.

Wydaje się więc zasadne postulowanie rozszerzenia wyłączenia stosowania przywileju terapeutycznego o pacjentki ciężarne.

Proponowana zmiana legislacyjna winna nastąpić poprzez dodanie w art. 31 kolejnego ust. 4<sup>1</sup> u.z.l. w brzmieniu: „*Ograniczenie informacji, o której mowa w art. 31 ust. 4 nie dotyczy pacjentów, których stan zdrowia uzasadnia poddanie się zabiegowi, o którym mowa w art. 4a ust. 1 pkt 1) ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży.*”

#### **5.4.2. Zakres stosowania**

W obecnym stanie prawnym, zgodnie z treścią art. 31 ust. 4 u.z.l., lekarz może ograniczyć informację zarówno o stanie zdrowia pacjenta, jak i o rokowaniu. Tak szeroki zakres stosowania przywileju terapeutycznego może rodzić w praktyce wiele problemów. Należy

---

<sup>14</sup> M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001., zob. także: A. Dudzińska, *Wymagana informacja udzielana pacjentowi*, PiP 2008, Nr 8, s. 90-102.

postulować ograniczenie zakresu informacji, które mogą być objęte przywilejem terapeutycznym. Lekarz nie powinien ograniczać informacji o stanie zdrowia pacjenta.

Powyższe znajduje uzasadnienie w następujących argumentach. Po pierwsze, jak słusznie podkreśla się w doktrynie, pacjent niedysponujący pełną wiedzą na temat swojego stanu zdrowia może nie zdecydować się na działania medyczne o większym stopniu ryzyka, co uczyniłby, mając pełną świadomość własnego stanu zdrowia. Po drugie, pacjent niezdający sobie sprawy ze złego stanu zdrowia, może nie przestrzegać zaleceń lekarzy co do dalszego procesu leczenia. W sytuacji ograniczenia informacji co do stanu zdrowia pacjent może mieć podstawy do twierdzenia, że został w pełni wyleczony i w konsekwencji może zbagatelizować zalecenia lekarskie dotyczące np. zażywania leków, przestrzegania diety czy zmiany trybu życia<sup>15</sup>. Brak rygorystycznego przestrzegania zaleceń lekarza może z kolei ten stan zdrowia pogorszyć, co stoi w sprzeczności z intencją ustawodawcy.

Proponowana zmiana legislacyjna winna nastąpić poprzez zmianę art. 31 ust. 4 zd. 1 u.z.l. Proponowane brzmienie przepisu art. 31 ust. 4 zd. 1 u.z.l.: *„W sytuacjach wyjątkowych, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o rokowaniu, jeżeli według oceny konsylium lekarzy przemawia za tym dobro pacjenta.”*

### **5.4.3. Przesłanka stosowania**

*De lege lata*, zastosowanie przywileju terapeutycznego musi znajdować swoje uzasadnienie. Tym uzasadnieniem jest dobro pacjenta. W obecnym kształcie mamy jednak do czynienia ze zbyt dużą swobodą lekarza, co może prowadzić do nadużyć. Usprawiedliwienie ograniczenia prawa pacjenta do samostanowienia opiera się na subiektywnej ocenie jednego lekarza, który może znać pacjenta jedynie powierzchownie i *de facto* nie wiedzieć, co jest dla niego dobre. Ustawa nie nakłada obowiązku konsultacji z jakimkolwiek innym lekarzem lub psychologiem przed podjęciem decyzji co do skorzystania z dobrodziejstwa przywileju

---

<sup>15</sup> A. Dudzińska, *op. cit.*, s. 96.

terapeutycznego. Często też opinia lekarza nie wynika z analizy wskazań medycznych, lecz z lęku przed trudną rozmową z pacjentem.

*De lege ferenda*, należy zmniejszyć ryzyko arbitralności oceny lekarza i postulować wprowadzenie w jej miejsce oceny konsylium lekarzy lub co najmniej obowiązek konsultacji z psychologiem lub lekarzem-psychiatrą.

Proponowana zmiana legislacyjna winna nastąpić poprzez zmianę art. 31 ust. 4 zd. 1 u.z.l. i nadanie mu brzmienia:

- a) *„W wyjątkowych sytuacjach, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według konsylium lekarzy przemawia za tym dobro pacjenta.”* albo
- b) *„W wyjątkowych sytuacjach, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według oceny lekarza, po konsultacji z lekarzem-psychiatrą lub psychologiem, przemawia za tym dobro pacjenta”*, albo
- c) ograniczenia zakresu stosowania przywileju terapeutycznego jedynie do rokowań w zakresie, w jakim są one niepomyślne, przy jednoczesnym obowiązkowym informowaniu o stanie zdrowia.

## **5.5. Prawo pacjenta do żądania nieudzielenia informacji o istocie i ryzyku zabiegu medycznego**

### **5.5.1. Uwagi wstępne**

Przepis art. 31 ust. 3 u.z.l., podobnie jak art. 9 ust. 4 u.p.p. i art. 16 ust. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej, regulujący *„prawo do odstąpienia przez lekarza od udzielenia pacjentowi informacji na jego żądanie”*<sup>16</sup> stanowi wyraz poszanowania autonomii pacjenta. Ogólne

---

<sup>16</sup> M. Malczewska [w:] E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 577.

założenia leżące u podstaw wyżej wskazanych norm prawnych zasługują na aprobatę. Jednakże, sposób sformułowania przepisów pozostawia wątpliwości, które wymagają rozstrzygnięcia *de lege lata*, a ochrona interesów pacjenta, jego najbliższych bądź osób trzecich uzasadnia zgłoszenie postulatów *de lege ferenda*.

### 5.5.2. Charakter uprawnienia

W literaturze trafnie wskazuje się, że uprawnienie do żądania nieudzielenia informacji stanowi akt zrzeczenia się prawa do informacji. Aktu tego nie można dokonać w sposób *per facta concludentia*, nadto im poważniejszy zabieg medyczny czeka pacjenta, tym jego żądanie powinno być *de lege lata* weryfikowane według bardziej surowych kryteriów<sup>17</sup>. Rezygnacja z prawa do informacji powinna zatem, chociażby ze względów dowodowych, zostać wyrażona na piśmie, co pozwoliłoby należycie zabezpieczyć interesy personelu medycznego.

### 5.5.3. Ważność zgody w sytuacji zrzeczenia się prawa do informacji

W piśmiennictwie toczy się spór, czy zgoda na zabieg wyrażona przez pacjenta, który nie został poinformowany o istocie i ryzyku interwencji medycznej na własne żądanie w trybie art. 31 ust. 3 u.z.l., jest prawnie skuteczna, czy jest nieważna, albowiem stanowi zgodę nieświadomą. T. Dukiet-Nagórska uważa, że „rezygnacja przez pacjenta z uzyskania informacji praktycznie przekreśla możliwość wyrażenia przezeń świadomej zgody”<sup>18</sup>. W opinii K. Michałowskiej należy przyjąć, że „w sytuacji gdy pacjent nie chce być informowany, lekarzowi mimo obowiązywania art. 31 ust. 3 nie wolno nie wypełniać ciążącego na nim obowiązku. Lekarz powinien ograniczyć zakres udzielanych informacji do tych, które nie będą niekorzystnie wpływać na psychikę pacjenta (...)”<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Tak: M. Świdzka, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 163.

<sup>18</sup> Por. T. Dukiet-Nagórska, *Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim*, PiM 2000, nr 6-7, s. 80.

<sup>19</sup> Tak: K. Michałowska, *Informowanie pacjenta w polskim prawie medycznym*, PiM 2003, nr 13, s. 114-115.

Przedstawionych powyżej poglądów nie sposób podzielić. Ochrona autonomii pacjenta wymaga *de lege lata* przyjęcia wykładni art. 31 ust. 3 u.z.l., zgodnie z którą w przypadku, gdy pacjent zgłasza jednoznaczne i wyraźne żądanie, by nie udzielano mu informacji w ogóle lub w pewnym zakresie, a jednocześnie wyraża zgodę na zabieg medyczny, to taka zgoda jest prawnie skuteczna. B. Janiszewska trafnie wskazuje, że „ustawodawca dopuszcza prawną skuteczność stanowiska „nieuświadomionego” pacjenta”<sup>20</sup>. Lekarz ma bowiem obowiązek uszanować wolę pacjenta. Należyta staranność, wynikająca chociażby z art. 4 u.z.l., art. 8 KEL i art. 355 § 1-2 k.c., nakłada na lekarza co najwyżej obowiązek upewnienia się (ponownego zapytania) czy na pewno pacjent zrzeka się prawa do informacji i w jakim zakresie oraz czy nie chce upoważnić osoby trzeciej do uzyskiwania informacji w jego imieniu<sup>21</sup>. Taka wzorcowa postawa lekarza, chociaż nie wynika *expressis verbis* z art. 31 ust. 3 u.z.l. lub art. 9 ust. 4 u.p.p., znajduje uzasadnienie w art. 16 ust. 1 zd. 2 KEL.

Podkreślić należy, że wyżej opisana sytuacja jest zupełnie inna od przypadku, w którym lekarz narusza ciążący na nim obowiązek informacyjny, poprzez nieudzielenie informacji w ogóle lub udzielenie jej w sposób nienależyty, pomimo tego, że pacjent nie zrzekł się prawa do informacji. Wówczas zgoda pacjenta na interwencję medyczną będzie miała charakter zgody blankietowej i będzie pozbawiona mocy prawnej.

Oczywiście, skorzystanie przez pacjenta z „prawa do niewiedzy” musi być całkowicie świadome i dobrowolne. Lekarz nie może sugerować pacjentowi, by zrzekł się prawa do informacji, ani nie może przekonywać go, że nie zrozumie on znaczenia informacji. Zrzeczenie się powinno wynikać z rzeczywistej woli pacjenta i z jego własnej inicjatywy. *De lege lata* należy przyjąć za niedopuszczalne zadawanie pytań przez lekarza czy pacjent rezygnuje z prawa do informacji, bądź stosowanie formularzy z rubryką o wyrażeniu zgody na nieudzielenie informacji. Istotą tej instytucji jest bowiem żądanie pacjenta, a nie wyrażenie zgody na propozycję lekarza, żeby pacjent zrzekł się swego prawa<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> B. Janiszewska, *Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego. Ujęcie wewnątrzsystemowe*, Warszawa 2013, s. 430.

<sup>21</sup> Tak trafnie: M. Świdarska, *Zgoda...*, s. 165.

<sup>22</sup> Por. M. Świdarska, *Zgoda...*, s. 166.

*De lege ferenda* należałoby wprowadzić do art. 31 ust. 3 u.z.l. rozwiązanie przyjęte już w art. 31 ust. 4 u.z.l. regulującym tzw. „przywilej terapeutyczny”, polegające na lekarskim obowiązku udzielenia rzetelnej informacji przedstawicielowi ustawowemu pacjenta lub osoby upoważnionej przez pacjenta, jeżeli pacjent zrzeknie się z prawa do informacji w trybie art. 31 ust. 3 u.z.l.

#### **5.5.4. Ograniczenia prawa pacjenta do żądania nieudzielenia informacji**

Prawo pacjenta do żądania nieudzielenia informacji nie powinno mieć charakteru absolutnego. Uprawnienie to doznaje ograniczeń wynikających z potrzeby ochrony interesów samego pacjenta lub osób trzecich.

Po pierwsze, omawiane uprawnienie pacjenta nie może być realizowane w sytuacji, w której wynik diagnozy wskazuje na duże prawdopodobieństwo zakażenia innych osób z uwagi na fakt, że pacjent jest nosicielem określonego wirusa lub bakterii<sup>23</sup>. Opisany powyżej *casus* był przedmiotem trafnego rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, który w wyroku z dnia 9 maja 2002 r., sygn. akt: ACa 221/02<sup>24</sup>, stwierdził, że „Szpital ma obowiązek szczegółowego powiadomienia pacjenta i członków jego najbliższej rodziny o konsekwencjach nosicielstwa wirusa choroby zakaźnej stwierdzonej u pacjenta. Zaniedbanie w wypełnieniu obowiązku powiadomienia o chorobie zakaźnej stanowi czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 i 417 k.c. i prowadzi do odpowiedzialności szpitala za powstałą stąd szkodę”.

Po drugie, prawo pacjenta „do niewiedzy” powinno zostać *de lege ferenda* wyłączone w odniesieniu do zabiegów o nieodwracalnym i radykalnym uszczerbku, jak np. amputacja, czy sterylizacja<sup>25</sup>.

Po trzecie, *de lege lata* pacjentowi nie przysługuje „prawo do niewiedzy” w odniesieniu do zabiegów pozbawionych celu terapeutycznego lub niemających celu

---

<sup>23</sup> M. Świdarska, *Zgoda...*, s. 168.

<sup>24</sup> Zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 maja 2002 r., ACA 221/02, PiM 2004, nr 1, s. 116.

<sup>25</sup> M. Świdarska, *Zgoda...*, s. 169. Por. także M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1968, s. 47.



wyłącznie leczniczego<sup>26</sup>. Nie możemy bowiem przyznawać autonomii pacjenta pierwszeństwa, jeżeli podstawą działalności lekarza nie jest ochrona życia lub zdrowia tegoż pacjenta. Chodzi tutaj przykładowo o pobieranie krwi, narządu lub organu *ex vivo* (transplantacja)<sup>27</sup>, eksperyment medyczny, chirurgię plastyczną, prokreację medycznie wspomaganą, przerwanie ciąży, sterylizację, czy wszelkie zabiegi prowadzące do zmiany płci.

### 5.5.5. Podsumowanie. Postulaty *de lege ferenda*

Podsumowując, należy wskazać na następujące propozycje zmian w przepisach:

- a) wprowadzenie do art. 31 ust. 3 u.z.l. wymogu zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności aktu zrzeczenia się przez pacjenta prawa do informacji o stanie zdrowia;
- b) wprowadzenie do art. 32 i 34 u.z.l. zapisu, że pisemne żądanie pacjenta do nieudzielenia mu informacji, zgodnie z art. 31 ust. 3 u.z.l., odnosi skutek prawny równoważny z wyrażeniem przez niego zgody na zabieg medyczny i związane z nim konsekwencje w tym zakresie; ustanowienie *expressis verbis* wyjątku ważności zgody udzielonej przez nieświadomionego pacjenta;
- c) wprowadzenie do art. 31 ust. 3 u.z.l. ograniczeń w korzystaniu z tego uprawnienia; lekarz ma bezwzględny obowiązek udzielić pełnej informacji w przypadku:
  - ochrony innych osób przed zakażeniem od pacjenta;
  - zabiegów o nieodwracalnym i radykalnym uszczerbku;
  - zabiegów pozbawionych celu terapeutycznego lub niemających celu wyłącznie leczniczego.

---

<sup>26</sup> Por. M. Sośniak, *Cywilna...*, s. 24 oraz M. Nesterowicz, *Kontraktowa i deliktowa odpowiedzialność lekarza za zabieg leczniczy*, s. 22, czy też M. Świdorska, *Zgoda...*, s. 169.

<sup>27</sup> Zob. G. Rejman, *Odpowiedzialność karna lekarza*, Warszawa 1991, s. 34.

## **5.6. Informowanie w związku z badaniami genetycznymi**

### **5.6.1. Krytyczna analiza przepisów**

W obecnym stanie prawnym brak jest przepisów rangi ustawowej regulujących badania genetyczne. Ustawodawca ograniczył się jedynie do określenia „standardów jakości dla laboratorium w zakresie czynności laboratoryjnej genetyki medycznej oraz laboratoryjnej interpretacji i autoryzacji wyniku badań” w Załączniku nr 4 do rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie standardów jakości dla medycznych laboratoriów diagnostycznych i mikrobiologicznych z dnia 23 marca 2006 r. wydanego na podstawie art. 17 ust. 4 u.d.lab.

Brak jest więc jakichkolwiek ram prawnych odnoszących się do standardów wykonywania badań genetycznych przez lekarzy oraz zapewniających ochronę dóbr pacjentów i ich krewnych. Ogólne zasady postępowania lekarskiego oraz udzielania pacjentowi informacji o stanie zdrowia nie są adekwatne do badań genetycznych.

Założenia do projektu ustawy o testach genetycznych wykonywanych dla celów zdrowotnych zostały opracowane w 2012 r. przez Zespół do Spraw Molekularnych Badań Genetycznych i Biobankowania przy Ministrze Nauki i Szkolnictwa Wyższego<sup>28</sup>. Prace tego Zespołu nie zaowocowały jednak uchwaleniem przedmiotowej ustawy przez Sejm.

### **5.6.2. Prawo osób bliskich do informacji o chorobie genetycznej**

Jak słusznie zauważa J. Haberko, „wynik testu genetycznego stanowi szczególnego rodzaju wynik badania lekarskiego”<sup>29</sup>. Wynik ten dotyczyć może stanu zdrowia zarówno samego pacjenta, jak i innych osób, a zwłaszcza jego krewnych.

---

<sup>28</sup> *Testy genetyczne dla celów zdrowotnych. Raport Zespołu do Spraw Molekularnych Badań Genetycznych i Biobankowania*, Warszawa 2012.

<sup>29</sup> J. Haberko, „Prawo do niewiedzy” w kontekście istoty testu genetycznego jako sprawy dotyczącej całej rodziny. *Rozważania na tle projektu ustawy o testach genetycznych wykonywanych dla celów zdrowotnych*, Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, 2014, nr 2(42), s. 48.

*De lege ferenda* na ustawodawcy ciąży obowiązek rozstrzygnięcia kluczowego dylematu, a mianowicie czy lekarz, który stwierdzi u pacjenta obciążenie chorobą genetyczną, ma prawo poinformować krewnych pacjenta o zagrażającej im chorobie, bądź obciążeniu genetycznym, nawet wówczas gdy pacjent nie udzieli mu na to zgody albo w sytuacji, gdy sam pacjent skorzysta z „prawa do niewiedzy” i zażąda nieudzielenia mu tej informacji w myśl art. 31 ust. 3 u.z.l. i art. 9 ust. 4 u.p.p.?

Obecnie obowiązujące przepisy nie dają jednoznacznej odpowiedzi na powyższe pytanie. Z jednej bowiem strony, lekarz jest związany tajemnicą lekarską zgodnie z art. 40 ust. 1 u.z.l., lecz z drugiej strony zgodnie z art. 40 ust. 2 pkt 3 u.z.l. lekarz jest zwolniony z obowiązku tajemnicy, gdy zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób<sup>30</sup>. Lekarz nie ma jednak żadnej gwarancji, że działając dla dobra krewnych pacjenta nie zostanie on pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie prawa do prywatności samego pacjenta.

Projekt ustawy o testach genetycznych wykonywanych dla celów zdrowotnych z 2012 r. (dalej zwany „**projektem**”) w art. 9 i 11 nie chroni wystarczająco interesów osób, których badanie dotyczy tylko pośrednio, tj. osób, „o których genetycznym dziedzictwie informacje lekarz poweźmie w toku badania czy analizując otrzymane wyniki testu (...) także osoby, których wynik będzie dotyczył w przyszłości, np. dzieci lub wnuki osoby badanej, ewentualnie jej małżonek lub osoba, z którą badany podejmie współżycie fizyczne”<sup>31</sup>.

Krytyki wymaga także art. 11 ust. 4 projektu, który ustanawia obowiązek nieujawniania wyników testu genetycznego, jeśli pacjent zażądał zniszczenia tych wyników lub wycofał zgodę. *De lege ferenda* zniszczenie wyników powinno być niedopuszczalne, albowiem mogą okazać się one kluczowe dla leczenia osób, których dotyczą pośrednio. Co więcej, wyniki badań genetycznych powinny podlegać reżimowi prawnemu właściwemu dla dokumentacji medycznej, której dysponentem jest podmiot leczniczy.

*De lege ferenda*, należałoby wprowadzić ponadto możliwość upoważnienia innej osoby do informacji o wynikach testu genetycznego w przypadku realizacji prawa

---

<sup>30</sup> Por. A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentyisty. Komentarz*, L. Ogiełgo (red.), Warszawa 2010, s. 348 i n.

<sup>31</sup> Tak: J. Haberko, „*Prawo do niewiedzy*” ..., s. 56.

do nieujawniania tych wyników samemu pacjentowi. Nieujawnienie wyników powinno nastąpić na mocy wyraźnego i pisemnego żądania pacjenta i być poprzedzone rzetelną informacją o skutkach takiej decyzji.

### **5.6.3. Prawnorodzinny obowiązek udzielenia informacji o chorobie genetycznej lub obciążeniu genetycznym**

J. Haberko trafnie podnosi, że informacja z testu genetycznego uwzględnia „*zdrowotną przeszłość i zdrowotny spadek po członkach rodziny*”<sup>32</sup>, a przecież ani rodziców, ani dziadków nie pyta się o zgodę na powzięcie związanych z nimi wrażliwych informacji. Wynik badania genetycznego jest bardziej precyzyjny niż informacja z wywiadu rodzinnego i umożliwia lepsze dopasowanie postępowania diagnostyczno-terapeutycznego w ramach tzw. spersonalizowanej medycyny.

Z tego powodu, uzasadniona jest teza, że w interesie pacjenta, w szczególności krewnego zstępnego, leży poinformowanie przez członków rodziny o przebytych chorobach, zwłaszcza tych determinowanych genetycznie. Jeżeli zatem dana osoba, będąca rodzicem, poweźmie określoną informację z testu genetycznego, to kierując się zasadą dobra dziecka, czy też zasadą wspierania się dzieci i rodziców oraz pomocy między członkami rodziny, powinna poinformować o tym swoich zstępnych<sup>33</sup>. Ukrycie przed najbliższą rodziną, a zwłaszcza krewnymi zstępnymi, informacji o obciążeniu genetycznym, stanowiącym zagrożenie dla życia lub zdrowia, powinno zostać uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Wymienione zasady wymagają tego, by przeprowadzenie testu genetycznego i ujawnienie jego wyniku służyło dla dobra nie tylko samego pacjenta, ale również jego bliskich. Prawo do prywatności nie może mieć charakteru absolutnego, a w szczególności w stosunku do rodziny pacjenta.

---

<sup>32</sup> J. Haberko, „*Prawo do niewiedzy*”..., s. 63.

<sup>33</sup> J. Haberko, „*Prawo do niewiedzy*”..., s. 63.

**5.6.4. Podsumowanie. Postulaty *de lege ferenda***

Podsumowując, należy zgłosić następujące postulaty *de lege ferenda*:

- a) uchwalenie ustawy wszechstronnie regulującej badania genetyczne;
- b) zapewnienie prawa do informacji o wynikach badań genetycznych dla osób, których wynik badania genetycznego dotyczy pośrednio, w szczególności krewnych i małżonka i to nawet wówczas gdy sam pacjent zażąda nieudzielenia tej informacji;
- c) objęcie wyników badań genetycznych reżimem prawnym właściwym dla dokumentacji medycznej; brak uprawnień pacjenta do zażądania zniszczenia danych;
- d) wprowadzenie wymogu zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności aktu zrzeczenia się przez pacjenta prawa do informacji o wynikach badań genetycznych.

## **6. Prawo pacjenta do tajemnicy**

### **6.1. Krytyczna analiza przepisów**

Analiza aktów prawnych regulujących zasady i wykonywanie poszczególnych zawodów medycznych pozwala na stwierdzenie, że w zakresie prawa pacjenta do tajemnicy większość z nich zawiera własne szczegółowe regulacje dotyczące tajemnicy zawodowej. Zakresem prawa do tajemnicy objęte są wszystkie informacje o pacjencie uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu medycznego lub uzyskane w związku z przeprowadzonymi badaniami. Przy czym zwrócić należy uwagę, że w wielu sytuacjach ogólne regulacje ustawowe (tj. zachowanie w tajemnicy informacji związanych z pacjentem) często definiowane są dopiero w kodeksach etycznych dotyczących poszczególnych zawodów. I tak art. 40 u.z.l. określa że lekarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem a uzyskanych w związku z wykonywanym zawodem. Szczegółowy zakres jakie to informacje objęte tajemnicą określa dopiero art. 23 kodeksu etyki lekarskiej, który stanowi, że tajemnicą objęte są wszystkie wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu uzyskane przez lekarza w związku z wykonywanymi czynnościami zawodowymi. Podobne regulacje mają miejsce w przypadku zawodu pielęgniarki i położnej. Przy czym w kodeksie etyki zawodowej pielęgniarki i położnej mowa jest nie o „otoczeniu pacjenta”, a „środowisku pacjenta”.

Z zestawienia przepisów dotyczących prawa pacjenta do tajemnicy wynika, że informacjami chronionymi są nie tylko te dotyczące stanu zdrowia, ale i te dotyczące środowiska czy otoczenia pacjenta. Przedmiotem ochrony są więc nie tylko dane o stanie zdrowia pacjenta (tzw. dane wrażliwe), ale i dane, które nie są związane bezpośrednio z procesem leczenia (np. stan majątkowy pacjenta, działalność pacjenta, związane z wykonywaniem zawodu, orientacja seksualna), a także i takie, które pracownik medyczny wywnioskował z przekazanych mu przez pacjenta informacji np. adopcja dziecka. Zatem zakres informacji dotyczących pacjenta objętych tajemnicą jest bardzo szeroki.

Na gruncie art. 13 u.p.p. obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego obciąża wszystkie

osoby wykonujące zawód medyczny. Ustawa o prawach pacjenta w zakresie definicji osoby wykonującej zawód medyczny, odsyła do art. 2 ust. 1 pkt 2 u.d.l.. W myśl tego przepisu osoba wykonująca zawód medyczny to osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osoba legitymująca się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny. Z definicji tej wynika, że do grupy osób zaliczanych do personelu medycznego *sensu largo*, zobowiązanych do zachowania w tajemnicy informacji dot. pacjenta będą należeć nie tylko osoby wykonujące zawód medyczny, takie jak lekarze, pielęgniarki, diagnosty laboratoryjni oraz inne osoby ustawowo uprawnione do udzielania świadczeń zdrowotnych, ale i osoby których zawód wprawdzie nie ma odrębnej regulacji ustawowej, ale które mają odpowiednie fachowe kwalifikacje do udzielenia w pewnym zakresie świadczeń zdrowotnych (np. specjaliści do spraw zdrowia, jak dietetycy lub specjaliści do spraw żywienia).

Podmiotową sferę obowiązku zachowania tajemnicy medycznej zawiera nadto art. 22 ust. 3 u.p.p., który zobowiązuje do zachowania w tajemnicy informacji dot. pacjenta także osoby, które wykonują zawód medyczny, ale nie udzielają danemu pacjentowi świadczeń zdrowotnych. Udział takich osób przy udzielaniu pacjentowi świadczeń zdrowotnych wymaga zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego.

Brak jest ustawowych regulacji dotyczących obowiązku zachowania tajemnicy dot. informacji o pacjencie w odniesieniu m.in. do studentów medycyny, którzy w celach edukacyjnych uczestniczą w udzielaniu pacjentowi świadczeń zdrowotnych, czy też innych osób pomagających np. lekarzowi w pracy, takich jak asystentów. Zwrócić należy uwagę, że z mocy art. 36 ust. 3 u.z.l. na udział studenta medycyny przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych przez kliniki i szpitale akademii medycznych, medyczne jednostki badawczo-rozwojowe i inne jednostki uprawnione do kształcenia studentów nauk medycznych, lekarzy oraz innego personelu medycznego w zakresie niezbędnym do celów dydaktycznych nie jest potrzebna zgoda pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego. Tym bardziej zatem konieczne wydaje się, aby zakaz ujawnienia i wykorzystywania informacji powziętych w związku z uczestnictwem przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych tej grupy podmiotów był uregulowany ustawowo. Należy przy tym mieć na względzie, że w zasadzie każdy szpital

---

proceedzi w pewnym zakresie kształcenie przed- i podyplomowe osób wykonujących zawody medyczne (udzielanie świadczeń w oddziałach klinicznych zwykłych szpitali, kształcenie lekarzy stażystów i rezydentów itd.). Co za tym idzie, z poważnym ograniczeniem prawa do tajemnicy można zetknąć się nie tylko w szpitalu klinicznym.

Potencjalny problem związany z prawem pacjenta do tajemnicy dotyczy grupy osób, które nie wykonują zawodu medycznego a uczestniczą w warstwie organizacyjnej, porządkowej czy technicznej pracowników medycznych (np. sekretarki, recepcjonistki, osoby wprowadzające dane do systemów informacyjnych wobec coraz większej cyfryzacji usług medycznych). Osoby te są związane obowiązkiem zachowania tajemnicy na podstawie art. 24 ust. 2 w zw. z ust. 3 u.p.p., lecz ich odpowiedzialność za ewentualne naruszenie prawa pacjenta do tajemnicy nie idzie tak daleko, jak odpowiedzialność osób wykonujących zawody medyczne. Nadto zdarza się, że pracownicy, których należy zaliczyć do opisywanej powyżej kategorii, nie zostali przeszkoleni w zakresie zasad zachowywania w tajemnicy informacji o pacjencie. Wydaje się w związku z powyższym, że możliwość przetwarzania przez te osoby informacji o stanie zdrowia pacjenta winna być obwarowana wyraźnymi sankcjami. Wobec coraz powszechniejszego zatrudniania pracowników administracyjnych w oparciu o umowy cywilnoprawne zasadnym wydaje się także ustanowienie odpowiedzialności podmiotu leczniczego za nieprawidłowe przeszkolenie osób zatrudnionych lub nie przeszkolenie ich w ogóle w zakresie obowiązku zachowania w tajemnicy informacji o pacjencie.

Uwagę należy zwrócić także na zagadnienia dotyczące prawa pacjenta do tajemnicy w odniesieniu do uregulowań zawartych w ustawie o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Art. 38 ust. 1 u.d.u. stanowi, że zakład ubezpieczeń może uzyskać odpłatnie od podmiotów wykonujących działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, które udzielały świadczeń zdrowotnych ubezpieczonemu lub osobie, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, informacje o okolicznościach związanych z oceną ryzyka ubezpieczeniowego i weryfikacją podanych przez tę osobę danych o jej stanie zdrowia, ustaleniem prawa tej osoby do świadczenia z zawartej umowy ubezpieczenia i wysokością tego świadczenia. Zakres informacji o stanie zdrowia ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, obejmuje informacje m.in. o przyczynach hospitalizacji, wykonanych w jej trakcie badaniach diagnostycznych i ich



wynikach, innych udzielonych świadczeniach zdrowotnych, wynikach leczenia i rokowaniach oraz o wynikach sekcji zwłok, jeżeli została przeprowadzona, przyczynach leczenia ambulatoryjnego, wykonanych w jego trakcie badaniach diagnostycznych i ich wynikach, innych udzielonych świadczeniach zdrowotnych, wynikach leczenia i rokowaniach, wynikach przeprowadzonych konsultacji, przyczynie śmierci ubezpieczonego.

Problem może pojawić się z zachowaniem przez pracowników ubezpieczyciela i osób współpracujących tajemnicy dot. pozyskanych danych o stanie zdrowia ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia. Jakkolwiek z mocy art. 35 u.d.u. zakład ubezpieczeń i osoby w nim zatrudnione, a także osoby i podmioty, za pomocą których zakład ubezpieczeń wykonuje czynności ubezpieczeniowe, są obowiązane do zachowania tajemnicy dotyczącej poszczególnych umów ubezpieczenia, to wydaje się jednak że ochrona danych wrażliwych przed ich ujawnieniem w oparciu o ten przepis wydaje się być niewystarczająca.

Wydaje się, że w sprzeczności z zapisami o prawie pacjenta do tajemnicy i objęciem zakazem ujawnienia wszystkich informacji o pacjencie uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego lub uzyskanych w związku z przeprowadzonymi badaniami stoją zapisy art. 261 kodeksu postępowania cywilnego. Co do zasady żadna osoba nie ma prawa odmówić zeznań w charakterze świadka z wyjątkiem osób najbliższych. Możliwość odmowy przez świadka odpowiedzi na zadane mu pytanie istnieje wtedy, gdy m.in. zeznanie miałyby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej. Pojęcie „istotna tajemnica zawodowa” jest jednak nieostre, a nadto świadczy, że wszystko to co jest „nieistotne” może być przedmiotem zeznań. Jak zatem np. ocenić informację np. o ilości wizyt u lekarza?

W aktualnym stanie prawnym krąg podmiotów zobowiązanych do zachowania tajemnicy medycznej jest szeroki, zaś regulacje dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy okazują się być niejednolite, a często także niewystarczające.

Najkorzystniejszym rozwiązaniem winno być wprowadzenie ogólnej regulacji która nakładałaby na wszystkie osoby, a nie tylko te które wykonują zawód medyczny,

do zachowania w tajemnicy danych medycznych, które osoba ta pozyskała przy wykonywaniu obowiązków zawodowych.

## **6.2. Tajemnica po śmierci pacjenta**

W dniu 5 sierpnia 2016 r. zaczęły obowiązywać zmienione przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zmianie ustawy– Kodeks postępowania karnego ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta wprowadzone ustawą z dnia 10 czerwca 2016 r., uniemożliwiający pacjentowi za życia decydowanie, czy i która z osób bliskich otrzyma po jego śmierci informacje objęte tajemnicą lekarską. Przy tym brak jest analogicznych zmian w innych ustawach o zawodach medycznych, które również przewidują tajność informacji o pacjencie po jego śmierci i tak np. w ustawie o zawodzie pielęgniarki.

Zmiany w w/w ustawach związane są z osłabieniem ochrony tajemnicy lekarskiej wpisanej w etos zawodu lekarza od początku jego istnienia.

*„Cokolwiek bym podczas leczenia czy poza nim w życiu ludzkim ujrzał czy usłyszał, czego nie należy rozgłaszać, będę milczał, zachowując to w tajemnicy”* – fragment tzw. „Przysięga” Hipokratesa.

### **6.2.1. Uzasadnienie rządowe zmian**

Nowe przepisy są niejasne, pomimo przekonywującego w pierwszym momencie, uzasadnienia deklarowanych przez rząd zmian: *„mają one umożliwić osobom najbliższym poznanie całokształtu okoliczności związanych ze stanem zdrowia pacjenta i mogą poprzedzać decyzję o złożeniu zawiadomienia o podejrzeniu popełniania przestępstwa. W efekcie w wielu przypadkach może to również spowodować uniknięcie konieczności wszczęcia niepotrzebnego postępowania, gdyż już samo ujawnienie informacji będzie wystarczające dla osób najbliższych do naprawienia krzywdy w przypadku przyczynienia się do śmierci pacjenta”*.

### **6.2.2. Stanowisko Naczelnej Izby Lekarskiej**

W ustawie o prawach pacjenta przewidziano kolejne zwolnienie z tajemnicy zawodów medycznych, dotyczące udostępnienia informacji o pacjencie po jego śmierci.

Osoba wykonująca zawód medyczny nie będzie związana tajemnicą, jeżeli zgodę na ujawnienie informacji wyrazi osoba bliska pacjenta. Zwolnienia z tajemnicy nie stosuje się jednak, jeżeli inna osoba bliska sprzeciwi się ujawnieniu tajemnicy. Na problemy z tym związane zwracają uwagę m.in.: Prezes Naczelnej Izby Lekarskiej chociażby w liście do lekarzy i lekarzy rezydentów z dnia 14 lipca 2016 r., Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych czy sami lekarze.

Prezes NRL Maciej Hamankiewicz w piśmie do lekarzy i lekarzy dentystów z lipca 2016 roku, wskazał, iż ustawa o prawach pacjenta obliguje ich do ujawnienia na żądanie osoby bliskiej pacjentowi, który zmarł, informacji objętych tajemnicą lekarską także w sytuacji, gdy pacjent za życia wyrazi wolę, aby tym osobom informacji objętych tajemnicą lekarską nie ujawniać. Wskazał również, iż krąg osób bliskich jest szeroki i obejmuje w myśl ustawy: małżonka, krewnego lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta. Podkreślił przy tym, iż lekarze nie mają możliwości zweryfikowania, czy osoba, która do lekarza się zgłosiła jest pierwszą żoną, drugą żoną, a może nie żoną, a kobietą pozostającą we wspólnym związku przez ostatnie lata itp. – ocenił prezes NRL.

Znowelizowane przepisy ustawy o zawodzie lekarza obligując lekarza do ujawnienia informacji o zmarłym pacjencie, nawet wbrew jego jednoznacznie wyrażonej w tym zakresie woli, stawiają lekarzy w sytuacji etycznego dylematu – ocenił Maciej Hamankiewicz.

### **6.2.3. Stanowisko GODO**

Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych w uwagach do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta zawartych w piśmie z dnia

---

23 00czerwca 2016 r. do Senatu RP, Przewodniczącego Komisji Ustawodawczej i Przewodniczącego Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji podkreślił, iż ustawa nie była przedmiotem konsultacji z organem do spraw ochrony danych osobowych oraz dobitnie wskazał na konieczność rezygnacji z proponowanych zmian w przepisach ustawy o zawodzie lekarza oraz ustawy o prawach pacjenta.

Ustawa o ochronie danych osobowych pomimo tego, iż swoim zakresem nie obejmuje danych osób zmarłych, to jednak ujawnienie tajemnicy lekarskiej nawet po śmierci pacjenta może, z uwagi na jej specyfikę, wiązać się również z ujawnieniem danych osób żyjących. Takie rozwiązanie nie może spotkać się z akceptacją Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych.

Zgodnie z art. 31 ust. 2 u.z.l., lekarz może udzielić informacji o stanie zdrowia pacjenta innym osobom za zgodą pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego. Osoby bliskie nie są zatem uprawnione do dostępu do informacji o stanie zdrowia pacjenta bez jego wyraźnej zgody. Zgodnie zaś z art. 26 ust. 2 u.p.p., po śmierci pacjenta, prawo wglądu w dokumentację medyczną ma osoba upoważniona przez pacjenta za jego życia. W związku z tym należy przyjąć za Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych, iż pacjent (a w szczególnych sytuacjach jego przedstawiciel ustawowy) jest co do zasady wyłącznym dysponentem informacji na temat swojego stanu zdrowia i może wedle swojego uznania określić krąg osób upoważnionych do zapoznania się z takimi informacjami. Nie jest zatem dopuszczalne przyjęcie rozwiązania, zgodnie z którym po śmierci pacjenta dostęp osób bliskich do informacji o jego stanie zdrowia stanie się w zasadzie nieograniczony. Zarówno za życia, jak i na wypadek śmierci, to pacjent powinien decydować o tym, kto zostanie dopuszczony do informacji objętych tajemnicą lekarską. Dane znajdujące się w dokumentacji medycznej to w wielu sytuacjach bardzo osobiste, intymne informacje, którymi pacjent może nie chcieć dzielić się z kimkolwiek, nie tylko za życia, ale także po swojej śmierci.

Dane o stanie zdrowia podlegają szczególnej ochronie nie tylko na podstawie przepisów ustawy o prawach pacjenta oraz ustawy o zawodzie lekarza, lecz także ogólnych przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, jako tzw. dane wrażliwe (szczególnie chronione). Zgodnie z art. 27 ust. 1 u.o.d.o. przetwarzanie danych o statusie „szczególnie chronione” jest co do zasady zabronione. Zasada ta doznaje wyjątków jedynie w przypadkach

enumeratywnie wymienionych w art. 27 ust. 2 u.o.d.o. Nie powinna być zatem dopuszczalna sytuacja, by to decyzja innej osoby – nawet, jeśli jest to osoba bliska - była podstawą udostępnienia tego rodzaju danych. Danym o stanie zdrowia, mocą przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), przyznana została szersza ochrona.

Wskazując na powyższe nie dziwi zatem stanowisko Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, iż powinno się zrezygnować z proponowanych jeszcze wówczas przedmiotowych zmian w przepisach ustawy o zawodzie lekarza oraz ustawy o prawach pacjent już na etapie ich propozycji.

#### **6.2.4. Możliwość złożenia oświadczenia negatywnego**

Zmienione przepisy nie przyznają pacjentowi uprawnienia do złożenia oświadczenia negatywnego – zakazującego osobom wykonującym zawód medyczny ujawnienia po jego śmierci informacji wszystkim bądź określonym osobom bliskim. Tym samym pozbawiono pacjenta możliwości decydowania - komu, kiedy i w jakim zakresie udostępnione zostaną informacje na jego temat, co stanowi jedno z najważniejszych praw każdego człowieka do ochrony swego życia prywatnego. Obecnie pacjent nie może za życia zakwestionować prawa dysponowania informacjami o nim żadnej z osób zaliczanej do rozległego katalogu osób bliskich.

Zgodnie z uprzednio obowiązującymi przepisami inne niż wynikające z woli pacjenta zwolnienia z tajemnicy dotyczyły tylko wąsko określonych prawem sytuacji, gdy ujawnienie informacji pozostawało uzasadnione istotnymi interesami, przede wszystkim interesem publicznym. W świetle zmienionych przepisów pacjent nie tylko nie wskazuje bliskich, którzy mogą otrzymać informacje, ale nie może za życia zakwestionować prawa dysponowania informacjami o nim samym żadnej z osób zaliczanych do szerokiego katalogu osób zwanych bliskimi.

### **6.2.5. Zakres zwolnienia z tajemnicy**

Wzbudzający liczne kontrowersje jest bardzo szeroki zakres podmiotowy i przedmiotowy zwolnienia z tajemnicy. Ustawa o prawach pacjenta w żaden sposób nie różnicuje grupy osób uprawnionych ze względu na stopień pokrewieństwa lub więź emocjonalną między nieżyjącym pacjentem i bliskim. Ustawodawca również nie określa przesłanek korzystania z przyznaných uprawnień przez osobę bliską. Przy tym przedmiotowe uprawnienie zostało tak sformułowane, że przedmiotem oświadczenia może być nie tylko dostęp tej osoby do informacji o zmarłym pacjencie, ale także danie upoważnienia lekarzowi do przekazywania informacji dalszym podmiotom.

Ustawodawca daje każdej z osób bliskich takie same uprawnienia. Zatem każdy krewny lub spowinowacony - do drugiego stopnia w linii prostej – ma prawo wyrazić swoją zgodę na ujawnienie tajemnicy lekarskiej bądź co do tego wyrazić swój sprzeciw.

Zmieniony art. 181 § 1 kodeksu postępowania karnego na podstawie, którego zgoda osoby bliskiej powoduje, że przesłuchanie lekarza na okoliczności objęte tajemnicą lekarską nie odbywa się na rozprawie z wyłączeniem jawności, jak miało to wcześniej miejsce, powoduje, iż przedmiotem oświadczenia może być nie tylko dostęp do informacji o pacjencie, ale także upoważnienie lekarza na przekazywanie informacji dalszym odbiorcom. Dodatkowo zrezygnowano w ustawie o zawodzie lekarza z ograniczenia, iż zwolnienie z tajemnicy może nastąpić tylko w niezbędnym zakresie, jak ma to miejsce w przypadkach innych zwolnień z tajemnicy zawodowej.

### **6.2.6. Sprzeciw osoby bliskiej**

W sposób niejasny została w ustawie określona kwestia sprzeciwu osoby lub osób bliskich wobec ujawnienia tajemnicy przez inną osobę bliską. Przepisy nie wymagają uzasadnienia sprzeciwu i nie określają formy jego złożenia. Nie jest również przewidziana procedura rozstrzygania ewentualnych sporów między bliskimi, co do ujawnienia informacji o zmarłym. Również niejasne jest, w jaki sposób ma następować korzystanie z tego środka

i związane z tym postępowanie lekarza lub innej osoby wykonującej zawód medyczny. Lekarzowi nie przyznano żadnych kompetencji do ustalania osób bliskich i danych umożliwiających nawiązanie z nimi kontaktu. Prawo do złożenia sprzeciwu winno być rozumiane szeroko, tzn., że bliski może złożyć sprzeciw uprzedni wyprzedzający zgody innych osób bliskich lub następczy, tj. wyrażony po złożeniu takiej zgody przez innego bliskiego. Przy tym żadne z sugerowanych rozwiązań, czy to umożliwienia wypowiedzenia się wszystkim uprawnionym czy też zgłoszenia się pierwszej osoby uprawnionej w szpitalu, nie daje gwarancji należytej realizacji celu założonego w uzasadnieniu projektu ustawy.

Szeroki krąg uprawnionych do złożenia ewentualnego przedmiotowego sprzeciwu może prowadzić do nieakceptowanych, negatywnych społecznie konsekwencji. Przykładowo zstępny może blokować dostęp współmałżonka do informacji o zmarłym mężu bądź żonie.

#### **6.2.7. Ocena regulacji**

Należy zgodzić się z tezą, iż niejednokrotnie występują sytuacje, iż najbliżsi winni mieć możliwość uzyskania informacji o bliskim po jego śmierci i to bez upoważnienia tej osoby, jednakże w obecnie obowiązujących przepisach zupełnie nie wzięto pod uwagę konieczności ochrony tej sfery i argumentów za tym przemawiających, co jest konieczne. Przy braku procedury rozstrzygnięcia o „technicznych” kwestiach związanych z ustaleniem kręgu osób bliskich, sposobu wyrażania przez nich zgody, jak i sprzeciwu, wydaje się w ślad za Generalnym Inspektorem Ochrony Danych Osobowych, iż przedmiotowe przepisy w obecnym brzmieniu nie powinny obowiązywać.

### **6.3. Prawo pacjenta do tajemnicy a dostęp do informacji publicznej**

W ramach analizowanego orzecznictwa sądów administracyjnych dotyczącego ochrony tajemnicy w zbiegu z ustawą o dostępie do informacji publicznej pojawił się podstawowy problem polegający na próbie wykorzystania ogólnej regulacji z ustawy o dostępie

do informacji publicznej celem obejścia przepisów prawa i uzyskania tych informacji, które są chronione przepisami szczególnymi. Dotyczyło to podejmowania prób uzyskania dokumentacji medycznej, która jak wiadomo zawiera dane objęte tajemnicą lekarską.

Problem ten dotyczył przepisów art. 26 u.p.p. oraz art. 5 ust.1 oraz art. 5 ust.1 u.d.i.p.

Sądy administracyjne wielokrotnie w swoich orzeczeniach formułowały tezę, że w myśl art. 5 ust. 1 u.d.i.p., prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych, do których niewątpliwie należy także tajemnica lekarska (por. wyroki WSA: z 23.05.2013 r. sygn. akt II SA/Wa 612/13; 18.02.2014 r. sygn. akt; sygn. akt. II SAB/OI 116/13 oraz z 18 czerwca 2014 roku sygn. akt. IISAB/Rz 19/14–CBOSA).

W wyrokach powyżej przywołanych sądy administracyjne jednoznacznie wypowiedziały się o charakterze dokumentacji medycznej w aspekcie u.d.i.p formułując tezę, że ustawa o dostępie do informacji publicznej nie może znajdować zastosowania do dokumentacji medycznej. Art. 1 ust. 2 u.d.i.p. stanowi, że jej przepisy nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi. Przepisy ustawy o prawach pacjenta przewidują bowiem w rozdziale 7 szczególny tryb udostępniania dokumentacji medycznej. Art. 26 ust. 1 u.p.p. stanowi, że podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację medyczną pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu, bądź osobie upoważnionej przez pacjenta. Udostępnianie takiej informacji następuje wyłącznie na podstawie ustawy o prawach pacjenta i nie może odbywać się na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Powyższe wskazuje na to, że ustawa o dostępie do informacji publicznej wprowadziła niepewność w zakresie tego jak należy traktować dokumentację medyczną zawierającą dane chronione dotyczące danego pacjenta.

Zaproponować należy, aby do art. 26 u.p.p. dodać po ust.5 kolejny ust.6 w następującym brzmieniu: „*udostępnienie dokumentacji medycznej nie może odbywać się na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej*”.



Wprowadzenie takiej jasnej regulacji bezpośrednio do ustawy o prawach pacjenta ułatwi podmiotom, które dokumentację medyczną wytwarzają bądź ją przechowują zadanie w zakresie wykładni przepisów prawa. Podmioty te w razie wątpliwości nie będą musiały sięgać do orzecznictwa sądów w przypadku, kiedy ktokolwiek zwróci się o jej wydanie, powołując się na ustawę o dostępie do informacji publicznej. Taka zmiana ustawowa jednocześnie wzmocni ochronę danych pacjenta objętych tajemnicą lekarską.

## 7. Podsumowanie

Analiza uwag poczynionych w ramach niniejszego opracowania, prowadzi do następujących wniosków:

Obowiązujące przepisy nie dają gwarancji właściwego zabezpieczenia praw pacjenta. Z jednej bowiem strony, z uwagi na niedostateczny zakres ochrony tajemnicy informacji, w niektórych sytuacjach ochrona pacjenta okazuje się być zbyt słaba. Z drugiej jednak, dochodzi do sytuacji, w których prawa pacjenta uniemożliwiają udzielenie informacji, choć oczekuje tego zarówno pacjent, jak też często jego najbliżsi. Zauważyć należy przy tym, że regulacje Ustawy o prawach pacjenta prowadzą niejednokrotnie, w tym zakresie, do traktowania samego pacjenta w sposób odhumanizowany i przedmiotowy, co jak się zdaje, jest sprzeczne z ideą przyświecającą ich uchwalaniu.

Niezależnie od powyższego, Ustawa o prawach pacjenta okazuje się być niefunkcjonalna w przypadku stosowania jej w powiązaniu z innymi aktami prawnymi. Zatem również z punktu widzenia funkcjonalności i spójności obowiązujących przepisów, regulacje praw pacjenta i przepisów z nimi powiązanych wymagają korekty.

Odnosząc powyższe uwagi do poszczególnych, analizowanych w ramach niniejszego opracowania zagadnień, Zespół wskazuje następujące kierunki niezbędnych zmian.

1. Konieczne jest rozstrzygnięcie wątpliwości proceduralnych związanych z problemem dopuszczalności odwoływania się od decyzji Rzecznika Praw Pacjenta. W związku z powyższym należy rekomendować, aby do art. 53 u.p.p. dodać po ust. 3 kolejny ust. 3a w następującym brzmieniu: *„Na rozstrzygnięcia Rzecznika wydane po ponownym rozpatrzeniu sprawy, o której mowa w art. 53 ust 3 przysługuje skarga do sądu administracyjnego.”*
2. Celem uproszczenia postępowania w przedmiocie ubezwłasnowolnienia, konieczne jest umożliwienie orzekania w ramach tego postępowania zarówno o samym ubezwłasnowolnieniu, jak też o ustanowieniu kuratora lub opiekuna i osób wykonujących te obowiązki. Postulujemy zatem wprowadzenie do art. 557 k.p.c. nowego § 2 o treści: *„sąd może ustanowić opiekę i opiekuna dla osoby, wobec której*

*orzeka o ubezwłasnowolnieniu całkowitym albo ustanowić kuratelę i kuratora dla osoby, wobec której orzeka o ubezwłasnowolnieniu częściowym, jeżeli nie wpłynie to na przedłużenie postępowania.”*

3. W konsekwencji powyższego, zasadna wydaje się także zmiana k.p.c., nakładająca na wnioskodawców w sprawach o ubezwłasnowolnienie wymóg wskazania kandydata na opiekuna lub odpowiednio kuratora. Powinno to nastąpić poprzez dodanie w art. 552 k.p.c. nowego § 3 o treści: *„we wniosku należy wskazać kandydata na opiekuna prawnego - jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia całkowitego albo kandydata na kuratora – jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia częściowego, wraz pisemną zgodą kandydata na pełnienie tej funkcji albo złożyć oświadczenie o braku możliwości wskazania takiego kandydata”*.
4. Zmianie powinien podlegać także katalog podmiotów uprawnionych do złożenia wniosku o ubezwłasnowolnienie. Postulowana jest zatem zmiana art. 545 § 1 k.p.c. polegająca na dodaniu kolejnego pkt 4) o treści: *„osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”*.
5. Uproszczenie przedmiotowego postępowania powinno być powiązane także ze zmianą art. 552 § 1 k.p.c., umożliwiającą załączanie do wniosku o ubezwłasnowolnienie zaświadczenia wystawionego przez lekarza neurologa.
6. Terminologia stosowana w obrębie kodeksu postępowania cywilnego okazuje się być niespójna z aktualną terminologią naukową. Z uwagi na powyższe, art. 552 § 1 k.p.c. oraz art. 13 i 16 k.c. wymagają korekty, poprzez zastąpienie zwrotu *„niedorozwoju umysłowego”* zwrotem *„upośledzenia umysłowego”*. Analogicznie, stosowany w obrębie różnych aktów prawnych zwrot *„pijaństwo”* należy zastąpić określeniem *„zespół zależności alkoholowej”*.
7. Rozważenia wymaga wprowadzenie w art. 547 § 4 k.p.c. możliwości odstąpienia przez sąd od wysłuchania osoby, której dotyczy wniosek o ubezwłasnowolnienie, jeżeli z załączonego do wniosku zaświadczenia wystawionego np. przez zastępcę dyrektora szpitala ds. leczenia i ordynatora oddziału lub lekarza kierującego oddziałem

wynika, że osoba ta znajduje się w stanie wegetatywnym i nie ma z nią żadnego kontaktu.

8. Doprecyzowania wymaga określenie uprawnień doradcy tymczasowego. Powinno to nastąpić poprzez uzupełnienie art. 548 § 1 k.p.c. poprzez dodanie zapisu: „*określając zakres jego uprawnień*”.
9. Należy rozważyć, czy zasadnym nie jest wprowadzenie do kodeksu postępowania cywilnego przepisów umożliwiających orzekanie przez sąd okręgowy w toku sprawy o ubezwłasnowolnienie o przymusowym leczeniu psychiatrycznym oraz o umieszczeniu osoby, której dotyczy wniosek o ubezwłasnowolnienie w domu pomocy społecznej.
10. Regulacje o informowaniu pacjenta i obowiązku pozyskiwania jego zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego, w ramach posiadanego rozeznania wydają się pomijać istotę ubezwłasnowolnienia całkowitego, a przez to niwelują skutki orzeczonego już ubezwłasnowolnienia. Jak się zdaje, regulacje art. 22 ust. 4 u.o.z.p., art. 25 ust. 4 u.z.l. oraz art. 27 ust. 1 u.z.l. wymagają korekty, która doprowadzi do skorelowania ich treści z regulacjami dotyczącymi ubezwłasnowolnienia całkowitego.
11. Zważywszy na postępujący rozwój nowoczesnych technologii, konieczne wydaje się uregulowanie na poziomie ustawy lub rozporządzenia odpowiedniego Ministra podstawowych kwestii związanych z informatyzacją służby zdrowia, w sposób wyliczony w punkcie 4.5.2. opracowania.
12. Konieczną wydaje się kompleksowa zmiana przepisów o prawach pacjenta, tworząca cztery zasadnicze rodzaje pacjentów, do których odnosząby się wszystkie inne regulacje u.p.p. i innych ustaw. Prowadziłoby to do prawidłowego ujednoczenia regulacji dotyczących pacjentów. W ramach tych grup należy odrębnie uregulować status:
  - a) pacjentów pełnoletnich, nieubezwłasnowolnionych, którym przekazuje się pełna informację, udzielających następnie **zgody samoistnej**,

- b) pacjentów niepełnoletnich, którzy ukończyli 16 rok życia (należy rozważyć zmianę granicy wieku) oraz pacjentów ubezwłasnowolnionych częściowo, którym będzie przysługiwać niewyłączne prawo do otrzymania pełnej informacji, przekazywanej równocześnie przedstawicielowi ustawowemu/opiekunowi, a którzy następnie będą udzielać **zgody równoległej** wspólnie z przedstawicielem ustawowym/opiekunem, na zasadach obecnie uregulowanych
  - c) pacjentów, którzy nie ukończyli 16 roku życia i pacjentów ubezwłasnowolnionych całkowicie, którym przekazuje się jedynie informacje dostosowane do ich możliwości poznawczych i których zdania się wysłuchuje; pełną informację powinien otrzymywać jedynie ich opiekun/przedstawiciel ustawy wyrażający następnie **zgody subsydiarną**,
  - d) pacjentów zaliczających się do pierwszej lub drugiej grupy, z różnych przyczyn niezdolnych do przyjęcia lub zrozumienia informacji, za których **zgody subsydiarną** wyrażać powinien sąd lub osoba przez nich wcześniej upoważniona (tu regulacja do k.r.o. o ogólnym upoważnieniu przedstawicieli ustawowych dziecka do momentu uzyskania przez nie pełnoletniości - w zakresie grupy 2).
13. Konieczne jest podjęcie działań, uświadamiających lekarzom i pielęgniarkom wagę informowania pacjentów w obszarze farmakoterapii. Pozornie obecne regulacje nakładają pełny obowiązek informacyjny, w tym zakresie jednakże realizowanie przedmiotowego obowiązku okazuje się być niewystarczające. Rozważenia wymaga jednak, czy poprawa standardów powinna nastąpić poprzez zmianę obowiązujących przepisów, czy też poprzez odpowiednie uświadomienie osób wykonujących zawody medyczne.
14. Mając na względzie, że świadczenia zdrowotne udzielane są częstokroć przez wiele osób obowiązanych do udzielenia informacji, wskazane jest doprecyzowanie, jaka konkretnie osoba wykonująca zawód medyczny jest obowiązana do udzielania informacji pacjentowi.

15. Aby uwzględnić ustrojową pozycję rodziny w porządku prawnym, wskazane jest umożliwienie przynajmniej rodzinie uzyskania ograniczonych informacji o pacjencie w sytuacji, gdy nie zdążył on upoważnić nikogo do uzyskiwania informacji na temat jego stanu zdrowia.
16. Konieczna jest zmiana przepisów regulujących instytucję przywileju terapeutycznego. Ich doprecyzowanie winno nastąpić poprzez dodanie w art. 31 u.z.l kolejnego ust. 4<sup>1</sup> w brzmieniu: *„Ograniczenie informacji, o której mowa w art. 31 ust. 4 nie dotyczy pacjentów, których stan zdrowia uzasadnia poddanie się zabiegowi, o którym mowa w art. 4a ust. 1 pkt 1) ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży.”*
17. Należy wreszcie rozważyć konieczność zmiany art. 31 ust. 4 zd. 1 u.z.l. i nadanie mu brzmienia:
  - a) *„W wyjątkowych sytuacjach, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według konsylium lekarzy przemawia za tym dobro pacjenta.”* albo
  - b) *„W wyjątkowych sytuacjach, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według oceny lekarza, po konsultacji z lekarzem-psychiatrą lub psychologiem, przemawia za tym dobro pacjenta”*, względnie
  - c) ograniczenie zakresu stosowania przywileju terapeutycznego jedynie do niepomyślnych rokowań, przy jednoczesnym obowiązkowym informowaniu pacjenta o stanie zdrowia.
18. Wskazane jest również doprecyzowanie prawa pacjenta do żądania nieudzielenia mu informacji. Powinno to nastąpić poprzez wprowadzenie do art. 31 ust. 3 u.z.l. rozwiązania przyjętego już w art. 31 ust. 4 u.z.l., regulującego przywilej terapeutyczny, polegającego na lekarskim obowiązku udzielenia rzetelnej informacji przedstawicielowi ustawowemu pacjenta lub osobie upoważnionej przez pacjenta, jeżeli pacjent zrzeknie się z prawa do informacji w trybie art 31 ust. 3 u.z.l.

- 
19. Rozwijając problematykę zmiany przepisów regulujących prawo do żądania nieudzielenia informacji, należy wysunąć także następujące propozycje ich zmian:
- a) wprowadzenie do art. 31 ust. 3 u.z.l. wymogu zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności aktu zrzeczenia się przez pacjenta prawa do informacji o stanie zdrowia;
  - b) wprowadzenie do art. 32 i 34 u.z.l. zapisu, że pisemne żądanie pacjenta do nieudzielenia mu informacji, zgodnie z art. 31 ust. 3 u.z.l., odnosi skutek prawny równoważny z wyrażeniem przez niego zgody na zabieg medyczny i związane z nim konsekwencje w tym zakresie; ustanowienie zatem *expressis verbis* wyjątku ważności zgody udzielonej przez nieświadomionego pacjenta;
20. Wreszcie w związku z powyższym zasadne jest wprowadzenie do art. 31 ust. 3 u.z.l. ograniczeń w korzystaniu z tego uprawnienia; lekarz powinien mieć bowiem bezwzględny obowiązek udzielić pełnej informacji w przypadku, gdy jest to konieczne dla:
- a) ochrony innych osób przed zakażeniem od pacjenta;
  - b) zabiegów o nieodwracalnym i radykalnym uszczerbku;
  - c) zabiegów pozbawionych celu terapeutycznego lub niemających celu wyłącznie leczniczego.
21. W związku z ciągle rozszerzającą się możliwością prowadzenia badań genetycznych, konieczne wydaje się ograniczenie prawa pacjenta do żądania nieudzielenia mu informacji w przypadku, gdy badanie genetyczne wskazuje na zagrożenie dla stanu zdrowia rodziny pacjenta. Zasadnym wydaje się także wprowadzenie do przepisów możliwość upoważnienia innej osoby do informacji o wynikach testu genetycznego w przypadku realizacji prawa do nieujawniania tych wyników samemu pacjentowi.
22. Odnosząc się do zagadnień związanych z telemedycyną wskazać należy, że obowiązujące regulacje, także i w tym zakresie wymagają korekty. Zespół rekomenduje zatem dokonanie następujących zmian:
- a) wprowadzenie zasady subsydiarności (pomocniczości) telemedycyny;

- b) poszerzenie i doprecyzowanie zakresu informacji udzielanej pacjentowi korzystającemu z telemedycyny;
  - c) określenie zasad odpowiedzialności za szkody wynikające z wadliwego funkcjonowania urządzeń medycznych, których poziom techniki wykracza poza wiedzę personelu medycznego.
23. W obecnym stanie prawnym niewystarczające są regulacje dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy przez personel medyczny. W związku z tym konieczne wydaje się wprowadzenie ogólnej regulacji, która nakładałaby na wszystkie osoby, a nie tylko te które wykonują zawód medyczny, obowiązek zachowania w tajemnicy danych medycznych, które osoba ta pozyskała przy wykonywaniu obowiązków zawodowych.
24. Daleko idącej weryfikacji wymaga nowelizacja, umożliwiająca obecnie osobom bliskim pacjenta zwolnienie lekarza z tajemnicy lekarskiej już po śmierci pacjenta. W ocenie Zespołu, pomimo pozornie słusznego założenia, leżącego u podstaw tej nowelizacji, regulacja ta okazuje się być zdecydowanie szkodliwa. Konieczne jest w szczególności umożliwienie pacjentowi złożenia oświadczenia negatywnego, w zakresie możliwości uchylecia tajemnicy informacji na podstawie zgody osób bliskich, jak też daleko idące zawężenie kręgu osób uprawnionych do zwolnienia osoby wykonującej zawód medyczny z obowiązku zachowania tej tajemnicy. Nadto skorelowanie tych zapisów z przepisami innych ustaw. Jeżeli regulacja nie zostanie zmieniona w daleko idący sposób, to należy poddać w wątpliwość zarówno zasadność jej obowiązywania, jak też jej zgodność z Konstytucją.
25. Wobec coraz częstszych prób omijania regulacji o dostępie do dokumentacji medycznej, poprzez wykorzystywanie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej, wskazanym wydaje się również doprecyzowanie zasad jej ujawniania. W tym zakresie zaproponować należy, aby do art. 26 u.p.p. dodać po ust.5 kolejny ust.6 w następującym brzmieniu: *„udostępnienie dokumentacji medycznej nie może odbywać się na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej”*.

W ocenie Zespołu, wprowadzenie zmian, zasygnalizowanych powyżej, z powołaniem na argumentację zawartą w merytorycznej części opracowania, pozwoli doprowadzić do tego,



że prawa pacjenta będą zdecydowanie lepiej służyć pacjentowi. Zarazem jednak, zaproponowane zmiany pozwolą osobom wykonującym zawody medyczne, na wykonywanie czynności związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych bez obaw, że z uwagi na niejednoznaczny stan prawny, dopuszczą się w związku z ich wykonywaniem, naruszenia przepisów prawa powszechnie obowiązującego.

Z uwagi na to, Zespół rekomenduje, wprowadzenie zaproponowanych zmian, tym bardziej, że w zdecydowanej większości, zdają się być one neutralne dla budżetu Państwa.

Poznań, dnia 27 lutego 2017 roku