GENERALNY INSPEKTOR
OCHRONY DANYCH
OSOBOWYCH
dr Wojciech R. Wiewiórowski

Warszawa, dnia 13 grudnia 2011 r.

DOLiS-035-264/11/MM/61036

Pan
Bartosz Arłukowicz
Minister Zdrowia
ul. Miodowa 15
00-952 Warszawa

niniejszym przedstawiam Panu Ministrowi niezwykle istotną i pilną dla mnie, jako organu ochrony danych osobowych, sprawę dotyczącą braku odpowiedniej podstawy prawnej korzystania przez podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych ze specjalistycznych usług w modelu tzw. outsourcingu, która wzbudza w praktyce wiele wątpliwości i jest przedmiotem wielu zapytań kierowanych do organu ochrony danych osobowych, zarówno przez administratorów danych, jak i przedstawicieli doktryny specjalizujących się w dziedzinie ochrony danych osobowych. W sprawie niniejszej w sierpniu 2011 r. skierowałem już do Ministra Zdrowia Pani Ewy Kopacz wystąpienie z prośbą o zainicjowanie prac legislacyjnych mających na celu wprowadzenie do porządku prawnego odpowiednich regulacji ustawowych, sankcjonujących przekazywanie przez podmioty sektora ochrony zdrowia danych osobowych pacjentów wyspecjalizowanym podmiotom w celu obsługi procesu przetwarzania danych w systemach informatycznych (kopię mojego wystąpienia przedstawiam w załączeniu). Liczyłem na zrozumienie dla wagi istniejącego problemu i w miarę szybkie wprowadzenie odpowiednich zmian we właściwych przepisach prawa. Wskazałem, że obecnie problem ten wynika przede wszystkim z nieuwzględnienia w przepisach statuujących tajemnicę zawodową określoną w art. 13 i 14 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417 z późn. zm.) możliwości udostępnienia informacji o pacjencie, w tym danych osobowych, w celu zlecenia zapewnienia odpowiedniej specjalistycznej obsługi urządzeń służących do przetwarzania danych (informatycznych, diagnostycznych) lub przechowywania dokumentacji. Podniosłem również, że obowiązek

zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu wynika również m.in. z przepisów ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (tekst jednolity: Dz. U. 2008 r. Nr 136 poz. 857, ze zm.), ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (tekst jednolity: Dz. U. 2009 r. Nr 151 poz. 1217, ze zm.), ustawy z dnia 20 lipca 1950 r. o zawodzie felczera (tekst jednolity: Dz. U. 2004 r. Nr 53 poz. 531, ze zm.). Niestety w październiku br. otrzymałem od Podsekretarza Stanu Pana Marka Habera odpowiedź, w której odmówiono podjęcia postulowanych przeze mnie prac legislacyjnych (kopię pisma z dnia 5 października 2011 r. – przedstawiam w załączeniu).

Z rozczarowaniem stwierdzam, że stanowisko przedstawione przez Pana Marka Habera, Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Zdrowia, pomija rzeczywiste źródła istniejącego problemu oraz wskazuje na niezrozumienie argumentów natury prawnej, jakie przedstawiłem w swoim wystąpieniu. Odpowiedź ta w istocie sprowadza się do twierdzenia, że dla powierzenia przetwarzania danych przez podmioty prowadzące działalność leczniczą wystarczającą podstawą jest art. 31 ustawy o ochronie danych osobowych. Pan Marek Haber stwierdził, „*że zdaniem Ministra Zdrowia, ustawa o ochronie danych osobowych umożliwia podmiotowi wykonującemu działalność leczniczą powierzenie przechowywania dokumentacji medycznej prowadzonej w postaci elektronicznej wyspecjalizowanym podmiotom zewnętrznym*", nie biorąc przy tym pod uwagę, że informacje o pacjencie, w tym dane osobowe, objęte są tajemnicą. Jak już wskazywałem w swoim wystąpieniu, podstawowe znaczenie ma w tym przypadku wzajemny stosunek przepisów ustawy o ochronie danych osobowych i ustaw do niej szczególnych, który oceniać należy na gruncie art. 5 ustawy o ochronie danych osobowych. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli przepisy odrębnych ustaw, które odnoszą się do przetwarzania danych, przewidują dalej idącą ich ochronę, niż wynika to z ustawy o ochronie danych osobowych, stosuje się przepisy tych ustaw. W razie związania tajemnicą zawodową każdy przypadek posłużenia się podwykonawcą w związku z przetwarzaniem danych wymaga istnienia przepisu rangi ustawy, który na takie działanie wprost zezwala. Skoro przepisy zapewniające informacjom „dalej idącą ochronę" wyłączają stosowanie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych to błędem jest powoływanie się w omawianej sytuacji na art. 31 tej ustawy. W tym kontekście zupełnie niezrozumiałe jest twierdzenie zawarte w piśmie Pana Habera, „*iż ustawa o ochronie danych osobowych nie narusza przepisów innych ustaw wprowadzających tajemnice zawodowe. Oznacza to, iż przy przetwarzaniu danych osobowych należy w pełnym zakresie*

uwzględniać tego rodzaju tajemnice oraz płynące z nich ograniczenia swobody dostępu i ujawniania informacji".

Z mojego wystąpienia wynika również, że problem powierzania przetwarzania danych osobowych dotyczy w wielu przypadkach przetwarzania danych związanych z obsługą procesu przetwarzania danych w systemach informatycznych, czy specjalistycznego sprzętu diagnostycznego rejestrującego dane osobowe na rzecz podmiotów świadczących usługi zdrowotne. Przy czym chodzić tu może o różne operacje na danych (np. zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie i usuwanie danych w systemach informatycznych i poza nimi) nie zaś jak wskazuje w swoim piśmie Pan Marek Haber, jedynie przechowywanie dokumentacji medycznej. Outsourcing czynności związanych z przechowywaniem dokumentacji medycznej jest powszechny, jednakże nie jest to jedyny rodzaj zlecanych czynności. Warto zauważyć przy tym, że obecnie obowiązujące przepisy dotyczące przechowywania dokumentacji nie odnoszą się do kwestii możliwości delegowania powyższych zadań na inne podmioty (art. 26 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz rozdział 6 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2006 r. w sprawie rodzajów i zakresu dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej oraz sposobu jej przetwarzania (Dz. U. Nr 247, poz. 1819).

Natomiast odnośnie zarzutu, że w omawianym przypadku nieadekwatne są przykłady przywołane z prawa bankowego i innych ustaw (ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. Nr 11, poz. 66), ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, ze zm.), wskazuję, że powyższe przepisy zostały powołane dlatego, że nie tylko przewidują one możliwość przekazywania danych niezbędnych do prowadzenia odpowiednio: działalności bankowej, ubezpieczeniowej czy telekomunikacyjnej innym podmiotom przez podmioty prowadzące ww. rodzaje działalności, ale - co niezwykle istotne - jednocześnie rozciągają na podmioty współpracujące obowiązek zachowania ustawowej tajemnicy. Tym samym posłużenie się przykładem tych przepisów było jak najbardziej uzasadnione.

Mając na uwadze powyższe, a także wyrażając nadzieję, że Pan Minister doceni wagę oraz niecierpiący zwłoki charakter przedstawionego problemu uprzejmie proszę o pilne podjęcie działań zmierzających do zmiany istniejących przepisów ustawowych. Proszę również o poinformowanie mnie o Pana stanowisku w tej sprawie w możliwe najkrótszym terminie. Ze swej strony deklaruję oczywiście pełne zaangażowanie oraz chęć współpracy, jako że organ do spraw ochrony danych osobowych ma nie tylko prawo, ale wręcz obowiązek opiniowania projektów aktów prawnych dotyczących ochrony danych osobowych (art. 12 pkt

4 ustawy o ochronie danych osobowych), jak również inicjowania i podejmowania przedsięwzięć w zakresie doskonalenia ochrony danych osobowych, a zasygnalizowany problem ma istotne znaczenie, jako że dotyczy danych osobowych szczególnie chronionych.

Załączniki:

1) kopia wystąpienia GIODO z dnia 23 sierpnia 2011 r. do MZ (kart 3),
2) kopia pisma Pana Marka Habera Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Zdrowia z dnia 5 października 2011 r. (kart 2).