

ADAM J. BIAŁAS

Medical University of Lodz

[adam.bialas@umed.lodz.pl](mailto:adam.bialas@umed.lodz.pl)

ORCID id: <https://orcid.org/0000-0002-3501-167X>

JAKUB J. SZCZERBOWSKI

University of Lodz

[jakub.szczerbowski@wpia.uni.lodz.pl](mailto:jakub.szczerbowski@wpia.uni.lodz.pl)

Orcid id: <https://orcid.org/0000-0002-2168-0741>

JOURNAL OF MODERN SCIENCE

TOM 1/48/2022 str. 97-118

[www.jomswsge.com](http://www.jomswsge.com)

DOI: <https://doi.org/10.13166/jms/150593>

## TELEMEDICINE AS A MEDICAL AND LEGAL PROBLEM

### TELEMEDYCYNĄ JAKO PROBLEM MEDYCZNO- PRAWNY

#### ABSTRACT

The purpose of this article is to interpret the provisions on telemedicine and its functioning in the Polish healthcare system. The issues of professional liability of a physician and issues related to the safety and protection of personal data in the context of telemedicine were also discussed. The subject of the research are the provisions of the Act on the Professions of a Doctor and Dentist, the Act on Patient Rights and the Patient's Rights Ombudsman, and other acts and regulations regarding the use of telemedicine methods. As part of the research, the formal and dogmatic method was used, and the effect is to propose an interpretation of the provisions regulating the provision of health services at a distance with the use of information and communication technologies. The analysis of the legal regulations in question revealed the existence of a number of provisions relating directly or indirectly to the issue of telemedicine. In particular, the regulations created in response to the COVID-19 epidemic turned

out to be important. On the basis of the regulations in question, it should be noted that the liability related to the use of telemedicine is multifaceted and occurs on the basis of many branches of law. The evolution of liability related to the use of medicine to date dictates that this area will be subject to change in the near future.

## STRESZCZENIE

Celem niniejszego artykułu jest wykładnia przepisów dotyczących telemedycyny i jej funkcjonowania w polskim systemie opieki zdrowotnej. Omówiono także problematykę odpowiedzialności zawodowej lekarza oraz zagadnienia dotyczące bezpieczeństwa i ochrony danych osobowych w kontekście telemedycyny. Przedmiotem badań są przepisy Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz innych ustaw i rozporządzeń dotyczących zastosowania metod telemedycyny. W badaniach zastosowano metodę formalno-dogmatyczną, a efektem jest zaproponowanie wykładni przepisów regulujących świadczenie usług zdrowotnych na odległość z użyciem technologii informacyjno-komunikacyjnych. Analiza przedmiotowych przepisów prawa ujawniła istnienie wielu przepisów dotyczących pośrednio albo bezpośrednio problematyki telemedycyny. W szczególności istotne okazały się przepisy tworzone w reakcji na epidemię COVID-19. Na gruncie przedmiotowych przepisów należy zauważyć, że odpowiedzialność związana ze stosowaniem telemedycyny ma charakter wielopłaszczyznowy i występuje na gruncie wielu gałęzi prawa. Dotychczasowa ewolucja odpowiedzialności związanej ze stosowaniem telemedycyny skłania do przypuszczenia, iż w bliskiej przyszłości nastąpi rozwój tej dziedziny.

**KEYWORDS:** *telemedicine, remote healthcare services, information and communication technologies, physician's liability, personal data protection*

**SŁOWA KLUCZOWE:** *telemedycyna, świadczenie usług zdrowotnych na odległość, technologie informacyjno-komunikacyjne, odpowiedzialność zawodowa lekarza, ochrona danych osobowych*

## WSTĘP

Telemedycyna (gr. *τῆλε* – daleko, łac. *medicina* – sztuka leczenia) może być ogólnie zdefiniowana jako świadczenie usług zdrowotnych na odległość z użyciem technologii informacyjno-komunikacyjnych. Kluczową kwestią w świadczeniu tego rodzaju usług medycznych jest generowanie oraz przesył

odpowiedniej jakości danych i informacji dotyczących stanu zdrowia pacjenta, które po przeanalizowaniu przez wykwalifikowany personel medyczny służyć będą do celów prewencyjnych, diagnostycznych oraz leczniczych, a także mogą stanowić cenne źródło danych do badań naukowych.

Wartość naukowa tego rodzaju danych i informacji jest bezsprzeczna – m.in. mogą one w znaczący sposób podnosić poziom wiedzy medycznej na temat historii naturalnej chorób, a także służyć poszukiwaniu różnego rodzaju czynników predykcyjnych (Fahimi i in., 2020; Miłkowska-Dymanowska i in., 2018). Pod względem klinicznym najważniejszą rolą telemedycyny jest ułatwienie dystrybucji usług medycznych, w tym wysokospecjalistycznych, do miejsc o utrudnionej dostępności bądź niedostępnych, takich jak np. stacje kosmiczne (Arbeille i in., 2018), polarne (Bonnardot and Rainis, 2009; Brown i in., 2020), terytoria działań wojennych (Mines i in., 2011) czy góry wysokie (Martinelli i in., 2020). W Polsce telemedycyna w skali ogólnopopulacyjnej wykorzystywana zaczęła być od marca 2020 r., tj. od ogłoszenia stanu epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 (por. § 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 340). Wcześniej, choć sam przepis upoważniający do stosowania telemedycyny wszedł w życie w roku 2015, była ona przedmiotem i narzędziem badań naukowych lub wykorzystywana była w wybranych dziedzinach medycyny, np. w kardiologii czy radiologii.

Chcąc określić desygnat telemedycyny poprzez elementy go tworzące, możemy wskazać różnego rodzaju sposoby pozyskiwania danych i generowania informacji. Podstawowym narzędziem będzie tutaj teleporada, będąca zdalnym odpowiednikiem porady medycznej. To właśnie ta forma udzielania świadczeń jest od czasu ogłoszenia stanu epidemii najpowszechniejsza. Rozwój technologiczny oraz odpowiednie rozwiązania prawne pozwalają w trakcie teleporady wygenerować także w sposób skuteczny dokumenty medyczne o szczególnym znaczeniu klinicznym i prawnym – receptę w jej elektronicznej formie (e-receptę) czy, w uzasadnionych przypadkach, elektroniczne zwolnienie lekarskie (e-ZLA).

Do pozostałych elementów telemedycyny należą: teleradiologia, telemonitoring i telemetria, w tym dynamicznie rozwijający się obszar zastosowania

różnego rodzaju urządzeń elektronicznych w badaniu przedmiotowym pacjenta, takich jak pulsoksymetr z możliwością przesyłu danych, akcelerometr, glukometr, elektroniczny stetoskop czy spirometr. Technicznie możliwe jest także wykonywanie zabiegów chirurgicznych na odległość – taki projekt zrealizowano pomyślnie w ramach Operacji Lindbergh w 2001 r. (Marescaux i in., 2001).

Dynamiczny rozwój nauk medycznych i silna tendencja do wyodrębniania się coraz bardziej szczegółowych dziedzin medycyny, mające odzwierciedlenie w tworzeniu specjalizacji i subspecializacji medycznych, widoczne są także w tendencjach do podziału telemedycyny pod względem dziedzin nauk medycznych, w których znajduje zastosowanie, a zatem możemy się spotkać z takimi terminami jak „telekardiologia”, „telechirurgia”, „telepatologia”, „teledermatologia” czy „telepneumonologia”.

A zatem telemedycyna jest rozwijającą się, interdyscyplinarną dziedziną wiedzy medycznej o obiecującej perspektywie jej coraz szerszego wykorzystania klinicznego i naukowego. Jednakże, zarówno charakter telemedycyny, jak i stosowane w ramach telemedycyny metody skłaniają do postawienia licznych pytań natury prawnej – dotyczących zarówno bezpieczeństwa i ochrony danych osobowych, w tym sensytywnych, jak i bezpieczeństwa samego pacjenta – zapewnienia odpowiedniej jakości świadczonych usług, ochrony praw pacjenta, wreszcie – dotyczących problemu odpowiedzialności pracowników medycznych. Przegląd aktualnego stanu prawnego dotyczącego wymienionych kwestii będzie stanowić przedmiot niniejszego opracowania.

## **TELEMEDYCYNĄ W POLSKIM SYSTEMIE OPIEKI ZDROWOTNEJ**

Zgodnie z art. 2, ust. 1 Ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyisty (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 790 ze zm., dalej: u.z.l.) wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, świadczeń zdrowotnych, w szczególności badaniu stanu zdrowia, rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im, leczeniu i rehabilitacji chorych, udzielaniu porad lekarskich,

a także wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich. Wykonywanie zawodu lekarza dentystry polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, świadczeń zdrowotnych w zakresie chorób zębów, jamy ustnej, części twarzowej czaszki oraz okolic przyległych (art. 2 ust. 2 u.z.l.). Kluczowe znaczenie dla przedmiotowych rozważań ma art. 2 ust. 4 u.z.l., który upoważnia lekarza i lekarza dentystrę do wykonywania tych czynności także za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Kolejny ważny w kontekście telemedycyny przepis zawiera art. 42 u.z.l. – lekarz orzeka o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim osobistym jej zbadaniu lub zbadaniu jej za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, a także po analizie dostępnej dokumentacji medycznej tej osoby. Przepis ten zatem posługuje się zwrotem „osobiste zbadanie” w takim znaczeniu, że badanie polega na poznaniu stanu zdrowia pacjenta przez lekarza bezpośrednio, zmysłami. Obok osobistego zbadania przepis dopuszcza także badanie w sposób pośredni – na odległość. Także Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 711 ze zm., dalej: u.d.l.) określa, że świadczenia zdrowotne mogą być udzielane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, co oznacza wyłączenie innych form komunikacji na odległość, np. listownej. Ustawa ta dopuszcza też użycie systemów teleinformatycznych lub systemów łączności do promocji zdrowia lub realizacji zadań dydaktycznych i badawczych w powiązaniu z udzielaniem świadczeń zdrowotnych i promocją zdrowia, w tym wdrażaniem nowych technologii medycznych oraz metod leczenia. Przepisy te stwarzają zatem szerokie pole do stosowania telemedycyny.

Funkcjonowanie teleporad w przestrzeni podstawowej opieki zdrowotnej (POZ) reguluje Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 sierpnia 2020 r. w sprawie standardu organizacyjnego teleporady w ramach podstawowej opieki zdrowotnej (Dz.U. poz. 1395 ze zm.), a najważniejsze jego przepisy dotyczą sytuacji, w których świadczenia mogą być realizowane wyłącznie w bezpośrednim kontakcie z pacjentem. Taka konieczność zachodzi, gdy pacjent albo jego opiekun ustawowy nie wyraził zgody na realizację świadczenia w formie teleporady, z wyłączeniem wystawienia recepty niezbędnej do kontynuacji leczenia oraz zlecenia na zaopatrzenie w wyroby medyczne

jako kontynuacji zaopatrzenia w wyroby medyczne, jeżeli jest to uzasadnione stanem zdrowia pacjenta odzwierciedlonym w dokumentacji medycznej oraz porad związanych z wydaniem zaświadczenia. Teleporada nie może też być realizowana podczas pierwszej wizyty realizowanej przez lekarza, pielęgniarkę lub położną POZ-u, wskazanych w deklaracji wyboru, o której mowa w art. 10 Ustawy z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej, a także w takiej formie nie może być udzielana porada w związku z chorobą przewlekłą, w przebiegu której doszło do pogorszenia lub zmiany objawów, a także w związku z podejrzeniem choroby nowotworowej. Kolejnym ważnym wyjątkiem, w którym porada musi się odbywać w sposób bezpośredni są konsultacje dzieci do 6. roku życia poza poradami kontrolnymi w trakcie leczenia, ustalonego w wyniku osobistego badania pacjenta, których udzielenie jest możliwe bez badania fizykalnego. Przepis ten wyłącza świadczenia, o których mowa w części II ust. 2 pkt 1 lit. b oraz ust. 4 załącznika do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 października 2020 r. w sprawie standardu organizacyjnego opieki zdrowotnej nad pacjentem podejrzanym o zakażenie lub zakażonym wirusem SARS-CoV-2 (Dz.U. poz. 1749, 1873 i 2043). Dokument ten reguluje też istotną kwestię czasu, jaki może maksymalnie upłynąć do udzielenia teleporady, który prawodawca określił na nie później niż w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu zgłoszenia się pacjenta do świadczeniodawcy POZ-u za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, systemu łączności lub osobistego, albo w późniejszym terminie ustalonym w porozumieniu z pacjentem lub jego opiekunem ustawowym. Te przepisy w sposób istotny zabezpieczają interes pacjenta.

Ważna z klinicznego punktu widzenia kwestia, która zwraca uwagę na całość kształtu badania lekarskiego, dotyczy możliwości wydania opinii o stanie zdrowia bez wykonania badania przedmiotowego pacjenta. Można dojść do wniosku, że teleporada w świetle cytowanego rozporządzenia w zasadzie ogranicza się do wstępnej selekcji pacjentów, a mianowicie podzieleniu ich na tych, u których w opinii konsultującego lekarza wystarcza samo badanie podmiotowe i dokumentacja medyczna, oraz na takich, którzy wymagają kontaktu bezpośredniego. Takie podejście jest uzasadnione merytorycznie, bowiem badanie przedmiotowe jest integralną częścią oceny stanu klinicznego pacjenta i jego pominięcie musi być szczególnie uzasadnione. W zasadzie powinno się ograniczyć do

przypadków, gdzie porada ma charakter czysto formalny, np. przedłużenie stosowania leków na stałe przyjmowanych przez pacjenta chorego przewlekle, u którego badanie podmiotowe w żadnym stopniu nie sugeruje pogorszenia stanu zdrowia. Adnotacja o braku konieczności kontaktu bezpośredniego powinna być umieszczona wraz z uzasadnieniem w dokumentacji medycznej.

Obecnie, poza pewnymi ściśle określonymi świadczeniami specjalistycznymi, brak jest dedykowanych regulacji prawnych dotyczących specjalistycznej opieki ambulatoryjnej, co stanowi istotną lukę w obowiązujących przepisach i rodzi liczne pytania dotyczące funkcjonowania telemedycyny w tym obszarze. Główny problem dotyczy dostępności lekarzy specjalistów i możliwości dystrybucyjnych np. teleporad oraz ram czasowych, w jakich lekarz specjalista byłby do takiej porady zobligowany, a także kwestii zasadności takowej porady *sensu stricto*. Możemy bowiem założyć, że lekarz podstawowej opieki zdrowotnej kieruje pacjenta do lekarza specjalisty, ponieważ konieczna jest jego pomoc w rozwiązaniu problemu klinicznego, który wykracza poza kompetencje i możliwości POZ-u. W takim przypadku należy postawić pytanie, w jakim zakresie porada niebezpośrednia jest w stanie zaspokoić takie potrzeby. Jeżeli *per analogiam* przeniesiemy na opiekę specjalistyczną normy, jakie możemy wyczytać z przepisów zawartych w cytowanym powyżej rozporządzeniu dla POZ-u, porada taka nie powinna być udzielona np. pacjentowi, który pierwszy raz zgłasza się do danego specjalisty. Natomiast jeżeli konsultacja specjalistyczna się odbędzie i zdiagnozowana zostanie choroba przewlekła (np. astma) i zastosowana będzie odpowiednia farmakoterapia, to jeżeli pacjent będzie pozostawać w stanie stabilnym, poza zaleconymi wizytami kontrolnymi, opiekę kontynuować może lekarz POZ-u. Gdy natomiast dojdzie do zaostrzenia astmy, czyli pogorszenia stanu pacjenta chorego przewlekle – konsultacja powinna mieć charakter bezpośredni. Rozpatrując tę kwestię z innego punktu widzenia, można powiedzieć, że teleporada obecnie mogłaby rzeczywiście zastąpić rutynowe wizyty kontrolne, które ograniczają się do przedstawienia badań kontrolnych (np. wyniku badania spirometrycznego) przy braku przesłanek w badaniu podmiotowym, sugerujących konieczność przeprowadzenia badania przedmiotowego.

Ten stan rzeczy, dotyczący zarówno podstawowej, jak i specjalistycznej opieki medycznej, może ulec zmianie w efekcie dynamicznego rozwoju

technologicznego, skutkującego wdrożeniem do rutynowej praktyki odpowiedniej jakości sprzętu diagnostycznego oraz wykształceniu wysoko wystandaryzowanych procedur, gwarantujących optymalny poziom wiarygodności badania przedmiotowego na odległość, tym samym zapewniając optymalny poziom bezpieczeństwa pacjenta.

## **DOKUMENTACJA MEDYCZNA W TELEMEDYCYNIE**

W aktualnie obowiązującym ustawodawstwie nie odnajdziemy definicji dokumentacji medycznej. Desygnat tego pojęcia ustawodawca określił natomiast poprzez wymienienie tworzących go elementów. Zgodnie z Art. 25 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 849 ze zm., dalej: u.p.p.) dokumentacja medyczna zawiera co najmniej: oznaczenie pacjenta, pozwalające na ustalenie jego tożsamości (nazwisko i imię/imiona, datę urodzenia, oznaczenie płci, adres miejsca zamieszkania, numer PESEL, jeżeli został nadany, w przypadku noworodka – numer PESEL matki, a w przypadku osób, które nie mają nadanego numeru PESEL – rodzaj i numer dokumentu potwierdzającego tożsamość, natomiast w przypadku gdy pacjentem jest osoba małoletnia, całkowicie ubezwłasnowolniona lub niezdolna do świadomego wyrażenia zgody – nazwisko i imię (imiona) przedstawiciela ustawowego oraz adres jego miejsca zamieszkania); oznaczenie podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych ze wskazaniem komórki organizacyjnej, w której udzielono świadczeń zdrowotnych; opis stanu zdrowia pacjenta lub udzielonych mu świadczeń zdrowotnych; datę sporządzenia. Dokumentacja, powstająca przy pomocy metod telemedycyny, powinna zawierać ww. elementy. Ustawodawca określa także zasady przechowywania dokumentacji medycznej. Podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych przechowuje dokumentację medyczną przez okres 20 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym dokonano ostatniego wpisu, z wyjątkiem dokumentacji medycznej w przypadku zgonu pacjenta na skutek uszkodzenia ciała lub zatrucia, która jest przechowywana przez okres 30 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym nastąpił zgon, a także z wyjątkiem dokumentacji medycznej zawierającej dane niezbędne do monitorowania losów krwi

i jej składników, która jest przechowywana przez okres 30 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym dokonano ostatniego wpisu (art. 29 u.p.p.). Lekarz oraz lekarz dentyista prowadzi dokumentację medyczną w postaci karty teleporady, która zawiera oznaczenie pacjenta (imię i nazwisko, numer PESEL, a w jego braku - serię, numer innego dokumentu potwierdzającego tożsamość, datę urodzenia oraz płeć, jeżeli numer PESEL nie został nadany, adres miejsca zamieszkania, adres poczty elektronicznej, numer telefonu do kontaktu), oznaczenie osoby udzielającej teleporady (imię i nazwisko, tytuł zawodowy, numer prawa wykonywania zawodu) oraz informacje dotyczące stanu zdrowia oraz zalecanego procesu diagnostycznego i leczniczego, tj.: rozpoznanie choroby lub problemu zdrowotnego, zalecenia, informacje o wystawionych zaświadczeniach, receptach lub skierowaniach i inne informacje istotne dla procesu leczenia.

Ustawodawca na czas pandemii COVID-19 stworzył szczególne ramy prawne dla teleporad realizowanych w związku z pandemią i generowanej przez nie dokumentacji. Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej: u.s.r.c.) stanowi, że lekarz oraz lekarz dentyista spełniający warunki, o których mowa w art. 18 ust. 1 pkt 1 i 2 u.d.l., może udzielać świadczeń opieki zdrowotnej w związku z przeciwdziałaniem COVID-19 za pośrednictwem systemu teleinformatycznego udostępnionego przez jednostkę podległą ministrowi właściwemu ds. zdrowia właściwą w zakresie systemów informacyjnych ochrony zdrowia, zwanych dalej „teleporada”, z pominięciem obowiązków wynikających z art. 101 tej ustawy oraz obowiązków dotyczących dokumentacji medycznej wynikających z przepisów o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Działalność ta nie podlega wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (por. art. 7 u.s.r.c. w brzmieniu obowiązującym od 25 marca 2020 r. do 8 marca 2021 r.).

## BEZPIECZEŃSTWO I OCHRONA DANYCH OSOBOWYCH

Rozporządzenie 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 (dalej: RODO) definiuje dane osobowe jako wszelkie informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej, a możliwa do zidentyfikowania osoba fizyczna to osoba, którą można bezpośrednio lub pośrednio zidentyfikować, w szczególności na podstawie identyfikatora, takiego jak imię i nazwisko, numer identyfikacyjny, dane o lokalizacji, identyfikator internetowy lub jeden bądź kilka szczególnych czynników określających fizyczną, fizjologiczną, genetyczną, psychiczną, ekonomiczną, kulturową lub społeczną tożsamość osoby fizycznej (Wolska-Bagińska, 2019). Na pojęcie danych osobowych składają się zatem trzy elementy konstrukcyjne: informacja, osoba fizyczna oraz jej zidentyfikowanie bądź taka możliwość. Przepisy RODO w sposób szczególny regulują dane dotyczące zdrowia, które oznaczają dane osobowe o zdrowiu fizycznym lub psychicznym osoby fizycznej – w tym o korzystaniu z usług opieki zdrowotnej – ujawniające informacje o stanie jej zdrowia. Do danych osobowych dotyczących zdrowia należy zaliczyć wszystkie dane o stanie zdrowia osoby, której dane dotyczą, ujawniające informacje o przeszłym, obecnym lub przyszłym stanie fizycznego lub psychicznego zdrowia tej osoby. Uwzględniono tutaj m.in. informacje pochodzące z badań lekarskich części ciała oraz wszelkie informacje, na przykład o chorobie, niepełnosprawności, ryzyku choroby, historii medycznej, leczeniu klinicznym lub stanie fizjologicznym lub biomedycznym osoby, której dane dotyczą, niezależnie od ich źródła, którym może być np. lekarz lub inny pracownik służby zdrowia, szpital, urządzenie medyczne lub badanie diagnostyczne *in vitro*. Wszystkie te przepisy w oczywisty sposób obejmują dane telemedyczne.

Przepis art. 9 RODO ustanawia ogólny zakaz przetwarzania danych dotyczących zdrowia danej osoby. Przetwarzanie takich danych jest dozwolone w określonych sytuacjach: gdy osoba, której dane dotyczą, wyraziła wyraźną zgodę na przetwarzanie tych danych osobowych w jednym lub kilku konkretnych celach (chyba że prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego

przewidują, iż osoba, której dane dotyczą, nie może uchylić tego zakazu); gdy przetwarzanie jest niezbędne do ochrony żywotnych interesów osoby, której dane dotyczą, lub innej osoby fizycznej, a osoba, której dane dotyczą, jest fizycznie lub prawnie niezdolna do wyrażenia zgody; gdy przetwarzanie jest niezbędne do celów profilaktyki zdrowotnej lub medycyny pracy, do oceny zdolności pracownika do pracy, diagnozy medycznej, zapewnienia opieki zdrowotnej lub zabezpieczenia społecznego, leczenia lub zarządzania systemami i usługami opieki zdrowotnej lub zabezpieczenia społecznego na podstawie prawa Unii lub prawa państwa członkowskiego lub zgodnie z umową z pracownikiem służby zdrowia i z zastrzeżeniem warunków i zabezpieczeń, o których mowa w ust. 3; czy też gdy przetwarzanie jest niezbędne ze względów związanych z interesem publicznym w dziedzinie zdrowia publicznego, takich jak ochrona przed poważnymi transgranicznymi zagrożeniami zdrowotnymi lub zapewnienie wysokich standardów jakości i bezpieczeństwa opieki zdrowotnej oraz produktów leczniczych lub wyrobów medycznych, na podstawie prawa Unii lub prawa państwa członkowskiego, które przewidują odpowiednie, konkretne środki ochrony praw i wolności osób, których dane dotyczą, w szczególności tajemnicę zawodową. Państwa członkowskie mogą zachować lub wprowadzić dalsze warunki, w tym ograniczenia w odniesieniu do przetwarzania danych dotyczących zdrowia.

Cytowane wcześniej Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 sierpnia 2020 r. w sprawie standardu organizacyjnego teleporady w ramach podstawowej opieki zdrowotnej wymaga, aby przed udzieleniem teleporady, osoba jej udzielająca potwierdziła tożsamość pacjenta na podstawie danych, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (jak wyżej), przekazanych przez niego za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności oraz: na podstawie danych wskazanych w dokumentacji medycznej lub deklaracji wyboru, o której mowa w art. 10 Ustawy z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej, lub po okazaniu przez pacjenta dokumentu potwierdzającego tożsamość, przy udzielaniu świadczenia opieki zdrowotnej w formie wideoporady lub przy wykorzystaniu elektronicznego konta pacjenta utworzonego w wyniku potwierdzenia jego tożsamości osobiście lub w sposób określony w art. 20a ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r.

o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. z 2020 r. poz. 346, 568 i 695). Zgodnie z tym rozporządzeniem teleporada powinna być przeprowadzona w warunkach gwarantujących poufność, w tym zapewnienie braku dostępu osób nieuprawnionych do informacji przekazywanych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności w związku z udzieleniem teleporady. Natomiast w przypadku przekazywania informacji dotyczącej stanu zdrowia pacjenta, w tym cyfrowego odwzorowania dokumentacji medycznej, za pośrednictwem systemów teleinformatycznych świadczeniodawca POZ-u powinien stosować rozwiązania techniczno-organizacyjne służące zapewnieniu transmisji dokumentów elektronicznych w postaci graficznej i tekstowej w sposób zapewniający ich integralność oraz ochronę przed nieuprawnionym wykorzystaniem, przypadkowym lub niezgodnym z prawem zniszczeniem, utraceniem, zmodyfikowaniem, nieuprawnionym ujawnieniem lub nieuprawnionym dostępem.

Telemedycyna może generować niespotykaną do tej pory w praktyce klinicznej ilość danych, szczególnie w badaniach naukowych. Rodzi to problemy dotyczące zapewnienia odpowiedniej jakości tych danych, ich analizy, przechowywania, a więc także ochrony. Duże kontrowersje budzi bezpieczeństwo danych przechowywanych w tzw. chmurze. RODO samo w sobie jest neutralne technologicznie – określa jedynie zasady użytkowania danych, nie precyzując technologii, a więc także i nie zabraniając korzystania z chmury. Wykorzystanie tej technologii może jednak prowadzić do kolizji z przepisami o ochronie danych osobowych, m.in. ze względu na ograniczoną kontrolę w zakresie miejsca przetwarzania danych.

Kluczową kwestią w zakresie bezpieczeństwa i ochrony tych danych jest dobranie odpowiedniego dostawcy usług. Zgodnie z art. 28 ust.1 RODO jeżeli przetwarzanie ma być dokonywane w imieniu administratora, korzysta on wyłącznie z usług takich podmiotów przetwarzających, które zapewniają wystarczające gwarancje wdrożenia odpowiednich środków technicznych i organizacyjnych, by przetwarzanie spełniało wymogi RODO i chroniło prawa osób, których dane dotyczą. Z kolei w art. 32 znajdujemy regulacje dotyczące bezpieczeństwa przetwarzania. Stanowi on, że uwzględniając stan wiedzy technicznej, koszt wdrażania oraz charakter, zakres, kontekst i cele przetwarzania oraz ryzyko naruszenia praw lub wolności osób fizycznych

o różnym prawdopodobieństwie wystąpienia i wadze, administrator i podmiot przetwarzający wdrażają odpowiednie środki techniczne i organizacyjne, aby zapewnić stopień bezpieczeństwa odpowiadający temu ryzyku, w tym m.in. w stosownym przypadku: pseudonimizację i szyfrowanie danych osobowych; zdolność do ciągłego zapewnienia poufności, integralności, dostępności i odporności systemów i usług przetwarzania; zdolność do szybkiego przywrócenia dostępności danych osobowych i dostępu do nich w razie incydentu fizycznego lub technicznego; regularne testowanie, mierzenie i ocenianie skuteczności środków technicznych i organizacyjnych mających zapewnić bezpieczeństwo przetwarzania. Ocena adekwatności stopienia bezpieczeństwa powinna uwzględniać w szczególności ryzyko wiążące się z przetwarzaniem, w szczególności wynikające z przypadkowego lub niezgodnego z prawem zniszczenia, utraty, modyfikacji, nieuprawnionego ujawnienia lub nieuprawnionego dostępu do danych osobowych przesyłanych, przechowywanych lub przetwarzanych w inny sposób.

Bez uszczerbku dla prawa do odszkodowania i odpowiedzialności (art. 82), ogólnych warunków nakładania administracyjnych kar pieniężnych (art. 83) oraz sankcji (art. 84) jeżeli podmiot przetwarzający naruszy RODO przy określaniu celów i sposobów przetwarzania, uznaje się go za administratora w odniesieniu do tego przetwarzania.

## ODPOWIEDZIALNOŚĆ

Doniosła rola telemedycyny w ułatwianiu dostępu do usług medycznych, w tym wysokospecjalistycznych, może także nieść wiele niebezpieczeństw. Szczególnym ograniczeniem jest m.in. niedoskonałość rozwoju technologicznego oraz stosowanych urządzeń nadawczo-odbiorczych, niepozwalających np. na całkowite zobjektywizowanie badania przedmiotowego pacjenta, a więc pozostawiające deficyt informacji względem badania przeprowadzonego bezpośrednio. Deficyt ten, a w zasadzie informacje, których w ramach niego nie uzyskamy, mogą być kluczowe dla diagnostyki i wynikającego z niej leczenia pacjenta. A zatem, nawet przy najwyższej dostępnej jakości technicznej urządzeń nadawczo-odbiorczych, badanie takie, a zwłaszcza sytuacja, gdy w ogóle

nie jest ono wykonywane, powinno być ograniczone wyłącznie do sytuacji, gdy kontakt bezpośredni jest niemożliwy. Świadomość tych ograniczeń obecnej telemedycyny powinna wpływać na ograniczenie jej stosowania do przypadków bezwzględnie koniecznych, a tym samym przeciwdziałać nadużyciom – zarówno tym nieświadomym, jak i świadomym. Zatem telemedycyna może stanowić istotne zagadnienie z punktu widzenia odpowiedzialności za błąd medyczny i interpretacji okoliczności mu towarzyszących.

Odpowiedzialność za błąd medyczny może mieć charakter karny, cywilny, zawodowy oraz administracyjny. Ustawodawca nie definiuje jednoznacznie pojęcia błędu medycznego. Dla dalszych rozważań przyjmiemy definicję zawartą w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 1955 r. (IV CR 39/54), że błędem w sztuce lekarskiej jest czynność (zaniechanie) lekarza w zakresie diagnozy i terapii, niezgodna z nauką medycyny w zakresie dostępnym dla lekarza. Przyczyną błędów przy zdalnym świadczeniu usług medycznych może być zarówno nieznanostwo aktualnej wiedzy medycznej i powszechnie przyjętej praktyki, przeoczenie objawów choroby lub niewykonanie odpowiedniej diagnostyki, a następnie – niewłaściwe przyporządkowanie pacjenta odpowiedniej ścieżce postępowania, jak i niedbałość przy wykonywaniu czynności medycznych. Hipotetycznie, największe ryzyko związane z telemedycyną wydaje się wiązać z możliwością przeoczenia objawów chorobowych lub niedostatecznym oszacowaniem stanu pacjenta wynikającym z brakiem bezpośredniego z nim kontaktu.

W kontekście łagodzenia skutków tego ryzyka zasadne wydaje się zatem, aby w trakcie każdej teleporady pacjent został poinformowany o ryzyku pogorszenia stanu zdrowia, a w przypadku takowego – że powinien pilnie skontaktować się lekarzem lub systemem ratownictwa medycznego, a adnotacja o takiej informacji powinna znaleźć się w dokumentacji teleporady. Pozostałe ryzyka dotyczące błędów medycznych występują także w przypadku bezpośredniego badania przedmiotowego.

Odpowiedzialność karna lekarza dotyczy najczęściej popełnienia przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, zawartych w rozdziale XIX k.k. W omawianym kontekście należą do nich nieumyślne spowodowanie śmierci (art. 155 k.k.) oraz nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 2 k.k.) pod postacią pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia

lub innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej, choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zeszpecenia lub zniekształcenia ciała. Odpowiedzialność za nieumyślne spowodowanie średniego i lekkiego uszczerbku na zdrowiu reguluje natomiast art. 157 § 3 k.k. Przepisy te należą do grupy przestępstw nieumyślnych, co oznacza, że sprawca popełnia je bez zamiaru ich popełnienia, na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danej sytuacji, a możliwość popełnienia przestępstwa przewidywał lub mógł przewidzieć. Reguły ostrożności wynikać mogą zarówno z aktów prawnych, jak i z tzw. zasad sztuki kształtujących się w praktyce wykonywania zawodu lekarza (Budyn-Kulik, 2022, art. 9, teza 17).

Do błędu medycznego, skutkującego pociągnięciem do odpowiedzialności z mocy wymienionych przepisów, może dojść w przypadku, gdy lekarz w trakcie teleporady nie ocenił prawidłowo stanu pacjenta albo nie wziął pod uwagę, że informacje, które uzyskał, nie wystarczyły do dokonania w pełni wiarygodnej oceny i w efekcie doszło do wymienionych powikłań. Przykładem może być porada udzielona w formie zdalnej pacjentowi z bólem brzucha i wdrożenia leczenia objawowego, podczas gdy ból ten okazał się zawałem ściany dolnej serca, zakończonym zgonem pacjenta.

Przy omawianiu tej grupy przepisów należy odnieść się także do nieumyślnego narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ujętego w art. 160 § 4 k.k., który stanowi, że nie podlega karze za to przestępstwo sprawca, który dobrowolnie uchylił grożące niebezpieczeństwo. Wynika z tego, że jeżeli lekarz po zakończeniu teleporady uzna jednak, że informacje, które uzyskał za jej pomocą, nie były wystarczające i zdecyduje o dalszych krokach diagnostyczno-leczniczych uchylających niebezpieczeństwo pogorszenia stanu zdrowia pacjenta, nie będzie podlegał karze. W odniesieniu do poprzedniego przykładu byłaby to niezwłoczna interwencja mająca na celu wykonanie odpowiednich badań diagnostycznych różnicujących przyczyny bólów brzucha i skierowanie pacjenta na odpowiednie leczenie, uchylające niebezpieczeństwo spowodowane nieprzeprowadzeniem takiej diagnostyki, skutkującym brakiem wdrożenia odpowiedniego leczenia. Odpowiedzialność cywilna lekarza jest odpowiedzialnością osobistą i współcześnie ma ona charakter majątkowy, a główną jej funkcją jest funkcja

kompensacyjna. Kodeks cywilny ujmuje odpowiedzialność lekarza i innych pracowników ochrony zdrowia bezpośrednio w art. 444 k.c., który reguluje kwestie szkody na osobie – uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, całkowitej lub częściowej utraty zdolności do pracy zarobkowej albo zwiększenia się jego potrzeb lub zmniejszenia widoków powodzenia na przyszłość. Ponadto, obok naprawienia szkód – mających charakter majątkowy – sąd może przyznać poszkodowanemu zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę (szkodę niemajątkową); wysokość zadośćuczynienia pieniężnego powinna być odpowiednia – jej wysokość ustala sąd po wszechstronnym rozważeniu okoliczności sprawy i ustaleniu krzywdy (art. 455 § 1 k.c.).

Odrębna podstawa odpowiedzialności dotyczy sytuacji, w których nastąpiła śmierć poszkodowanego (art. 446 k.c.). Odpowiedzialność w takim przypadku rozciąga się na koszty leczenia i pogrzebu. Ponadto, gdy na zmarłym poszkodowanym ciążył obowiązek alimentacyjny albo dostarczał on środków utrzymania osobom bliskim, uprawniony może żądać renty odpowiadającej potrzebom tych osób oraz możliwościom zarobkowym i majątkowym zmarłego. Niezależnie od uprawnienia do renty sąd może przyznać najbliższym członkom rodziny stosowne odszkodowanie w przypadku znacznego pogorszenia ich sytuacji życiowej. Poza wskazanymi powyżej uprawnieniami dotyczącymi naprawienia szkód o charakterze majątkowym, najbliższym członkom rodziny przysługuje także prawo do zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Stosunkowo nową podstawą odpowiedzialności, która może mieć zastosowanie także w przypadku błędu medycznego, jest przepis art. 442<sup>2</sup> k.c. dotyczący sytuacji, w których rozstrój zdrowia lub uszkodzenie ciała skutkuje niemożnością nawiązania lub kontynuowania więzi rodzinnej. Regulacja ta weszła w życie stosunkowo niedawno (19 września 2021 r.), a jej wprowadzenie zostało poprzedzone rozbieżnymi orzeczeniami Sądu Najwyższego dotyczącymi uznania więzi rodzinnej za dobro osobiste (por. uchwały SN z dnia 27 marca 2018 r. sygn. akt III CZP 36/17, III CZP 60/17, III CZP 69/17 oraz uchwała SN z dnia 22 października 2019 r. sygn. akt I NSNZP 2/19) oraz wnioskiem Rzecznika Finansowego z dnia 13 grudnia 2019 r. o podjęciu uchwały rozstrzygającej te rozbieżności w orzecznictwie. Rozbieżności oczekiwały się interwencji ustawodawcy, który uznał prawo do zadośćuczynienia

pieniężnego za krzywdę tego rodzaju. Należy zwrócić uwagę, że stosowanie przepisu zostało rozciągnięte na zdarzenia skutkujące niemożnością nawiązania lub kontynuowania więzi rodzinnej, które nastąpiły przed jego wejściem w życie; rozwiązanie takie jako stanowiące odstępstwo od zasady niedziałania prawa wstecz może budzić wątpliwości. Ciężkie uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia mogą dotyczyć także płodu, na co wskazuje użycie w przepisie pojęcia niemożliwości nawiązania więzi rodzinnej. W przypadku stosowania telemedycyny dotyczyć to może świadczenia usług zdrowotnych dla kobiet ciężarnych.

Ryzyko popełnienia błędu przy użyciu zdalnych form świadczenia usług medycznych, roszczenia, jakie może to pociągać, a zwłaszcza dolegliwości finansowe z nimi związane, będą różnić się w zależności od formy prowadzenia działalności leczniczej przez lekarza. Zgodnie z art. 43<sup>1</sup> k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33<sup>1</sup> § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Największe ryzyko ponoszą lekarze praktykujący w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej. Prawodawca nie ustanowił bowiem rozdziału między majątkiem jednoosobowej firmy a majątkiem prywatnym przedsiębiorcy, co oznacza, że osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą odpowiada bez ograniczeń całym swoim majątkiem (obecnym i przyszłym) za wynikające z niej zobowiązania. Najszerza ochrona obejmuje lekarzy zatrudnionych w ramach umowy o pracę, kiedy to w razie roszczeń wobec podmiotu leczniczego pracodawca, zgodnie z art. 119 k.p., może obciążyć pracownika kwotą nieprzewyższającą trzymiesięcznego wynagrodzenia przysługującego pracownikowi w dniu wyrządzenia szkody.

Ustawodawca przewidział terminy przedawnienia, po upływie których istnieje możliwość uchylenia się od zaspokojenia roszczeń majątkowych wynikających z błędu medycznego; następuje to poprzez podniesienie odpowiedniego zarzutu. Terminy przedawnienia roszczeń związanych z błędem medycznym reguluje art. 442<sup>1</sup> k.c. oraz przepisy ogólne o przedawnieniu roszczeń (art. 117 i n. k.c.). Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem 3 lat od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się albo przy zachowaniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o szkodzie i o osobie obowiążanej do jej naprawienia, jednakże termin ten nie może być

dłuższy niż 10 lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Ponadto w razie wyrządzenia szkody na osobie przedawnienie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Natomiast przedawnienie roszczeń osoby małoletniej o naprawienie szkody na osobie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem 2 lat od uzyskania przez nią pełnoletności. Należy przy tym zwrócić uwagę, że zarzut przedawnienia podlega ocenie sądu w kontekście całokształtu okoliczności sprawy. Możliwe jest w niektórych okolicznościach, że korzystanie z zarzutu przedawnienia zostanie uznane za nadużycie prawa podmiotowego (art. 5 k.c.), co skutkuje niemożliwością uchylecia się od zaspokojenia roszczenia majątkowego.

Instytucja przedawnienia uzasadniana jest m.in. naturalną utratą możliwości dochodzenia swoich praw ze względu na upływ czasu. Utrata ta może wynikać chociażby z zaginięcia lub zniszczenia dokumentów stanowiących dowody czy też ze śmierci świadków. Upływ terminów przedawnienia stanowi zatem zachętę dla uprawnionego, aby dochodzić swoich roszczeń w terminie, w którym pozwany ma jeszcze rozsądną możliwość obrony. Należy także zwrócić uwagę, że terminy realizacji przewidzianych w ustawach obowiązków dotyczących okresu przechowywania danych niejednokrotnie pokrywają się z terminami przedawnienia albo są do nich zbliżone (np. art. 102a ust. 2 Ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych, t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 854 ze zm.), co wpływa na możliwość wykonywania praw.

W zakresie odpowiedzialności zawodowej lekarza, regulowanej przez Kodeks Etyki Lekarskiej (k.e.l.), odniesienie możemy odnaleźć pośrednio w art. 8 k.e.l., stanowiącym, że lekarz powinien przeprowadzać wszelkie postępowanie diagnostyczne, lecznicze i zapobiegawcze z należytą starannością, poświęcając im niezbędny czas, a bezpośrednio w art. 9, mówiącym, że lekarz może podejmować leczenie jedynie po uprzednim zbadaniu pacjenta, ale wyjątek od tej reguły określono pod postacią sytuacji, gdy porada lekarska może być udzielona wyłącznie na odległość. Natomiast art. 21 k.e.l., stanowi, że w przypadku popełnienia przez lekarza poważnej

pomyłki lub wystąpienia nieprzewidzianych powikłań w trakcie leczenia lekarz powinien poinformować o tym chorego oraz podjąć działania dla naprawy ich następstw. Przepis ten wyraża zatem w sposób pozytywny obowiązek zachowania, które uchyla odpowiedzialność prawnokarną za narażenie na niebezpieczeństwo (por. art. 160 § 4 k.k.).

Na szczególną uwagę zasługuje tutaj użycie wyrażenia „wyłącznie” w kontekście możliwości udzielenia porady na odległość, przy jednoznacznym wskazaniu, że przypadki takie mogą występować wyłącznie w sytuacjach uzasadnionych brakiem możliwości kontaktu bezpośredniego. Możemy zatem wnioskować, że odpowiedzialność za prowadzenie działalności medycznej w sposób zdalny nie tylko nie jest mniejsza, ale charakter kontaktu niebezpośredniego i informacje możliwe do uzyskania na tej drodze zwiększają ryzyko popełnienia błędu medycznego i ponoszenia związanej z nim odpowiedzialności.

Na koniec rozważań o odpowiedzialności należy wspomnieć o art. 24 Ustawy z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. poz. 2112 ze zm.). Zgodnie z tym przepisem nie popełnia przestępstwa, o którym mowa w art. 155 k.k. (nieumyślne spowodowanie śmierci), art. 156 § 2 k.k. (nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu), art. 157 § 3 k.k. (nieumyślne spowodowanie średniego uszczerbku na zdrowiu) lub art. 160 § 3 k.k. (nieumyślne narażenie człowieka na niebezpieczeństwo) ten, kto w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, udzielając świadczeń zdrowotnych na podstawie Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, Ustawy o zawodzie felczera, Ustawy z o zawodach pielęgniarki i położnej, Ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym albo Ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi w ramach zapobiegania, rozpoznawania lub leczenia COVID-19 i działając w szczególnych okolicznościach, dopuścił się czynu zabronionego, chyba że spowodowany skutek był wynikiem rażącego niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach.

Warto podkreślić, że przepis ten dotyczy wyłącznie świadczeń udzielanych w ramach rozpoznawania lub leczenia COVID-19 i w przypadku działania w szczególnych okolicznościach, których to ustawodawca nie definiuje

(szerzej: Potulski, 2021, s. 173 i n.). Przepis może zatem budzić wątpliwości, szczególnie w świetle użytego przez prawodawcę funktora „i”, co do zakresu zwolnienia od odpowiedzialności karnej.

## WNIOSKI

Świadczenie usług zdrowotnych na odległość z użyciem technologii informacyjno-komunikacyjnych, ze względu na niezaprzeczalną użyteczność oraz prawną dopuszczalność, stanowić będzie element krajobrazu usług medycznych w przyszłości. Użyteczność medycyny rozciąga się od podstawowych porad udzielanych przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej aż po prowadzenie specjalistycznych terapii z użyciem zaawansowanego sprzętu monitorującego zdrowie pacjenta. Intensyfikacja wykorzystania telemedycyny w okresie stanu epidemii świadczy o rosnącym zapotrzebowaniu na tego typu usługi medyczne. W znacznej części dotyczy to tzw. teleporady, co wiąże się z ryzykami wynikającymi z naturalnego w przypadku tej formy kontaktu ograniczenia do badania podmiotowego pacjenta.

Należy zaznaczyć, że ograniczenie w konkretnym przypadku usługi medycznej do zastosowania telemedycyny pozostaje w sferze decyzyjnej lekarza, a co za tym idzie – może wiązać się z powstaniem odpowiedzialności za skutki ograniczenia badania do badania podmiotowego, podczas gdy zachodzą przesłanki do badania przedmiotowego, a tym samym rezygnacji ze świadczenia usługi zdrowotnej wyłącznie na odległość. Z prawnego punktu widzenia materializacja tych ryzyk może aktualizować powstanie odpowiedzialności za błąd medyczny – chociaż ocena, czy do taki błąd popełniono, będzie zależała od całokształtu okoliczności danej sprawy; np. udzielenie przez pacjenta informacji nieprawdziwych może w danych okolicznościach wyłączać odpowiedzialność lekarza.

Odpowiedzialność lekarza wynikająca ze stosowania telemedycyny występować będzie na dwóch podstawowych płaszczyznach – cywilnoprawnej i karnej. Istotą odpowiedzialności cywilnoprawnej jest naprawienie szkód i zadośćuczynienie krzywdom, następujące poprzez spełnienie świadczenia pieniężnego przez sprawcę na rzecz poszkodowanego. Skonkretyzowanie

odpowiedzialności następuje poprzez odpowiednie działanie poszkodowanego (np. pozew cywilny). Negatywne skutki odpowiedzialności cywilnoprawnej może łagodzić posiadanie odpowiedniego ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Odpowiedzialność karna polega na zastosowaniu sankcji karnej za czyn społecznie szkodliwy i zasadniczo jest niezależna od woli poszkodowanego. W okresie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego ustawodawca przewidział ograniczenie odpowiedzialności karnej za stosowanie telemedycyny, co wynika z woli promowania tego typu usług medycznych.

Obok odpowiedzialności za błąd medyczny wynikającej z błędnego stosowania telemedycyny należy dostrzec istotny obszar odpowiedzialności za naruszenie ochrony danych osobowych, który istnieje w zupełnym oderwaniu od warstwy merytorycznej usługi zdrowotnej, wchodząc w sferę otoczki organizacyjnej usług medycznych. Ze względu na wykorzystanie nowatorskich rozwiązań technicznych w telemedycynie oraz wartość ekonomiczną przesyłanych danych należy uznać, że ryzyka związane z naruszeniem danych osobowych są jakościowo odmienne od tych występujących w wypadku usług zdrowotnych wykonywanych w placówkach medycznych.

Telemedycyna występuje zatem w coraz większym zakresie jako uzupełnienie, ale nie alternatywa dla badania pacjenta dokonywanego osobiście. Wzrost jej popularności powodowany dystansem społecznym zachowywanym podczas pandemii dostarczył istotnych doświadczeń, które powinny stanowić pole do dalszej refleksji, także ustawodawczej, promującej zrównoważony rozwój tej formy świadczenia usług zdrowotnych.

## REFERENCES

- Arbeille, P. i in. (2018). *Remote Echography between a Ground Control Center and the International Space Station Using a Tele-operated Echograph with Motorized Probe*. „Ultrasound in Medicine & Biology”, No. 44(11), s. 2406–2412, <https://doi.org/10.1016/j.ultrasmedbio.2018.06.012>.
- Bonnardot, L. and Rainis, R. (2009). *Store-and-forward telemedicine for doctors working in remote areas*. „Journal of Telemedicine and Telecare”, No. 15(1), 1–6, <https://doi.org/10.1258/jtt.2008.008004>.
- Brown, S.P. i in. (2020). *Psychological Care Augmented by Telemedicine after a Polar Bear Encounter at an Arctic Research Station: A Case Report*. „Telemedicine Journal and E-Health: The Official Journal of the American Telemedicine Association”, No. 26(3), s. 369–373, <https://doi.org/10.1089/tmj.2019.0008>.
- Budyn-Kulik, M. W: *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2022.
- Fahimi, F. i in. (2020). *A Vital Signs Telemonitoring Programme Improves the Dynamic Prediction of Readmission Risk in Patients with Heart Failure*. AMIA... Annual Symposium Proceedings. AMIA Symposium, 2020, s. 432–441.
- Marescaux, J. i in. (2001). *Transatlantic robot-assisted telesurgery*. „Nature”, No. 413(6854), s. 379–380, <https://doi.org/10.1038/35096636>.
- Martinelli, M. i in. (2020). *High-altitude mountain telemedicine*. „Journal of Telemedicine and Telecare”, <https://doi.org/10.1177/1357633X20921020>.
- Miłkowska-Dymanowska, J. i in. (2018). *A pilot study of daily telemonitoring to predict acute exacerbation in chronic obstructive pulmonary disease*. „International Journal of Medical Informatics”, No. 116, s. 46–51, <https://doi.org/10.1016/j.ij-medinf.2018.04.013>.
- Mines, M.J. i in. (2011). *The United States Army Ocular Teleconsultation program 2004 through 2009*. „American Journal of Ophthalmology”, No. 152(1), s. 126–132.e2, <https://doi.org/10.1016/j.ajo.2011.01.028>.
- Potulski, J. (2021). *Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina” – perspektywa karnoprawna*. „Studia Prawnicze KUL”. (3), 159–176. <https://doi.org/10.31743/sp.11874>
- Wolska-Bagińska, A. (2019). *Ochrona danych osobowych w polskim procesie karnym*. Warszawa: C.H. Beck.