

Til Ministeriet for Sundhed og Forebyggelse

Sendes til: sum@sum.dk og

med kopi til msb@sum.dk

WILDERS PLADS 8K

1403 KØBENHAVN K

TELEFON 3269 8888

DIREKTE 32698869

HSC@HUMANRIGHTS.DK

MENNESKERET.DK

J. NR. 540.10/29901/HSC/RFJ

8. JANUAR 2014

**VEDRØRENDE HØRING OVER FORSLAG TIL LOV OM
ÆNDRING AF SUNDHEDSLOVEN, LOV OM KLAGE- OG
ERSTATNINGSADGANG INDEN FOR SUNDHEDSVÆSENET OG
LOV OM AUTORISATION AF SUNDHEDSPERSONER OG OM
SUNDHEDSFAGLIG VIRKSOMHED**

Ministeriet for Sundhed og Forebyggelse har den 14. november 2013 sendt ovennævnte udkast til forslag til lov om ændring af sundhedsloven, lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet og lov om autorisation af sundhedspersoner og om sundhedsfaglig virksomhed (modernisering af reglerne om patients retsstilling, nedlæggelse af Lægemiddelskadeankenævnet, opdatering af indberetningspligt ved erstatningsudbetalinger i patientskadesager, afbrydelse af forældelse i sager om patient- og lægemiddelskadeerstatninger og offentliggørelse af Sundhedsstyrelsens tilsynsrapporter ved proaktive tilsyn) i høring med frist den 11. december 2013.

Institut for Menneskerettigheder er først blevet opmærksom på udkastet til forslag til lov om ændring af sundhedsloven mv. efter høringsfristens udløb. Det bemærkes herved særligt, at instituttet ikke har modtaget høringen og heller ikke fremgår af høringslisten.

SAMMENFATNING

Institut for Menneskerettigheders anbefalinger kan sammenfattes således:

- Instituttet anbefaler – med henblik på at beskytte den enkeltes ret til privatliv, herunder databeskyttelse – at videregivelse af personfølsomme oplysninger til uddannelseslæger og studerende alene bør ske med den registreredes udtrykkelige samtykke.

- Instituttet anbefaler, at den foreslåede ændring til sundhedslovens § 43, hvorefter der indføres en pligt for sundhedspersonale til at udlevere sundhedsoplysninger til embedslægen eller politiet efter disses anmodning, undergives fornyet overvejelse og vurdering. De foreslåede bestemmelser bør overvejes og vurderes i forhold til persondataloven, databeskyttelsesdirektivet og EMRK's artikel 8 om privatlivsbeskyttelse samt artikel 13 om effektive retsmidler. Instituttet finder det ikke sandsynliggjort, at der foreligger et påtrængende samfundsmæssigt behov for at fravige det grundlæggende princip om patientbeskyttelse.

1. BAGGRUND

Det fremgår af lovforslagets bemærkninger, at der med lovforslaget tilsigtes en modernisering og opdatering af en række regler, der tilsammen skal være med til at sætte fokus på og styrke patienternes retssikkerhed samt styrke læringen i sundhedsvæsenet. Lovforslaget skal samtidigt bidrage til at sikre mere enkle og gennemsigtige regler.

Instituttet har alene bemærkninger til de dele af udkastet, som vedrører

1. uddannelseslægers og studerendes adgang til helbredsoplysninger som led i en sundhedsvidenskabelig eller sundhedsfaglig uddannelse (udkastets § 1, nr. 4-6) og
2. om retslægeligt ligsyn eller retslægelig obduktion, samt til forhindring, efterforskning og opklaring af alvorligere forbrydelser (udkastets § 1, nr. 14 og 15).

2. KORT OM MENNESKERETTEN

Retten til et beskyttet privatliv og familieliv reguleres bl.a. i den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 (EMRK) og i FN's konvention om borgerlige og politiske Rettigheder (CCPR), artikel 17.

EMRK art. 8 har følgende ordlyd:

“Stk.1. Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance.

Stk. 2. Ingen offentlig myndighed må gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, medmindre det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder.”

Videregivelse og anden behandling af oplysninger om enkeltpersoners private forhold, herunder helbredsoplysninger, hører ind under denne bestemmelses beskyttelsesområde.

Statens mulighed for at begrænse eller påvirke adfærd forudsætter opfyldelse af de tre indgrebsbetingelser, der er nævnt i bestemmelsens stk. 2:

- legalitetskravet
- anerkendelsesværdige formål, der kan begrunde indgreb fra offentlige myndigheder i de beskyttede rettigheder
- kravet om nødvendighed i et demokratisk samfund.

Ved kravet om, at indgrebet skal være nødvendigt i et demokratisk samfund søges det sikret, at der består en rimelig balance i afvejningen mellem borgerens og samfundets interesser. Derudover følger det af nødvendighedskravet, at et indgrebs begrundelse skal findes i et påtrængende samfundsmæssigt behov. Undersøgelsen af, om nødvendighedskravet er opfyldt, skal suppleres af en proportionalitetsvurdering. Denne vurdering skal skabe sikkerhed for, at indgreb foretages med et middel, der må anses for proportionalt i forhold til målet, dvs. at det middel, der bringes i anvendelse, skal stå i et rimeligt forhold til det mål, som søges opnået.

Europarådets konvention nr. 108 om persondataskyttelse indeholder i artikel 6 en begrænsning i adgangen til at behandle personoplysninger om blandt andet helbredsmaessige forhold, idet disse ikke må behandles elektronisk, medmindre national gældende lovgivning yder fornøden beskyttelse.

EU's Persondatadirektiv (95/46/EC), fastsætter rammer for behandling af personoplysninger, herunder oplysninger om helbredsforhold. Artikel 8 i direktivet fastsætter som udgangspunkt et forbud mod behandling af personoplysninger, herunder indhentning og videregivelse af helbredsoplysninger. Dette udgangspunkt kan dog fraviges, hvis den, som oplysninger vedrører, giver samtykke til behandlingen, ligesom der oplistes andre situationer, hvor udgangspunktet kan fraviges, se herved artikel 8, stk. 3. Direktivet er implementeret ved den danske persondatalov, og persondatalovens § 7, stk. 5, er en implementering af databeskyttelsesdirektivets artikel 8, stk. 3, se herom nedenfor under punkt 3.1.

Derudover bestemmer EMRK artikel 13, at enhver, hvis rettigheder eller friheder efter konventionen er blevet krænket, skal have adgang til

effektive retsmidler for en national myndighed, uanset om krænkelsen er begået af personer, som handler i embeds medfør. Det betyder, at indgreb i rettigheder kun kan foretages under en eller anden form for kontrol. Dette er i Danmark effektivt sikret gennem domstolskontrol med politiets straffeprocessuelle tvangsindgreb. I forbindelse med behandling af personoplysninger, herunder indhentning og videregivelse, er borgerne sikret beskyttelse mod vilkårlig anvendelse via krav om, at myndighederne skal kunne påvise nødvendighed og proportionalitet for at kunne legitimere en konkret registrering eller overførelse af oplysninger om en given borger.

EU-chartrets artikel 8 indeholder en særlig beskyttelse af personoplysninger.

3. INSTITUTTETS BEMÆRKNINGER

3.1 Særligt vedrørende videregivelse af patientoplysninger

Det fremgår af udkastets § 1, nr. 4, at videregivelsesbestemmelsen i sundhedslovens § 41, stk. 2, foreslås udvidet, således at sundhedspersoner kan videregive patientoplysninger (personfølsomme oplysninger) uden samtykke fra patienten til henholdsvis uddannelseslæger, som er under uddannelse til speciallæger, og til studerende som led i en sundhedsvidenskabelig eller sundhedsfaglig uddannelse. Af bemærkningernes afsnit 2.1.1.3. fremgår, at det for uddannelseslæger indgår som et led i uddannelsen, at lægen skal kunne dokumentere sine erfaringer ved at føre en logbog over patient-cases.

Af persondatalovens § 7, stk. 5, fremgår, at forbuddet mod behandling af følsomme oplysninger om bl.a. helbredsmæssige forhold ikke finder anvendelse, hvis behandlingen af oplysninger er nødvendig med henblik på forebyggende sygdomsbekæmpelse, medicinsk diagnose, sygepleje eller patientbehandling, eller forvaltning af læge- og sundhedstjenester, og behandlingen foretages af en person inden for sundhedssektoren, der efter lovgivningen er undergivet tavshedspligt. Også sundhedsloven implementerer dele af direktivet.

Således som udkastet foreligger, ses der ikke dokumenteret et reelt behov for, at den nuværende retstilstand ændres. Der ses således ikke at foreligge et egentligt krav om, at uddannelseslæger skal anvende personhenførbare oplysninger om patienter til brug for logbog over tidligere erhvervede erfaringer, se herved også Datatilsynets høringsvar af 13. december 2013. Særligt i forhold til studerende må det samtidigt anses som tvivlsomt, om studerende kan betragtes som

”en person inden for sundhedssektoren, der efter lovgivningen er undergivet tavshedspligt”, jf. kravet herom i persondatalovens § 7, stk. 5. Dette gælder eksempelvis, når behandlingen sker til brug for undervisning af f.eks. medicin-studerende, som ikke er ansat på det konkrete sygehus, hvor undervisningen foregår.

- Instituttet anbefaler – ud fra et hensyn til privatlivsbeskyttelsen – at videregivelse af personfølsomme oplysninger til uddannelseslæger og studerende i de foreslåede situationer, alene bør ske med patientens/den registreredes udtrykkelige/informerede samtykke.

Hvis der dokumenteres et egentligt behov for en udvidelse af adgangen til at videregive disse oplysninger, er det instituttets opfattelse, at der bør indsættes en betingelse om, at der foretages en konkret vurdering, før sådan videregivelse kan finde sted uden samtykke fra den berørte enkeltperson. En sådan begrænsning i lovtæksten, kunne eventuelt formuleres således, at der ”i det enkelte tilfælde foretages en konkret vurdering af, om videregivelsen er nødvendig og berettiget”.

Det bemærkes i øvrigt, at den konkrete sproglige formulering af de nye punkter bør tilpasses indledningen til sundhedslovens § 41, som lyder: ”Videregivelse af de i stk. 1 nævnte oplysninger kan uden patientens samtykke ske, når ...”.

3.2 Særligt vedrørende embedslægers og politiets adgang til helbredsoplysninger

Det fremgår af udkastet, at der i videregivelsesbestemmelsen i § 43, stk. 2, foreslås indsat følgende nye punkt:

”4) videregivelsen sker på en konkret anmodning fra embedslægen eller politiet og er nødvendig til afklaring af, om der skal afholdes retslægeligt ligsyn eller retslægelig obduktion, eller nødvendig til brug for forhindring, efterforskning eller opklaring af alvorligere forbrydelser.”

Samtidigt foreslås der som 2. pkt. i § 43, stk. 3, indsat, at sundhedspersonen skal videregive de helbredsoplysninger m.v., som embedslægen eller politiet anmoder om. Manglende overholdelse af den foreslåede pligt til at videregive helbredsoplysninger til embedslægen og politiet foreslås sanktioneret med straf i form af bøde og fængsel indtil fire måneder, jf. forslaget til ændring af nugældende sundhedslovs § 271.

Videregivelse af helbredsoplysninger mv. til andre formål end konkret og aktuel behandling af patienten sker efter sundhedslovens § 43. Udgangspunktet er her, at patientens samtykke er en forudsætning for videregivelse, men at oplysninger kan videregives efter værdispringsreglen i sundhedslovens § 43, stk. 2, nr. 2, hvis videregivelsen er nødvendig for berettiget varetagelse af blandt andet en åbenbar almen interesse.

Der er således allerede nu hjemmel til, at der i særlige situationer kan ske tilsidesættelse af lægers og andet sundhedspersonales tavshedspligt og i et afgrænset omfang kan videregives helbredsoplysninger mv. Helbredsoplysninger kan være med til at af- eller bekræfte en mistanke om, at et dødsfald er sket naturligt. Politiet kan på samme vis "have gavn af helbredsoplysninger m.v. om både levende og afdøde personer til brug for forhindring, efterforskning eller opklaring af strafbare forhold.", se herved lovforslagets almindelige bemærkninger, punkt 2.1.1.4.

Bestemmelsen forudsætter en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde. Af forarbejderne til bestemmelsen (L 15, den tidligere lov om patienters retsstilling) fremgår, at videregivelse kan ske i sager, hvis der er tale om efterforskning af alvorlig kriminalitet som manddrab, seksualforbrydelser og grovere vold m.v., herunder vold mod børn.

Det fremgår af udkastets bemærkninger, at der ikke med forslaget tilsigtes en ændring af retstilstanden men alene en tydeliggørelse af hjemlen til, at embedslæger og politiet kan få helbredsoplysninger til brug for de i forslaget nævnte situationer. Forslaget har sin baggrund i, at Rigspolitiet har oplyst, at der ses at være et behov for at indføre en pligt for sundhedspersoner til at videregive helbredsmæssige oplysninger til brug for sager, idet politiet oplever, at sundhedspersoner er skeptiske over for at udlevere oplysninger til brug for politiets arbejde.

Med udkastet foreslås det grundlæggende princip om, at det er den sundhedsperson eller dataansvarlige, der skal videregive oplysninger til embedslægen og politiet, som foretager den konkrete vurdering af, om videregivelsen er nødvendig og berettiget, ophævet. Det kan herved bemærkes, at det ved gennemførelsen af terrorpakke 2 blev bestemt, at andre forvaltningsmyndigheder efter anmodning fra Politiets Efterretningstjeneste skal videregive oplysninger til tjenesten, hvis tjenesten vurderer, at oplysningerne må antages at have betydning for varetagelsen af tjenestens opgaver vedrørende forebyggelse og efterforskning af overtrædelser af straffelovens kapitel 12 og 13. Bestemmelsen fremgår nu af loven om Politiets Efterretningstjeneste.

Bestemmelsens anvendelsesområde er afgrænset til den del af Politiets Efterretningstjenestes virksomhed, der omhandler forebyggelse og efterforskning af overtrædelser af straffelovens kapitel 12 og 13. Det fremgik af bemærkningerne til lovforslaget vedrørende terrorpakke 2, at det efter Justitsministeriets opfattelse kræver væsentlige grunde at gennemføre særlige regler i lovgivningen, som fraviger de almindelige regler i forvaltningsloven og persondataloven, og at der heri ligger, at sådanne fravigelser ikke bør gives et bredere anvendelsesområde end nødvendigt. Det fremgik videre af bemærkningerne, at det daværende Wambergudvalg skulle føre kontrol med PET's vurderinger af oplysningernes betydning for tjenestens arbejde, men der kunne også være etableret en administrativ kontrolinstans, se herved instituttets hørings svar af 26. marts 2006.

Instituttet finder anledning til at bemærke, at efter persondatalovens § 5, stk. 2, skal indsamling af oplysninger ske til udtrykkeligt angivne og saglige formål, og at senere behandling ikke må være uforenelig med disse formål. Desuden skal oplysningerne i henhold til proportionalitetsprincippet i § 5, stk. 3, være relevante og tilstrækkelige og ikke omfatte mere, end hvad der kræves til opfyldelse af de formål, hvortil oplysningerne indsamlet, og de formål, hvortil oplysningerne senere behandles. Det er instituttets opfattelse, at der ikke er klar overensstemmelse mellem lovforslaget og persondataloven og databeskyttelsesdirektivet, se herved også Datatilsynets hørings svar af 13. december 2013.

Samtidigt finder instituttet, at forslaget risikerer at tilsidesætte eller rokke ved grundlæggende principper i forholdet sundhedspersonale-patient, herunder fortroligheds- og tillidsforholdet, som har sit udspring i tavshedspligten. Lovforslaget risikerer også at medføre den uheldige konsekvens, at borgere, der har brug for behandling, ikke giver de oplysninger, der er nødvendige for den bedst mulige behandling eller slet ikke søger behandling i sundhedsvæsenet af frygt for, at helbredsoplysninger om dem vil blive videregivet til politiet, uanset om patienten har været involveret i kriminalitet eller ej, eksempelvis som offer for en forbrydelse.

Hvis politiet får den afgørende kompetence med hensyn til at vurdere, hvornår en forbrydelse er så alvorlig, at det kan retfærdiggøre en udlevering af fortrolige oplysninger, rokkes der tillige ved, at det grundlæggende er politiets traditionelle efterforskningsskridt til opklaring af forbrydelser, herunder editions pålæg, som skal bringes i anvendelse ved opklaring af forbrydelser, og at dette sker under

domstolsprøvelse i de situationer, hvor der ikke er enighed mellem det sundhedspersonale, som skal afgive oplysninger og politiet.

Set i lyset af, at lovforslaget tilsigter at styrke patienternes retssikkerhed, finder instituttet anledning til at bemærke, at balancen mellem sundhedspersonale og politi forskydes på en måde, som kan rejse retssikkerhedsmæssige spørgsmål.

- Instituttet anbefaler, at den foreslåede ændring til sundhedslovens § 43, hvorefter der indføres en pligt for sundhedspersonale til at udlevere sundhedsoplysninger til embedslægen eller politiet efter disses anmodning, undergives fornyet overvejelse og vurdering. De foreslåede bestemmelser bør overvejes og vurderes i forhold til persondataloven, databeskyttelsesdirektivet og EMRK's artikel 8 om privatlivsbeskyttelse samt artikel 13 om effektive retsmidler. Instituttet finder det ikke sandsynliggjort, at der foreligger et påtrængende samfundsmæssigt behov for at fravige det grundlæggende princip om patientbeskyttelse.

Der henvises til ministeriets j.nr. 1304351.

Venlig hilsen

Helle Schaumann