

*Др Најања Н. Рајић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
N.Rajic@pf.uns.ac.rs*

УЗ ДИЛЕМУ О „ГРАНИЦАМА“ ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА НА ПОВЕРЉИВОСТ ЗДРАВСТВЕНИХ ПОДАТАКА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ – УСТАВНОПРАВНИ АСПЕКТ*

Сажетак: *Право на заштити података о личности представља право гарантовано Уставом Републике Србије. Ова гаранција обухвата заштити свих података о личности, укључујући и податке који се односе на здравствено стање. У раду се обрађује питање доуштености ограничења овог права, са нарочитим освртом на доуштености ограничења у циљу заштите здравља других. У ширем смислу, размишља се однос два основна права: права на заштити података о личности и права на заштити здравља (других). Нормативни оквир анализе чине Устав Републике Србије, потврђени међународни уговори из области људских права (нарочито Европска конвенција за заштити људских права и основних слобода) као и закони из области здравствене заштите.*

Кључне речи: *заштита података о личности, здравствени подаци, људска права, ограничење права, устав.*

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Конституционализација природних права, којој је претходило теоријско утемељење, означила је правно признање ових права.¹ Позитивноправно

* Рад је резултат истраживања на пројекту „Биомедицина, заштита животне средине и право“ бр. 179079, који се финансира средствима Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

¹ О теоријама природног права које су претходиле процесу конституционализације људских права видети: Дарко Симовић, Марко Станковић, Владан Петров, *Људска права*, Београд 2018, 31-39.

убличена највишим правним актом, постала су темељ модерне уставности.² У основи овог процеса стоји спознаја „да слободе нема без права и да само њихово међусобно садејство омогућава пуну афирмацију човекове лично-сти“, која има дубоке историјске корене.³

Било би преслободно тврдити да људска права представљају апсолутну категорију. Врло је мало основних права која поседују такав карактер. То су права која припадају групи тзв. „привилегованих“ права „јер се не могу довести у конкуренцију са другим, исто тако основним правима“.⁴ Највећи број основних права припада тзв. групи релативних права у смислу да у конкуренцији два основна права, једно право не може бити безусловно заштићено, а да се истовремено друго право не учини неделотворним.⁵ Дакле, остваривање људских права посматрано у целини природно намеће одговарајуће границе појединачним правима, изузев онима којима је обезбеђена апсолутна заштита.⁶

У таквом односу конкуренције стоје и право на заштиту здравствених података о личности и право на здравствену заштиту. Ова права стоје у односу напетости када је реч о ограничењу поверљивости информација о здрављу пацијента у циљу заштите здравља других односно спречавања здравственог ризика других. Оба права припадају категорији личних права (иако право на заштиту здравља има и своју социјалну димензију); оба права налажу уздржавање државе од уплитања, али и обавезу да обезбеди адекватне механизме за њихово остваривање и заштиту.

Посматрано у ширем контексту, право на заштиту здравља гради неодојиву везу са правом на живот и уставном гаранцијом неповредивости физичког и психичког интегритета личности. Оно чини један од предуслова за остваривање поменутих права која припадају категорији апсолутно заштићених. Сагледавајући право на заштиту здравља из тог угла, а у контексту могућег преношења заразних болести (нарочито оних које су неизлечиве и које у значајној мери могу утицати на скраћење живота) питање односа овог права и права на заштиту података о личности додатно добија на значају.

² Више о природи људских права видети: Драгутин Аврамовић, *Људска права на танкој црвеној линији између универзалности и релативности*, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* (Зборник радова ПФНС) 3/2014, 291-301.

³ Сима Аврамовић, *Старогрчка баштина*, у: *Темељи модерне демократије, Избор декларација и повеља о људским њравима (1215-1990)*, приредио Душан Мрђеновић, Београд 2011, 29-30.

⁴ Norberto Bobio, *Doba prava, Dvanaest eseja o ljudskim pravima*, Београд 2008, 25.

⁵ *Ibid.*, 42.

⁶ Људска права су нарасе сложен и еволутиван феномен. Нпр. у прилог прихватању еутаназије износе се аргументи да право на живот укључује и право на достојанствену смрт. О томе више: Дарко Симовић, Биљана Симеуновић – Патић, *Еутаназија и етичке дилеме – људско достојанство наспрам светости живота*, *Зборник радова ПФНС* 2/2017, 320.

Међутим, и само право на заштиту података о личности се види као додатна гаранција интегритета човека.⁷ У том смислу, рад ће за предмет имати анализу начина на који је законодавац разрешио напетост између поменутих права, са ослонцем на уставноправни оквир његовог поступања. Последице ће се отворити питање опште улоге законодавца у остваривању уставних права, уз посебан нагласак на аспект дозвољених основа за ограничење људских права, уз уважавање како устава тако и међународних извора права, њихове непосредне примене и места у хијерархији општих правних аката. Полазна хипотеза садржана је у следећем: виши степен заштите уставном гарантованог права, у смислу уже постављених разлога за прописивање ограничења, може умањити садржај (или чак довести у питање саму суштину) другог уставног права.

2. ПРАВО НА ПОВЕРЉИВОСТ ЗДРАВСТВЕНИХ ПОДАТАКА У ПРАВНОМ СИСТЕМУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

2.1. Правна природа права на поверљивост здравствених података

Право на поверљивост здравствених података није издвојено као посебно право у Уставу Републике Србије, већ оно припада уставној гаранцији права заштиту података о личности. У том смислу, улога и обим законодавне надлежности у области регулисања права на поверљивост здравствених података о личности дефинисана је правном природом права на заштиту података о личности.

Начело непосредне примене уставних права утемељено је на ставу правне теорије према којем „основна права представљају непосредно применљиво уставно право које правно везује органе јавне власти“.⁸ Релативност овог начела садржана је у чињеници да домашај правне везаности органа јавне власти у односу на основна права „зависи од садржине конкретног основног права и начина његовог гарантовања“.⁹ Дакле, основна права се, по правилу, остварују непосредно, с ослонцем на уставну норму којом су гарантована. Нека од њих, пак, због саме уставне формулације, захтевају посредовање закона, јер њихова правна природа не допушта да начело непосредности буде доследно примењено.

У том смислу, улога и обим надлежности законодавца у материји уставних права дефинисана је правном природом ових права. Улога и обим ове надлежности различити су с обзиром на то да ли је право уставног или законског

⁷ Драган М. Стојановић, *Уставно право, Књига 1*, Ниш 2009, 331.

⁸ *Ibid.*, 300.

⁹ *Ibid.*

карактера, односно да ли су субјекти, садржај и разлози оградњења права уређени самим уставом или се уређују уз придржај закона. Права, чији су субјекти, садржај и разлози (основи) под којима је допуштено њихово оградњење уређени уставом, припадају категорији уставних (основних) права. Улога законодавца у регулисању ове категорије права уско је постављена и своди се искључиво на регулисање поступка њиховог остваривања (законом), под условима и у оквирима уређеним уставом. Са друге стране, права чији се садржај гарантује начелном и општом уставном нормом припадају групи законских права, будући да се коначно обликовање њиховог садржаја уређује законом. Обим надлежности законодавца у остваривању ових права далеко је значајнији него када је реч о уставним (основним) правима.¹⁰

У опредељивању правне природе права на заштиту података о личности потребно је поћи од његове позитивноправне формулације, која је садржана у следећем:

„Зајемчена је заштитна података о личности.

Прикупљање, држање, обрада и коришћење података о личности уређују се законом. Забрањена је и кажњива употреба података о личности изван сврхе за коју су прикупљени, у складу са законом, осим за употребе вођења кривичног поступка или заштите безбедности Републике Србије, на начин предвиђен законом.

Свако има право да буде обавештен о прикупљеним подацима о својој личности, у складу са законом, и право на судску заштиту због њихове злоупотребе.“¹¹

Из наведених уставних одредби произлази да је право на заштиту података о личности сложено право које обједињује неколико различитих појединачних права: право на заштиту података о личности, право на њихову употребу у складу са сврхом због које су прикупљени, право на обавештеност о прикупљеним подацима као и право на судску заштиту од њихове злоупотребе. Ова права чине целину заштите приватне сфере грађана која обухвата сегмент њихових личних података. У том смислу, ово право припада категорији основних, личних права. Томе иде у прилог и чињеница да су Уставом изричито издвојени разлози због којих је дозвољено законом ограничити ово право у сегменту употребе ових података. То су два разлога: потреба вођења кривичног поступка и заштита безбедности државе. У том смислу, постављена је јасна граница законодавцу од захватања у основну садржину овог права.

¹⁰ Више о појмовном разликовању уставних и законских права: Маријана Пајванчић, *Уставна заштитна људских права*, Нови Сад 2011, 8-11.

¹¹ Чл. 42 Устава Републике Србије – Устав, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.

Међутим, чињеница да формулација наведених уставних одредби учестало упућује на закон чини се да отвара простор за дилему у погледу одређивања садржине односно правне природе овог права. Ипак, приступ уставотворца да јасно издваја основе допуштених ограничења овог права у сегменту употребе података, оправдава закључак да законодавна делатност у осталим сегментима уређивања овог права треба да има спроводбени карактер.

У том смислу, право на заштиту података о личности као и право на заштиту здравствених података, као врсту личних података, треба превасходно посматрати као основно, уставно право. Томе у прилог говори и пракса Европског суда за људска права којом се ово право штити унутар члана 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода односно права на поштовање личног и породичног живота.¹² Међутим, за разумевање садржине права на поверљивост здравствених података у правном систему Републике Србије потребно је консултовати и одговарајуће законске одредбе којима је оно уобличено.

2.2. Садржај и ограничења права (законски оквир)

Правно на поверљивост здравствених података, као посебно право, позитивноправно је уобличено Законом о правима пацијената.¹³ Ово право је гарантовано двоструко: у оквиру опште гаранције права на заштиту приватности пацијента уопште, а затим и као посебно право, право на поверљивост података о здравственом стању пацијента.

Законом о правима пацијената је, најпре, прописано да пацијент има право на поверљивост свих личних информација, које је саопштио надлежном здравственом раднику, односно здравственом сараднику, укључујући и оне које се односе на стање његовог здравља и потенцијалне дијагностичке и терапијске процедуре. Ово право је прописано уз гаранцију права на заштиту приватности пацијента током спровођења дијагностичких испитивања и лечења у целини и заједно са тим правом гради општу гаранцију права пацијента на приватност и поверљивост.¹⁴

Поред опште, Законом је прописана и посебна гаранција права на поверљивост података о здравственом стању пацијента. У оквиру ове гаранције

¹² Видети нпр. *Biriuk v. Lithuania*, no. 23373/03 (25 November 2008); *Z. V. Finland*, no. 22029/93 (25 February 1997).

¹³ Закон о правима пацијената – ЗПП, *Службени гласник РС*, бр. 45/2013.

¹⁴ Чл. 14, ст. 1 ЗПП. Гаранција овог права пропраћена је обавезом прибављања пацијентове сагласности у погледу присуства других лица приликом прегледа и предузимања медицинских мера. Видети: чл. 14, ст. 2-7. ЗПП.

прописано је: да подаци о здравственом стању, односно подаци из медицинске документације, спадају у податке о личности и представљају нарочито осетљиве податке о личности пацијента, у складу са законом; да су такве податке дужни да чувају сви здравствени радници, односно здравствени сарадници, као и друга таксативно набројана лица, а којима су ти подаци доступни и потребни ради остваривања законом утврђених надлежности; да су напред наведена лица, као и друга лица која неовлашћено, односно без пристанка пацијента или законског заступника, располажу подацима из медицинске документације, и неовлашћено их износе у јавност, одговорна за одавање нарочито осетљивих података, у складу са законом; те да се нарочито осетљивим подацима о личности пацијента сматрају и подаци о људским супстанцама, на основу којих се може утврдити идентитет лица од кога оне потичу.¹⁵

Право на поверљивост података о здравственом стању пацијента, сагласно овом Закону, трпи извесна ограничења. Наиме, лица којима су, сагласно одредбама овог Закона, ови подаци доступни и потребни ради остваривања законом утврђених надлежности, могу одступити од чувања њихове тајности у три случаја: на основу писменог пристанка пацијента односно његовог законског заступника; на основу одлуке суда као и на основу процене надлежног здравственог радника да је саопштавање података о здравственом стању пацијента неопходно ради избегавања здравственог ризика за члана породице (подаци се у последњем случају могу саопштити искључиво пунолетном члану уже породице).¹⁶

Дакле, без пристанка пацијента односно његовог законског заступника, подаци који се односе на његово здравствено стање пацијента могу бити доступни трећим лицима уколико постоји одлука суда или уколико здравствени радник процени да је то потребно ради избегавања здравственог ризика за члана уже породице.¹⁷

Право на поверљивост здравствених података пацијента пропраћено је и одговарајућим одредбама Закона о здравственој документацији и евиденцијама у области здравства.¹⁸ Овим Законом је прописано да податке садржане у медицинској документацији и евиденцијама може користити пацијент на кога се ти подаци односе, у складу са законом;¹⁹ да такви подаци представљају нарочито осетљиве податке; да се прикупљање и обрада података

¹⁵ Чл. 21 ЗПП.

¹⁶ Чл. 22 ЗПП.

¹⁷ Посебно је регулисана дужност лекара да саопшти законском заступнику детета старијег од 15 година информације о здравственом стању тог детета, и поред противљења детета, уколико постоји озбиљна опасност по живот и здравље детета. (чл. 24 ЗПП).

¹⁸ Закон о здравственој документацији и евиденцијама у области здравства – ЗЗД, *Службени гласник РС*, бр. 123/2014, 106/2015 и 105/2017.

¹⁹ Чл. 2, ст. 3 ЗЗД.

о личности пацијента врши на начин којим се обезбеђује заштита права на приватност и права на поверљивост података о личности пацијента, у складу са законом којим се уређују права пацијената и законом којим се уређује заштита података о личности те да надлежни здравствени радник, односно здравствени сарадник и друго овлашћено лице могу бити ослобођени дужности чувања ових података на основу писменог пристанка пацијента односно његовог законског заступника, или на основу одлуке суда.²⁰ Законом су пружене додатне гаранције заштите поверљивости у области приступа електронском досијеу пацијента.²¹ Прописано је да се вођење, прикупљање и обрада података из здравствене документације врши у складу са законом којим се уређује заштита података о личности; да постоји обавеза чувања ових података од неовлашћеног приступа, увида, копирања и злоупотребе, као и обавеза успостављања система безбедности и мера за обезбеђење сигурности у односу на податке о личности пацијената.²²

Законом о заштити података о личности прописано је да подаци који се односе на здравствено стање представљају нарочито осетљиве податке који се могу обрађивати само на основу слободно датог пристанка лица, осим када законом није дозвољена обрада ни уз пристанак. Такође је прописано да се у изузетним случајевима ови подаци могу обрађивати и без пристанка лица, уколико је то законом прописано, те да обрада мора бити означена и заштићена мерама заштите.²³ Законом се уређује питање дозвољености обраде података без пристанка лица на које се ти подаци односе. У контексту права на поверљивост здравствених података, од посебне важности је одредба према којој је обрада без пристанка дозвољена да би се остварили или заштитили животни важни интереси лица или другог лица, а посебно живот, здравље и физички интегритет.²⁴

Законска заштита права на поверљивост здравствених података обезбеђена је кривичним материјалним правом, којим је прописана забрана лекару или другом лицу да открије тајну коју је сазнало у вршењу позива. Такође је прописано да се неће казнити за наведено дело онај ко открије тајну у општем интересу или интересу другог лица, који је претежнији од интереса чувања тајне.²⁵

²⁰ Чл. 40 ЗЗД.

²¹ Чл. 47 ЗЗД.

²² Чл. 50 и 51 ЗЗД.

²³ Чл. 16, ст. 1 – 3 Закона о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, бр. 97/2008, 104/2009 – др. закон, 68/2012 – одлука УС и 107/2012.

²⁴ Чл. 12 тач. 1 ЗПП.

²⁵ Чл. 141 Кривичног законика, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 и 94/2016.

3. ОГРАНИЧЕЊЕ ПРАВА НА ПОВЕРЉИВОСТ ЗДРАВСТВЕНИХ ПОДАТАКА – КРИТИЧКА АНАЛИЗА

Анализа законских одредби којима се ближе опредељује садржај права на поверљивост здравствених података показује да ово право може бити ограничено и из разлога заштите здравља других. Надлежни здравствени радник, дакле, може саопштити податке о здравственом стању пацијента пунолетном члану уже породице пацијента уколико је то неопходно ради избегавања здравственог ризика за члана породице.

Заштита здравља других, као законом постављена граница остваривања права на поверљивост здравствених података, одговара граници остваривања права на пристанак пацијента (на предузимање одговарајуће медицинске мере). Пацијент је слободан да одлучује о свему што се тиче његовог живота и здравља, осим у случајевима када то директно угрожава живот и здравље других лица.²⁶

Заштита здравља других, међутим, није изричито прописана Уставом као основ ограничења права на заштиту података о личности. Заштита права и слобода других, такође, није изричито прописана као основ ограничења овог права. У том смислу, без обзира на сву оправданост законског увођења овог разлога за ограничење права на поверљивост медицинских података, потребно је размотрити да ли је законодавац имао уставни основ да овако поступи. Другим речима, поставља се питање да ли законско прописивање начина остваривања права на заштиту (здравствених) података о личности може укључивати поменуто ограничење права, ако се пође од тога да се сврха прикупљања ових података садржи у потреби лечења пацијента.

3.1. Правила о ограничењу људских права

Уопштено посматрано, границе законодавне надлежности у области људских права ослањају се на принцип везаности законодавца уставом односно овим правима која чине уставну материју.²⁷ У том смислу, поменута правила свој позитивноправни израз налазе у одредби Устава којом је прописано да се законом може прописивати начин остваривања људских и мањинских права само ако је то изричито предвиђено Уставом или ако је то неопходно за остваривање појединог права због његове природе. Граница слободе прописивања начина остваривања ових права постављена у императиву да закон ни у ком случају не сме да утиче на суштину зајемченог права.²⁸ Из наведених

²⁶ Чл. 15, ст. 1 ЗПП.

²⁷ Dr Bosa M. Nenadić, *Osnovna načela ostvarivanja i zaštite ljudskih prava u Ustavu Republike Srbije*, *Pravni informator* 1/2013, 6.

²⁸ Чл. 18, ст. 2 Устава.

уставних одредби следи да је законодавац властан да пропише искључиво процесна и извршна правила, али не и правила која би ограничавала односно задрала у суштину зајемчених права.²⁹ Ова правила имају статус уставних начела када је реч о материји људских и мањинских права и слобода у Уставу Републике Србије.

Конкретна правила о ограничењу људских и мањинских права подразумевају да је поменута права допуштено ограничити искључиво законом, уколико ограничење допушта Устав, у сврхе ради којих га допушта, у обиму потребном да се задовољи сврха у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права.³⁰ Ова правила појачана су додатном гаранцијом да се достигнути ниво људских и мањинских права не може смањивати, као и посебном обавезом државних органа, нарочито судова, да при ограничењу ових права строго поштују принцип пропорционалности (да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права).³¹ Наведена правила, такође, имају статус уставних начела када је реч о материји људских и мањинских права и слобода у Уставу Републике Србије.

Поред наведених правила, опредељивање граница законодавне власти у области ограничења људских права мора уважавати и метаправно начело владавине права.³² Ово начело између осталог, подразумева и принцип по којем су границе остваривања људских права исте такве слободе и права других. Поред тога, одмеравање граница уживања појединих права у случају њихове колизије морало би уважити и чињеницу да Устав издваја групу права и слобода које уживају апсолутну заштиту. То су права од којих се не може одступити током ратног и ванредног стања.³³ Она чине језгро људских права чије се остваривање мора обезбедити у свим околностима.

Најзад, законодавац је дужан да узме у обзир и одредбе међународног права, нарочито одредбе потврђених међународних уговора којима се уређују људска права. Ова права се, словом Устава, непосредно примењују.³⁴ Правна снага потврђених међународних уговора је, међутим, слабија од правне снаге Устава, а јача од снаге закона; закон једновремено треба да буде у складу и са потврђеним међународним уговорима и са Уставом.³⁵ Поставља се питање како испоштовати поменута правила у случају када се

²⁹ В. Nenadić, 6.

³⁰ Чл. 20, ст. 1 Устава.

³¹ Чл. 20, ст. 3 Устава.

³² Чл. 3 Устава.

³³ Чл. 202, ст. 4 Устава.

³⁴ Чл. 18, ст. 2 Устава.

³⁵ Чл. 194 Устава.

ратификованим међународним уговором прописује шири круг разлога за ограничење права него што се то чини самим Уставом.³⁶ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, као међународни акт који има посебан значај за заштиту људских права, проширује број допуштених разлога за ограничење права на поштовање приватног и породичног живота (у оквиру којег се гарантује право на заштиту података о личности). Ово право је, наиме, могуће ограничити и из разлога заштите здравља као и заштите слобода и права других.³⁷ Устав овакве разлоге за ограничење права на заштиту података о личности не познаје.

3.2. Пракса Уставног суда Србије

Спорна уставноправна питања у вези са ограничењем права на поверљивост здравствених података нужно је сагледати и са становишта уставносудске праксе која постоји у овој области. Ставови изнети у образложењу одлука Уставног суда у том смислу представљају користан параметар у изналажењу адекватног тумачења уставноправног оквира када је реч о гаранцији права на заштиту података о личности.

У материји ограничења права на поверљивост здравствених података од значаја је одлука Уставног суда донета у поступку испитивања уставности и сагласности са потврђеним међународним уговором Закона о остваривању права на здравствену заштиту деце, трудница и породиља.³⁸ Закон је оспорен у делу којим се прописује обавеза лекара специјалиста односно здравствене установе да обавесте Републички фонд за здравствено осигурање о утврђеној трудноћи, извршеном прекиду трудноће, рођењу мртвог детета као и смрти детета до годину дана живота, како би такви подаци били употребљени у сврху утврђивања права на остваривање односно престанак остваривања права у складу са овим законом.³⁹

Испитујући сагласност оспорених законских одредби са Уставом, Уставни суд је констатовао да управо оспорене законске одредбе представљају правни основ за допуштеност прикупљања наведених здравствених података од стране Републичког фонда. Такав закључак је засновао на чињеници да се прикупљање, коришћење и заштита података из евиденција у области здравства врши у складу са Законом о заштити података о личности, односно на конкретној одредби овог Закона којом је прописано да се обрада података

³⁶ О томе видети: Nataša Rajić, *Normativni okvir prava na zaštitu podataka o ličnosti u oblasti (bio)medicine*, *Temida* 3/2012, 99-114.

³⁷ Чл. 8, ст. 2 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

³⁸ Одлука Уставног суда IУз-421/2013, *Службени гласник РС*, бр. 73/2014.

³⁹ Чл. 5 Закона о остваривању права на здравствену заштиту деце, трудница и породиља, *Службени гласник РС*, бр. 104/13.

који се односе на здравствено стање лица може вршити и без пристанка лица, искључиво када је то прописано законом. Уставни суд је, даље, констатовао да је сврха достављања наведених података, такође, одређена оспореном законском одредбом, те да се изричито односи само на утврђивање услова за остваривање, односно престанак права на здравствену заштиту прописану оспореним Законом, за чије се остваривање обезбеђују средства из јавних прихода. У складу са тим, Уставни суд је оценио да оспорене законске одредбе нису су супротности са одредбама члана 42 Устава; другим речима, да се законодавац кретао у границама Устава када је реч о прикупљању података о личности и њиховом употребом у складу са сврхом за коју су прикупљени.

Уставни суд је, такође, оценио да оспорене законске одредбе не противрече ни члану 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода односно да мешање јавних власти у домен заштите здравствених података у конкретном случају задовољава захтеве Конвенције (да је оно прописано законом, да је неопходно у демократском друштву и да је предузето ради заштите здравља, односно остваривања легитимног циља прописаног Конвенцијом).

3.3. Ограничење права на поверљивост здравствених података – отворена питања

Законом је, дакле, прописано да права на поверљивост података о здравственом стању пацијента може бити ограничено одлуком лекара из разлога заштите здравља других. Разлог ограничења права, сходно законској формулацији, представља избегавање здравственог ризика за члана породице. У том смислу, поставља се питање да ли је законодавац овлашћен да пропише овај облик ограничења права односно да ли законска одредба којом је то учињено сагласна са Уставом (без обзира на то што је круг лица изразито уско постављен).

Ако се посматра искључиво одредба Устава којом се уређују правила ограничења људских права, посебно део који се односи на везаност законодавца у погледу разлога допуштених ограничења прописаних Уставом (терминологија која је у Уставу употребљена јесте „сврха“ ради којих Устав допушта ограничење), одговор би био негативан. Уставна одредба, којом се прописује гаранција права на заштиту података о личности, не познаје „заштиту здравља (других)“ као допуштен разлог за ограничење овог права. Формалноправно, законодавац не би био властан да прописује ограничења без јасног уставног упоришта односно без изричитог уставног овлашћења и мимо Уставом успостављеног оквира.⁴⁰ Такав став произлази из чињени-

⁴⁰ В. Nenadić, фуснота 11, 6.

це да уређивање уставне материје, а то материја људских права свакако јесте, припада уставоворној власти.

Систематско тумачење уставног оквира, пак, могло би довести до другачијег закључка. Право на заштиту (здравствених) података о личности би се у том случају супротставило праву на заштиту здравља других, а посредно, праву на живот и заштиту физичког и психичког интегритета других (последња два, иначе, представљају апсолутно заштићена права), али и општем постулату према којем су границе остваривања људских права иста таква права и слободе других. До закључка о допуштености оваквог законодавчевог захвата у право на заштиту здравствених података дошло би се нарочито са ослоном на чињеницу да Европска конвенција, која представља непосредно применљиво право, изричито прописује заштиту здравља као и заштиту слобода и права других као легитимне основе ограничења овог права. Остаје, међутим, питање како помирити захтев да потврђени међународни уговори представљају непосредно применљиво право које уједно мора бити у сагласности са Уставом, са захтевом да Устав, прописујући ужи круг разлога за ограничење права на заштиту података о личности, пружа овом праву већу заштиту него што то чини Европска конвенција.

Наравно, сасвим је друго питање начина на који је законодавац прописао ово конкретно ограничење у смислу правних гаранција за заштиту овог права, будући да је ограничење установљено као аутономна одлука лекара. Узгред, самим Уставом није прописано у чијој је надлежности доношење одлуке о ограничењу права на заштиту података о личности ни у погледу оних разлога због којих је ограничење дозвољено.

Изнето разматрање илуструје до каквих недоумица може довести претерано компликован уставни оквир у области ограничења уставних права. Приступ уставнотворне власти „да комбинује систем опште клаузуле о ограничењу зајемчених људских права са системом посебних одредби о ограничењу конкретних Уставних права“ препознат је и од стране Венецијанске комисије као спотичуће место у нашем уставном тексту.⁴¹ Уопште, читав део Устава којим је регулисана материја уставних права озбиљно је критикован у нашој уставној теорији.⁴² У том смислу, позиција законодавне власти, која је у обавези да у извесном смислу посредује у остваривању уставних права, није нимало комфорна. Исто би се могло рећи и за позицију Уставног суда који треба да обезбеди тумачење уставних права на начин који обезбеђује њихову максималну заштиту.⁴³

⁴¹ *Ibid.*, 8.

⁴² Ратко Марковић, Устав Републике Србије из 2006 – критички поглед, *Анали Правног факултета у Београду*, 2/2006, 11-13.

⁴³ В. Nenadić, 8.

Анализа уставносудске јуриспруденције у овој области чини се да допушта закључак да уставне одредбе којима се регулише право на заштиту података о личности остављају шири простор законодавцу када је реч о прописивању ограничења овог права. Саме уставне одредбе, које се тичу прикупљања, држања, обраде и коришћења података о личности као и њихове употребе у складу са сврхом због које су прикупљени, јесу одредбе упућујућег карактера (упућују на законско уређивање ових питања), док одредба кривног закона из ове области, Закона о заштити података о личности, допушта обраду здравствених података и без пристанка лица на кога се ти подаци односе, уз услов да је таква могућност изричито прописана законом.

4. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Људска права представљају део уставне материје и позитивноправно су уобличена самим Уставом. Различитост њихове природе опредељује и различиту улогу законодавца у њиховом остваривању. Сама чињеница да су ова права гарантована правним актом чији је поступак ревизије веома сложен (поступак промене Устава у делу који се односи на материју људских и мањинских права укључује обавезност референдумског изјашњавања гарађана), већ поставља одговарајућу границу законодавцу када је реч о овој области.

Како би материја људских права у суштинском смислу заиста и задржала уставни ранг, самим уставом морају бити постављене прецизније границе законодавцу, нарочито када је реч о личним правима, што право на заштиту личних података свакако јесте. У том смислу, уставним одредбама би требало да буде опредељен садржај ових права, основи (разлози) због којих могу бити ограничена као и органи у чијој је надлежности доношење одлуке о њиховом ограничењу. Недостатак у том смислу отвара простор законодавцу за шире захватање у материју која, по својој природи, припада уставотворној власти. Пракса законског прописивања ограничења личних права, без изричитог уставног основа, озбиљно би могла да доведе у питање њихов уставни статус.

Принцип пропорционалности у суштинском смислу поставља границе органима власти када је реч о допуштеном ограничењу људских права. Захваљујући овом уставном принципу, границе захватања у домен људских права морају бити ограничене на најнужнију меру којом се постиже легитимни циљ ограничења људских права.

Право на заштиту података о личности, сагласно уставној одредби, може бити ограничено само по два основа: потребе вођења кривичног поступка и заштите безбедности земље. Овако уско постављање основа за ограничење

(самим тим и права на заштиту здравствених података о личности) могло би да води закључку да Устав обезбеђује високу заштиту овом праву. Међутим, уставне одредбе којима се упућује на законско уређивање појединих аспеката овог уставом гарантованог права, релативизују овакав закључак.

Уопштено речено, уже прописивање разлога за ограничење права и последично гарантовање његове шире заштите не мора нужно да води већем степену остваривања људских права уопште. Оно може представљати спотичуће место за законодавца, нарочито када је реч разрешењу напетости између две уставне вредности, у овом случају поштовања приватности појединаца у погледу њихових здравствених података и заштите здравља других људи. У том смислу, чини се да шире постављен и пажљиво опредељен круг разлога за ограничење уставних права, уз уставни принцип пропорционалности ограничења, пружа погоднији простор за изналагање баланса између уставних права али и других вредности на којима се темељи друштво. Поменуто вредности стоје у блиској вези са одговарајућим уставним правима (нпр. здравље других као вредност одговара уставном праву на здравствену заштиту, у ширем смилу и гаранцији неповредивости физичког и психичког интегритета и самом праву на живот), при чему су оне изражене као општа категорија, означавајући вредност заштићеног добра као таквог, док су конкретна уставна права појединачна, индивидуална категорија. У контексту предмета овог рада, може се рећи да недостатак уставне норме којом се гарантује право на заштиту података о личности представља управо непрописивање заштите здравља других (односно заштите слобода и права других) као основа за његово ограничење.

Остаје као отворено питање да ли се, у недостатку посебног основа за ограничење појединог права, активношћу законодавца, који уважа систематски приступ тумачења Устава, могу надоместити недостаци појединачне уставне норме, и то законом као актом ниже правне снаге.

*Nataša N. Rajić, Assistant with Ph.D.
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
N.Rajic@pf.uns.ac.rs*

With Dilemma on Restriction Limits of the Medical Data Protection in the Republic of Serbia – Constitutional Aspect

***Abstract:** Right to personal data protection is guaranteed by the Constitution of the Republic of Serbia. This human right covers the protection of all kind of personal data, including information relating to patient's medical condition. The paper deals with the issue of the permissible restrictions of this right, with particular reference to the protection of the health of others, as a permissible reason of restrictions. In a boarder sense, the paper deals with the relationship between two basic human rights: right to personal data protection and right to health protection (of others). The normative framework is consisted of the Constitution of the Republic of Serbia, ratified international human rights treaties (especially the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) as well as laws relating to the field of health care.*

***Keywords:** personal data protection, medical data, human rights, restriction of human rights, constitution.*

Датум пријема рада: 15.11.2018.