

MIKOŁAJ PIEKUTOWSKI

UNIWERSYTET IM. ADAMA MICKIEWICZA W POZNANIU

ORCID: 0009-0006-4707-6127

Triaż pacjentów przy użyciu sztucznej inteligencji a ochrona wybranych praw podstawowych

DOI: 10.70537/ppm/210273

S t r e s z c z e n i e

W niniejszej pracy autor skupia się na wykorzystaniu sztucznej inteligencji w służbie zdrowia. Praca podejmuje problematykę sztucznej inteligencji i sposobu jej działania w zakresie, w jakim miałyby dokonywać segregacji medycznej pacjentów. Poprzez identyfikację zagrożeń, autor uwidacznia problemy prawne AI i zestawia je z obecnymi uregulowaniami z zakresu ochrony praw pacjenta, jak również dopiero wchodzącymi w życie regulacjami dot. sztucznej inteligencji.

Słowa kluczowe: Prawa pacjenta, sztuczna inteligencja, dyskryminacja, ochrona danych pacjenta

1. Wprowadzenie

Sztuczna Inteligencja (z angielskiego *artificial intelligence* – AI), szturmem wdarła się do dyskursu publicznego, a co za tym idzie stała się jednym z najczęściej poruszanych zagadnień prawnych. I o ile sam pomysł na niejako „uniezależnienie” technologii, w sensie przejścia z wykorzystywania jej jedynie jako narzędzia, do wykorzystania jej jako faktycznego wykonawcy pewnych zadań, nie jest niczym nowym (wszak już w 1950 roku Alan Turing zaproponował *test Turinga* w celu zbadania inteligencji maszyn), tak tempo i skala wykorzystania AI w codziennym życiu wymu-

siło zakrojoną na szeroką skalę dyskusję na temat wykorzystania takiej technologii w codziennym życiu, a w ograniczonym zakresie wymusiło też działania legislacyjne.

Unia Europejska znana ze swojego protekcyjnego podejścia w stosunku do swoich obywateli – a dokładniej mówiąc w stosunku do ich praw – potraktowała AI i jego rozpowszechnienie na tyle poważnie, że zdecydowała się rozpocząć prace nad rozporządzeniem, które w kompleksowy (w słowach samej Komisji Europejskiej również rewolucyjny i unikatowy na skalę światową) sposób reguluje kwestię używania (więc również odpowiedzialności) sztucznej inteligencji. Przygotowane przez Komisję Europejską Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady Ustanawiające Zharmonizowane Przepisy Dotyczące Sztucznej Inteligencji (akt w sprawie sztucznej inteligencji, AI act)¹ zostało w dniu 13 czerwca 2024 roku podpisane przez Przewodniczącą Parlamentu Europejskiego oraz Przewodniczącą Rady Europejskiej, co zakończyło procedurę ustawodawczą na poziomie unijnym. W dniu 1 sierpnia 2024 roku, AI Act wszedł w życie. Niemniej, co do zasady, akt zacznie być stosowany na terenie UE, zgodnie z jego art. 113, od 2 sierpnia 2026 roku².

Prawodawca krajowy, w przeciwieństwie do prawodawcy wspólnotowego, nie zdecydował się jeszcze na kompleksową, albo nawet wybiórczą, regulację problemu sztucznej inteligencji i wszelkich zagadnień prawnych wynikających z jej zastosowania. Motywacji stojących za taką postawą można jedynie domniemywać. Niemniej zasadnym wydaje się wniosek, że w momencie rozpoczęcia prac nad AI Act'em na poziomie unijnym, bezcelowym byłoby prowadzenie prac nad aktem krajowym, a to z uwagi na dość wczesne wykrystalizowanie się poglądu, że Wspólnota reguluje zasady działania sztucznej inteligencji w formie Rozporządzenia³.

¹ OJ L, 2024/1689, 12.7.2024, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2024/1689/oj>

² Wskazać przy tym należy, że zgodnie z dyspozycją art. 113 AI Actu, akt o sztucznej inteligencji stosowany zacznie być w całości dnia 2 sierpnia 2026 roku, niemniej zgodnie z art. 113 lit. a rozdział I i II stosuje się począwszy od 2 lutego 2025 roku; zgodnie z art. 113 lit. b – rozdział III sekcja 4, rozdział V, rozdział VII i rozdział XII oraz art. 78 stosuje się od dnia 2 sierpnia 2025 r., z wyjątkiem art. 101, natomiast zgodnie z art. 113 lit. c art. 6 ust. 1 i odpowiadające mu obowiązki ustanowione w rozporządzeniu stosuje się od dnia 2 sierpnia 2027 r.

³ Pojawiają się jednak pewne sygnały i pomysły na uregulowanie zastosowania sztucznej inteligencji również na poziomie krajowym. Wśród nich jest chociażby Projekt ustawy o systemach sztucznej

Osobną kwestią pozostaje fakt, że szeroko pojęta doktryna prawnicza nie raz stawiała już przed potrzebą dostosowania przepisów prawnych do nowych wyzwań, których czy to ustrojodawca, czy ustawodawca nie mógł przewidzieć⁴. Stąd też, analiza zagadnienia Sztucznej Inteligencji w polskim porządku prawnym nie może obejść się bez odwołania się do aktu prawnego bezsprzecznie podstawowego w porządku prawnym RP – Konstytucji RP⁵. Ogólne uregulowania prawne dot. systemów sztucznej inteligencji, wywieść można z Kodeksu Cywilnego⁶ oraz wcześniej wspomnianego AI Actu.

Szczególnym zainteresowaniem niniejszej pracy pozostanie jednak rola sztucznej inteligencji w służbie zdrowia, a precyzyjniej rzecz ujmując, coraz bardziej rosnącą rolą AI w triażu pacjentów w zestawieniu z jedną z podstawowych funkcji prawa – funkcją ochronną w stosunku do praw podstawowych gwarantowanych pacjentom np. przez ustawę o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁷.

Niniejsza praca opierać będzie się na analizie praw podstawowych gwarantowanych m.in. poprzez ww. ustawy, w szczególności prawo pacjenta do zachowania w tajemnicy informacji medycznych jego dotyczących,

inteligencji (numer projektu w RCL: UCL71). Projekt tej ustawy jednak zakwalifikowany jest jako typ C – projekty implementujące prawodawstwo UE, oznacza to, że prawodawca krajowy zaakceptował pogląd o wiodącej roli UE w dziedzinie regulacji AI, a jego rola ograniczać ma się do implementacji decyzji podejmowanych na szczeblu wspólnotowym. W szczególności projekt ustawy przewiduje implementację AI Actu w zakresie chociażby powołania odpowiedniego organu nadzorczego. Projekt ustawy jednak, w pewnym uproszczeniu, nie wychodzi poza ten zakres proceduralny.

⁴ Wystarczy spojrzeć chociażby na uregulowania art. 435 Kodeksu Cywilnego, który traktuje o odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez przedsiębiorstwo (zakład) wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody. Na tej kanwie warto powołać się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, który stwierdza, że katalog takich przedsiębiorstw jest katalogiem otwartym, jednak należy każdy przypadek oceniać *ad casum* (por. postanowienie SN z dnia 11.10.2023 roku III PSK 121/22). Na takiej zasadzie część doktryny proponuje uregulować odpowiedzialność za systemy sztucznej inteligencji – przynajmniej w odniesieniu do przedsiębiorcy (zob. np. A. Chłopecki, *Sztuczna inteligencja – szkice prawnicze i futurologiczne*, Warszawa 2021 r., SIP Legalis, *passim*)

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) – dalej jako: „Konstytucja”

⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610 z późn. zm.) – dalej jako: „k.c.”

⁷ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1545 z późn. zm.) – dalej jako: „u.o.p.”

a z drugiej strony prawo pacjenta do dostępu do opieki medycznej, szczególnie w ujęciu zakazu dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, wiek, narodowość, orientację seksualną. Następnie zostanie to zestawione z działalnością sztucznej inteligencji w triażu pacjentów oraz potencjalnymi zagrożeniami, jakie AI może dla tych wartości stwarzać.

2. Prawo do zachowania w tajemnicy informacji o pacjencie a sztuczna inteligencja

2.1. Prawo do zachowania w tajemnicy informacji o pacjencie

Ochrona informacji odnoszących się do danej osoby jest jedną z podstawowych wartości gwarantowanych przez system prawny. Już sam ustrojodawca zdecydował się zawrzeć szereg gwarancji w Konstytucji, stanowiąc między innymi prawo przysługujące każdemu obywatelowi do ochrony jego życia prywatnego (art. 47), czy ochrony przed ujawnianiem informacji dotyczących jego osoby (art. 51 ust. 1). Co istotne, prawo to odnosi się zarówno do relacji pomiędzy jednostką a państwem, jak i w odniesieniu do relacji pomiędzy jednostkami⁸. Jak wskazuje się w piśmiennictwie: *Życie prywatne to ta sfera życia człowieka, która nie jest objęta jego działalnością publiczną. [...] Życie prywatne obejmuje również tę sferę życia człowieka, która pozostaje poza zakresem życia rodzinnego, a która określana jest mianem sfery życia osobistego*⁹. Bezspornie zatem uznać należy, że stan zdrowia osoby, w tym obecne dolegliwości, jak również historia choroby pozostaje w sferze życia prywatnego i jako takie podlegają szczególnej, bo już konstytucyjnej, ochronie.

Komplementarne uregulowanie odnoszące się wprost do objęcia tajemnicą informacji o pacjencie zawiera art. 13 u.o.p.p. Co ważne, jak wskazuje się w doktrynie, informacje objęte taką tajemnicą winny być postrzegane możliwie jak najszerszej: *Tajemnica medyczna rozciąga się na wszelkie dane*

⁸ M. Safjan, *Prawo do ochrony życia prywatnego* [w:] Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów, Warszawa 1996, s. 222.

⁹ M. Florczak-Wątor [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, red. P. Tuleja, Warszawa 2023, art. 47.

*uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu medycznego, zarówno na informacje przekazane intencjonalnie pracownikowi medycznemu (np. podczas wywiadu lekarskiego, udostępnione w dokumentacji medycznej na potrzeby udzielania świadczeń zdrowotnych), jak również na informacje uzyskane przez pracownika przypadkowo, niejako przy okazji wykonywania zawodu*¹⁰.

Ponadto, art. 13 u.o.p.p. nie jest jedynym *lex specialis* w kontekście objęcia informacji dot. pacjenta tajemnicą. Jak wynika z analizowanych przepisów, każdy zawód medyczny, posiada swoje własne uregulowanie prawne, które nakazuje zachowanie w tajemnicy informacji powziętych w toku wykonywania czynności¹¹. Zgodnie jednak z wyżej prezentowanym stanowiskiem, tajemnica medyczna, jako pochodna praw podstawowych gwarantowanych na poziomie konstytucyjnym, podlega szczególnej ochronie i przez to, przepisy gwarantujące zachowanie w tajemnicy informacji o pacjencie winny być interpretowane zawsze na korzyść pacjenta. I tak, jak wskazuje się w doktrynie, obowiązek, o którym mowa w art. 13 u.o.p.p. rozciąga się nie tylko na osoby wykonujące zawód medyczny, które posiadają tzw. uregulowania branżowe (jak już wcześniej zostało wspomniane), ale również na inne podmioty, które wykonują zawód medyczny, udzielają świadczeń w ramach takiego zawodu i legitymują się odpowiednimi kwalifikacjami¹². Wobec czego, zakres podmiotowy obowiązku zawartego w art. 13 u.o.p.p. interpretować należy możliwie jak najszerzej.

¹⁰ D. Wąsik, *Problematyka tajemnicy zawodowej w sprawach o błędy medyczne* [w:] *Metodyka prowadzenia postępowania przygotowawczego w sprawach o błędy medyczne*, Warszawa 2021. Rozdział V; LEX [dostęp: 16.05.2025 r.]

¹¹ Zob. szerzej: D. Karkowska [w:] E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, B. Kmiciać, A. Nowak, D. Karkowska, *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta*. Komentarz, Warszawa 2021, art. 13.: *Obowiązek zachowania w tajemnicy informacji dotyczących pacjenta uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu należy do podstawowych zasad wykonywania wielu zawodów związanych z udzielaniem i uczestniczeniem w udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Zagadnienie to odrębnie uregulowano w odniesieniu do: lekarza (art. 40 ust. 1 u.z.l.), pielęgniarki i położnej (art. 17 ust. 1 u.z.p.p.), feldczera (art. 7 ust. 1 u.z.f.), diagnosty laboratoryjnego (art. 29 ust. 1 u.d.lab.), farmaceuty (art. 34 u.z.farm.), ratownika medycznego (art. 11 ust. 9 pkt 3 u.PRM) oraz psychologa (art. 14 ust. 1 u.z.p.). Dochowanie tajemnicy zawodowej jest prawem i obowiązkiem osób wykonujących zawód medyczny.*

¹² R. Kubiak, 3. *Podmiotowy zakres tajemnicy medycznej* [w:] *System Prawa Medycznego*. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.

W takim wypadku, za tak oczywistą, że wręcz pomijalną przy interpretacji przepisów uznać należało konkluzję, że każdy przepis, a co za tym idzie również norma prawna, odnosi się do ludzi, znacznie częściej zaś do pewnego ich typu. Nie inaczej zredagowane są przepisy dotyczące zachowania w tajemnicy informacji dotyczących pacjenta. Zatem obowiązek zachowania w tajemnicy informacji dotyczy, na potrzeby niniejszej pracy użyć można sformułowania *jedynie*, osób świadczących usługi medyczne. W dobie rozwoju AI, należy jednak zadać sobie pytanie, które w odczuciu autora niniejszej pracy wykracza dalece poza jedynie akademicki dyskurs, a stanie się realnym zagadnieniem prawnym: Co w sytuacji, kiedy czynności medyczne, a co za tym idzie, dostęp do danych wrażliwych pacjenta ma nie *ktos*, ale *coś*? I dalej – zakładając, zdaje się najbardziej realny scenariusz – kiedy osoba o wykształceniu medycznym, a co za tym idzie związana tajemnicą, będzie co najwyżej użytkownikiem systemu AI¹³, a dostawcą¹⁴ będzie podmiot taką tajemnicą niezwiązany? Czy da się, we względnie łatwym procesie wykładni poprzez analogię, rozciągnąć możliwość stosowania wyjątków od obowiązku zachowania tajemnicy na systemy sztucznej inteligencji, a jeśli tak, to kto będzie odpowiedzialny za naruszenie obowiązku zachowania określonych informacji w tajemnicy?

Jedynie na marginesie wspomnieć należy, że jak każde prawo, prawo do zachowania w tajemnicy informacji dotyczących pacjenta nie jest prawem absolutnym – oznacza to, że istnieją odstępstwa od reguły zachowania w tajemnicy takich informacji. O takich sytuacjach traktuje art. 14 ust. 2 u.o.p.p. wymieniający katalog sytuacji, w których obowiązek zachowania informacji o pacjencie w tajemnicy nie obowiązuje osób wykonujących zawód medyczny. Jak wynika z samego charakteru prawa oraz podstawowych reguł wykładni, w tym przede wszystkim zasady, że wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco, katalog sytuacji z art. 14 ust. 2 u.o.p.p. jest katalogiem zamkniętym – przynajmniej na kanwie ustawy o ochronie praw pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Istnieją bowiem inne uregulowania uzasadniające zwolnienie z przestrzegania tajemnicy, jednak cel,

¹³ Por. definicję z art. 3 ust. 4 Projektu AI Act

¹⁴ Por. definicję z art. 3 ust. 2 Projektu AI Act

dla którego znosi się tajemnicę, musi zawsze być aksjologicznie bardziej doniosły niż zachowanie takiej tajemnicy¹⁵.

2.2. Zasada działania AI – *black box effect* oraz *machine learning*

Żeby w pełni zrozumieć, że stawiane wyżej pytania nie są jedynie hipotetycznymi rozważaniami, a mają one realne implikacje, najpierw zrozumieć należy sposób działania sztucznej inteligencji i to, w jaki sposób ona takie dane przetwarza.

Pierwszym efektem, który należy wziąć pod uwagę przy wykorzystaniu AI w służbie zdrowia, jest efekt czarnej skrzynki, tzw. *Black box effect*. Oznacza on, że sztuczna inteligencja przy osiąganiu jakiegoś wcześniej zaprogramowanego celu – czyli produkowania wyniku, nie jest w stanie pokazać, jak do takiego wyniku doszła. Obserwując działania systemu AI, jesteśmy w stanie zobaczyć informacje (dane) wprowadzane do systemu oraz rezultat (wynik). Nie jesteśmy w stanie dojść, jakie dokładnie procesy w systemie zaszły. Tylko na marginesie wspomnieć należy, że ten właśnie efekt pokazuje, dlaczego SI jest takim przełomem i dlaczego budzi tak wiele kontrowersji – jest ona określana jako *inteligencja*, ponieważ działa podobnie jak mózg człowieka – nauka też nie jest w stanie wytłumaczyć dokładnie jakie procesy myślowe zachodzą w mózgu. Widzimy tylko składniki i końcowy wynik. Niemniej, efekt czarnej skrzynki nie oznacza, że system sztucznej inteligencji działa całkowicie poza kontrolą i ludzie nie mają na niego wpływu. Wręcz przeciwnie – każdy przecież system sztucznej inteligencji zaprogramowany jest przez człowieka – działa on więc dokładnie tak, jak człowiek sobie tego zażyczył – analizuje dane wejściowe w sposób i w zakresie przez twórcę zdefiniowanym i daje wynik wyjściowy. Niemniej, co ważne, AI nie rozumie, co oznacza dany wynik – nie wie, czy jest on dobry, czy nie, czy mieści się w granicach jakiejś normy, czy też jest od niej kompletnie oddalony¹⁶. Stąd, przy sytuacji, w któ-

¹⁵ R. Kubiak, *Dyspensy Od Zachowania Tajemnicy Medycznej* [w:] System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019, str. 244 i n.

¹⁶ P. Kaźmierczak (red.), *Biała Księga AI w praktyce klinicznej, Wersja 1.0*, 2022, str. 50 i n., dostępna: https://icm.edu.pl/wp-content/uploads/2021/06/BIA_A-KSIE_GA_AI-W-ZDROWIU_2022.pdf [dostęp: 03.03.2025 r.]

rej w grę wchodzi podstawowe prawa pacjenta – a niewątpliwie ochrona jego danych jest jednym z nich, taki efekt uznać należy za potencjalnie niebezpieczny.

Drugą kwestią, która pozostaje fundamentalna, jeśli chodzi o zrozumienie systemów sztucznej inteligencji, jest kwestia uczenia maszynowego (tzw. *Machine learning*). Uczenie maszynowe jest częścią sztucznej inteligencji (obok np. metod symulacyjnych), a skupia się w dużej mierze na „uczeniu się” systemów, w miarę zbierania kolejnych informacji i w miarę zbierania swojego doświadczenia pozwala doskonalić analizę danych i wyciągać trafniejsze wnioski. Co ważne, same procesy uczenia i doskonalenia nie są zaprogramowane, a odbywać się mogą w formie nadzorowanej lub nie. W dużym skrócie systemy uczą się wykrywać wzorce i powiązania między danymi, żeby lepiej radzić sobie z nowymi informacjami – czyli żeby dostarczać bardziej precyzyjny, tj. poprawny, wynik. Taka funkcja systemów AI wiąże się z wcześniej wspomnianym efektem czarnej skrzynki – skoro system ma sam się ulepszać, w pewnym momencie zacznie modyfikować on zaprogramowane metody, jeśli dojdzie do wniosku, że nie są one wystarczające do osiągnięcia pożądaných przez użytkowników rezultatów. Pozwala to z jednej strony na adaptację systemów i w miarę ich użytkowania jeszcze lepsze dostosowanie do pełnionych ról, z drugiej zaś rodzi istotne zagrożenia i pytania o *modus operandi* systemów AI.

2.3. Definicja triażu pacjentów

Przekładając powyższe uwagi na rozważania niniejszej pracy, za właściwe uznać należy krótkie zdefiniowanie triażu pacjentów (również „triage”, zwany również segregacją medyczną). Słownikowe pojęcie terminu „triage” (fr. triage – segregowanie, sortowanie) oznacza procedurę medyczną, stosowaną w medycynie ratunkowej, umożliwiającą służbom medycznym segregację osób potrzebujących pomocy w zależności od stopnia obrażeń oraz rokowania¹⁷. Co istotne, triażu pacjentów dokonuje się również

¹⁷ K. Skowron, *Funkcjonowanie systemu Triage na przykładzie Szpitala Miejskiego w Rudzie Śląskiej – badania wstępne*, Studia i prace Kolegium Zarządzania i Fin., Zeszyt naukowy 168/2018, str. 151-152.

podczas przyjęcia na Szpitalny Oddział Ratunkowy – jest to praktyka powszechna w szpitalach na całym świecie i znajduje również uznanie w Polsce¹⁸. Z tego względu, triaż pacjentów doczekał się również legalnej definicji. Jak wyczytać można z art. 3 pkt. 14b ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym¹⁹: *segregacja medyczna – proces ustalenia kolejności udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w szpitalnych oddziałach ratunkowych oraz w zespołach ratownictwa medycznego, realizowany wobec osób w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego, uwzględniający stan zdrowia tych osób*. Samo wykonywanie segregacji medycznej regulowane jest przez art. 33a u.p.r.m. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, system triażu ma za zadanie usprawnić pracę oddziału SOR, jak również wspomóc efektywność w niesieniu pomocy pacjentom²⁰.

Elementem legalnej definicji segregacji medycznej zawartej w art. 3 pkt 14b u.p.r.m. jest przyjęcie, że triażu dokonać można w stosunku do osób, znajdujących się w stanie nagłego zagrożenia życia, a sama segregacja dokonywana jest na szpitalnym oddziale ratunkowym. Przy czym, zgodnie z art. 3 pkt 8 u.p.r.m. stan nagłego zagrożenia życia to *stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała lub utrata życia, wymagający podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia*.

Niniejsza praca zatem skupiać się będzie przede wszystkim na działaniach systemów AI w ramach działalności SOR i prowadzonej tam segregacji medycznej. Niemniej, wobec rosnącej świadomości i akceptacji co do pozytywnych skutków prowadzenia segregacji medycznej w placówkach opieki zdrowotnej, autor stoi na stanowisku, że można założyć również rozszerzenie idei triażu np. na świadczenie opieki zdrowotnej w przychodniach nocnej i świątecznej opieki zdrowotnej – czyli w sytuacjach, kiedy obciążenie personelu medycznego jest zjawiskiem nie tylko pożądanym, ale również oczekiwanym i potrzebnym.

¹⁸ Ibidem str. 150

¹⁹ Ustawa z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (t.j. Dz. U. z 2025 r. poz. 91) – dalej jako: „u.p.r.m.”

²⁰ E. Wasilewska (red.), *Ustawa o Państwowym Ratownictwie Medycznym. Komentarz*, Warszawa 2024, teza 19.

Wobec powyższego, nie budzi wątpliwości, że procedura triażu wymaga najpierw podania, a później przetworzenia wielu informacji niezbędnych do oceny stanu zdrowia – począwszy od imienia i nazwiska, poprzez wiek, płeć, na przebytych chorobach i schorzeniach skończywszy. Przy czym sam ustawodawca w art. 33a ust. 4 u.p.r.m. (wprowadzając system „TOPSOR”) dostrzega możliwości systemów informatycznych, jeśli chodzi o możliwość dokładniejszej i szybszej analizy danych, w celu usprawnienia procesu segregacji medycznej.

2.4. Triaż pacjentów dokonywany przez AI a prawo do zachowania w tajemnicy informacji o pacjencie

Czy rozważanie dot. triażu dokonywanego przez sztuczną inteligencję jest rodem z filmów *science fiction*? Bynajmniej. W 2023 roku, największy izraelski szpital *Tel Aviv Sourasky Medical Center* wprowadził system triażu pacjentów dokonywany przez AI. System został zaprojektowany przez Tel Aviv’ski start-up Kahun, a sam system w dużej mierze opiera się na znanym już systemie *ChatGPT* od *OpenAI*²¹. System opiera się na 3-minutowej pisemnej ankiecie, w której pacjenci zachęceni są do opisywania swojego stanu zdrowia możliwie jak najbardziej szczegółowo. Następnie system dokonuje analizy stanu zdrowia na podstawie bazy danych składających się z blisko 30 milionów danych medycznych. Wynik operacji – tj. ocena stanu zdrowia i informacji o pilności udzielenia świadczenia przesyłana jest do lekarza, który następnie udziela pomocy medycznej. Na podobny pomysł wpadło polskie Ministerstwo Zdrowia – planuje ono wdrożyć system, który, z pomocą AI, pomagać będzie lekarzom w analizie stanu zdrowia pacjentów²².

Co do potrzeby ochrony danych pacjentów, również przed systemami sztucznej inteligencji nie ma większych wątpliwości. Jednak sama potrzeba to za mało – należy albo stworzyć nowe rozwiązania, które zagwaran-

²¹ <https://nocamels.com/2023/08/tel-aviv-hospital-first-ever-to-use-ai-including-chatgpt-triage/> [dostęp: 03.03.2025 r.]

²² <https://www.rp.pl/sluzba-zdrowia/art38142101-ministerstwo-zapowiada-reforme-sztuczna-inteligencja-ma-pomoc-lekarzom-stawiac-diagnozy> [dostęp 03.03.2025 r.]

tują bezpieczne wykorzystanie danych pacjentów przez AI albo doszukać się już w istniejących przepisach takich rozwiązań, które pozwoliłyby na ich stosowanie również względem systemów AI.

Jak już zostało wcześniej wspomniane, aktem prawnym przełomowym, a zarazem jedynym, do którego można odwoływać się bezpośrednio, jest AI Act, który reguluje zasady korzystania z systemów sztucznej inteligencji. Jak wynika z uzasadnienia samego projektu Rozporządzenia, ten akt prawny ma budować *ekosystem zaufania oparty na godnej zaufania sztucznej inteligencji*²³. Sama Komisja Europejska jako podstawę aksjologiczną AI Actu podała koncepcję „podwójnego celu” – oznacza ona, że z jednej strony AI Act ma promować rozwój systemów sztucznej inteligencji, a z drugiej ma zająć się zagrożeniami ze strony sztucznej inteligencji. Takie postawienie sprawy pokazuje, że Unia Europejska nie przyznaje na żadnym etapie prymatu rozwoju technologicznemu i wskazuje na potrzebę zrównoważenia celu, który zamierza się osiągnąć oraz wartości, których należy chronić. AI Act wprowadza również regulacje oparte na ocenie ryzyka danego systemu – przy czym systemy AI wykorzystywane w służbie zdrowia zakwalifikować należy do systemów wysokiego ryzyka²⁴. Wobec powyższego prawodawca unijny nakłada szereg wymagań w związku z użytkowaniem systemu sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka.

Zakładając, że systemy sztucznej inteligencji dokonujące triażu pacjentów opierać się będą na systemie uczenia maszynowego, ogólne założenia w zarządzaniu danymi zawarte są w art. 10 AI Act'u. Art. 10 ust. 2 AI Act'u podaje główne założenia, jakie winien spełniać program sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka. Dane, które zostaną udostępnione programowi nie tylko do przetwarzania podczas pracy, ale również dane używane do treningu maszyny powinny podlegać [...] *odpowiednim praktykom w zakresie zarządzania danymi*²⁵. Jak wskazuje się w doktrynie, AI Act siłą rzeczy nie reguluje wszystkich aspektów użytkowania systemów sztucznej inteligencji, w tym również w zakresie ochrony danych – pozostawia

²³ Pkt. 1.1 Uzasadnienia wniosku dot. Aktu o Sztucznej Inteligencji

²⁴ Zob. Załącznik III do AI Act

²⁵ Art. 10 ust. 2 AI Act

on luki dla innych aktów w tym zakresie. Spoglądając na uzasadnienie wniosku w sprawie AI Act'u, ponownie ukazuje się wcześniej wspomniana aksjologia i podkreślona służebna rola sztucznej inteligencji względem praw podstawowych gwarantowanych Kartą Praw Podstawowych²⁶. Takim prawem niewątpliwie jest ochrona danych osobowych (art. 8 Karty) oraz godność człowieka (art. 1 Karty). W takim układzie aksjologicznym za zasadne uznać należy sięgnięcie po inne akty prawne, relewantne w danej dziedzinie, w której system AI znajdzie swoje zastosowanie.

W ocenie autora zatem, zastosowanie do systemów AI dokonujących triażu pacjentów uregulowań zawartych np. w u.o.o.p. lub w regulacjach branżowych jest zasadne z dwóch powodów. Po pierwsze, ze względu na wcześniej przywołaną aksjologię. Skoro sztuczna inteligencja ma pełnić rolę służebną w świecie – to jest pomagać człowiekowi, jednocześnie nie naruszając jego żadnych praw podstawowych, musi ona w swojej pracy respektować prawa nadane człowiekowi. Po drugie, zabieg interpretacji przez analogię jest metodą dopuszczalną przez doktrynę: „...rekonstruowania norm prawnych, które nie zostały w sposób bezpośredni wyrażone w przepisach”²⁷. Stąd też, skoro aksjologicznie pożądanym jest, żeby lekarz czy inna osoba wykonująca zawód medyczny zachowała w tajemnicy wszelkie informacje dotyczące pacjenta, powinien dokonać tego również każdy podmiot, który takiego przetwarzania danych dokonuje. Stąd, w ocenie autora, wszystkie unormowania dotyczące zachowania w tajemnicy informacji o pacjencie odnoszące się do ludzi wykonujących czynności medyczne, powinno w takiej samej mierze odnosić się do systemów sztucznej inteligencji. Pod pojęciem systemu należy rozumieć również nie tylko sam system, ale również wszelkie osoby sprawujące nad nim kontrolę oraz jego dostawcy. Takie stanowisko podziela również piśmiennictwo, wskazując, że: „Z upływem czasu, w związku z powodowaną m.in. rozwojem technologicznym ewolucją sposobów świadczeń zdrowotnych, obowiązek zachowania tajemnicy rozciągnął się [...] w pewnym zakresie

²⁶ Por. pkt. 3.5 Uzasadnienia wniosku w sprawie AI Act

²⁷ M. Wałasik, *Universalność wykładni prawa cywilnego materialnego i procesowego*, PPC 2023, nr 2, *passim*.

na osoby zapewniające obsługę techniczną procesów związanych z leczeniem”²⁸.

W takim zatem układzie, w ocenie autora obowiązek zachowania tajemnicy medycznej obowiązywać winien również w stosunku do systemów AI, które przetwarzają dane medyczne. Wobec powyższego, szczególnie w związku z funkcją uczenia maszynowego wszystkich systemów sztucznej inteligencji zapewnić należy całkowitą szczelność systemów AI działających w ramach służby zdrowia. Skoro dążyć mamy do jak najlepszego sprofilowania systemów AI do wykonywania swoich zadań w ramach triażu pacjentów, ustawodawca czy to krajowy, czy unijny, winien zapewnić, że dostawcy systemów AI, lub inne podmioty znajdujące się w łańcuchu dostaw systemów AI, związane będą ścisłymi obowiązkami zachowania tajemnicy medycznej.

Jedyną jeszcze rzeczą pozostającą do wyjaśnienia jest kwestia zgody pacjenta na udostępnienie danych systemowi AI. O ile nie ma wątpliwości, że pacjent chcący otrzymać pomoc medyczną winien ujawnić lekarzowi wszelkie możliwie przydatne informacje, kwestią podstawową, która w swojej istocie wykracza daleko poza ramy samego prawa pacjenta do dysponowania swoimi danymi, jest pytanie, czy pacjent ma prawo odmowy podania informacji systemowi sztucznej inteligencji i zamiast tego żądać dokonania wstępnego wywiadu przez człowieka.

Zarówno prawo wspólnotowe (tutaj przede wszystkim RODO²⁹) jak również prawo krajowe kładzie duży nacisk na prawo do ochrony danych osobowych (art. 1 ust. 2 RODO, art. 8 Karty Praw Podstawowych). Nie ma jednak nigdzie wprost sformułowanego prawa do *zarządzania* swoimi danymi. Nie ma jednak wątpliwości, że wywieść je można z ogólnych zasad aksjologicznych – na istotę prawa do ochrony danych zdaje się wskazywać motyw 7 Preambuly RODO, który stanowi, że osoby fizyczne po-

²⁸ K. Łakomiec, 4. Podmioty przetwarzające dane dotyczące zdrowia [w:] Konstytucyjna ochrona prywatności. Dane dotyczące zdrowia, Warszawa 2020, str. 195 i n.

²⁹ 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 oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) – Tekst mający znaczenie dla EOG, OJ L 119

winny mieć kontrolę nad własnymi danymi osobowymi. Co więcej, dane osobowe postrzegane są jako dobra osobiste: „W tej grupie dóbr osobistych mieści się także nienaruszalność i rzetelność danych osobowych każdego człowieka”³⁰. Co znamienne, w doktrynie wskazuje się również, że prawo do dysponowania danymi osobami jest szczególną formą prawa do prywatności³¹. Stąd też, dojść można do konkluzji, że pacjent winien mieć prawo do odmowy podania swoich danych osobowych systemowi AI dokonującego triażu i zażądania dokonania wstępnej oceny przez członka personelu medycznego. Takie założenie jednak, w ocenie autora, będzie aktualne jedynie tak długo, jak w placówkach medycznych pozostawiony będzie pacjentowi wybór skonsultowania się z lekarzem lub systemem AI, lub, będąc bardziej precyzyjnym, tak długo, jak będzie istniała możliwość dokonania wstępnej oceny (triażu właśnie) przez człowieka. Jeśli placówki medyczne zdecydują się zrezygnować z konwencjonalnego triażu pacjentów, nie wydaje się, że prawo do odmowy podania informacji systemowi AI będzie pacjentom przysługiwało. Nie oznacza to, że dane pacjenta nie będą wówczas chronione – cały czas bowiem obowiązywać będzie między innymi obowiązek zachowania w poufności informacji o pacjencie oraz ogólne założenia ochrony danych osobowych. Sama jednak odmowa podania informacji systemowi AI rozpatrywana będzie, zapewne jako wyrażenie (lub odmowa) zgody na świadczenie medyczne, przy przyjęciu założenia, że nie będzie już możliwości przeprowadzenia triażu przez człowieka (tutaj powodem mogą być chociażby braki kadrowe). Wobec tego, nasuwa się pytanie, które z racji innego zakresu problematyki niniejszej pracy, zostanie jedynie zasygnalizowane, czy z aksjologii systemu prawa polskiego, jak również europejskiego, które, w licznym swoim dorobku, stawia na ochronę szerokiego katalogu praw, uważanych za prawa człowieka, wywieść można *sui generis* prawo do bycia obsługowanym przez człowieka, ew. prawo do odmowy przetwarzania danych przez systemy AI.

³⁰ S. Dmowski, R. Trzaskowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna, red. J. Gudowski, Warszawa 2014, art. 23. LEX, [dostęp: 16.05.2025 r.]

³¹ P. Księżak [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, wyd. II, red. M. Pyziak-Szafnicka, Warszawa 2014, art. 23. LEX [dostęp: 16.05.2025 r.]

3. Zakaz dyskryminacji w kontekście prawa dostępu do świadczeń medycznych a systemy sztucznej inteligencji

3.1. Zasada równości w dostępie do świadczeń medycznych

Zakaz dyskryminacji, a szerzej równość wszystkich obywateli wobec prawa jest wartością podstawową, która zdaje się przenikać każdą sferę polskiego prawodawstwa. Od Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który w art. 8 stwierdza, że „...Unia zmierza do zniesienia nierówności...”, poprzez uwarunkowania Konstytucyjne, w szczególności art. 32 Konstytucji RP, który formułuje nie tylko zasadę równości wobec prawa, ale również zakaz dyskryminacji, na wcześniej już przytaczanej Ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta kończąc, która stwierdza, że „Pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej” (art. 6 ust. 1 u.o.p.p.). Pacjentem jest każdy, kto zwraca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych (art. 3 ust. 1 pkt. 4 u.o.p.p.). Marginalnie jedynie, gdyż nie jest to przedmiotem rozważań niniejszej pracy, wskazać należy, że tak postawione prawo do świadczeń zdrowotnych nie jest bynajmniej prawem absolutnym i nie może być interpretowane jako, „skoro żądam pomocy, to muszę ją otrzymać”. Raczej, zarówno doktryna jak i praktyka pokazują, że aby otrzymać świadczenie zdrowotne, należy spełnić dodatkowe warunki, np. być ubezpieczonym czy być w sytuacji zagrożenia życia bądź zdrowia³². Na potrzeby niniejszej pracy jednak, przyjąć należy, że rozpatrywane będą jedynie przypadki osób mających wszelkie podstawy do zgłaszania roszczeń o świadczenie na ich rzecz świadczeń zdrowotnych – tj. osoby ubezpieczone, gdzie ich schorzenia i potrzeby leczenia nie budzą wątpliwości.

Jak pokazuje praktyka, niezależnie od miejsca na świecie, żadne państwo nie jest w stanie zapewnić idealnej opieki medycznej – a przynajmniej w zakresie, w jakim obywatele mieliby otrzymywać adekwatną pomoc od

³² P. Konieczniak, 4.2. *Bezpieczeństwo Pacjenta. Należyta Jakość Świadczeń* [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratynska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019, str. 343.

razu po zgłoszeniu. Za małą ilość lekarzy, ograniczone możliwości placówek medycznych czy braki w finansowaniu sprawiają, że elementem nieodzownym, albowiem niezbędnym, każdego systemu opieki zdrowotnej jest przyjęcie jednej z kilku form racjonowania dostępu do leczenia. W piśmiennictwie wymienia się 4 główne formy jawnego, a taki model został przyjęty przez polskiego ustawodawcę w art. 6 ust. 2 u.o.p.p., racjonowania dostępu do leczenia: bariery finansowe, kolejkę, kryteria merytoryczne lub mechanizm losowy³³. Niezależnie od systemu, który przyjmie się jako podstawę racjonowania, zwrócić uwagę należy, że z samego swojego założenia nie może on być systemem wspierającym równość: „Ze względu na przenikającą polski system prawny zasadę równości, przy decydowaniu o dostępie do świadczeń zdrowotnych należałoby traktować jednakowo pacjentów będących w jednakowej sytuacji”³⁴. Nie jest bowiem możliwym traktowanie jednakowo pacjentów w takiej samej sytuacji: wyobraźmy sobie, że mamy dwie pacjentki – w takim samym wieku, obie matki dwójki dzieci, płacące składki, z dokładnie takim samym schorzeniem, w takim samym stadium, które zgłosiły się do placówki medycznej w tym samym czasie – która z nich powinna otrzymać świadczenie zdrowotne jako pierwsza? Zakładając, że jest jeden lekarz na ich dwie (co i tak jest założeniem optymistycznym, gdyż w Polsce na tysiąc mieszkańców przypada około 3,5 lekarzy³⁵). Logicznym wnioskiem jest, że należy przyjąć jakieś kryterium, które mogłoby różnicować dostęp do świadczeń medycznych – należy dokonywać pewnej wstępnej segregacji zgłoszeń (triażu), ażeby jakkolwiek można było wykonać świadczenie medyczne.

Jeśli kryteria pozostają jawne, są obiektywne i oparte są na kryteriach medycznych (jak wynika z art. 6 ust. 2 u.o.p.p.) winny być akceptowane społecznie jako konieczność w sytuacji niewydolności systemu opieki zdrowotnej. System reglamentacji świadczeń zdrowotnych nie powinien,

³³ Ibidem, str. 343 i n.

³⁴ Ibidem

³⁵ Zasoby kadrowe w wybranych zawodach medycznych na podstawie źródeł administracyjnych w 2022 r. – raport GUS <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/zdrowie/zdrowie/zasoby-kadrowe-w-wybranych-zawodach-medycznych-na-podstawie-zrodel-administracyjnych-w-2022-r-,28,2.html> [dostęp: 01.05.2025 r.]

zgodnie z wyżej powołanym przepisem, w żadnej mierze opierać się na kryteriach arbitralnych i niejasnych – nie powinien on dyskryminować ze względu na jakąś, konkretną cechę. Zatem nawet jeśli przyjąć, że system racjonowania dostępu do służby zdrowia nie opiera się na kryterium równości, winien on być oparty na zasadzie niedyskryminacji, a co za tym idzie na obiektywizmie i przejrzystości.

3.2. Działanie systemów sztucznej inteligencji przez pryzmat tendencji dyskryminacyjnych

Odpowiadając na być może filozoficzne pytanie, czy maszyna może być uprzedzona, naturalną odpowiedzią byłoby stwierdzenie, że nie, nie może być uprzedzona, bo nie posiada emocji, nie ma takiej percepcji świata jak ludzie, więc nie jest narażona na czynniki, które mogą budzić negatywne emocje. Brak emocji przekłada się również na czysto logiczne myślenie – a nie ma logicznego powodu do bycia uprzedzonym czy do dyskryminowania kogoś ze względu na daną cechę. A jednak nauka odkryła już zjawisko, które nazywa się uprzedzeniem AI (*AI bias*). Jednak nie jest to zjawisko tak nieracjonalne, jak mogłoby się wydawać. Systemy sztucznej inteligencji trenowane i programowane są przez ludzi – ludzi, którzy w odróżnieniu od maszyn mają swoje spojrzenie na świat, na ludzi etc. Jednak zakładając dobrą wolę twórców sztucznej inteligencji, wskazać można, że dyskryminacja pewnych grup społecznych wywodzi się najczęściej z braku wiedzy na temat tej grupy. Podobnie dzieje się z systemem sztucznej inteligencji – brak danych lub ich wybrakowanie, wpływa na tendencyjność w funkcjonowaniu AI³⁶.

Problem uprzedzenia AI uwiidocznia się nie tylko w czasie wprowadzania systemu sztucznej inteligencji do obiegu, kiedy to dane wprowadzane do systemu są niekompletne czy wybrakowane (oczywiście autor jest świadomy możliwości celowego umieszczenia niepełnych, a więc krzywdzących danych, jednak takie zagadnienie nie jest przedmiotem niniejszej pracy). Ryzyko wystąpienia *AI bias* występuje również w sytuacji, kiedy to

³⁶ R. Rejmank, *Bias in Artificial Intelligence Systems*, Białostockie Zeszyty Prawnicze, 2021, vol 6 nr. 3, s. 27

system sztucznej inteligencji uczy się (tzw. *Machine learning*, o którym była mowa powyżej) i sam zbiera nowe dane w celu większej optymalizacji swojego działania. System AI, może kreować uproszczoną wersję rzeczywistości, przywiązując zbyt wielką wagę do jednych cech, a zupełnie pomijając inne, co doprowadzi do zakrzywionego obrazu rzeczywistości, a w konsekwencji również do błędnych – dyskryminujących – wyników³⁷. System AI może również wytworzyć swoiste uprzedzenie poprzez niewystarczającą ilość danych dot. konkretnej grupy osób. Poprzez uczenie maszynowe system sztucznej inteligencji wytwarza swoistego rodzaju ciąg myślowy – na podstawie wielkiej ilości przeanalizowanych danych przewiduje on najbardziej prawdopodobny wynik. Wobec powyższego, jeśli system nie posiada wystarczająco informacji o niektórych grupach osób, albowiem np. jest ich w społeczeństwie zdecydowanie mniej lub mają oni utrudniony dostęp do systemu opieki zdrowotnej, system nie będzie w stanie wytworzyć tak dokładnego wyniku. Wobec czego, może preferować takie rozwiązania, które „już dobrze zna”, albo będzie premiować informacje podobne do tych, na których był trenowany, albo będzie wytwarzał tendencyjne wyniki.

3.3. Racjonowanie dostępu do służby zdrowia poprzez triaż pacjentów dokonywany przez AI

Jak już wcześniej zostało wspomniane, wprowadzenie racjonowania dostępu do służby zdrowia wynika z pragmatyzmu i uwarunkowań faktycznych w systemach służby zdrowia. Jak wynika z tendencji rozwojowych, coraz większą rolę we wstępnej analizie stanu zdrowia pacjentów odgrywa sztuczna inteligencja – na podstawie wywiadu z pacjentem jest w stanie określić, jak pilna jest potrzeba udzielenia świadczenia zdrowotnego – więc działa ona na podstawie kryteriów merytorycznych – symptomów, przebiegu choroby, wcześniejszego leczenia etc. Jednak, zdaje się, integralną częścią każdej oceny stanu zdrowia pacjenta, pozostaje kwestia osadzenia ww. kwestii medycznych w realiach faktycznych – płci, wieku,

³⁷ Ibidem, s. 32 i n.

wykonywanej pracy etc., albowiem dopiero tak przeprowadzony wywiad daje pełen obraz stanu zdrowia i powagi sytuacji.

Jak już zostało wcześniej opisane, uprzedzenie systemów sztucznej inteligencji w dużej mierze wynika z braku wystarczających danych, na których system mógłby się uczyć. Logicznym zatem jest wniosek, że systemy sztucznej inteligencji będą bardziej skłonne dyskryminować mniejszości – narodowe, rasowe, seksualne, etniczne etc. – ponieważ nie ma w społeczeństwie wystarczających ilości informacji dotyczących tych grup osób – przynajmniej w zestawieniu z „resztą” społeczeństwa. System AI, który miałby za zadanie dokonywać triażu pacjentów, nie operowałby jedynie na danych związanych z jednostką chorobową, tak jak lekarz przeprowadzający wywiad z pacjentem, nie ogranicza się jedynie do informacji związanych z chorobą, a pod uwagę bierze również wiek, styl życia, wykonywaną pracę, rodzaj aktywności seksualnych etc. Nie można zatem wykluczyć sytuacji, w której system preferować będzie osoby z danej grupy społecznej, np. z uwagi na fakt, że częściej korzystają z usług systemu opieki zdrowotnej, ze względu na lepszą sytuację finansową. Przypisywanie pewnej wagi do poszczególnych kryteriów może okazać się tym bardziej wymagające, że istnieje potrzeba pewnej reglamentacji dostępu do służby zdrowia. Wobec czego, system może być uczony, żeby premiiować osoby, które regularnie płacą składki. Paradoksalnie jednak, nie stwarza to, przynajmniej długofalowo istotnego problemu – jeśli system będzie dawał oznaki działania dyskryminacyjnego w ww. zakresie, wystarczy odpowiednie przekalibrowanie systemu przez np. zwiększenie próby badawczej poprzez dodanie reprezentatywnych danych w zakresie mniejszości społecznych.

Zdecydowanie trudniejsze zadanie czeka w zakresie danych zdrowotnych. Biorąc pod uwagę np. wagę pacjenta, badania wykazały, że sami już lekarze i studenci medycyny mają tendencję do dyskryminowania pacjentów ze względu na wagę, poprzez pozycjonowanie ich niżej w hierarchii osób potrzebujących pomocy, a to ze względu na dominujący w społeczeństwie pogląd, który głosi, że nadwaga jest wynikiem zaniedbania i lenistwa³⁸. A przecież wiele jest przypadków, w których otyłość jest wy-

³⁸ Phelan SM, Dovidio JF, Puhl RM, et al. Implicit and explicit weight bias in a national sample of 4,732 medical students: the medical student CHANGES study. *Obesity* (Silver Spring) 2014; 22:1201-8

nikiem stanu zdrowia czy choroby, a nie zaniedbań. Skoro więc ludzie nie są w stanie rozróżnić, przynajmniej w pierwszym stadium, czego wynikiem jest taka, a nie inna waga, to prawie niemożliwe jest oczekiwanie tego od systemów AI.

Co więcej, jak zostało wyżej wspomniane, polski system wprowadza system racjonowania dostępu do świadczeń medycznych, który jednak musi być obiektywny i przejrzysty (por. art. 6 ust. 2 u.o.p.p.). Stoi to jednak w jawnej sprzeczności z zasadami działania systemów sztucznej inteligencji – np. opisanym już wyżej *black box effect* – skoro nie wiemy, jak dokładnie system doszedł do pewnego wyniku, nie może mówić o jego przejrzystości, a więc trudno jest być pewnym jego obiektywizmu.

Z powyższego płyną dwa wnioski: po pierwsze, należy zadbać o jak najściślejszy nadzór człowieka nad systemami sztucznej inteligencji (czego z resztą wymaga obecnie AI Act). Kontrola sprawowana przez czynnik ludzki pozwoli znacznie zredukować ryzyko pomyłki, czy bardziej ryzyko wyników, które będą stały w jawnej sprzeczności z podstawowymi zasadami społecznymi. Po drugie, i co może bardziej kontrowersyjne, należy zrewidować pogląd, który na kanwie rozpowszechniania się sztucznej inteligencji jest prezentowany wyjątkowo często, a opiera się na założeniu „wszystko co złe, to maszyny”. Fundamentalnym pytaniem, jakie winniśmy sobie zadać jest, czy człowiek jest *naprawdę* obiektywny? We wcześniejszym już przywołanym przykładzie z dwoma pacjentkami, osoba świadcząca usługę medyczną będzie musiała wybrać, którą z kobiet pierwszą przyjąć – na jakiej podstawie dokona wyboru? Jakie kryterium przyjmie? Czy będzie w stanie naprawdę dokładnie ocenić, która z nich lepiej spełnia przyjęte przez nią kryterium? Efekt czarnej skrzynki nie odnosi się tylko do sztucznej inteligencji, ale również do człowieka – nauka do dzisiaj nie wie, jak przebiega proces decyzyjny w ludzkim mózgu. Stąd też, pełna równość i transparentność są iluzją. Nie oznacza to, bynajmniej, że nie powinniśmy do niej dążyć i że nie powinno się dokładać wszelkich starań, ażeby systemy AI bazowały jedynie na obiektywnych kryteriach. Jednak, w ocenie autora, należy przyjąć pewien margines błędu – w końcu

AI to sztuczna, ale inteligencja, budowana na wzór człowieka – jeśli ma w 100% naśladować ludzkie zachowania, to nigdy nie będziemy w stanie przewidzieć wyników jej pracy – stąd pytanie, czy takie założenie, uczenie AI jak najbardziej podobną człowiekowi, jest kierunkiem właściwym.

4. Wnioski

Systemy AI mogą bez wątpienia być odpowiedzią na palące problemy w systemie opieki zdrowotnej – odciąża lekarzy w początkowej fazie świadczeń usług medycznych poprzez dokonywanie segregacji medycznej. Systemy AI, wyposażone w możliwości samodzielnego uczenia, zdają się stworzone do tego zadania – będą wytrenowane na istniejącej już, odpowiednio dobranej i nadzorowanej bazie danych. Co więcej, zbieranie kolejnych informacji, w miarę swojego „uczenia”, pozwoli im na większą optymalizację ich pracy. Niemniej, sztuczna inteligencja niesie też za sobą pewne zagrożenia – począwszy od prywatności pacjenta i wykorzystania jego danych poza, *de facto* koniecznym zakresem świadczenia usług medycznych może budzić pewne prawne, ale również moralne, wątpliwości. W takiej sytuacji, jak już zostało to wyartykułowane, należy dążyć do objęcia całego łańcucha dostaw systemów AI obowiązkiem dochowania tajemnicy medycznej. Systemy sztucznej inteligencji winny mieć umożliwione uczenie się na danych przez nie analizowanych, niemniej, powinno zapewnić się szczelność takich systemów zarówno na poziomie ustawowym, jak i na poziomie cywilnoprawnym poprzez odpowiednio skonstruowane umowy o ochronie danych przez dostawców systemów AI.

Nie inaczej jest z tendencją AI do bycia dyskryminacyjną – tutaj również należy zadbać o takie mechanizmy, które, jeśli nie wykluczą, to zminimalizują ryzyko takiego zjawiska. Wprowadzany przez Unię Europejską Akt o sztucznej inteligencji jest krokiem w dobrą stronę – wymaga ludzkiego nadzoru nad systemami wysokiego ryzyka, którymi bez wątpienia są systemy zaangażowane w systemie opieki zdrowotnej. Niemniej, kluczowe jest, ażeby zapewnić systemom AI odpowiednie, zarówno w ilości, jak i w jakości – tj. odpowiednio różnorodne, informacje, tak, żeby zminimalizować ryzyko wystąpienia tzw. *AI bias*. Ponadto, pytaniem da-

lece wykraczającym poza ramy niniejszego opracowania, wymagającego filozoficznej wręcz rozprawy, jest przesądzenie, czy wobec niemożliwości osiągnięcia całkowitego obiektywizmu przez człowieka, winniśmy oczekiwać takiego stanu rzeczy od systemu, który ma człowieka naśladować.

Jak każdy wynalazek, sztuczna inteligencja niesie za sobą wiele możliwości i może pozytywnie zmienić świat – ważne jest, tylko żeby człowiek był na to przygotowany – implementował takie rozwiązania prawne, które spowodują, że AI będzie służyć człowiekowi na jego zasadach – wtedy wszystkie filmy *science fiction* wróżące upadek gatunkowi ludzkiemu, pozostaną nadal w dziedzinie bardziej *fiction*, niż *science*.

Bibliografia:

- Chłopecki A., *Sztuczna inteligencja – szkice prawnicze i futurologiczne*, Warszawa 2021, SIP Legalis.
- Dmowski S., Trzaskowski R. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna*, red. J. Gudowski, Warszawa 2014, art. 23.
- Florczak-Wątor M. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, red. P. Tuleja, Warszawa 2023, art. 47.
- Kaźmierczak P. (red.), *Biała Księga AI w praktyce klinicznej*, Wersja 1.0, 2022, str. 50 i n.
- Karkowska D. [w:] *Prawa pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, red. E. Bielak-Jomaa, G. Błażewicz, R. Bryzek, B. Chmielowiec, M. Ćwikiel, P. Grzesiewski, B. Kmieciak, A. Nowak, Warszawa 2021, art. 13.
- Konieczniak P., 4.2. *Bezpieczeństwo Pacjenta. Należyta Jakość Świadczeń* [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.
- Księżak P. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, wyd. II, red. M. Pyziak-Szafnicka, Warszawa 2014, art. 23.
- Kubiak, R., 3. Podmiotowy zakres tajemnicy medycznej [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.

- Kubiak R., 6. *Dyspensy Od Zachowania Tajemnicy Medycznej* [w:] *System Prawa Medycznego. Tom II. Część 1. Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.
- Łakomiec D., 4. *Podmioty przetwarzające dane dotyczące zdrowia* [w:] *Konstytucyjna ochrona prywatności. Dane dotyczące zdrowia*, Warszawa 2020.
- Phelan S.M., Dovidio J.F., Puhl R.M., et al., *Implicit and explicit weight bias in a national sample of 4,732 medical students: the medical student CHANGES study, Obesity (Silver Spring)* 2014;22:1201-8.
- Rejmaniak R., *Bias in Artificial Intelligence Systems*, *Białostockie Zeszyty Prawnicze*, 2021, vol. 6 nr. 3, str. 27.
- Safjan M., *Prawo do ochrony życia prywatnego* [w:] *Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów*, Warszawa 1996, s. 222.
- Skowron K., *Funkcjonowanie systemu TRLAGE na przykładzie Szpitala Miejskiego w Rudzie Śląskiej – badania wstępne*, *Studia i prace Kolegium Zarządzania i Finansów*, Zeszyt naukowy 168/2018.
- Walasik M., *Universalność wykładni prawa cywilnego materialnego i procesowego*, *PPC* 2023, nr 2, s. 301-329. AI Act COM/2021/206 final.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) – dalej jako: „Konstytucja”.
- 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 oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) – Tekst mający znaczenie dla EOG, OJ L 119
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610 z późn. zm.) – dalej jako: „k.c.”.
- Ustawa z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (t.j. Dz. U. z 2025 r. poz. 91) – dalej jako: „u.p.r.m.”.
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzecznik Praw Pacjenta (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1545 z późn. zm.) – dalej jako: „u.o.p.p.”.

<https://nocamels.com/2023/08/tel-aviv-hospital-first-ever-to-use-ai-including-chatgpt->

<https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20240308IPR19015/artificial-intelligence-act-meps-adopt-landmark-law>

<https://www.rp.pl/sluzba-zdrowia/art38142101-ministerstwo-zapowiada-reforme-sztuczna-inteligencja-ma-pomoc-lekarzom-stawiac-diagnozy>

Wasilewska, E. (red.), *Ustawa o Państwowym Ratownictwie Medycznym. Komentarz*, Warszawa 2024, teza 19.

Wąsik, D., Problematyka tajemnicy zawodowej w sprawach o błędy medyczne [w:] *Metodyka prowadzenia postępowania przygotowawczego w sprawach o błędy medyczne*, Warszawa 2021.

Wyrok WSA w Gliwicach z 20.04.2020 r., III SAB/GI 45/20, LEX nr 3021205.

Zasoby kadrowe w wybranych zawodach medycznych na podstawie źródeł administracyjnych w 2022 r. – raport GUS.

S u m m a r y

Triage of patients performed by artificial intelligence and protection of chosen basic rights

In this paper, the author focuses on the use of artificial intelligence in healthcare. The paper deals with the issue of artificial intelligence and the way it works to the extent that it would perform medical segregation of patients. By identifying threats, the author highlights the legal problems of AI and compares them with the current regulations in the field of protection of patients' rights, as well as the regulations on artificial intelligence that are just coming into force.

Key words: Patient's rights, artificial intelligence, discrimination, protection of patient's data