

Opinia prawna

w sprawie wprowadzenia obowiązku poddania się szczepieniu ochronnemu przeciwko COVID -19 przez osoby wykonujące zawód medyczny

I.

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. z 2021 r. poz. 340) stanowi wykonanie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 46 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2021 r. poz. 2069 i 2120), zwanej dalej ustawą.

Zgodnie z art. 46 ust. 4 ustawy, w rozporządzeniu w sprawie ogłoszenia stanu epidemii może zostać ustanowiony m.in. obowiązek przeprowadzenia szczepień ochronnych oraz grupy osób podlegających tym szczepieniom. Przepis ten daje możliwość zastosowania w czasie obowiązywania epidemii innej procedury legislacyjnej, niż ta która ma zastosowanie wobec szczepień ochronnych, o których mowa w art. 17 ustawy.

Z uwagi na kolejne fale epidemii wywołanej zakażeniami wirusem SARS-CoV-2, zasadne było wdrożenie działań profilaktycznych w odniesieniu do osób, które mają bezpośredni kontakt z pacjentami przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych.

Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2021 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 2398) został wprowadzony obowiązek szczepień przeciwko COVID-19.

II.

Regulacja ta wprowadza obowiązek poddania się szczepieniu przeciwko COVID-19 przez:

- 1) osoby wykonujące zawód medyczny w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2021 r. poz. 711, z późn. zm.) w podmiotach wykonujących działalność leczniczą oraz osoby wykonujące czynności zawodowe w tych podmiotach, inne niż wykonywanie zawodu medycznego;
- 2) osoby zatrudnione oraz osoby realizujące usługi farmaceutyczne, zadania zawodowe lub czynności fachowe w aptece ogólnodostępnej lub punkcie aptecznym;
- 3) studentów kształcących się na kierunkach przygotowujących do wykonywania zawodu medycznego, o którym mowa w art. 68 ust. 1 pkt 1-8 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2021 r. poz. 478, z późn.zm.).

Osoby wyżej wymienione, w terminie nie późniejszym niż do dnia 1 marca 2022 r. są obowiązane poddać się szczepieniu ochronnemu, którego efektem będzie otrzymanie unijnego cyfrowego zaświadczenia w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/953 z dnia 14 czerwca 2021 r. w sprawie ram wydawania, weryfikowania i uznawania interoperacyjnych zaświadczeń o szczepieniu, o wyniku testu i o powrocie do zdrowia w związku z COVID-19 (unijne cyfrowe zaświadczenie COVID) w celu ułatwienia swobodnego przemieszczania się w czasie pandemii COVID-19 (Dz. Urz.UE L 211 z 15.06.2021, str. 1).

Obowiązek poddania się szczepieniu przeciwko COVID-19 ma zastosowanie także do osób, u których do dnia 1 marca 2022 r. upłynie więcej niż 6 miesięcy od uzyskania pozytywnego wyniku testu diagnostycznego w kierunku SARS-CoV-2.

Natomiast obowiązek nie ma zastosowania do osób, które mają przeciwwskazana do szczepienia w zakresie stanu ich zdrowia.

III.

Jak zaznaczono w uzasadnieniu do projektu rozporządzenia *"wprowadzany obowiązek należy wykonać nie później niż do dnia 1 marca 2022 r., przez zaszczepienie się szczepionkami przeciwko COVID-19 schematem podstawowym: dwoma dawkami lub jedną dawką, zależnie od charakterystyki produktu leczniczego danej szczepionki, w celu otrzymania unijnego cyfrowego zaświadczenia"*. Wykładnia obecnego brzmienia przepisów wskazuje, że efektem szczepienia (a więc niejako dowodem jego przeprowadzenia) ma być otrzymanie unijne cyfrowe zaświadczenie COVID, a nie otrzymanie **ważnego** unijnego cyfrowego zaświadczenie COVID.

IV.

Adresatami rozporządzenia są osoby wykonujące zawód medyczny w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności w podmiotach wykonujących działalność leczniczą, a zatem pielęgniarki i położne.

Obowiązek szczepienia obejmuje pielęgniarki i położne, które zawodowo wykonują czynności w podmiocie leczniczym lub w indywidualnej lub grupowej praktyce pielęgniarki lub położnej. Obowiązkiem objęte będą zarówno pielęgniarki i położne zatrudnione w podmiotach leczniczych na podstawie umów o pracę, stosunku służbowego, a także na podstawie umów cywilnoprawnych czy wolontariatu. Rozporządzenie nie odnosi się natomiast do Domów Pomocy Społecznej, które nie są podmiotami wykonującymi działalność leczniczą.

Należy jednoznacznie stwierdzić, że pielęgniarki i położne wykonujące zawód w każdej z formie przewidzianej w art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 479, z późn. zm.) są zobowiązane do poddania się szczepieniu przeciwko COVID-19.

V.

Pozostaje jednak kwestia możliwości weryfikowania spełnienia przez pielęgniarki i położne obowiązku szczepienia przeciwko COVID-19.

Szczepienia ochronne osób wykonujących czynności w podmiocie leczniczym mają niewątpliwie znaczenie dla bezpieczeństwa pracy w tym podmiocie. Pielęgniarki i położne wykonujące zawód w podmiotach leczniczych na podstawie umów o pracę, umowy cywilnoprawnej czy wolontariatu mogą zostać wezwane do przedstawienia dokumentu potwierdzającego spełnienie obowiązku poddania się szczepieniu z uwagi na postanowienia art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2021 r. poz. 711, z późn. zm.), który stanowi, że podmiot leczniczy obowiązany jest spełnić warunek zapewnienia udzielania świadczeń przez osoby wykonujące zawód medyczny oraz spełniające wymagania zdrowotne określone w odrębnych przepisach.

Decyzja w sprawie egzekwowania spełnienia obowiązku szczepień ochronnych przez osoby wykonujące zawód medyczny jak i konsekwencji w razie jego nie spełnienia pozostaje w gestii kierownika podmiotu leczniczego.

VI.

W razie nie wykonania obowiązku poddania się szczepieniu przeciwko COVID-19, wobec osoby zobowiązanej może zostać w oparciu o art. 48a ust. 1 pkt 5 ustawy wymierzona

kara pieniędzy w drodze decyzji administracyjnej przez państwowego powiatowego inspektora sanitarnego. Zgodnie z przywołanym przepisem, kara wynosi od 5000 do 10000 złotych. W przypadku gdyby decyzja o nałożeniu kary stała się prawomocna, a nałożona kara nie została zapłacona, inspektor sanitarny będzie mógł wszcząć postępowanie egzekucyjne w administracji.

Na dzień sporządzania niniejszej opinii, ze względu na brak jakiegokolwiek orzecznictwa sądowego, niemożliwym jest wydanie jednoznacznej opinii określającej, czy niewykonanie przez osoby wykonujące zawód medyczny obowiązku zaszczepienia się przeciwko COVID-19, może skutkować wypowiedzeniem umowy o pracę przez pracodawcę z zachowaniem okresu wypowiedzenia bądź rozwiązaniem umowy o pracę przez pracodawcę bez wypowiedzenia z winy pracownika.

Jedynie na marginesie zauważyć należy, że wskazane powyżej akty prawne wprowadzają administracyjny obowiązek zaszczepienia się przeciwko COVID-19 dla określonych grup społeczno-zawodowych, nie wprowadzając takiego wymogu jakichkolwiek przepisach prawa pracy – w szczególności nie doszło do zmian rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 3 stycznia 2012 roku w sprawie wykazu rodzajów czynności zawodowych oraz zalecanych szczepień ochronnych wymaganych u pracowników, funkcjonariuszy, żołnierzy lub podwładnych podejmujących pracę, zatrudnionych lub wyznaczonych do wykonywania tych czynności (Dz.U. poz. 40). Szczepienia wskazane w treści rozporządzenia, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym nie są obowiązkowe, a jedynie zalecane, uzasadnionym będzie jednak przyjęcie, że stanowi ono dla pracodawców wskazówkę dotyczącą szczepień zatrudnianych pracowników.

Ponad powyższe sporządzający niniejszą opinię przychylają się do stanowiska Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej z dnia 7 lutego 2022 r. w sprawie odpowiedzialności pielęgniarek i położnych w przypadki niedopełnienia obowiązku zaszczepienia się przeciwko COVID-19, zgodnie z którym brak szczepienia przeciwko COVID-19 nie może stanowić podstawy do odpowiedzialności dyscyplinarnej w rozumieniu ustawy o samorządzie pielęgniarek i położnych.

VII.

Podsumowując – od 1 marca 2022 r. pielęgniarki i położone wykonujące zawód w podmiotach wykonujących działalność leczniczą powinny zaszczepić się przeciwko COVID-19 (z wyjątkiem osób mających przeciwwskazania do szczepienia). Brak szczepienia wiąże się z zagrożeniem karą finansową nakładaną przez powiatowego inspektora sanitarnego.

Małgorzata Sykut Rafał Dubiel

Radca prawny Radca prawny
OIPiP w Lublinie OIPiP w Lublinie