

OPINIA

Dotycząca możliwości powoływania na stanowiska kierownicze pielęgniarek oddziałowych z pominięciem procedury konkursowej poprzez zastąpienie nazwy stanowiska „pielęgniarka oddziałowa” innym np. „pielęgniarka koordynująco-nadzorująca”, „kierownik procesu pielęgnowania” i innych.

Art. 49 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011r o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013r , poz. 217), odnosząc się tylko do podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami, reguluje sposób obsady stanowisk w drodze konkursu, enumeratywnie wymienionych w ust. 1., tj. nakazuje przeprowadzanie procedury konkursowej na stanowisko kierownika, zastępcy kierownika (gdy kierownik nie jest lekarzem), ordynatora, naczelniej pielęgniarki (przełożonej pielęgniarek) oraz pielęgniarki oddziałowej.

Na podstawie delegacji ustawowej, o której mowa w art. 49 ust. 8 powołanej na wstępie ustawy, Minister Zdrowia wydał rozporządzenie z dnia 6 lutego 2012r w sprawie sposobu przeprowadzania konkursu na niektóre stanowiska kierownicze w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą (Dz. U. z 2012r, poz. 182). Natomiast w Taryfikatorze kwalifikacyjnym, stanowiącym załącznik do rozporządzenia Ministra Zdrowia 20 lipca 2011r w sprawie kwalifikacji wymaganych od pracowników na poszczególnych stanowiskach pracy w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorstwami (dz. U. nr 151, poz. 896), szczegółowo określono kwalifikacje wymagane od pracowników na poszczególnych rodzajach stanowisk pracy w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami. Ustawa o działalności leczniczej w art. 49, określa również w sposób wyraźny procedurę, według której przeprowadzane są wybory na stanowiska kierownicze w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami, uszczegółowioną w treści przywołanego wyżej rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 6 lutego 2012 r.

Zgodnie z art. 49 ust. 2 ustawy o działalności leczniczej, konkurs na stanowisko kierownika oraz zastępcy kierownika podmiotu ogłasza organ tworzący, a na pozostałe stanowiska – kierownik podmiotu leczniczego. Z unormowań zawartych w tym przepisie wynika, że podmiotom odpowiedzialnym za dokonanie obsady stanowisk wskazanych w art. 49 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej nie pozostawiono swobody w wyborze osoby, i tym samym zatrudnienia tych osób bez przeprowadzenia konkursów.

Należy jednakże zwrócić uwagę na treść art. 42 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej, zgodnie z którym ustrój podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą oraz inne sprawy dotyczące jego funkcjonowania nieuregulowane w ustawie, określa statut. W związku z tym wydawać się może, że określenie rodzajów poszczególnych stanowisk, o których mowa w art. 49 ust. 1, może być również przedmiotem uregulowań statutowych.

Jednakże z całą stanowczością należy podkreślić, iż statut podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą nie może odmiennie regulować spraw odrębnie unormowanych w ustawie z dnia 15 kwietnia 2011r. Samodzielność aktu wewnętrznego w zakresie kształtowania ustroju i struktury organizacyjnej danego podmiotu obejmuje tylko i wyłącznie sprawy nieuregulowane w ustawie.

A ustawa z dnia 15 kwietnia 2011r o działalności leczniczej, jak i rozporządzenie wydane na jej podstawie, przewidują określone elementy ustroju działania podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami, w tym procedurę obsadzania stanowisk naczelniej pielęgniarki lub przełożonej pielęgniarek czy pielęgniarki oddziałowej, precyzując dodatkowo warunki, jakie muszą spełniać osoby zatrudnione na tych stanowiskach.

Orzecznictwo sądów administracyjnych wskazuje, że stanowisko naczelniej pielęgniarki lub przełożonej pielęgniarek oraz pielęgniarki oddziałowej w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą, jest obligatoryjne.

Wskazać należy, iż w orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie prezentowane było stanowisko, iż zastąpienie w statucie stanowiska przewidzianego w ustawie, innym stanowiskiem o tych samych funkcjach dla którego nie jest wymagane przeprowadzenie procedury konkursowej stanowi obejście przepisów prawa (tak m.in. NSA w wyroku z dnia 27 sierpnia 2008 r. sygn. akt II OSK 666/08, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyrokach z dnia 18 grudnia 2007 r. sygn. akt

III SA/Kr 909/07 oraz z dnia 14 listopada 2013 r. sygn. akt III SA/Kr 844/13 dostępne na <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

„Wszelkie działania mające na celu nieobsadzanie stanowisk wymienionych z nazwy w art. 49 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej i zamieszczonych w regulaminie organizacyjnym, a w ich miejsce tworzenie - w zakresie merytorycznym tożsamym z tymi stanowiskami - inaczej nazwanych komórek organizacyjnych i innych stanowisk, będą stanowić próbę obejścia przepisów tej ustawy. Takie działanie może być kwestionowane zarówno przez organy nadzoru, jak i podmioty mające w tym swój interes prawny”. Taki też pogląd wyraził NSA w uzasadnieniu do wyroku z dnia 27 sierpnia 2008 r., II OSK 666/08, LEX nr 471639.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach w wyroku z dnia 15 października 2010r (sygn. akt SA/GI 519/10) stwierdził, że powoływanie osób na stanowiska naczelnego pielęgniarki lub przełożonej pielęgniarek, o których mowa w art. 44a ust. 1 ustawy z 1991 o zakładach opieki zdrowotnej (obecnie art. 49 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej) wymaga przeprowadzenia konkursu.

W związku z tym, jeżeli w akcie wewnętrznym danego podmiotu, usunięto te stanowiska lub wprowadzono w ich miejsce inne stanowiska, dla obsadzenia których konkurs nie jest wymagany, to stanowi to „obejście” prawa. W ocenie Sądu nie jest możliwe odejście od stanowisk określonych w ustawie. Ponadto Sąd ten w sentencji wyroku przyjął tezę, iż: „możliwe jest wprowadzenie stanowisk przewidzianych w Statucie Szpitala, ale tylko i wyłącznie obok tych, które wymagane są przez ustawę”.

Podobnie sprawę traktuje Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie, który w wyroku z dnia 14 listopada 2013 r. (sygn. akt. III SA/Kr 844/13) wskazał, iż:

„3. Wprowadzenie zamiast stanowisk „pielęgniarki naczelnego” i „pielęgniarki oddziałowej” innych stanowisk o tych samych funkcjach, stanowi obejście prawa.”

W uzasadnieniu podał: „Należy także postawić tezę, że **wszelkie działania mające na celu nieobsadzanie stanowisk wymienionych z nazwy w ust. 1 i zamieszczonych w regulaminie organizacyjnym, a w ich miejsce tworzenie - w zakresie merytorycznym tożsamym z tymi stanowiskami - inaczej nazwanych komórek organizacyjnych i innych stanowisk, będą stanowić próbę obejścia przepisów komentowanej ustawy.** Takie działanie może być kwestionowane zarówno przez organy nadzoru, jak i podmioty mające w tym swój interes prawny. W tym zakresie należy zgodzić się z poglądem Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 sierpnia 2008 r., II OSK 666/08, LEX nr 471639, że: "Skoro art. 44a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 z późn. zm.) wymaga, by stanowisko "naczelnego pielęgniarki" w publicznych zakładach opieki zdrowotnej (poza wyjątkiem wskazanym w tym przepisie) obsadzone było w wyniku konkursu, a osoba ta winna legitymować się określonym w "taryfikatorze kwalifikacyjnym" wykształceniem i stażem pracy, to wykreślenie ze statutu tego stanowiska i zastąpienie go innym, nieprzewidzianym w przepisach, któremu przypisane miałyby być te same obowiązki i uprawnienia, jakie miała osoba zatrudniona na stanowisku naczelnego pielęgniarki w oczywisty sposób narusza obowiązujące przepisy i wykracza poza zakres spraw, które mogą być uregulowane w statucie.”

Podobnie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z 2014r – IV SA/Po 650/14.

Pomimo, iż przepis art. 49 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej nie określa stanowisk *sensu stricto* nazywanego jako np. dyrektor ds. pielęgniarstwa, nie oznacza to jednakże, że kierownik podmiotu leczniczego niebędącego przedsiębiorcą, jeśli uzna to za uzasadnioną potrzebę, nie może utworzyć takiego stanowiska pracy.

Istotne jest to, że kierownik nie może poprzez zmianę statutu wprowadzić takiej zmiany organizacyjnej, która powodowałaby zastąpienie stanowisk wybieranych w trybie konkursowym, wskazanym w art. 49 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej przez inne stanowiska, którym odpowiadałyby te same obowiązki i uprawnienia (np. zastąpienie stanowiska *naczelnego pielęgniarki*, stanowiskiem *dyrektor ds. pielęgniarstwa*, czy *pielęgniarki oddziałowej - pielęgniarka koordynująco-nadzorująca lub kierownik procesu pielęgowania*).

Mając powyższe wyjaśnienia na uwadze, należy z całą stanowczością podkreślić, że wprowadzenie na stanowiska kierownicze pielęgniarek oddziałowych z pominięciem procedury konkursowej poprzez zastąpienie nazwy stanowiska „pielęgniarka oddziałowa” innym np. „pielęgniarka koordynująco-nadzorująca”, „kierownik procesu pielęgnowania”, stanowi obejście prawa i nie może być prawnie skuteczne.

Wrocław, dnia 18.01.2016r

Ewa Stasiak – radca prawny DOIPiP