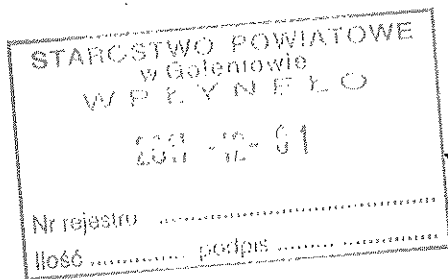


STAROSTWO POWIATOWE  
W GOLENIOWIE  
BIURO RADY I ZARZĄDU POWIATU

**Pan  
Tomasz Stanisławski  
Przewodniczący Zarządu  
Powiatu w Goleniowie**



**Wnioski i interpelacje zgłoszone  
na posiedzeniu XI sesji  
Rady Powiatu w Goleniowie  
w dniu 24 listopada 2011r.**

BRZ.0003.63.2011.AO

Goleniów, dnia 29 listopada 2011r.

1. Radny Mariusz Zalewski zwrócił się z prośbą do Przewodniczącego Rady Powiatu o wyjaśnienie wątpliwości związanych z faktem, iż radny Kazimierz Lembas jest Dyrektorem Samodzielnego Publicznego Szpitala Rejonowego w Nowogardzie:

1) Czy radny może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą jego interesu prawnego?

2) Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSR w Nowogardzie?

3) Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSP w Goleniowie jako podmiotu działającego na rynku usług medycznych pokrywających się z zakresem działania SPSR w Nowogardzie?


4) Jakie są konsekwencje zawarcia przez radnego K. Lembasa jako Dyrektora i pełnomocnika SPSR w Nowogardzie umowy w imieniu tegoż Szpitala SPSP w Goleniowie w aspekcie zakazu zawartego w przepisie art. 25b ustawy o samorządzie powiatowym?

2. Radny Mariusz Zalewski wniósł zapytanie, czy zgodnie z prawem mieszkańcy Powiatu Łobeskiego korzystają z usług świadczonych przez Szpital Rejonowy w Nowogardzie w zakresie nocnej i świątecznej opieki medycznej skoro kontrakt na te usługi został przydzielony z NFZ na teren Powiatu Goleniowskiego

3. Radny Wojciech Włodarczyk zwrócił się do Starosty Goleniowskiego o wyjaśnienie kwestii zwolnień pracowników b. hotelu „Cisy” w Nowogardzie, jakie są plany co do tego budynku oraz zatrudnionych i zwolnionych pracowników. (Starosta T. Stanisławski udzielił radnemu odpowiedzi na sesji).


4. Radny Michał Bartoszewski zwrócił się do Starosty z prośbą o wystąpienie z wnioskiem do Burmistrza Gminy Goleniów o wybudowanie chodnika, przy ul. Żeromskiego w Goleniowie.
5. Radny Piotr Kijko zwrócił się do Zarządu Powiatu o zwrócenie się z zapytaniem, czy w ramach współpracy z Klubem Strzelectwa Sortowego „Tarcza” w Goleniowie istnieje możliwość zorganizowania zawodów sportowych strzeleckich samorządowców z terenu Powiatu Goleniowskiego z określeniem kosztu takiej imprezy.
6. Radny Piotr Kijko zwrócił się z wnioskiem do Rady Powiatu o to, aby zobowiązała Zarząd Powiatu w Goleniowie do zwrócenia się do dyrektora Szpitala Rejonowego w Nowogardzie, aby rozważył możliwość podpisania umowy z SPSP w Goleniowie w zakresie prowadzenia poradni kardiologicznej. Ze względów społecznych korzystne jest, aby poradnia kardiologiczna działała w obu tych miejscach mimo, że kontrakt jest podpisany tylko ze SPSP w Nowogardzie.

PRZEWODNICZĄCY RADY

  
Witold Káleczyc

BIURO RADY I ZARZĄDU POWIATU  
W GOLENIOWIE

wpłynęło dnia  
podpis .....

30. 11. 2019 r.  


**Pan Witold Kaleczyc**

**Przewodniczący Rady Powiatu**

**w Goleniowie**

Zwracam się z prośbą o wyjaśnienie następujących wątpliwości związanych z faktem, iż radny Kazimierz Lembas jest Dyrektorem Samodzielnego Publicznego Szpitala Rejonowego w Nowogardzie:

1. Czy radny może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą jego interesu prawnego?
2. Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSR w Nowogardzie?
3. Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSP w Goleniowie jako podmiotu działającego na rynku usług medycznych pokrywającym się z zakresem działania SPSR w Nowogardzie?
4. Jakie są konsekwencje zawarcia przez radnego K. Lembasa jako Dyrektora i pełnomocnika SPSR w Nowogardzie umowy w imieniu tegoż Szpitala z SPSP w Goleniowie w aspekcie zakazu zawartego w przepisach art. 25b ustawy o samorządzie powiatowym?



Goleniów, dnia 1 grudnia 2011 r.

Treść zapytania:

BIURO RADY I ZARZĄDU POWIATU  
W GOLENIOWIE  
wplneno dnia 30.11.2011  
podpis

Pan Witold Kaleczyc  
Przewodniczący Rady Powiatu  
w Goleniowie

Zwracam się z prośbą o wyjaśnienie następujących wątpliwości związanych z faktem, iż radny Kazimierz Lembas jest Dyrektorem Samodzielnego Publicznego Szpitala Rejonowego w Nowogardzie:

1. Czy radny może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą jego interesu prawnego?
2. Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSR w Nowogardzie?
3. Czy radny K. Lembas może brać udział w głosowaniach uchwał Rady Powiatu, które dotyczą praw lub obowiązków SPSP w Goleniowie jako podmiotu działającego na rynku usług medycznych pokrywającym się z zakresem działania SPSR w Nowogardzie?
4. Jakież są konsekwencje zawarcia przez radnego K. Lembasa jako Dyrektora i pełnomocnika SPSR w Nowogardzie umowy w imieniu tegoż Szpitala z SPSP w Goleniowie w aspekcie zakazu zawartego w przepisie art. 25b ustawy o samorządzie powiatowym?

*M. Zalewski*

Sz.P.

Witold Kaleczyc

Przewodniczący Rady Powiatu

w/m

Opinia

Odnośnie kwestii związanych z zapytaniem P. M. Zalewskiego z dnia 30 listopada 2011 r.

1. Podstawa faktyczna wydania opinii: oparta na treści ww. zapytania.
2. Podstawa prawna wydania opinii:

- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.) - USP;
- Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. Nr 112, poz. 654) - UDL;
- Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.);
- Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112).
- orzecznictwo powołane w treści opinii

### 3. Wnioski:

Z uwagi na charakter zapytania, wnioski zawarte w niniejszej opinii zawarto w odniesieniu do poszczególnych pytań, z zachowaniem numeracji z pisma z dnia 30 listopada 2011 r.

#### Ad. 1:

Radny nie może brać udziału w głosowaniach, które dotyczą jego interesu prawnego. Zakaz taki zawiera wprost przepis art. 21 ust. 7 USP „Radny nie może brać udziału w głosowaniu, jeżeli dotyczy to jego interesu prawnego”.

#### Ad. 2:

Stan faktyczny sprawy Opiniujący oparł na treści zapytania. Przy przyjęciu – za treścią zapytania, iż wymieniony w nim radny piastuje stanowisko Dyrektora Samodzielnego Publicznego Szpitala Rejonowego w Nowogardzie, kwestie dotyczące brania przez Niego udziału w głosowaniach Rady Powiatu ws. uchwał dotyczących praw lub obowiązków tegoż Szpitala należy ocenić przez pryzmat powołanego w odpowiedzi nr 1 przepisu art. 21 ust. 7 USP. Z treści tego przepisu wynika zakaz udziału w głosowaniach dotyczących interesu prawnego radnego. Kluczowym dla udzielenia odpowiedzi na zadane pytanie jest w konsekwencji stwierdzenie, czy uchwały, które dotyczą praw lub obowiązków podmiotu, którego radny jest dyrektorem, są jednocześnie uchwałami dotyczącymi interesu prawnego tegoż radnego. Dla tej zaś kwestii niezbędne jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, jak należy rozumieć pojęcie „interesu prawnego” w powołanym przepisie. W tym względzie w „Komentarzu do ustawy o samorządzie powiatowym” (Bandarzewski K., Chmielnicki P. (redakcja), Dąbek D., Dobosz P., Kisiel W., Kotulski M., Kryczko P., Mączyński M., Płażek S., Skrzydło-Niżnik I., Wyd. LexisNexis, Warszawa 2005) zdefiniowano interes prawny wskazując, iż „*Za istnienie interesu prawnego w danej sprawie należy uznać stan, w którym sposób jej załatwienia ma skutek dla sfery*

stosunków prawnych danej osoby. Nie musi ona być nawet uczestnikiem tej sprawy, aby mieć interes prawny co do sposobu jej zakończenia. [...] Interes prawny jednak nie jest - jak się powszechnie przyjmuje - tożsamy z interesem jedynie czysto ekonomicznym. Sama spodziewana korzyść materialna nie narusza komentowanego przepisu. [...] Przesłanką omawianego zakazu jest interes prawny samego radnego („jeżeli dotyczy to jego interesu prawnego”). Wydaje się jednak, że jego interes prawny wchodzi w grę także wówczas, gdy radny jest podmiotem pewnego prawa lub obowiązku wspólnie z innymi osobami (np. z tytułu wspólności małżeńskiej). W przepisie bowiem chodzi o „jego”, nie zaś np. „wyłącznie jego” interes prawny”. Jak wynika z cyt. Komentarza, przez pojęcie interesu prawnego uznać należy stan, gdy określona uchwała wywołuje skutki w sferze stosunków prawnych danej osoby, przy czym dopuszczono również sytuację, gdy sferę tę radny dzieli wspólnie z innymi osobami. W analizowanej sytuacji Opiniujący nie dysponuje wiedzą co do szczegółowego charakteru stosunków prawnych łączących radnego K. Lembasa z SPSR w Nowogardzie, co uniemożliwia dalsze wypowiedzenie się w przedmiocie posiadania przez Niego (lub nie) interesu prawnego w sprawach związanych z głosowaniami uchwał dotyczących praw lub obowiązków tegoż Szpitala. Można jedynie wskazać, iż mało prawdopodobne (nawet przy dysponowaniu pełnym opisem stanu faktycznego) byłoby wydanie opinii o charakterze generalnym – odnoszącej się do wszystkich uchwał Rady wobec Szpitala, w tym przyszłych, gdyż z uwagi na przytoczone pojęcie „interesu prawnego” konieczne jest każdorazowe odniesienie wymienionych przesłanek do treści konkretnej uchwały Rady Powiatu.

#### Ad. 3:

Odwolując się do rozważań podniesionych ad. 2 ponownie należy powołać fakt, iż Opiniującemu w stanie faktycznym objętym zapytaniem nie jest znana podstawa faktyczna, na podstawie której można byłoby wysnuć przypuszczenie o możliwości zaistnienia po stronie radnego K. Lembasa interesu prawnego w przypadku głosowania uchwał dotyczących Szpitala Goleniowskiego. Sam fakt działania obu szpitali na rynku lokalnym nie jest w ocenie Opiniującego przesłanką wystarczającą. Oznacza to brak możliwości wydania rozstrzygającej opinii w tej kwestii, choć nie oznacza braku teoretycznej możliwości wystąpienia przesłanki określonej w art. 21 ust. 7 USP. Z całą pewnością również niemożliwe jest udzielenie odpowiedzi o charakterze generalnym – obejmującej całość uchwał Rady, również uchwał, jakie będą podejmowane w przyszłości, z uwagi na fakt, iż każdorazowo – w odniesieniu do treści każdej z uchwał, konieczne byłoby rozważanie, czy wystąpiła sytuacja dotycząca praw i obowiązków radnego.

#### Ad. 4.

Odnosnie ostatniego z zapytań objętych niniejszą opinią na wstępie Opiniujący podnosi fakt, iż na chwilę sporządzania opinii nie dysponuje aktualnym orzecznictwem i piśmiennictwem związanym z wprowadzoną nową regulacją prawną – ustawą o działalności leczniczej, zaś opinię niniejszą wydano w oparciu o dostępne orzecznictwo, które zostało w całości wydane w stanie prawnym obowiązywania ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej. Nowa ustawa posługuje się dość powszechnie pojęciem „działalności leczniczej” nie definiując jej jako działalności gospodarczej, lecz również nie wprowadzając definicji negującej powyższe. Z tego względu zasadnym wydaje się zastosowanie dotychczasowego orzecznictwa w przedmiocie określenia działalności leczniczej jako działalności gospodarczej, choć nie można wykluczyć odmiennego uregulowania powyższego w orzecznictwie i doktrynie. Drugim aktem prawnym, który znajduje zastosowanie w powołanej sprawie, jest ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, która zastąpiła powołane w orzecznictwie przepisy ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. - prawo działalności gospodarczej. Podobnie przepisy ustawy - Kodeks wyborczy zastąpiły przywołane w orzecznictwie przepisy ordynacji wyborczych.

Oczywiście kolejną podstawą wydania opinii są przepisy ustawy o samorządzie powiatowym, gdyż to one zawierają przepis stanowiący bazę niniejszych rozważań. Zgodnie bowiem z przepisem art. 25b USP:

*1. Radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia powiatu, w którym radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności.*

*2.<sup>[17]</sup> Jeżeli radny przed rozpoczęciem wykonywania mandatu prowadził działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 1, jest obowiązany do zaprzestania prowadzenia tej działalności gospodarczej w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. Niewypełnienie obowiązku, o którym mowa w zdaniu pierwszym, stanowi podstawę do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego w trybie art. 383 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (Dz.U. Nr 21, poz. 112).*

Na kanwie ustawy o zakładach opieki zdrowotnej przepis ten był stosunkowo często przedmiotem wykładni w aspekcie działalności radnych. Zgodnie z wyrokiem NSA z 15.07.2010 r. II FSK 318/2009, niebędący jednostką budżetową samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, który prowadzi odpłatnie i na własny rachunek działalność usługową w dziedzinie świadczenia usług medycznych,

prowadzi działalność gospodarczą. Orzeczenie wskazuje na profesjonalny, zorganizowany i ciągły charakter działalności prowadzonej przez spzoz, kwalifikujący ją jako działalność gospodarczą. Podobnie Wyrok WSA w Olsztynie z 2010-05-18 II SA/OI 171/10 stwierdza, iż „Radny powiatu będący dyrektorem szpitala wykorzystującego mienie powiatu straci swój mandat, gdyż narusza w ten sposób zakaz ustanowiony w art. 25b ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym”. Analogiczne stanowisko zajął NSA - wyrok NSA (N) z 2010-01-27 II OSK 1911/09 Legalis

1. Kierownik ZOZ-u kieruje i zarządza na bieżąco (operacyjnie) publicznym zakładem opieki zdrowotnej oraz ponosi za to odpowiedzialność.

2. Skoro indywidualna praktyka lekarska i wykonywanie świadczeń zdrowotnych na zamówienie samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej jest działalnością gospodarczą, to nie ma podstaw, aby na użytek wykładni przepisów o ograniczeniu działalności gospodarczej radnych odmienne znaczenie przypisywać działalności samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej.

Konsekwencje naruszenia zakazu przewidują art. 383 i nast. Ustawy – Kodeks wyborczy:

#### **Art. 383.**

§ 1. Wygaśnięcie mandatu radnego następuje w przypadku:

- 1) śmierci;
- 2) utraty prawa wybieralności lub nieposiadania go w dniu wyborów;
- 3) odmowy złożenia ślubowania;
- 4) pisemnego zrzeczenia się mandatu;
- 5) naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności;
- 6) wyboru na wójta;
- 7) niezłożenia w terminach określonych w odrębnych przepisach oświadczenia o swoim stanie majątkowym.

§ 2.<sup>[74]</sup> Wygaśnięcie mandatu radnego z przyczyn, o których mowa w § 1 pkt 2 - z wyjątkiem powodów wskazanych w art. 10 § 2 i art. 11 § 2, oraz pkt 3, 5 i 7, stwierdza rada, w drodze uchwały, w terminie miesiąca od dnia wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu.

§ 2a.<sup>[75]</sup> Wygaśnięcie mandatu radnego z przyczyn, o których mowa w § 1 pkt 1, pkt 2 - w zakresie powodów wskazanych w art. 10 § 2 i art. 11 § 2, oraz pkt 4 i 6, stwierdza komisarz wyborczy, w drodze postanowienia, w terminie 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu. Postanowienie komisarza wyborczego ogłasza się w wojewódzkim dzienniku urzędowym oraz podaje do publicznej wiadomości w Biuletynie Informacji Publicznej.

§ 3. W przypadkach określonych w § 1 pkt 2, 3, 5 i 7 przed podjęciem uchwały o wygaśnięciu mandatu należy umożliwić radnemu złożenie wyjaśnień.

§ 4. Uchwałę rady o wygaśnięciu mandatu radnego doręcza się niezwłocznie zainteresowanemu i przesyła wojewodzie oraz komisarzowi wyborczemu.

§ 4a.<sup>[76]</sup> Postanowienie komisarza wyborczego o wygaśnięciu mandatu radnego doręcza się niezwłocznie zainteresowanemu i przesyła wojewodzie oraz przewodniczącemu rady.



§ 5. Jeżeli radny przed dniem wyboru wykonywał funkcję lub prowadził działalność, o której mowa w § 1 pkt 5, obowiązany jest do zrzeczenia się funkcji lub zaprzestania prowadzenia działalności w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania.

§ 6. W przypadku niezrzeczenia się funkcji lub niezaprzestania prowadzenia działalności przez radnego w terminie, o którym mowa w § 5, rada stwierdza wygaśnięcie mandatu radnego, w drodze uchwały, w ciągu miesiąca od upływu tego terminu.

#### **Art. 384.**

§ 1.<sup>[77]</sup> Od uchwały rady i postanowienia komisarza wyborczego o wygaśnięciu mandatu radnego z przyczyn, o których mowa w art. 383 § 1 pkt 2-5 i 7, zainteresowanemu przysługuje skarga do sądu administracyjnego w terminie 7 dni od dnia doręczenia uchwały albo postanowienia. Skargę wnosi się za pośrednictwem organu, który stwierdził wygaśnięcie mandatu.

§ 2. Sąd administracyjny rozpatruje skargę, o której mowa w § 1, w terminie 14 dni od dnia jej wniesienia. Skargę kasacyjną wnosi się w terminie 14 dni.

§ 3. Wygaśnięcie mandatu radnego następuje z dniem uprawomocnienia się wyroku sądu administracyjnego oddalającego skargę, o której mowa w § 1.

Dla stwierdzenia możliwości wystąpienia dyspozycji powołanych wyżej przepisów kolejną niezbędną kwestią jest kwestia interpretacji wymogu „z wykorzystaniem mienia powiatu”. Nieznana jest przy tym Opiniującemu treść umowy zawartej pomiędzy oboma Szpitalami, co umożliwiłoby prowadzenie poniższych rozważań wyłącznie na płaszczyźnie teoretycznej i zgeneralizowanej.

Zgodnie z treścią przepisu art. 46 ust. 1 USP mieniem powiatu jest własność i inne prawa majątkowe nabyte przez powiat lub inne powiatowe osoby prawne. Literalna wykładnia ustawy prowadzi tym samym do wniosku, iż prowadzenie działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia Szpitala wyczerpywać będzie dyspozycję przepisu art. 25b USP. Analiza orzecznictwa sądów administracyjnych w przedmiotowej kwestii wprowadza jednak poważne wątpliwości w niniejszej kwestii.

Dość jednoznaczne stanowisko w tej sprawie – odnośnie mienia komunalnego, przedstawił NSA w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2004-11-10, OSK 882/04, Opubl: Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych rok 2005, Nr 4, poz. 85, str. 181:

*Z przepisu art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8.3.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) wynika, że wykorzystanie mienia komunalnego gminy, w której radny uzyskał mandat, musi pozostawać w związku funkcjonalnym z prowadzoną przez radnego działalnością gospodarczą i służyć tej działalności gospodarczej.*

[Z uzasadnienia:]

*„Dyspozycja tego przepisu wyraźnie wskazuje, że wykorzystanie mienia komunalnego gminy, w której radny uzyskał mandat, musi pozostawać w związku funkcjonalnym z prowadzoną przez radnego*

*działalnością gospodarczą. Inaczej mówiąc, mienie komunalne służy działalności gospodarczej prowadzonej przez radnego. Z reguły nie ma takiego związku, gdy radny prowadzi działalność gospodarczą w formie świadczenia usług dla innego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą i ten podmiot wykorzystuje w swojej działalności mienie komunalne. W takim wypadku nie jest to prowadzenie wspólnej działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego. Omawianego przepisu nie można rozumieć w ten sposób, że zawarcie umowy świadczenia usług przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek na rzecz innej osoby prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego jest równoznaczne z prowadzeniem wspólnie z tą osobą działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego”.*

Wyrok ten stanowił podstawę przyjęcia analogicznego poglądu u podstaw wyroku WSA w Białymstoku z dnia 12 lipca 2005 r. II SA/Bk 631/2005. W sprawie tej uchylono zarządzenie zastępcze wojewody stwierdzające wygaśnięcie mandatów radnych, którzy jako lekarze na podstawie umów cywilnoprawnych świadczyli usługi na rzecz szpitala powiatowego. Moim zdaniem – zwłaszcza biorąc pod uwagę wytłuszczone argumenty uzasadnienia, może to znaleźć zastosowanie na kanwie obecnego stanu faktycznego. Orzeczenie WSA w Białymstoku wydane zostało w oparciu o wyrok NSA z dnia 10 lutego 2005 r. w sprawie OSK 1083/2004 o treści następującej:

*Przepisu art. 25b ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym nie można rozumieć w ten sposób, że zawarcie umowy świadczenia usług przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek na rzecz innej osoby prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia powiatu jest równoznaczne z prowadzeniem wspólnie z tą osobą działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia powiatu.*

Również WSA w Warszawie wydał wyrok z 2009-06-10 II SA/Wa 210/09, w którym stwierdził, iż *Art. 25 b ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.) nie może być rozumiany w ten sposób, że zawarcie umowy świadczenia usług przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek na rzecz innej osoby prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia powiatu jest równoważne z prowadzeniem wspólnie z tą osobą działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia powiatu*

Nie sposób jednak pominąć innego z orzeczeń NSA - Wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2010-11-04, II OSK 1701/10, Opubl: Nowe Zeszyty Samorządowe rok 2011, Nr 1, który wydano na kanwie następującego stanu faktycznego: radny będący dyrektorem szpitala psychiatrycznego stracił mandat w związku z faktem, iż szpital ten wykorzystywał w prowadzonej przez siebie działalności mienie powiatu. Wykorzystanie to polegało na tym, iż zawarł ze Szpitalem powiatowym umowę

najmu pomieszczeń budynku, który należał wciąż do powiatu (w Kw powiat wpisano jako właściciela). NSA przyjął tu, iż:

W okolicznościach faktycznych sprawy nie może też budzić wątpliwości, że Szpital Psychiatryczny Samodzielny Publiczny ZOZ w W. wykorzystywał w prowadzonej przez siebie działalności mienie powiatu, w którym radny uzyskał mandat. Wprawdzie Szpital ten, na podstawie umów najmu, wynajmował lokal użytkowy na prowadzenie działalności medycznej od Samodzielnego Publicznego ZOZ w W. w likwidacji, jednakże prawo własności wynajmowanego lokalu przysługuje Powiatowi W. Fakt ten potwierdza wypis z kartoteki budynków prowadzonej przez Starostwo Powiatowe w W.. Stosownie do art. 46 ust. 1 SamPowiatU, mieniem powiatu jest własność i inne prawa majątkowe nabyte przez powiat lub inne powiatowe osoby prawne. Powiatowymi osobami prawnymi, poza powiatem, są samorządowe jednostki organizacyjne, którym ustawy przyznają wprost taki status, oraz te osoby prawne, które mogą być tworzone na podstawie odrębnych ustaw wyłącznie przez powiat (ust. 2).

W sytuacji zatem, gdy samorząd powiatowy powołuje do istnienia samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, to zakład ten z chwilą uzyskania osobowości prawnej staje się powiatową osobą prawną, o której mowa w art. 46 ust. 2 SamPowiatU. Warunkiem posiadania przez ten podmiot statusu powiatowej osoby prawnej jest jej majątkowe powiązanie z powiatem, zapewniające powiatowi wpływ na mienie tych podmiotów oraz przejęcie mienia po ich likwidacji. Ponadto, zgodnie z art. 53 ust. 1 i 2 ZakZdrowU, samodzielny zakład opieki zdrowotnej nieodpłatnie użytkuje (gospodaruje) nieruchomościami i mieniem przekazanym m.in. przez jednostki samorządu terytorialnego na zasadach określonych przez organ, który zakład utworzył. Z powyższego wynika, że prowadzenie działalności w oparciu o takie mienie stanowi prowadzenie działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia powiatu.

Nie ma znaczenia w sprawie, że działalność prowadzona w wynajmowanym lokalu była deficytowa ani też okoliczność, że działalność ta prowadzona była w celu realizacji zadania województwa w dziedzinie ochrony zdrowia. Ustawodawca nie przewidział bowiem żadnych okoliczności wyłączających stosowanie sankcji za naruszenie zakazu zawartego w art. 25b ust. 1 SamPowiatU, jeżeli zostały spełnione przesłanki wymienione w hipotezie normy prawnej wynikającej z tego przepisu.

Wobec powyższego Sąd uznał, że w rozpoznawanej sprawie radny zarządzając jako dyrektor Szpitala Psychiatrycznego działalnością gospodarczą, w której wykorzystywane jest mienie powiatu, w którym uzyskał mandat, naruszył zakaz ustanowiony w art. 25b ust. 1 SamPowiatU, zabraniający jednoznacznie zarządzania taką działalnością. Skoro zaś Rada Powiatu w W. nie podjęła uchwały o wygaśnięciu mandatu radnego, prawidłowo Wojewoda wydał w tym przedmiocie zarządzenie zastępcze na podstawie art. 85a ust. 1 SamPowiatU.

Dodatkowo NSA wskazał, iż

*W orzecznictwie sądów administracyjnych nie budzi wątpliwości pogląd, że wygaśnięcie mandatu wskutek naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu z wykonywaniem, określonych w odrębnych przepisach, funkcji lub działalności, następuje z mocy prawa na skutek zaistnienia okoliczności powodującej to wygaśnięcie, zaś stwierdzenie w drodze uchwały rady wygaśnięcia mandatu wójtka ma charakter deklaracyjny (wyrok NSA z 11.12.2003 r. SA/RZ 925/03, OwSS 2004/4/108; wyrok WSA w Białymstoku z 29.04.2004 r., II SA/BK 17/04). W tym ostatnim wyroku WSA sformułował tezę, że skoro w toku kadencji rady podjęcie przez radnych działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia powiatu spowodowało wygaśnięcie mandatu, to późniejsze zaprzestanie takiej działalności nie prowadzi do restytucji stanu poprzedniego, albowiem ordynacja wyborcza nie zna instytucji przywrócenia, czy "odrodzenia" mandatu, który zgodnie z prawem wygast - zob. również wyrok NSA z 11 marca 2010 r., II OSK 1544/09 i wyrok WSA w Białymstoku z 16 czerwca 2009 r., II SA/BK 244/09. Teza ta znajduje zastosowanie także w wypadku wygaśnięcia mandatu radnego na skutek naruszenia ustawowego zakazu zarządzania działalnością gospodarczą prowadzoną z wykorzystaniem mienia gminy. Również w piśmiennictwie dominuje pogląd, że jeżeli radny przyjął niepołączalną z mandatem funkcję lub podjął zakazaną radnemu działalność w okresie sprawowania mandatu, z chwilą przyjęcia funkcji lub podjęcia działalności następuje naruszenie ustawowych zakazów i powstaje przyczyna wygaśnięcia mandatu, określona w art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji. Nie ma więc prawnego znaczenia późniejsze usunięcie takiej przeszkody, nawet jeżeli nastąpiło przed podjęciem uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu - K. W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, Samorządowe prawo wyborcze. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2006, Komentarz do art. 190 Ordynacji.*

*W tej sytuacji fakt, że Szpital Psychiatryczny SPZOZ w W. wypowiedział umowę najmu i od 1.01.2009 r. nie wynajmuje na prowadzenie działalności medycznej od SPZOZ w W. w likwidacji lokalu użytkowego nie ma żadnego znaczenia w rozpoznawanej sprawie i nie stanowi zmiany stanu faktycznego sprawy, która uzasadniałaby odejście od oceny prawnej zawartej w wyroku NSA z 27 stycznia 2010 r., II OSK 1911/09.*

Przywołane orzeczenie – odwołując się do definicji mienia powiatu z ustawy o samorządzie powiatowym, jako mienie powiatu uznaje również mienie nabyte przez powiatowe osoby prawne. W sprawie będącej przedmiotem rozpoznania działalność „drugiego” Szpitala miała miejsce jednakże w mieniu „bezpośrednim” Powiatu, gdyż właścicielem nieruchomości pozostawał powiat a nie powiatowa osoba prawna.

Abstrahując od wskazanych wyżej występujących w orzecznictwie rozbieżności co do interpretacji przepisów prawnych, Opiniujący nie zna treści umowy łączącej radnego ze Szpitalem, jak również

podstawy stosunku pełnomocnictwa powołanego w zapytaniu ani jego treści. Nieznana jest Opiniującemu również treść Umowy zawartej pomiędzy oboma Szpitalami, powołanej w zapytaniu. Nawet przy istnieniu możliwości generalnego (ogólnego) odniesienia się w sposób pozytywny lub negatywny do kwestii objętych powołanymi wyżej rozbieżnościami, do kategorycznej odpowiedzi na zadane pytanie niezbędne byłoby co najmniej również ustalenie powyższych elementów stanu faktycznego.

Reasumując, na podstawie dostępnego orzecznictwa wydanego na tle poprzednich przepisów prawnych, można wyprowadzić następujące wnioski stanowiące odpowiedź na zapytanie:

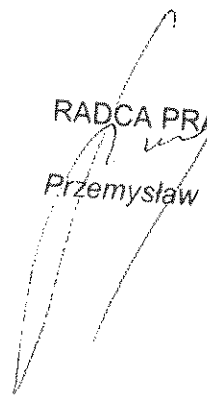
1. W ocenie Opiniującego Dyrektor Szpitala może być traktowany jako osoba zarządzająca podmiotem prowadzącym działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisu art. 25b ustawy o samorządzie powiatowym.
2. Mienie powiatu zdefiniowano w przepisie art. 46 ustawy o samorządzie powiatowym i obejmuje ono mienie samego powiatu, jak i powiatowych osób prawnych (nabyte przez te podmioty). W ocenie Opiniującego mienie SPSP w Goleniowie jest w konsekwencji mieniem powiatu.
3. Zarządzanie działalnością gospodarczą z wykorzystaniem mienia powiatu przez radnego powiatu stanowi bezwzględną przesłankę wygaśnięcia Jego mandatu. Wygaśnięcie mandatu w związku z zajęciem zdarzenia je uzasadniającego następuje z mocy prawa. Wygaśnięcie w ciągu miesiąca od zdarzenia winna stwierdzić rada w drodze uchwały, która ma wyłącznie deklaratoryjny charakter (stwierdza fakt, który wystąpił). W razie niedopełnienia obowiązku przez radę, wojewoda może wszcząć procedurę celem wydania zarządzenia zastępczego w trybie art. 85a USP.
4. Kluczowe dla udzielenia odpowiedzi na pytanie nr 4 jest ustalenie, czy działalność Szpitala, którego dyrektorem jest radny, w następstwie zawarcia umowy ze Szpitalem Goleniowskim, może zostać uznana za działalność prowadzoną z wykorzystaniem mienia powiatu.
5. W tej kwestii stwierdzono duże rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych w kwestii interpretacji kluczowego w sprawie pojęcia „wykorzystania mienia powiatu”.
6. Tylko jedno orzeczenie NSA wprost odwołuje się do przywołanej ustawowej definicji mienia powiatu, jednakże nie czyni na tej podstawie rozstrzygnięcia Sądu w danej sprawie, gdyż analizy dokonuje na gruncie stanu faktycznego wykorzystania nieruchomości, której właścicielem był Powiat a nie powiatowa osoba prawna. Tym samym Sąd przytaczając przepis unifikujący mienie powiatu i powiatowych osób prawnych w tym samym orzeczeniu dokonał

ponownie jego rozdzielenia na mienie powiatowej osoby prawnej oraz powiatu i na podstawie tego ostatecznego oparł orzeczenie w sprawie.

7. NSA – oraz WSA w Warszawie i Białymstoku, stoją na stanowisku bardziej ścisłym; nie odnosząc się do treści przepisu art. 46 w drodze wykładni celowościowej (a nie językowej, która w zasadzie winna mieć prymat) stwierdzają, iż możliwe jest tylko jedno „piętro” wykorzystywania mienia powiatu – przez jego bezpośredniego beneficjenta, zaś jego kontrahent już nie podpada pod przepis art. 25b. Nawet w tej sytuacji jednak należy stwierdzić, iż jeżeli mienie nabyte przez Szpital uznamy na podstawie przepisu art. 46 ust. 1 USP za mienie powiatu, jego kontrahent jest w zasadzie „pierwszym” korzystającym z mienia, co występowało również w stanach faktycznych objętych powołanymi orzeczeniami sądowymi.
8. Pomijając stwierdzone rozbieżności w orzecznictwie oraz braki w zakresie stanu faktycznego sprawy, wskazać należy również na bezwzględny wymóg ustawy – Kodeks wyborczy, odnośnie umożliwienia w przypadku podejmowania uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu, złożenia radnemu wyjaśnień w sprawie, które mogą całkowicie zmienić jej stan. Dopiero wszystkie ww. elementy łącznie mogą być podstawą stwierdzenia – lub nie- wygaśnięcia mandatu radnego przez Radę Powiatu (lub Wojewodę). Zaznaczyć należy, iż wyłącznie wymienione przez ustawodawcę podmioty władne są do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego (dodatkowo podlega to kontroli sądowej), zaś wydane w sprawie opinie, wnioski, zapytania i wyjaśnienia mogą mieć wyłącznie pomocniczy charakter. Opiniujący nie dysponował niezbędnymi danymi w trakcie wydawania niniejszej opinii.
9. W konsekwencji kategorię stwierdzenia wyczerpania dyspozycji przepisu art. 25b USP na podstawie przedstawionego stanu faktycznego nie jest możliwe. Z tych samych przyczyn oczywistym jest, iż nie można również wykluczyć w sposób kategoriowy możliwości wystąpienia sytuacji objętej powołanym przepisem.

Podsumowując treść niniejszej opinii, Opiniujący zwraca uwagę na braki w materiale dowodowym, uniemożliwiające udzielenie wiążących odpowiedzi na zadane pytania w kwestiach ad. 2-4 mimo obszernego powołania stanu prawnego oraz orzecznictwa. Choć nie można wykluczyć wystąpienia zdarzeń objętych dyspozycjami powołanych w zapytaniu przepisów, ich stwierdzenie wymaga przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego przekraczającego możliwości Opiniującego z uwagi na brak możliwości wystąpienia o właściwe dokumenty do odpowiednich podmiotów oraz uzyskania niezbędnych w sprawie wyjaśnień.

Z powyższych względów – nie mogąc definitywnie przesądzić ani wykluczyć wystąpienia zdarzeń wymagających podjęcia działań przez Radę Powiatu a w następstwie ich nie podjęcia - Wojewodę, można rozważyć podjęcie przez Radę postępowania wyjaśniającego w sprawie lub przekazanie sprawy do organu nadzoru celem ostatecznego wyjaśnienia budzących wątpliwości Radnego występującego z zapytaniem kwestii, aczkolwiek decyzja w tym względzie należy do właściwych organów.

  
RADCA PRAWNY  
Przemysław Piątas



Goleniów, 1 marca 2012 roku

WKA.0003.03.2012.AP

BIURO RADY I ZARZĄDU POWIATU  
W GOLENIÓWIE

wpłynęło dnia  
podpis

02.03.2012  
P.K.

**Radny Powiatu Goleniowskiego**  
**Piotr Kijko**

W odpowiedzi na wniosek złożony podczas XI sesji Rady Powiatu w Goleniowie, dnia 24 listopada 2011 roku, informuję o możliwości zorganizowania turnieju strzeleckiego dla Radnych Powiatu Goleniowskiego przez KSS LOK „Tarcza”.

W zależności od ilości chętnych turniej można rozegrać w Szkole Podstawowej Nr 2 w Goleniowie lub w Zespole Szkół Ogólnokształcących w Nowogardzie. Koszt jednostkowy organizacji turnieju to około 50 złotych za osobę.

Z poważaniem

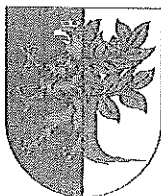
**STAROSTA**

*mgr Tomasz Stanisławski*

Otrzymują:

1. Adresat
2. Biuro Rady Powiatu
3. Sekretarz Powiatu
4. a/a





Goleniów, dn. 10 lutego 2012 r.

SP.0003.2.2012.ASB

**Pan**

**Michał Bartoszewski**

**Radny Rady Powiatu**

**w Goleniowie**

W odpowiedzi na Pana interpelację zgłoszoną na posiedzeniu XI sesji Rady Powiatu w Goleniowie w dniu 24 listopada 2011r. przedkładam odpowiedź Burmistrza Gminy Goleniów w tej sprawie.

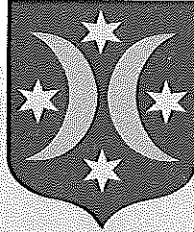
**STAROSTA**

*mgr Tomasz Stanisławski*

Otrzymują:

1. Adresat
2. Biuro Rady Powiatu w Goleniowie
3. Sekretarz Powiatu
4. a/a

URZĄD GMINY I MIASTA  
w Goleniowie  
72-100 Goleniów  
Plac Lotników 1



tel. 91 469 82 00  
91 469 82 22  
fax 91 469 82 98

BURMISTRZ  
GMINY GOLENIÓW

INTERNET:  
www.goleniow.pl  
e-mail: ugim@goleniow.pl  
burmistrz@goleniow.pl

Goleniów 31.01.2012r.

WGG.722623 2012.MK

STAROSTWO POWIATOWE W GOLENIOWIE  
BIURO OBSŁUGI INTERESANTA  
WPLYNEŁO

2012 -02- 02

Nr rejestru 2271

Ilość ..... Podpis .....

SP

Starostwo Powiatowe

ul. Dworcowa 1

72-100 Goleniów

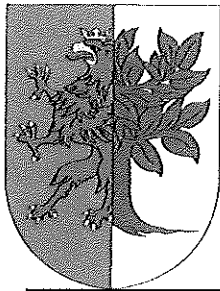
Sprawa: dotyczy budowy chodnika na ul. Żeromskiego w Goleniowie

W odpowiedzi na pismo znak SP.0003.1.2012.ASB z 20.01.2012r. w sprawie budowy chodnika na ul. Żeromskiego w Goleniowie, Burmistrz Gminy i Miasta w Goleniowie uprzejmie informuje, że w bieżącym roku nie ma środków finansowych na realizację w/w wniosku.

Z poważaniem

BURMISTRZ  
GMINY GOLENIÓW

Robert Krupowicz



# Starostwo Powiatowe w Goleniowie

72-100 Goleniów, ul. Dworcowa 1

tel. (091) 418 05 12; 418 03 61; fax (091) 418 25 30

OZ.0003.9.2011.ECH

Goleniów, 06 grudnia 2011 r.

BIURO RADY I ZARZĄDU POWIATU  
W GOLENIOWIE

wpłynęło dnia

podpis .....

*Ob. 20.12.2011*  
*On*

**Pan Mariusz Zalewski**  
**Radny Rady Powiatu**  
**w Goleniowie**

Interpelacje Radnego Powiatu Mariusza Zalewskiego:

1. Czy zgodnie z prawem mieszkańcy Powiatu Łobeskiego korzystają z usług świadczonych przez Szpital Rejonowy w Nowogardzie w zakresie nocnej i świątecznej opieki medycznej skoro kontrakt na te usługi został przydzielony z NFZ na teren Powiatu Goleniowskiego?

Odpowiedź:

Od 1 marca 2011 r. podstawowa opieka zdrowotna po godzinie 18.00 do 8.00 rano oraz całodobowo w dni wolne od pracy udzielana jest na nowych zasadach: zlikwidowano obowiązek rejonizacji, w razie nagłego zachorowania lub nagłego pogorszenia stanu zdrowia pacjent może się udać po pomoc do dowolnego punktu dyżurnego POZ (np. tam, gdzie ma najbliższą), niezależnie od tego, gdzie mieszka, i do którego lekarza/pielęgniarki POZ złożył swoją deklarację. Świadczenia nocnej i świątecznej pomocy POZ udzielane są w godzinach od 18.00-8.00 rano następnego dnia, a w dni ustawowo wolne od pracy - całodobowo. Dyżurujący w przychodni lekarz udziela porad w warunkach ambulatoryjnych, telefonicznie, a w przypadkach medycznie uzasadnionych - w domu pacjenta. Jeśli zajdzie potrzeba, lekarz dyżurny może skierować pacjenta do szpitala lub wezwać karetkę pogotowia ratunkowego.

Otrzymują:

1. Biuro Rady i Zarządu Powiatu
2. Sekretarz Powiatu
3. a/a

STAROSTA

*mgr Tomasz Stanisławski*