

Strzelin, dnia 02.03.2009 roku.

*Przewodniczący
Rady Miejskiej Strzelina*

09.09.2009

*Radni
Rady Miejskiej
Strzelina*

[Signature]

Na podstawie § 35 ust. 1 Statutu Gminy Strzelin -
wnoszę pod obrady najbliższej sesji rady projekt uchwały w sprawie
*stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnej Rady Miejskiej Strzelina
Pani Małgorzaty de Haan.*

UZASADNIENIE

Wojewoda Dolnośląski pismem Nr NK.II.0717-17/5/09
z dnia 18.02.2009 roku wezwał Radę Miejską Strzelina do podjęcia
w terminie 30 dni od daty jego otrzymania (tj. 23.02.2009 roku)
uchwały w sprawie wygaśnięcia mandatu radnej Pani Małgorzaty
de Haan.

Zgodnie z w/w pismem radna pełni funkcję Wiceprezesa Zarządu
Stowarzyszenia Św. Celestyna w Mikoszowie, które do prowadzenia
swojej działalności medycznej wykorzystuje mienie Gminy Strzelin,
wynajmując lokal użytkowy usytuowany w Strzelinie przy ulicy
Kamiennej Nr 1.

W związku z powyższym przedkładam stosowny projekt uchwały
wraz z pismem Wojewody Dolnośląskiego.

PRZEWODNICZĄCY
Rady Miejskiej Strzelina

[Signature]
Zdzisław Borek

*UCHWAŁA Nr
Rady Miejskiej Strzelina
z dnia*

**w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnej
Rady Miejskiej Strzelina Pani Małgorzaty de Haan**

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz.1591 ze zmianami) oraz art. 190 ust. 1 pkt 2a ustawy z dnia 16 lipca 1998 roku – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz.1547 ze zmianami) **Rada Miejska Strzelina u c h w a l a, c o n a s t ę p u j e:**

§ 1

Stwierdza się wygaśnięcie mandatu radnej Pani Małgorzaty de Haan w okręgu wyborczym Nr 3 z listy Nr 22 – Komitet Wyborczy Wyborców Solidarni w Samorządach wskutek naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności.

§ 2

Wykonanie uchwały powierza się Przewodniczącemu Rady Miejskiej Strzelina.

§ 3

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

MAŁGORZATA DE HAAN
Małgorzata de Haan
3.03.09



Stowarzyszenie Świętego Celestyna

✉: Mikoszków 27, PL 57-100 Strzelin, ☎: 071-39 58 100/101

✉: sekretariat@celestyn.pl, www.celestyn.pl

KRS: 0000090529, NIP: 914-12-75-815, REGON: 931003526

Bank Zachodni WBK S.A. I O/Wrocław: 07 1090 2398 0000 0006 0801 7184

Powiatowy Bank Spółdzielczy w Strzelinie: 27 9588 0004 0000 5991 2000 0010

Mikoszków, 2009-03-11

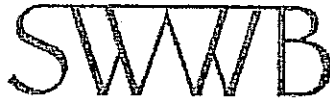
Szanowny Pan
Zdzisław Rataj
Przewodniczący Rady Miejskiej
w Strzelinie

ll. Ob. k. 10.09.11
Małgorzata de Haan

W związku z przesłanym pismem od Wojewody Dolnośląskiego z dnia 18.02.2009r w sprawie wezwania do podjęcia uchwały o wygaśnięciu mandatów radnej Krystyny Kobel-Buys i radnej Małgorzaty de Haan przesyłam opinię prawną w powyższej sprawie.

WICEPREZES
Stowarzyszenia Św. Celestyna
w Mikoszkowie
Małgorzata de Haan
mgr Małgorzata de Haan

PREZES
Stowarzyszenia Św. Celestyna
w Mikoszkowie
Krysztyna Kobel-Buys
lek. med. Krystyna Kobel-Buys



Kancelaria Prawna S.C.
„Sitna - Waliduda - Wrzesiński - Byra”

Wrocław, dnia 04.12.2008 r.

Stowarzyszenie Św. Celestyna
Mikoszów 27
57-100 Strzelin

OPINIA PRAWNA

I Przedmiot opinii.

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na pytanie czy prowadzenie przez Stowarzyszenie Św. Celestyna Zakładu opieki zdrowotnej z wykorzystaniem mienia komunalnego skutkuje wygaśnięciem z mocy art. 24f ustawy o samorządzie gminnym mandatów Radnych zasiadających w Zarządzie tego Stowarzyszenia.

II Podstawa prawna.

1. Ustawa z dnia 28 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.
2. Ustawa z dnia 16 lipca 1998 r. ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich.
3. Ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej.

III Analiza stanu faktycznego.

Stowarzyszenie Św. Celestyna wynajęło od Gminy Strzelin pomieszczenia przy ul. Kamiennej 1 w celu ułatwienia pacjentom dostępu do świadczeń medycznych. Chodzi tutaj o prowadzenie rehabilitacji, finansowanej ze środków NFZ-u. W zarządzie Stowarzyszenia Św. Celestyna zasiada dwoje radnych Rady Miasta i Gminy Strzelin-tej samej, od której Stowarzyszenie wynajmuje pomieszczenia.

Stowarzyszenie posiada wpis do Rejestru Przedsiębiorców w KRS, ponieważ oprócz działalności rehabilitacyjnej finansowanej z NFZ-u prowadzi także Zakład aktywności zawodowej. Zakład ten jest jednak wyodrębniony od Stowarzyszenia pod względem organizacyjnym i finansowym. Stowarzyszenie jest jedynie jego organizatorem.

W związku z prowadzeniem przez Stowarzyszenie działalności medycznej w postaci zabiegów rehabilitacyjnych finansowanych z NFZ-u w pomieszczeniach wynajmowanych od Gminy Strzelin oraz zasiadaniu w Zarządzie Stowarzyszenia Radnych tej gminy,

SWWB
Kancelaria Prawna S.C.
„Sitna-Waliduda-Wrzesiński-Byra”

50-040 Wrocław
ul. Podwale 36a
NIP: 897-13-95-436

tel/fax 071 342 80 68
tel. 071 342 80 78
071 344 77 80
071 342 48 38

kancelaria@swwb.wroclaw.pl
www.swwb.wroclaw.pl

powstała wątpliwość co do skutków prawnych tego faktu, a w szczególności czy nastąpił skutek w postaci wygaśnięcia mandatu Radnego określony w art. 24f ustawy o samorządzie gminnym.

W związku z tym do Rady Gminy Strzelin został złożony wniosek o wygaśnięcie mandatu dla p. Krystyny Kobel-Buys oraz p. Małgorzaty de Haan, które zasiadały w Zarządzie Stowarzyszenia Św. Celestyna. W piśmie z dnia 14.09.2007 r. do Przewodniczącego Rady Gminy Strzelin ww. Radni ustosunkowali się do postawionych im zarzutów. Na sesji odbytej 30.10.2008 r. Rada Miejska Strzelina nie przyjęła uchwały o wygaszeniu mandatów dla p. Krystyny Kobel-Buys oraz p. Małgorzaty de Haan.

IV Analiza Prawna.

Ustawa z dnia 28 marca 1990 r. o samorządzie gminnym wprowadza pewne ograniczenia dla Radnych w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy. Zgodnie z art. 24f tej ustawy radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, w której radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Jeżeli Radny przed rozpoczęciem wykonywania mandatu prowadził taką działalność gospodarczą, jest obowiązany do zaprzestania prowadzenia tej działalności w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. Niewypełnienie obowiązku stanowi podstawę do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego w trybie art. 190 ustawy ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich.

Należy jednak w tym miejscu wyraźnie podkreślić, że chodzi tutaj o działalność gospodarczą. Działalność gospodarczą muszą charakteryzować pewne wyznaczniki. Przede wszystkim jest to odpłatność. Powstają w tym momencie pewne wątpliwości czy działalność w zakresie świadczeń zdrowotnych - w tym przypadku rehabilitacji finansowanej ze środków NFZ-u, jest działalnością gospodarczą.

Działalność Zakładów Opieki Zdrowotnej jest ściśle regulowana przez przepisy prawne, przede wszystkim przez ustawę z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej. Świadczenia rehabilitacyjne są finansowane ze środków publicznych poprzez NFZ. Zakład opieki zdrowotnej prowadzony przez Stowarzyszenie Św. Celestyna musi rygorystycznie podporządkować się ustalonym zasadom. Przede wszystkim nie ma możliwości swobodnego ustalania ceny za wykonywane zabiegi. Zakład otrzymuje zapłatę za wykonane usługi medyczne, tyle że nie od pacjentów, a poprzez rozliczenia z Narodowym Funduszem Zdrowia według ściśle określonych zasad. Zakład opieki zdrowotnej nie ma także możliwości wyboru formy prowadzenia swojej działalności oraz kierowania swych usług do ściśle określonych klientów (pacjentów). Działalność taka nie ma charakteru komercyjnego, czyli nastawionego na zysk. Zgodnie z art. 6 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej Zakład udziela świadczeń zdrowotnych bezpłatnie, za częściową odpłatnością lub odpłatnie na zasadach określonych w ustawie, w przepisach odrębnych lub w umowie cywilnoprawnej.

Jeśli chodzi o prowadzenie Zakładu aktywności zawodowej przez Stowarzyszenie to zakład ten nie wykorzystuje majątku gminy. Stowarzyszenie jest jedynie organizatorem zakładu, który jest jednostką wyodrębnioną organizacyjnie i finansowo. Nie ma więc w tym przypadku mowy o naruszeniu ograniczeń wynikających z art. 24f ustawy o samorządzie gminnym.

V Wnioski.

Działalność prowadzona w ramach Zakładu opieki zdrowotnej, finansowana ze środków NFZ-u nie posiada wszystkich znamion działalności gospodarczej. Przede wszystkim nie jest to działalność komercyjna. Zakład opieki zdrowotnej prowadzony przez Stowarzyszenie Św. Celestyna nie jest jednostką nastawioną na zysk. Jej głównym celem w myśl ustawy o zakładach opieki zdrowotnej jest udzielanie świadczeń zdrowotnych i promocja zdrowia. Trudno więc w tym przypadku uznać, że zasiadanie w Zarządzie Stowarzyszenia, prowadzącego ZOZ jest prowadzeniem lub zarządzaniem działalnością gospodarczą, o której mowa w art 24f ustawy o samorządzie gminnym. Tym samym nie zostają spełnione przesłanki do uchylecia Radnym mandatów. Co więcej, działalność Stowarzyszenia wydatnie przyczynia się do poprawy warunków opieki zdrowotnej dla mieszkańców gminy i jej okolic, co jest niezmiernie ważne dla lokalnej społeczności.

adw. Robert Wrzesiński





Wrocław, dnia 18 lutego 2009 r.

NK. II.0717-17/5/09

Rada Miejska w Strzelinie

Wezwanie do podjęcia uchwały

Działając na podstawie art. 98 a ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001 nr 142 poz. 1591 ze zm.) organ nadzoru wzywa Radę Miejską w Strzelinie do podjęcia, w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego wezwania, uchwały w sprawie wygaśnięcia mandatu radnej Małgorzaty de Haan, na podstawie art. 190 ust. 1 pkt. 2 ustawy Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw z dnia 16 lipca 1998 r (Dz. U. nr 95 poz. 602 ze zm.).

Uzasadnienie

Zgodnie z art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji, wygaśnięcie mandatu radnego następuje wskutek naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności. Ustawa o samorządzie gminnym wprowadza szereg zakazów łączenia mandatu radnego z określonymi funkcjami.

Zgodnie z art. 24 f ustawy, radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia gminy, w której radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. 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. 190 ustawy, o której mowa w art. 24b ust. 6.

Wygaśnięcie mandatu radnego stwierdza rada w drodze uchwały, najpóźniej w 3 miesiące od wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu.

Radna Rady Miejskiej w Strzelinie pełni funkcję Wiceprezesa Zarządu Stowarzyszenia Św. Celestyna.

Celem zarządzanego przez Radną Stowarzyszenia jest wszelkiego rodzaju działalność rehabilitacyjna, charytatywno – społeczna, medyczna, edukacyjna i sportowa na rzecz dzieci, młodzieży i ludzi niepełnosprawnych jak również z orzeczeniem o nieuleczalnej chorobie. Stowarzyszenie to prowadzi między innymi działalność medyczną i wykorzystuje do tego celu mienie gminy, wynajmuje bowiem od Gminy Strzelin lokal użytkowy usytuowany w Strzelinie przy ul. Kamiennej 1 o powierzchni użytkowej 154,9 m². W wynajmowanych pomieszczeniach najemca prowadzi działalność medyczno-rehabilitacyjną.

Artykuł 24f ustawy o samorządzie gminnym jest poświęcony ograniczeniom w zakresie aktywności gospodarczej radnych, gdy taka aktywność miałaby związek z gminą lub jej

mieniem. Ustęp 1 tego artykułu wyłącza, jako niedopuszczalne, prowadzenie przez radnego działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, zarządzanie taką działalnością, branie udziału w jej prowadzeniu w charakterze przedstawiciela lub pełnomocnika, jeżeli taka działalność opiera się na mieniu gminy, w której radny uzyskał mandat. Ustawodawca wprowadził generalny zakaz używania przez radnego mienia komunalnego gminy w prowadzonej przez niego działalności gospodarczej bez względu na jej przedmiot, rodzaj majątku komunalnego i tytuł prawny. Kładąc nacisk na zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego, ustawodawca chciał zapobiec ewentualnemu wykorzystaniu mandatu w celu ułatwienia dostępu do tego mienia.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. - Prawo o stowarzyszeniach (Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 ze zm.), stowarzyszenia są zrzeszeniami o celach niezarobkowych, co oznacza, że statutowym celem stowarzyszenia nie może być prowadzenie działalności skierowanej na osiąganie zysku. Stosownie jednak do art. 34 Prawa o stowarzyszeniach, stowarzyszenie może prowadzić działalność gospodarczą według ogólnych zasad określonych w odrębnych przepisach. Dochód z działalności gospodarczej stowarzyszenia służy do realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między członków. Stowarzyszenie Św. Celestyna prowadzi działalność w zakresie świadczenia usług medycznych.

Zdaniem organu nadzoru należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego, który w wielu orzeczeniach wyjaśniał, że stowarzyszenie podejmując działalność gospodarczą prowadzi tę działalność na ogólnych zasadach regulujących prowadzenie działalności gospodarczej i nie zmienia tego tylko to, że dochód z działalności gospodarczej stowarzyszenia jest przeznaczony na realizację celów statutowych stowarzyszenia i nie może być przeznaczony do podziału między jego członków (np. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r. sygn. akt III CZP 40/91, OSNCP 1992, nr 2, poz. 17 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 1996 r. sygn. akt III CZP 66/96, OSNC 1996, z. 10, poz. 133 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2003 r. sygn. akt II CK 161/02, OSNC 2004, nr 11, poz. 186).

Zdaniem organu nadzoru nie budzi wątpliwości również fakt, że prowadzona przez Stowarzyszenie działalność w zakresie świadczeń zdrowotnych jest działalnością gospodarczą. Zgodnie z art. 4 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, świadczenia zdrowotne mogą być udzielane przez zakłady opieki zdrowotnej oraz przez osoby fizyczne wykonujące zawód medyczny lub przez grupową praktykę lekarską na zasadach określonych w ustawie o zawodzie lekarza.

Działalność w zakresie świadczeń medycznych należy zakwalifikować jako działalność gospodarczą w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. 2007, Nr 155, poz. 1095 ze zm.), albowiem spełnia ona przesłanki wymienione w tym przepisie. Jest to pogląd utrwalony już w orzecznictwie sądowym (tak np. uchwała SN z 22 września 1995 r., III CZP 115/95, OSNC 1996/1/, uchwała NSA z dnia 24 września 2001 r., OPK 13/01, ONSA 2002/1/12), zgodnie z którym usługi świadczone przez lekarzy w ramach prowadzonych praktyk są traktowane jako usługi, obejmowane pojęciem działalności gospodarczej.

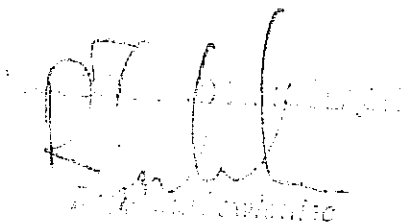
Zgodnie z ustawą, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Działalnością taką jest cała pewność świadczenie usług medycznych, w tym rehabilitacyjnych.

Radna Małgorzata de Haan narusza więc ustawowy zakaz łączenia funkcji radnego z zarządzaniem działalnością gospodarczą prowadzoną z wykorzystaniem mienia gminy.

Pomimo zaistnienia przesłanek z art. 190 ust.1 pkt 2a Ordynacji Rada Miejska w Strzelinie nie wypełniła obowiązku wynikającego z art. 190 ust. 2 Ordynacji i nie podjęła uchwały o stwierdzeniu wygaśnięcia mandatu radnej.

W związku z powyższym Wojewoda, zgodnie z art. 98 a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym wzywa radę do podjęcia odpowiedniego aktu w terminie 30 dni.

W razie bezskutecznego upływu terminu wojewoda, zgodnie z dyspozycją art. 98 a ust. 2 ustawy, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze.



Wojewoda

