



Rada Miejska w Chojnicach

WEZWANIE

w trybie art. 98 a ustawy o samorządzie gminnym

Na podstawie art. 98 a ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446) w zw. z art. 383 § 1 pkt 5 i art. 383 § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.) wzywa się Radę Miejską w Chojnicach do podjęcia w terminie 30 dni od dnia otrzymania niniejszego wezwania uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu radnego Rady Miejskiej w Chojnicach Pana Mirosława Janowskiego.

UZASADNIENIE

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego mającego na celu ustalenie czy doszło do naruszenia przez radnego Rady Miejskiej w Chojnicach Mirosława Janowskiego zakazu określonego w art. 24 f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446, dalej - ustawa), który stanowi, że *„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”*, Wojewoda Pomorski na podstawie informacji i dokumentów uzyskanych od Burmistrza Miasta Chojnice ustalił, co następuje:

1. Radny Mirosław Janowski prowadzi działalność gospodarczą po nazwę „Mirosław Janowski Zakład Instalacji Sieci Sanitarnych Wod. – Kan. C. O. Gazu” z siedzibą w Chojnicach (dane zawarte w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej). W ramach prowadzonej działalności gospodarczej radny działając w ramach Konsorcjum firm: Zakład Ogólnobudowlany mgr inż. Henryk Dłużewski i Mirosław Janowski Zakład Instalacji Sieci Sanitarnych Wod. – Kan. C. O. Gazu zawarł z dniem 12 września 2014 r. umowę z Chojnickim Towarzystwem Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. (dalej TBS Chojnice). Przedmiotem umowy była przebudowa i rozbudowa budynku w Chojnicach przy ulicy Świętopelka 10. Na podstawie aneksu do umowy strony postanowiły, że termin zakończenia robót nastąpi nie później niż dnia 30 września 2016 r. Dodatkowo ustalono, że TBS Chojnice jest spółką, w której jedynym wspólnikiem jest Gmina Miejska Chojnice (na podstawie informacji odpowiadającej odpisowi aktualnemu z rejestru przedsiębiorców

pobranej na podstawie art. 4 ust. 4 aa ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym; KRS nr 0000132562). Z informacji na zawartych na stronie internetowej (www.tbs.chojnice.pl) TBS Chojnice wynika, że spółka od 1 kwietnia 1998 r. administruje nieruchomościami zabudowanymi, położonymi m.in. w Chojnicach przy ulicy Świętopełka 10 oraz że budynek przy ulicy Świętopełka 10 jest własnością spółki.

2. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej radny Mirosław Janowski zawarł w dniu 12 lutego 2014 r. umowę z Zakładem Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. (dalej. – ZGM), w które zobowiązał się do wykonania robót remontowo - budowlanych o wartości nieprzekraczającej 14000 euro w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych przez ZGM, na terenie miasta Chojnice, według bieżących zleceń roboczych. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 31 grudnia 2014 r. ZGM jest spółką, w której jedynym wspólnikiem jest Gmina Miejska Chojnice (KRS nr 0000092155).

3. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej radny Mirosław Janowski zawarł w dniu 2 lutego 2015 r. umowę z Zakładem Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. (dalej. – ZGM), w które zobowiązał się do wykonywania drobnych i awaryjnych robót remontowo – budowlanych o wartości nieprzekraczającej 30000 euro w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych przez ZGM, na terenie miasta Chojnice, według bieżących zleceń roboczych. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 31 grudnia 2015 r.

4. Radny Mirosław Janowski jest wspólnikiem i prezesem zarządu w spółce Proterm Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Chojnicach (nr KRS 0000305453). Powyższe ustalono na podstawie oświadczenia majątkowego radnego Janowskiego oraz na podstawie informacji zawartych w Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego. Radny jest wspólnikiem w przedmiotowej spółce od momentu jej powstania (wpis do KRS nr 1 z dnia 7 maja 2008 r. – informacja z Monitora Sądowego i Gospodarczego), a prezesem zarządu od dnia 23 stycznia 2015 r. (wpis nr 9 - informacja z Monitora Sądowego i Gospodarczego). Proterm Plus Sp. z o.o. wykonała dla Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Chojnicach zamówienie, którego przedmiotem był zakup, dostawa i montaż klimatyzatora do serwerowni w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w Chojnicach. W dniu 10 września 2015 r. spółka wystawiła fakturę VAT na kwotę 4797,00 zł z tytułu montażu klimatyzatora. Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Chojnicach jest jednostką organizacyjną Miasta Chojnice utworzoną przez Radę Miejską w Chojnicach, nie posiadającą osobowości prawnej, działającą w formie jednostki budżetowej (uchwała nr XXI/229/12 Rady Miejskiej w Chojnicach z dnia 2 lipca 2012 r. w sprawie nadania statutu Miejskiemu Ośrodkowi Pomocy Społecznej). Ponadto Proterm Plus Sp. z o.o. sprzedała TBS Chojnice 2 grzejniki łazienkowe. W dniu 22 lipca 2015 r. spółka wystawiła fakturę VAT na kwotę 733,08 zł z tytułu wyżej wskazanej sprzedaży.

Mając na uwadze powyższe okoliczności w pierwszej kolejności należy przywołać art. 24 f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi, że „*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". Zakaz, o którym mowa w tym przepisie dotyczy w pierwszej kolejności prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek.

W przedmiotowej sprawie ustalono, że radny Mirosław Janowski prowadzi działalność gospodarczą po nazwą „Mirosław Janowski Zakład Instalacji Sieci Sanitarnych Wod. – Kan. C. O. Gazu” z siedzibą w Chojnicach. W tym miejscu należy wskazać, że przesłanka wykorzystania mienia komunalnego nie ogranicza zakazu do "własności" ani do "zarządzania" mieniem komunalnym, lecz używa znacznie pojemniejszego określenia – "wykorzystanie mienia", którego granice są o wiele trudniej uchwytne. Sformułowanie "wykorzystywanie" odnosi się do wszystkich przypadków korzystania z mienia komunalnego gminy w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, bez względu na to, czy wykorzystanie to ma podstawę prawną, czy też nie, jest stałe bądź jednorazowe, wreszcie czy jest odpłatne, czy nie. Nie jest też istotne, czy radny prowadzący działalność gospodarczą, jako jedyny korzysta z mienia komunalnego, czy też korzystają z niego także inne osoby. Wykorzystanie mienia komunalnego jest wystarczającą przesłanką do wygaśnięcia mandatu radnego i nie ma znaczenia, czy przy wykorzystaniu tego mienia komunalnego radny odniósł korzyści. Przepis art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym nie uzależnia bowiem wygaśnięcia mandatu radnego od osiągnięcia zysku z korzystania z mienia komunalnego, lecz rozstrzygający jest sam fakt korzystania z tego mienia (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 2.12.2015 r., II OSK 2727/15; wyrok NSA w Warszawie z dnia 16.06.2015 r., II OSK 530/15).

Mienie komunalne gminy, o którym mowa w art. 24 f ust. 1 ustawy należy rozumieć w kontekście art. 43 ustawy, który stanowi, że mieniem komunalnym jest własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw. Zasadniczo pojęcie mienia komunalnego odpowiada definicji mienia zawartej w art. 44 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym mieniem jest własność i inne prawa majątkowe. W doktrynie istnieją wątpliwości co do tego jak definiować pojęcie „gminna osoba prawna”, jednak komentatorzy są zgodni co do tego, że gminną osobą prawną na pewno jest spółka, w której gmina ma 100 udziałów (akcji) – szerzej na ten temat w J. Jagoda, Komentarz do art. 43 ustawy o samorządzie gminnym, LEX 2016). TBS Chojnice jest zatem gminną osobą prawną, z którą radny Mirosław Janowski zawarł w dniu 12 września 2014 r. umowę w przedmiocie przebudowy i rozbudowy budynku w Chojnicach przy ul. Świętopełka 10. Za wykonanie przedmiotu umowy radnemu przysługiwało określone w umowie wynagrodzenie (§ 5 umowy z dnia 12 września 2014 r.)

W ocenie Wojewody Pomorskiego, sytuację gdy radny prowadzący działalność gospodarczą otrzymuje wynagrodzenie za usługi świadczone na rzecz gminnej osoby prawnej należy zakwalifikować jako korzystanie z mienia komunalnego gminy w prowadzeniu działalności gospodarczej w rozumieniu art. 24 f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym.

Stanowisko Wojewody Pomorskiego w tym zakresie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym. Tytułem przykładu w orzeczeniu z dnia 18 lipca 2013 r. NSA w Warszawie stwierdził, że „*majątek spółki w której gmina ma 100 udziałów jest mieniem komunalnym w rozumieniu art. 43 ustawy o samorządzie gminnym i należy do mienia, z*

którego korzystanie w celu prowadzenia działalności gospodarczej wyczerpuje znamiona „korzystania z mienia komunalnego w myśl art. 24 f ust. 1 usg” (II OSK 1401/13). Podobnie wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 8 czerwca 2010 r. – II OSK 638/10. W wyroku z dnia 24 listopada 2014 r. (sygn. akt II OSK 2892/14) NSA wskazał natomiast, że „mienie jako instytucja prawa cywilnego to pojęcie zbiorcze określające ogół podmiotowych praw majątkowych. Mieniem są zatem prawa majątkowe, których wartość może być wyrażona w pieniądzu. Nie chodzi zatem o nieruchomości gminne [jedynie], ale cały zespół jej praw majątkowych, w tym środki pieniężne. Wyplacone za usługę wynagrodzenie jest ekwiwalentem świadczenia wykonanego na rzecz gminy, a zatem jest realizacją należności pochodzącej z praw majątkowych gminy wyrażonej w pieniądzu. Inaczej mówiąc, usługodawca realizujący świadczenie w ramach działalności gospodarczej, przez sam fakt pobrania wynagrodzenia ze środków budżetowych gminy – korzysta z mienia gminnego”.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że przedmiotem umowy jest przebudowa i rozbudowa budynku przy ul. Świętopełka 10 w Chojnicach, który jak wskazano wyżej jest własnością spółki ZGM, a więc należy do mienia komunalnego Gminy Miejskiej w Chojnicach w rozumieniu art. 24 ust. 1 w zw. z art. 43 ustawy o samorządzie gminnym. Wykorzystanie mienia komunalnego należy natomiast rozumieć szeroko. W ocenie Wojewody Pomorskiego wykorzystywaniem mienia komunalnego jest w tym wypadku wykonywanie szeroko rozumianych prac remontowo – budowlanych w nieruchomościach stanowiących mienie komunalne Gminy Miejskiej w Chojnicach. Powyższe potwierdza NSA w Warszawie w wyroku z dnia 16 czerwca 2015 r. (II OSK 530/15), w którym wskazała, że „*wykonywając prace polegające na remontach nieruchomości należących do gminy czy konserwacji sprzętu stanowiącego mienie gminy doszło do korzystania z mienia gminnego. (...) Jest to działalność prowadzona z wykorzystaniem mienia komunalnego, co więcej mienie to stanowi przedmiot tej działalności*”.

Analogiczna sytuacja zachodzi w przypadku umowy z dnia 12 lutego 2014 r. zawartej przez radnego Mirosława Janowskiego z Zakładem Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. (dalej. – ZGM), w które zobowiązał się do wykonania robót remontowo - budowlanych o wartości nieprzekraczającej 14000 euro w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych przez ZGM, na terenie miasta Chojnice, według bieżących zleceń roboczych. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 31 grudnia 2014 r. Z tytułu umowy radny otrzymał wynagrodzenie ustalone w oparciu o kosztorys powykonawczy (§ 11 umowy). Ponadto przedmiotowa umowa była wykonywana w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych do ZGM Chojnice, a więc stanowiących mienie komunalne Gminy Miejskiej Chojnice w rozumieniu art. 24 ust. 1 w zw. z art. 43 ustawy o samorządzie gminnym.

Naruszenie art. 24 f ustawy miało miejsce również w przypadku umowy z dnia 2 lutego 2015 r. zawartej z Zakładem Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o., w której radny zobowiązał się do wykonywania drobnych i awaryjnych robót remontowo – budowlanych o wartości nieprzekraczającej 30000 euro w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych przez ZGM, na terenie miasta Chojnice, według bieżących zleceń roboczych. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 31 grudnia 2015 r. Z tytułu umowy radny

również otrzymał wynagrodzenie ustalone w oparciu o kosztorys powykonawczy (§ 11 umowy). Również te umowy były wykonywane w budynkach zamieszkałych, administrowanych i zarządzanych do ZGM Chojnice, a więc stanowiących mienie komunalne Gminy Miejskiej Chojnice w rozumieniu art. 24 ust. 1 w zw. z art. 43 ustawy o samorządzie gminnym.

W dalszej kolejności odnieść należy się do działalności radnego Mirosława Janowskiego w spółce Proterm Plus, w której jest on współnikiem i prezesem zarządu, a więc bezspornym jest, że zarządza działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 24 f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Spółka wykonała dla Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Chojnicach zamówienie, którego przedmiotem był zakup, dostawa i montaż klimatyzatora do serwerowni w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w Chojnicach oraz sprzedała TBS Chojnice 2 grzejniki łazienkowe. Za obie te usługi otrzymała wynagrodzenie. Nie ulega wątpliwości, że wynagrodzenie to stanowiło mienie komunalne Gminy Miejskiej Chojnice, bowiem MOPS w Chojnicach jest jednostką budżetową finansowaną w całości z budżetu Miasta Chojnice a TBS Chojnice jest spółką gminną. Ponadto wskazać należy, że prace polegające na montażu klimatyzatora w budynku stanowiącym mienie komunalne Gminy Miejskiej Chojnice należy uznać za wykorzystanie mienia komunalnego w działalności gospodarczej, którą zarządza radny Mirosław Janowski.

W związku z powyższym na podstawie art. 98 a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym konieczne jest wezwanie Rady Miejskiej w Chojnicach do podjęcia uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu radnego Mirosława Janowskiego

Jednocześnie informuję, że zgodnie z art. 98 a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym w razie bezskutecznego upływu terminu określonego w niniejszym wezwaniu, Wojewoda Pomorski, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze.

Wojewoda Pomorski

Dariusz Drelich

Otrzymują:

- Rada Miejska w Chojnicach;
- a/a.

Do wiadomości:

- Burmistrz Chojnic
- radny Mirosław Janowski.