

UZASADNIENIE

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu wyrokiem z 3 sierpnia 2016 r., sygn. akt IV SA/Po 482/16, oddalił skargę K S na uchwałę Rady Miejskiej w J z kwietnia 2016 r. nr w przedmiocie wygaśnięcia mandatu radnego.

Zaskarżoną uchwałą Rada Miejska w J na podstawie art. 383 § 1 pkt 5 i § 2 Kodeksu wyborczego w zw. z art. 18 ust. 2 pkt 15 i art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, stwierdziła wygaśnięcie mandatu radnej Rady Miejskiej w J K S z powodu naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnej z prowadzeniem działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego. Rada Miejska stwierdziła, że skarżąca, po wyborze na funkcję radnej, prowadząc działalność gospodarczą pod firmą

oraz będąc współnikiem spółki cywilnej

wykorzystała mienie gminy. Urząd Miejski w J zlecił bowiem w dniu stycznia 2016 r. s.c.

wykonanie w dniu stycznia 2016 r. dla mieszkańców sołectwa K z okazji organizacji imprezy kulturalnej usługi gastronomicznej na kwotę 1.200,00 zł brutto oraz w dniu stycznia 2016 r. dla mieszkańców sołectwa R i z okazji organizacji imprezy kulturalnej usługi gastronomicznej na kwotę 3.447,59 zł brutto.

W skardze skarżąca zarzuciła naruszenie przepisów będących podstawą wydania zaskarżonej uchwały. Twierdziła, że nie jest prawdą, iż dwie usługi gastronomiczne wykonane były na zlecenie Urzędu Miejskiego w J. Wykonanie tych usług zlecieli S M oraz R G którzy z zapytaniem ofertowym zwrócili się nie do spółki cywilnej, tylko do J R prowadzącego od wielu lat działalność gastronomiczną na własny rachunek i to zanim powstała spółka cywilna, w której skarżąca jest jednym ze współników, który wykonywał tym osobom wiele usług cateringowych. Skarżąca nie kwestionowała, że opisane w uzasadnieniu uchwały usługi gastronomiczne wykonała spółka cywilna, w której jest współnikiem, jednak zaznaczyła, że sprawą tą zajmował się wyłącznie drugi współnik J R. Do jego obowiązków należało bowiem wykonywanie usług „na zewnątrz”, tj. poza lokalem znajdującym się w miejscowości Kl w gminie N

. Ponadto zaznaczyła, że oferta złożona przez J R była najniższą, jeżeli chodzi o cenę i dlatego została wybrana. Dopiero po wykonaniu usługi J

R: dowiedział się, że faktura ma być wystawiona na Urząd Miejski w J a skarżąca o całej sprawie dowiedziała się już po fakcie wykonania usługi i dokonaniu płatności za nią. Podkreśliła również, że łącząca ją i J R umowa spółki cywilnej pozostawia współnikom samodzielność w podejmowaniu decyzji w prowadzeniu działalności gospodarczej w zakresie nie większym niż 25.000,00 zł.

W skardze skarżąca zaznaczyła również, że Rada Miejska nie wskazała, a nawet nie rozważyła, czy i w jaki sposób jej działanie, jako radnej, można zakwalifikować jako działanie korupcyjne, o jakim traktuje art. 24f ustawy o samorządzie gminnym. Tylko bowiem – jak wywodziła - w sytuacji, gdyby jej działanie jako radnej było działaniem, które można obiektywnie zakwalifikować jako podjęte z wykorzystaniem przysługującego jej mandatu radnej i to dla uzyskania własnych korzyści, można mówić o naruszeniu art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. W jej ocenie, nie ziszcili się wszystkie przesłanki niezbędne do uznania, że naruszyła ona przepis art. 24f ustawy o samorządzie gminnym. Po pierwsze, jako radna nie brała udziału i nie mogła wpłynąć na podejmowanie decyzji dotyczących zasad zarządu mieniem gminy w zakresie zapłaty za usługi gastronomiczne, po drugie, nie wpłynęła na korzystne dla siebie rozporządzenie tym mieniem i to korzystniejsze od tego, jakie mogliby uzyskać inni przedsiębiorcy nie posiadający statusu radnego, gdyż zapytanie ofertowe złożone przez softysów kierowane było nie do spółki cywilnej, a do J R oraz innych jeszcze osób, nadto oferta została wybrana, bo była niższa w zakresie ceny niż pozostałe oferty, po trzecie, o tym, że faktura ma być wystawiona na Urząd Miejski w J. J R: dowiedział się już po wykonaniu usługi, a skarżąca dowiedziała się o sprawie jeszcze później. Tym samym, w ocenie skarżącej, nie sposób uznać, aby ziszcili się przesłanki pozwalające na podjęcie uchwały o wygaśnięciu jej mandatu radnej. Dodała także, że rozstrzygnięcie podjęte przez Radę Miejską jest środkiem do walki z niewygodnymi radnymi, którzy są w tzw. „opozycji” do rządzącego gminą burmistrza i jego ugrupowania. W oparciu o powyższe wniosła o stwierdzenie nieważności skarżonej uchwały oraz o zasądzenie kosztów postępowania. Ponadto wniosła o przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do skargi, dowodu z przesłuchania wskazanych w skardze świadków, a w piśmie złożonym na rozprawie dodatkowo o przeprowadzenie dowodu z zapytań cenowych z grudnia 2015 r. kierowanych do A B: i do P S oraz wyceny usługi gastronomicznej z grudnia 2015 r. wykonanej przez A B.

Oddalając skargę Sąd pierwszej instancji stwierdził, że Rada Miejska w J: prawidłowo ustaliła stan faktyczny sprawy, co obligowało ją do podjęcia uchwały o

wygaśnięciu mandatu radnej K S. na podstawie art. 383 § 1 pkt 1 Kodeksu wyborczego w zw. z art. 24f ustawy o samorządzie gminnym. Zdaniem Sądu, skarżąca niewątpliwie wykonała odpłatne usługi na rzecz gminy, w której sprawowała mandat radnej, co stanowi wykorzystanie mienia komunalnego tej gminy w prowadzonej przez skarżącą działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, w art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym wprowadzono 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. Ustanawiając zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego, ustawodawca chciał zapobiec ewentualnemu wykorzystaniu mandatu w celu ułatwienia dostępu do tego mienia. Dlatego z jednej strony, zakaz wynikający z art. 24f ustawy o samorządzie gminnym ma charakter antykorupcyjny i służy wyeliminowaniu sytuacji, gdy radny przez wykorzystywanie swojej funkcji uzyskiwałby nieuprawnione korzyści dla siebie lub bliskich. Z drugiej strony, przepis ten pełni istotną rolę w kształtowaniu pożądanej postawy społecznej, w której służba dla lokalnej społeczności samorządowej powinna być pozbawiona niebezpieczeństwa faworyzowania interesu indywidualnego, prywatnego w sytuacji, gdy z pierwszeństwa powinien korzystać interes ogółu. Art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym powinien w związku z tym sprzyjać kształtowaniu standardu rzetelnego i uczciwego wykonywania obowiązków radnego. Z tego względu wszelkie wątpliwości związane z jego interpretacją nie powinny prowadzić do obejścia powyżej wskazanych celów i do działalności niezgodnej ze standardami wykonywania mandatu radnego.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, wykorzystanie mienia komunalnego jest wystarczającą przesłanką do wygaśnięcia mandatu radnego i nie ma znaczenia, czy przy wykorzystaniu tego mienia komunalnego radny odniósł korzyści, czy też nie. Art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym nie uzależnia bowiem wygaśnięcia mandatu radnego od osiągnięcia zysku z korzystania z mienia komunalnego, rozstrzygający jest jedynie fakt korzystania z tego mienia. Sąd wyjaśnił przy tym, że definicja „mienia komunalnego”, odpowiada definicji mienia zawartej w art. 44 k.c., dochodząc do wniosku, że usługodawca realizujący świadczenie w ramach działalności gospodarczej, przez sam fakt pobrania wynagrodzenia ze środków budżetowych gminy, korzysta z mienia gminnego.

Za pozostające bez wpływu na ocenę wystąpienia przesłanki wygaśnięcia mandatu radnego Sąd uznał przywołane w skardze okoliczności dotyczące przyjęcia

zlecenia przez współnika skarżącej, jak również podział obowiązków między współnikami. Sąd wyjaśnił, że istotą spółki cywilnej jest zobowiązanie współników do dążenia do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego w sposób oznaczony (art. 860 § 1 k.c.), a każdy współnik jest uprawniony i zobowiązany do prowadzenia spraw spółki (art. 865 § 1 k.c.). Także zarzuty dotyczące faktycznego podziału w ramach prowadzonej w formie spółki cywilnej działalności gospodarczej, nie mają żadnego znaczenia w sprawie z uwagi na wyżej podniesione kwestie dotyczące istoty spółki cywilnej. Sąd uznał, że sposób argumentacji skarżącej łatwo prowadzi do omijania ustawowego zakazu antykorupcyjnego. Znaczenia też nie ma to, że fakturę podpisała zatrudniona w spółce córka skarżącej. Wskazał w związku z tym, że skarżąca oprócz tego, że jest radną, i to nie pierwszej kadencji, pełni także funkcję sołtysa Wsi W..., co dodatkowo potwierdza, że powinna być zorientowana, jak wygląda wybór oferentów przy ewentualnych przetargach na dokonywanie usług. Znane powinny jej być zatem przepisy dotyczące wszelkich zakazów obowiązujących radnych. Zdaniem Sądu, skarżąca nie może też powoływać się na okoliczność, iż zapytanie pochodziło z sołectwa. Wprawdzie prawdą jest, że zapytania ofertowe dotyczące przedmiotowych usług gastronomicznych zostały skierowane przez Sołtysa Wsi R... oraz Sołtysa Wsi K..., to jednak sołectwa nie posiadają odrębnej od gminy osobowości prawnej i są - zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym - tylko jednostkami pomocniczymi gminy, a ich działalność, w granicach określonych statutem, prowadzona jest w ramach osobowości prawnej gminy. Sołectwo nie jest podmiotem prawa cywilnego, a jego występowanie w obrocie cywilnoprawnym będzie mieć miejsce tylko w ramach gminy jako osoby prawnej. Niemniej jednak i tak w sprawie tej umowa została zawarta z Gminą J..., a nie z sołectwem.

W skardze kasacyjnej skarżąca, zaskarżając wyrok Sądu pierwszej instancji w całości, zarzuciła naruszenie:

- art. 31 ust. 3 Konstytucji RP poprzez jego niezastosowanie,
- art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym poprzez jego błędną wykładnię, niezgodną z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, i przyjęcie, że każde wykorzystanie mienia komunalnego przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą wyczerpuje dyspozycję powołanego przepisu, bez względu na okoliczności towarzyszące wykorzystaniu tego mienia oraz charakteru i stopnia zawinienia radnego,
- art. 383 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, będące konsekwencją błędnej wykładni art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym,

- art. 147 § 1 i art. 151 p.p.s.a. polegające na tym, że Sąd pierwszej instancji oddalił skargę zamiast ją uwzględnić.

Uzasadniając skargę kasacyjną podniesiono, że Sąd pierwszej instancji dokonał wykładni art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym w oderwaniu od wynikającej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP zasady proporcjonalności. Nie uwzględniono w szczególności skutków zaskarżonej uchwały w zakresie biernego i czynnego prawa wyborczego oraz takich okoliczności, jak te, że korzystanie z mienia gminy miało charakter jednorazowy oraz że skarżąca nie odniosła z tego korzyści, jak też w istocie odbyło się to poza jej wiedzą. Z tą ostatnią okolicznością powiązано twierdzenie, że Sąd pierwszej instancji nie wziął pod uwagę tego, że skarżącej nie można przypisać winy w naruszeniu art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym.

We wnioskach skargi kasacyjnej skarżąca zażądała uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Ponadto wniesiono o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania.

Rada Miejska w odpowiedzi na skargę kasacyjną wniosła o jej oddalenie i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznając skargę kasacyjną zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 183 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (jednolity tekst ustawy - Dz.U. z 2016 r., poz. 718 ze zm.) Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej, biorąc z urzędu pod rozwagę jedynie nieważność postępowania. W niniejszej sprawie podstawy nieważności wskazane w art. 183 § 2 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie zachodzą, zaś granice skargi kasacyjnej zostały wyznaczone przez jej wniosek (uchylenie zaskarżonego wyroku) i podstawy (wskazane naruszenia przepisów prawa). Rozpoznając zatem w tak określonych granicach sprawę NSA uznał, że skarga kasacyjna nie jest zasadna.

Przede wszystkim należy zauważyć, że wszystkie przytoczone w skardze kasacyjnej podstawy kasacyjne dotyczą w istocie jednego zagadnienia, mianowicie stosowania i wykładni art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2016 r., poz. 446 ze zm.), przy czym w przypadku wykładni tego przepisu podnosi się, że powinna ona zostać dokonana w kontekście art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Powołanie w podstawach kasacyjnych art. 383 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz.U. nr 21, poz. 112 ze zm.) nie jest prawnie istotne, gdyż przepis ten nie jest samodzielny. Mówi o wygaśnięciu mandatu radnego w

przypadku naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności, czyli odsyła także do art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Również prawnie nieistotne jest powołanie w podstawach kasacyjnych art. 147 § 1 i art. 151 p.p.s.a. Przepisy te również nie są samodzielne. Ich zastosowanie zależy od tego, czy zaskarżony do sądu administracyjnego akt został podjęty z naruszeniem prawa.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej wykładni art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, nie naruszając przy tym konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Zgodzić się należy z Sądem pierwszej instancji, że w świetle powołanego przepisu nie ma znaczenia fakt, czy radny osiągnął, korzystając w ramach prowadzonej działalności gospodarczej z mienia komunalnego gminy, korzyść. Taki warunek przede wszystkim nie wynika z treści przepisu. Nie jest też uzasadnione przyjęcie w drodze wykładni, w tym prokonstytucyjnej z wykorzystaniem zasady proporcjonalności, że taki warunek istnieje. W ocenie NSA, badanie za każdym razem, czy radny osiągnął korzyść z wykorzystania mienia komunalnego gminy wprowadziłoby nadmierny element oceny w sprawie dotyczącej wygaśnięcia mandatu radnego. Doprowadziłoby to do stanu niepewności co do tego, czy określona osoba utraciła mandat, czy też nie. Stan taki nie jest zaś korzystny dla funkcjonowania organów samorządu terytorialnego.

Trafnie też przyjęto, że art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym ma zastosowanie także w przypadku jednorazowego wykorzystania w prowadzonej działalności gospodarczej mienia komunalnego gminy oraz że takim wykorzystaniem jest świadczenie odpłatnej usługi na rzecz gminy. W rozpoznawanej sprawie skarżąca w ramach prowadzonej działalności gospodarczej dwukrotnie świadczyła odpłatną usługę na rzecz gminy i to jeszcze w takim zakresie, że nie można przyjąć, aby od tych dwóch umów zależało funkcjonowanie jej przedsiębiorstwa. Jednakże wykładnia art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym musi mieć charakter abstrakcyjny i generalny. Nie można więc z zakresu normy wynikającej z tego przepisu wyłączyć co do zasady jednorazowe lub częstsze, ale też nie o charakterze ciągłym, odpłatne świadczenie usług na rzecz gminy. Niewątpliwie bowiem np. jednorazowa odpłatna usługa przedsiębiorcy budowlanego świadczona na rzecz gminy przy realizacji inwestycji gminnej może mieć istotne znaczenie dla funkcjonowania tego przedsiębiorcy i decyduje, że działalność gospodarcza jest prowadzona z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy. Nie ulega więc wątpliwości, że hipoteza normy wynikającej z art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym obejmuje też takie przypadki prowadzenia

działalności gospodarczej, a także zarządzanie taką działalnością lub pełnienie funkcji przedstawiciela lub pełnomocnika w prowadzeniu takiej działalności, w której dochodzi nawet do jednorazowego świadczenia odpłatnej usługi na rzecz gminy. Jeżeli zaś tak, to w ocenie NSA brak podstaw do rozróżniania i w efekcie badania, jakie znaczenie dla tej działalności miała konkretna usługa. Zdaniem NSA, z powodów już wskazanych przy wykładni i stosowaniu powołanego przepisu konieczny jest pewien automatyzm, właśnie w celu – jak to ujął Sąd pierwszej instancji – wytworzenia korzystnych dla funkcjonowania organów władzy samorządowej standardów postępowania.

W tym kontekście należy się odnieść do zarzutu skargi kasacyjnej związanej z kwestią zawinienia skarżącej przy naruszeniu art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Przede wszystkim trzeba wskazać, że przepis ten nie jest elementem sankcji za czyny o charakterze korupcyjnym. Jest on elementem instytucji prawnej, która ma na celu zwiększać zaufanie do działalności organów samorządu terytorialnego. Ponadto już z jego treści wynika, że nie chodzi w nim tylko i wyłącznie o świadome korzystanie przez radnego z mienia komunalnego gminy. Z art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym wynika bowiem, że radni nie mogą także prowadzić wspólnie z innymi osobami działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego, ale także być przedstawicielem, czy pełnomocnikiem w takiej działalności. W takich zaś sytuacjach może dojść do tego, że radny nie będzie wiedział o pewnych aspektach działalności gospodarczej prowadzonej przez współnika, bądź takiej, gdzie jest „tylko” pełnomocnikiem lub przedstawicielem. Zatem, już ustawodawca zakłada możliwość wystąpienia sytuacji, w której wykorzystanie mienia komunalnego gminy będzie miało miejsce poza świadomością radnego. Przepis ten nakłada zatem na radnych bardzo wysoki poziom staranności w zakresie kontroli pochodzenia środków służących do prowadzenia działalności gospodarczej, jeżeli prowadzą działalność gospodarczą wspólnie z innymi osobami lub są pełnomocnikami lub przedstawicielami w takiej działalności. W ocenie NSA, jest to jednak uzasadnione potrzebą zapewnienia prawidłowego funkcjonowania organów samorządu terytorialnego.

Mając powyższe na uwadze NSA uznał, że skarga kasacyjna skarżącej nie opiera się o uzasadnione podstawy i z tego powodu, na podstawie art. 184 p.p.s.a., oddalił ją.

Wobec oddalenia skargi kasacyjnej od wyroku, którym oddalono skargę, NSA na mocy art. 204 pkt 1 i art. 205 § 2 p.p.s.a. zasądził zwrot kosztów postępowania kasacyjnego.



Na oryginale właściwe podpisy

Za wydział
Agnieszka
sekretarz sądu