

**UCHWAŁA NR LX/501/2022
RADY MIEJSKIEJ W NOWEJ DĘBIE**

z dnia 7 października 2022 r.

w sprawie odmowy wygaszenia mandatu radnego

Na podstawie art. 383 § 1 pkt 5 i § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2022 poz. 1277 ze zm.) w związku z art. 18 ust.2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 poz.559 ze zm.) **Rada Miejska w Nowej Dębie uchwala, co następuje:**

§ 1. Odmawia wygaszenia mandatu radnego Rady Miejskiej Pawła Grzędy w związku z brakiem podstaw do stwierdzenia złamania przez radnego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia gminy, o którym mowa w art. 24f ust.1 ustawy o samorządzie gminnym z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu do uchwały.

§ 2. Wykonanie uchwały powierza się Przewodniczącemu Rady Miejskiej w Nowej Dębie.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady

Damian Diektiarenko

Uzasadnienie

W związku z pismem Wojewody Podkarpackiego nr P-II.4131.2.184.2022 z dnia 9 września 2022 r. wzywającym do podjęcia działań mających na celu usunięcie powstałego naruszenia prawa przez radnego Pawła Grzędę, Rada Miejska ustaliła następujący stan faktyczny:

Spółka BEGG sp. z o.o. dokonywała sprzedaży usług na rzecz Urzędu Miasta i Gminy w Nowej Dębie oraz Samorządowego Ośrodka Kultury w Nowej Dębie.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r., poz. 559 ze zm.) zawiera szereg przepisów, których celem jest przeciwdziałanie powstawaniu kłopotliwych zależności pomiędzy burmistrzem będącym organem wykonawczym gminy, a radnym będącym członkiem organu stanowiącego i kontrolnego, jakim jest rada. Generalnie należy stwierdzić, iż przeważa dziś pogląd, że zakazy dotyczące zawierania umów przez radnych, także prowadzących działalność gospodarczą, należy oceniać przez pryzmat tego, czy dostęp do zawarcia takiej umowy był równy, na warunkach ustalonych powszechnie dla danego typu czynności prawnych oraz czy wybór oferenta odbywał się w sposób obiektywny, co w zasadzie powinny zabezpieczać przepisy o zamówieniach publicznych, które nie przewidują wykluczenia wykonawcy z ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego ze względu na fakt, iż jest on radnym jednostki samorządu terytorialnego. Zatem, z punktu widzenia przepisów tej ustawy, nie ma przeszkód, by radny prowadzący działalność gospodarczą na terenie gminy, w której uzyskał mandat, mógł ubiegać się o zamówienie publiczne, złożyć ofertę, czy też zawrzeć umowę w sprawie zamówienia publicznego.

W wyroku z dnia 10 lipca 2008 r. sygn.akt:II SA/Bk 405/08 WSA w Białymstoku w tezie orzeczenia ustalił, iż "osoba wybrana na radnego lub radny może wykonywać pracę w ramach stosunku pracy w jednostce organizacyjnej gminy, innej niż urząd gminy, z wyjątkiem funkcji kierownika lub z-cy kierownika tej jednostki. Skoro zatem radny może w ramach stosunku pracy pozostawać "szeregowym" pracownikiem jednostki organizacyjnej gminy, to stosując argumentację a maiori ad minus - również kierownik takiej jednostki organizacyjnej może powierzyć radnemu gminy, wykonywanie pracy w tej jednostce organizacyjnej na podstawie umowy cywilnoprawnej. Takie samo stanowisko zaprezentował NSA w wyroku z dnia 22 stycznia 2010 r. sygn.akt: IIOSK 1834/09.

Z radnym Pawłem Grzędą burmistrz miasta i gminy nie zawarł żadnej umowy cywilnoprawnej, a dokonywane przez UMiG i jednostkę organizacyjną Gminy zakupy usług w spółce przedsiębiorcy, nie podlegające przepisom ustawy Prawo zamówień publicznych, nie były wykonywaniem pracy. W wyroku NSA z 8 maja 2018 r., sygn.akt: II OSK 543/18 (Lex nr 2520855) sąd stwierdził, iż „zakaz o jakim mowa w art. 24d ustawy o samorządzie gminnym obejmuje kontrakty cywilnoprawne zobowiązujące do wykonania pracy w znaczeniu ścisłym”. Przedmiotowy przepis nie wyklucza więc zawierania przez gminę umów sprzedaży z firmą, której radny jest właścicielem, albowiem umowa sprzedaży, czy dostawy nie jest umową dotyczącą wykonania pracy.

Art.24f ust.1 ustawy o samorządzie gminnym zakazuje radnym prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, a także zarządzania taką działalnością lub bycia przedstawicielem, czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Aby można było uznać, że prowadząc lub zarządzając działalnością gospodarczą, radny naruszył zakaz sformułowany w tym przepisie należy wykazać, że dany radny wykorzystuje mienie gminy dla celów prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Z brzmienia art.43 ustawy o samorządzie gminnym wynika, iż mieniem komunalnym jest własność i inne prawa majątkowe należące do gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw. Z kolei art.44 Kodeksu cywilnego definiuje mienie jako własność i inne prawa majątkowe. Aby radny mógł posługiwać się mieniem komunalnym, mienie to musi zostać radnemu udostępnione do wykorzystania, czyli radny musi otrzymać mienie komunalne do władania.

Reasumując, należy stwierdzić, co następuje:

Obowiązujące przepisy ustawy o samorządzie gminnym (art.24d i 24f) określają sytuacje, w których radny, w tym także przedsiębiorca, nie może wchodzić w określony typ relacji prawnych z wójtem, bądź mieniem gminy. Mimo powyższych ograniczeń, ani doktryna, ani orzecznictwo sądów administracyjnych, nigdy nie zakwestionowały możliwości zawierania przez gminę umów z radnymi prowadzącymi działalność gospodarczą, o ile wybór oferenta odbywa się w sposób transparentny. Zakupy usług w spółce prowadzonej przez radnego Pawła Grzędę przez Urząd Miasta i Gminy oraz Samorządowy Ośrodek Kultury w Nowej Dębie nie stanowią naruszenia ww. zapisu ustawy, albowiem umowa sprzedaży nie jest powierzeniem wykonywania pracy. Powyższa relacja przedsiębiorstwa prowadzonego przez radnego nie narusza także, wg Rady Miejskiej zapisów art.24f ustawy, albowiem działalność ta nie była prowadzona z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy. Jeżeli zaś ustawodawca nie zabrania firmom prowadzonym przez radnych wchodzenia na określonych zasadach, w stosunki zobowiązaniowe z gminą, to nie można jednocześnie uznawać zapłaty za zrealizowane usługi za naruszenie art. 24f ustawy.

Przewodniczący Rady

Damian Diektiarenko