

Projekt

z dnia 26 września 2023 r.

Zatwierdzony przez

**UCHWAŁA NR L/ /2023
RADY GMINY PORĄBKĄ**

z dnia 28 września 2023 r.

w sprawie odmowy stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnej

Na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.) w zw. z art. 383 § 1 pkt 5, § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku *Kodeks wyborczy* (tekst jedn. Dz. U. 2022 roku poz. 1277 ze zm.)

**Rada Gminy Porąbka
uchwala, co następuje:**

§ 1.

Odmawia się stwierdzenia wygaśnięcia mandatu Radnej Rady Gminy Porąbka p. Eugenii Kuli (Kula) w związku z brakiem dowodów potwierdzających naruszenie przez Radną ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z prowadzeniem działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, w której uzyskała mandat - tj. zakazu wynikającego z art. 24f ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.).

§ 2.

Uzasadnienie stanowiska wyrażonego w § 1 stanowi załącznik do niniejszej uchwały.

§ 3.

Wykonanie uchwały powierza się Przewodniczącemu Rady Gminy Porąbka.

§ 4.

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Przewodniczący Rady

Zbigniew Drabek

Uzasadnienie

Do Rady Gminy Porąbka wpłynęło pismo od Wojewody Śląskiego, w którym poinformował on, iż otrzymał pismo, gdzie przedstawione zostały zastrzeżenia dotyczące legalności sprawowania mandatu przez Radną Gminy Porąbka, p. Eugenię Kulę. Przedmiotowe zastrzeżenia dotyczyły zawartej z ww. Radną umowy dzierżawy nieruchomości stanowiącej własność Gminy Porąbka i wykorzystywania tej nieruchomości w celu prowadzenia gospodarstwa rolnego.

W dalszej części ww. pisma Wojewoda Śląski zwrócił się do Rady Gminy Porąbka o zbadanie, czy Radna Eugenia Kula narusza, bądź naruszała kiedykolwiek w okresie sprawowania mandatu, zakaz wynikający z art. 24f ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.), jak również o poinformowanie go o wynikach przeprowadzonego przez tut. Radę postępowania wyjaśniającego oraz przesłanie wszelkich dokumentów, w oparciu o które tut. Rada podejmie stanowisko w przedmiotowej sprawie.

Mając powyższe na względzie w dniu 29 czerwca 2023 roku Rada Gminy Porąbka podjęła uchwałę Nr XLVIII/478/2023 *w sprawie zlecenia Komisji Rewizyjnej kontroli w zakresie legalności sprawowania mandatu przez radną.*

W okresie od 18 lipca 2023 roku do 5 września 2023 roku Komisja Rewizyjna Rady Gminy Porąbka odbyła cztery posiedzenia. W toku jej prac zgromadzono m.in. następujące materiały:

1) pisemne wyjaśnienia Radnej Rady Gminy Porąbka p. Eugenii Kuli (Kula), w których wskazała, iż:

–nie prowadzi i nigdy nie prowadziła działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, nie zarządza i nie zarządzała taką działalnością, nie jest i nie była przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności;

–na części dzierżawionej od Gminy Porąbka działki, dokładnie na powierzchni 6 arów, prowadzi uprawę ziemniaków jedynie w celu zaspokajania potrzeb własnych i swojej rodziny, przy czym powierzchnia dzierżawionej od Gminy Porąbka działki wynosi 20 arów;

–wspomnianą działkę dzierżawi od Gminy Porąbka i wykorzystuje w wyżej opisany sposób nieprzerwalnie od 12 lipca 2012 roku, a co za tym idzie weszła w jej posiadanie kilka lat przed objęciem mandatu radnego;

2) potwierdzoną „za zgodność z oryginałem” kopię umowy dzierżawy nieruchomości Nr IGK-IV.6845.1.5.2012 z dnia 12 lipca 2012 roku zawartą pomiędzy Gminą Porąbka, a p. Eugenią Kulą (Kula), której przedmiotem jest dzierżawa części nieruchomości położonej w Porąbce o powierzchni 20 arów – z przeznaczeniem pod uprawy rolne – wraz z siedmioma aneksami (wszystkie dotyczące podwyżek czynszu);

3) zanonimizowaną kopię pisma z dnia 9 marca 2023 roku skierowanego do Wojewody Śląskiego, w którym przedstawione zostały zastrzeżenia dotyczące zawartej z p. Eugenią Kulą (Kula) umowy dzierżawy;

4) wydruki oświadczeń majątkowych składanych przez Radną Rady Gminy Porąbka p. Eugenię Kulę w latach 2018-2023, w treści których:

–brak jest podania faktu prowadzenia działalności gospodarczej osobiście, jak i wspólnie z innymi osobami, a co za tym idzie osiągania dochodu z tego tytułu;

–brak jest podania faktu zarządzania działalnością gospodarczą, bycia przedstawicielem, pełnomocnikiem takiej działalności, zarówno osobiście, jak i wspólnie z innymi osobami, a co za tym idzie osiągania dochodu z tego tytułu;

–wykazano pobieranie z ARiMR dopłat dla rolników;

- 5) wydruk z CEIDG z dnia 25 lipca 2023 roku potwierdzający, iż p. Eugenia Kula nie figuruje w bazie jako osoba prowadząca działalność gospodarczą;
- 6) wydruk z CEIDG z dnia 25 lipca 2023 roku potwierdzający, iż brat p. Eugenii Kuli (Kula) nie figuruje w bazie jako osoba prowadząca działalność gospodarczą;
- 7) wydruk z KRS z dnia 25 lipca 2023 roku potwierdzający, iż p. Eugenia Kula nie figuruje w bazie jako osoba prowadząca działalność gospodarczą;
- 8) wydruk z KRS z dnia 25 lipca 2023 roku potwierdzający, iż brat p. Eugenii Kuli (Kula) nie figuruje w bazie jako osoba prowadząca działalność gospodarczą.

W oparciu o powyższe ustalono, co następuje:

- 1) p. Eugenia Kula dzierżawi od Gminy Porąbka część działki o powierzchni 20 arów;
- 2) brak jest jakichkolwiek dowodów na to, iż Radna Rady Gminy Porąbka p. Eugenia Kula prowadzi lub kiedykolwiek prowadziła działalność gospodarczą na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, zarządza lub zarządzała taką działalnością, jest lub była przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności;
- 3) mając na uwadze okoliczności wykazane w pkt. 2 brak jest jakichkolwiek dowodów na bieżące lub wcześniejsze wykorzystanie działki, o której mowa w pkt. 1, do prowadzenia działalności gospodarczej.

Zgodnie z art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.) 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. W świetle tej regulacji wygaśnięcie mandatu radnego następuje w razie łącznego spełnienia dwóch warunków, tj. prowadzenia przez radnego działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami oraz wykorzystania mienia komunalnego gminy do prowadzenia takiej działalności.

Przytoczony powyżej przepis ma charakter antykorupcyjny. Stosownie do tej regulacji osoba uczestnicząca w podejmowaniu różnych rozstrzygnięć dotyczących gminnej wspólnoty samorządowej nie powinna prowadzić działalności gospodarczej ani zarządzać taką działalnością z wykorzystaniem mienia komunalnego, jak również być przedstawicielem czy pełnomocnikiem podmiotu prowadzącego taką działalność. Radny jest, bowiem, osobą zaufania publicznego, a swój mandat może sprawować prawidłowo, gdy z mandatu tego nie czerpie, ani nie ma możliwości czerpania korzyści majątkowych, czy też korzyści osobistych.

Wykorzystywanie mienia komunalnego gminy na uprzywilejowanych zasadach w prowadzonej działalności mogłoby podważyć zaufanie wyborców do radnego. W demokracji przedstawicielskiej zaufanie to jest założeniem i warunkiem *sine qua non* ustroju społecznego (*uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 1993 roku, OTK 1993/2/44, która nie straciła swej aktualności w omawianej kwestii również pod rządami Konstytucja z 1997 roku*). Jednakże o potencjalnie korupcyjnym wykorzystywaniu mienia jednostki samorządowej przez radnego można mówić wtedy, gdy radny, uczestnicząc w pracach organów właściwej jednostki samorządu, może wpływać na treść uchwał i decyzji podejmowanych przez te organy.

Aktualne orzecznictwo wskazuje jednak, iż nie można przyjmować, że każde korzystanie przez radnego z mienia komunalnego stanowi naruszenie zakazu wynikającego z art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.), a przepis ten nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Niedopuszczalna jest więc taka wykładnia omawianego przepisu, w wyniku której domniemywa się, że jakiegokolwiek korzystanie przez radnego z mienia komunalnego stanowi jego wykorzystywanie w rozumieniu tego przepisu, pociągające za sobą skutek w postaci wygaśnięcia mandatu radnego. Oznacza to, że przepisy normujące wygaszenie mandatu radnego nie mają charakteru bezwzględnie obowiązującego. Taka też argumentacja została przytoczona w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 listopada 2014 roku, sygn. akt: II OSK 2397/14, w którym wskazano, iż, cyt.: „Nie można automatycznie przyjmować, że jakiegokolwiek korzystanie z mienia komunalnego stanowi wykorzystywanie mienia komunalnego w rozumieniu art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym powodujące skutek w postaci wygaśnięcia mandatu radnego.”.

Zgodnie z doktryną „wykorzystanie” mienia powinno być rozumiane jako jego czynne użytkowanie, a więc taka sytuacja, w której określone składniki majątkowe odgrywają istotną, aktywną rolę w ramach wykonywanej przez daną osobę działalności gospodarczej. „Wykorzystaniem” mienia komunalnego gminy w rozumieniu

art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.) nie będzie w związku z tym miało miejsca w tych wszystkich przypadkach, w których określony jego składnik będzie stanowił wyłącznie pasywny i nieistotny element w ramach prowadzonej przez radnego działalności gospodarczej. Ponadto przywołany powyżej przepis dotyczy działalności gospodarczej, nie obejmuje więc swoją regulacją działalności o charakterze amatorskim, czy okazjonalnym.

Nie bez znaczenia przy rozpatrywaniu powyższej kwestii jest przytoczenie pojęcia „*działalności gospodarczej*”. Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku *Prawo przedsiębiorców* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 221 ze zm.) „*działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły*”. Z kolei zgodnie z art. 5 ust. 1 tejże ustawy „*nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana przez osobę fizyczną, której przychód należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 75% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r. poz. 2207)*”.

Pomimo tego, że przepisów przywołanej powyżej ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego to prowadzenie gospodarstwa może wiązać się z prowadzeniem działalności gospodarczej o ile zawierać będzie łącznie następujące cechy:

- 1) zawodowy charakter;
- 2) podporządkowanie się zasadom racjonalnego gospodarowania (regułom opłacalności i zysku);
- 3) powtarzalności działań;
- 4) uczestnictwa w obrocie gospodarczym.

Mając powyższe na względzie oraz to, że przepisy pomocowe – zarówno krajowe, jak i UE – zawierają odrębne (autonomiczne) definicje takich pojęć jak: „*gospodarstwo rolne*”, „*działalność rolnicza*” czy „*rolnik aktywny zawodowo*”, sam tylko fakt pobierania dopłat bezpośrednich dla rolników nie świadczy o prowadzeniu takiej działalności rolniczej, która posiada cechy działalności gospodarczej. Innymi słowy, dopłaty takie przysługują zarówno takim osobom, które uczestniczą w obrocie gospodarczym i działają w celach zarobkowych, jak i takim, które prowadzą „*działalność rolniczą*” w celu zaspokajania potrzeb własnych.

W realiach niniejszej sprawy brak jest jakiegokolwiek dowodów na prowadzenie przez p. Eugenię Kulę (Kulę) działalności nastawionej na zysk, czy też na jej uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Działalnością w celu zarobkowym nie jest zaspokajanie własnych potrzeb, tj. działalność konsumpcyjna. Przedstawiony pogląd znajduje także aprobatę w orzecznictwie, gdzie wskazuje się, że działalnością gospodarczą jest tylko działalność zewnętrzna mająca na celu np. świadczenie usług osobom trzecim. Nie jest natomiast działalnością gospodarczą działalność prowadzona na potrzeby własne, ponieważ podejmowanie czynności na rzecz samego siebie jest ściśle powiązane z prywatną sferą aktywności danego podmiotu.

Nawet przyjmując – tylko teoretycznie – założenie, że działalność zarobkowa byłaby prowadzona przez ww. osobę osobiście lub wspólnie z innymi osobami na gruntach nie stanowiących własności Gminy Porąbka, to i tak brak jest jakiegokolwiek dowodów na wykorzystywanie w tym celu i tego gruntu, który dzierżawiony jest od Gminy Porąbka.

Zatem nie stwierdzono na podstawie obiektywnie występujących okoliczności faktycznych faktu rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej przez p. Eugenię Kulę.

Również, mając na uwadze cel zakazu z art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku *o samorządzie gminnym* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.), nie można uznać, że korzystanie z mienia gminnego na zasadzie powszechnej dostępności usług na warunkach ogólnych, czy też na warunkach ustalonych powszechnie dla danego rodzaju czynności prawnych może podważać osiągnięcie tego celu. W przypadku ww. Radnej w żaden sposób nie wykorzystano mandatu radnego do uzyskania innych korzyści aniżeli dostępne dla wszystkich członków wspólnoty samorządowej.

Vide m.in: II SA/Wa 102/21,- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lipca 2021 roku (II SA/Wa 102/21, LEX nr 3265466):

„*Zakaz z art. 24f ust. 1 u.s.g., statuujący ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej przez radnego, ma charakter antykorupcyjny i służy wyeliminowaniu sytuacji, gdy radny przez wykorzystywanie*

swojej funkcji uzyskiwałby nieuprawnione korzyści dla siebie lub bliskich, a z drugiej strony, przepis ten pełni istotną rolę w kształtowaniu pożądanego 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 u.s.g. powinien w związku z tym sprzyjać kształtowaniu standardu rzetelnego i uczciwego wykonywania obowiązków radnego.”.

Mając powyższe na uwadze, Rada Gminy Porąbka stwierdza, iż w przypadku Radnej Rady Gminy Porąbka p. Eugenii Kuli (Kula) brak jest podstaw do stwierdzenia, że doszło do naruszenia art. 24f ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2023 roku poz. 40 ze zm.), a tym samym do zastosowania sankcji w postaci wygaszenia mandatu radnej.