

UCHWAŁA NR XXXII/277/17

RADY MIEJSKIEJ W ŁAPACH

z dnia 21 kwietnia 2017 r.

w sprawie odmowy wygaszenia mandatu radnego

Na podstawie art. 383 § 1 pkt 5, § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2017 r. poz. 15) w związku z art. 24f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 446; zm.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1579 i poz. 1948 oraz z 2017 r. poz. 730) Rada Miejska w Łapach:

§ 1

Odmawia wygaszenia mandatu radnego Leszka Pawła Gulewicza 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 z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.

§ 2

Wykonanie uchwały powierza się Przewodniczącemu Rady Miejskiej w Łapach

§ 3

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

PRZEWODNICZĄCY RADY
Sławomir Maciejewski
Sławomir Jan Maciejewski

Uzasadnienie

W dniu 22 marca 2017 r. do Przewodniczącego Rady Miejskiej w Łapach wpłynął wniosek Pani Teresy Kamińskiej informujący, że radny Leszek Paweł Gulewicz, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą Dexter Leszek Paweł Gulewicz NIP 9660423734, na zlecenie Domu Kultury w Łapach świadczył usługi w postaci nagłośnienia, obsługi muzycznej, obsługi sceny imprez plenerowych: w roku 2015 "Dzień suma" w Bokinach i "Dożynki lokalne" oraz w roku 2016 "Zajazd szlachecki" i "Dzień suma" w Bokinach. Faktury za w/w usługi wystawione zostały na rzecz w/w przedsiębiorcy przez jednostkę organizacyjną Miasta i Gminy Łapy, każdorazowo na 3.000 zł, co w ocenie wnioskodawczyni budzi uzasadnione wątpliwości, czy radny wykonując wskazaną usługę nie naruszył zakazu wynikającego z art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, a co za tym idzie, czy istnieje podstawa do podjęcia uchwały o wygaśnięciu jego mandatu na podstawie art. 383 § 2 Kodeksu wyborczego.

Stosownie do treści art. 383 § 2 Kodeksu wyborczego wygaśnięcie mandatu radnego stwierdza rada w drodze uchwały, w terminie miesiąca od dnia wystąpienia przyczyn wygaśnięcia mandatu. Na sesji Rady Miejskiej w Łapach odbywającej się w dniu 31 marca 2017 r. przedmiotowy wniosek został skierowany do Komisji Rewizyjnej celem ustalenia stanu faktycznego i prawnego przedmiotowej sprawy.

Komisja Rewizyjna rozpatrywała sprawę na dwóch posiedzeniach w dniach 06.04.2017r. i 18.04.2017r.

Pismem z dnia 10.04.2017r. Przewodniczący Komisji Rewizyjnej zwrócił się do wnioskodawczyni o przedłożenie dokumentów potwierdzających okoliczności wskazane w treści pisma, jednocześnie informując o możliwości stawienia się na posiedzeniu Komisji Rewizyjnej w dniu 18.04.2017r. celem złożenia wyjaśnień. W tej samej dacie zostało także skierowane pismo do radnego Leszka Pawła Gulewicza informujące o terminie posiedzenia Komisji Rewizyjnej oraz możliwości złożenia przez niego wyjaśnień.

Na posiedzeniu Komisji stawił się radny Leszek Paweł Gulewicz i wnioskodawczyni.

Z wyjaśnień radnego oraz informacji od Dyrektora Domu Kultury wynika, że faktycznie zlecano usługę w postaci nagłośnienia, obsługi muzycznej, obsługi sceny imprez plenerowych: w roku 2015 była to: impreza „Dzień suma” (faktura nr 12/2015 z dnia 19.07.2015 r. na kwotę 3000,00 zł) i „Dożynki lokalne” (faktura nr 18/2015 z dnia 07.09.2015 r. na kwotę 3000,00 zł). W 2016 r. – „Zajazd szlachecki” (faktura 11/2016 z dnia 21.08.2016 r. na kwotę 2500,00 zł) i „Dzień suma” (faktura nr 10/2016 z dnia 16.08.2016 r. na kwotę 3000,00 zł). Pan L. Gulewicz zaznaczył, że jako radny Gminy Łapy nie złamał prawa. Wykonał prace zleczone przez Dom Kultury w Łapach, ale nie wykorzystał do jej wykonania majątku gminy. Dzień Suma w Bokinach i Narwiański Zajazd Szlachecki to imprezy organizowane przez lokalne społeczności przy współdziałaniu Domu Kultury w Łapach. Od lat głównymi inspiratorami są osoby z tych środowisk, a Dom Kultury w Łapach zapewnia im wsparcie organizacyjne. Przyjmując zlecenie z Domu Kultury działał w dobrej wierze i nie miało to żadnego związku z wykorzystaniem mandatu radnego. Radny zauważył, że roczny budżet Domu Kultury w Łapach wynosi ok. 1 mln zł i opiera się nie tylko o dotacje z budżetu gminy Łapy, ale także generuje przychody własne. Przede wszystkim imprezy plenerowe finansowane są z innych źródeł, w tym m.in. ze środków sponsorów. Radny zauważył, że w ciągu dwóch lat tej kadencji w 2015 i 2016 roku

wykonał po dwa zlecenia o wartości 2,5 - 3 tys. zł. Zaangażowanie właśnie w te wydarzenia wynika z wieloletniej współpracy z tymi społecznościami.

Pani Teresa Kamińska wyjaśniła, że informacje które zamieściła w swoim wniosku uzyskała w Internecie.

Przepis art. 24f ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, wprowadza bezpośredni zakaz łączenia funkcji radnego z prowadzeniem działalności gospodarczej w określonym zakresie, mianowicie *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.* Podstawowe znaczenie ma łączne spełnienie się przesłanek wymienionych w przepisie tj. prowadzenie działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej oraz wykorzystanie mienia komunalnego gminy przy prowadzeniu tejże działalności.

Nie budzi wątpliwości, że radny Leszek Paweł Gulewicz prowadzi zarejestrowaną działalność gospodarczą. Natomiast nie zachodzi przesłanka druga jaką jest wykorzystanie mienia komunalnego gminy.

W omawianym stanie faktycznym radny Leszek Paweł Gulewicz świadczył usługi nie bezpośrednio na rzecz Miasta i Gminy Łapy ale na rzecz gminnej jednostki organizacyjnej jaką jest Miejski Dom Kultury w Łapach.

Stosownie do art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, jednostki samorządu terytorialnego organizują działalność kulturalną, tworząc samorządowe instytucje kultury, dla których prowadzenie takiej działalności jest podstawowym celem statutowym. Jednostka samorządu terytorialnego będąca organizatorem instytucji kultury, stosownie do art. 12 w/w ustawy, zapewnia takiej instytucji środki niezbędne do prowadzenia działalności kulturalnej oraz do utrzymania obiektu, w którym ta działalność jest prowadzona. Zgodnie z art. 14 instytucja kultury z chwilą wpisu do rejestru uzyskuje odrębną od samorządu osobowość prawną i prowadzi samodzielnie gospodarkę finansową (art. 27 ustawy). Samodzielność instytucji kultury jako osoby prawnej, oznacza m.in., że organizator nie może w sposób dowolny samodzielnie modyfikować zakresu działalności instytucji kultury, nie może decydować według jakich zasad taka instytucja będzie działała oraz według jakich reguł instytucja kultury będzie prowadziła swoją gospodarkę finansową. Należy wskazać, że wykonanie usług w przedmiotowej sprawie, ze względu na ich plenerowy charakter odbywało się bez powierzenia mienia komunalnego radnemu. Radny korzystał z własnych środków i we własnym zakresie zabezpieczał niezbędny sprzęt techniczny. Aby można było mówić o wykorzystaniu mienia komunalnego usługodawca musiałby wykorzystywać np.: rzeczy ruchome lub nieruchomości będące własnością gminy do prowadzenia działalności gospodarczej, jako środki wykorzystywane do osiągnięcia celu gospodarczego prowadzonej działalności czyli uzyskiwania wymiernych rezultatów finansowych.

Jednocześnie, jak wskazuje aktualne orzecznictwo nie można przyjmować, że każde korzystanie przez radnego z mienia komunalnego stanowi naruszenie zakazu ustalonego w art. 24 f. ust. 1, zaś przepis ten nie powinien być interpretowany rozszerzająco. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie 10 lutego 2005 r., sygn. akt OSK 1083/04

przy wykładni przepisu prawa należy mieć na uwadze, że instytucje represyjne, sankcje, mogą być stosowane tylko w granicach dopuszczalnych prawem, przy wyłączeniu wykładni rozszerzającej. Podobny pogląd wyraził także w wyroku z dnia 25 października 2012 r. – OSK 2357/12 zgodnie, z którym: Przepisy art. 24f u.s.g. należy również widzieć w aspekcie ograniczenia praw i wolności chronionych konstytucyjnie – nie można ich stosować w drodze wykładni rozszerzającej, w każdym nie do końca wyjaśnionym przypadku, aby nie doprowadzić do sytuacji, kiedy radnymi będą mogli być jedynie emeryci, renciści i bezrobotni co stanowiłoby wypaczenie ratio legis tych przepisów”.

Istotne z punktu widzenia przedmiotowej sprawy jest także stanowisko, które zajął Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie K 8/07 *istnieje możliwość pozbawienia mandatu na zasadach przewidzianych w ustawie i z przyczyn koniecznych w demokratycznym państwie prawa, jednakże przyczyny te podlegają kontroli konstytucyjności z punktu widzenia proporcjonalności przyczyn decydujących o przekreśleniu wyniku wyborów. Nakaz zachowania proporcjonalności normowania powoduje, że przyczyna decydująca o wygaśnięciu mandatu musi być na tyle poważna, aby zniweczenie wyników wyborów było usprawiedliwione w świetle tego właśnie standardu konstytucyjnego. Dodatkowo Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że nie można automatycznie przyjmować, że jakiegokolwiek korzystanie przez radnego z mienia komunalnego stanowi wykorzystanie mienia komunalnego w rozumieniu art. 24f ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym powodujące skutek w postaci wygaśnięcia mandatu radnego (wyrok z dnia 5 listopada 2014 r. sygn. II OSK 2397/14).*

Szczegółowa analiza stanu faktycznego oraz prawnego prowadzi do wniosku, że radny wykonując usługi na rzecz Domu Kultury w Łapach, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej nie wykorzystywał mienia komunalnego gminy, a co za tym idzie nie złamał zakazu wynikającego z art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminny.

Wobec powyższych okoliczności Rada Miejska w Łapach stwierdza brak podstaw do wygaszenia mandatu radnego Leszka Pawła Gulewicza.

PRZEWODNICZĄCY RADY

skarbowy Maciejewski
Sławomir Jan Maciejewski