

Magdalena Gurdek

Ograniczenia radnych wynikające z art. 24e ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym

Roczniki Administracji i Prawa 13, 133-140

2013

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

OGRANICZENIA RADNYCH WYNIKAJĄCE Z ART. 24E UST. I USTAWY O SAMORZĄDZIE GMINNYM

Prawodawca w Konstytucji RP¹ ustanowił zasadę wolności człowieka, która podlega ochronie sądowej (art. 30 i 31). Ponadto w art. 65 zapewnił każdemu wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Dodatkowo zarówno konstytucja, jak i ustawa o swobodzie działalności gospodarczej² statuują zasadę wolności działalności gospodarczej stanowiącą podstawę ustroju państwa. Jednakże w odniesieniu do wszystkich wskazanych powyżej zasad legislator zastrzegł, iż istnieje możliwość ograniczenia tych wolności, jeżeli zachodzi ku temu ważny (konstytucyjnie określony) powód. Ograniczenia takie mogą jednak być ustanowione jedynie w ustawie. Korzystając z tej możliwości, prawodawca dostrzegł potrzebę ograniczenia tych wolności w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne w jednostkach samorządu terytorialnego. Dlatego też w stosunku do radnych ustanowił w tym zakresie określone zakazy. Zostały one wprowadzone po raz pierwszy ustawą z dnia 29 września 1995 roku o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw³ – wówczas oczywiście jedynie w odniesieniu do radnych gminnych. Dotyczyły one zatrudniania w urzędzie gminy, w której radny sprawował mandat, pełnienia funkcji kierownika lub jego zastępcy w gminnej jednostce organizacyjnej, oraz powierzenia przez wójta radnemu wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej. Dalsze ograniczenia zostały wprowadzone w 1997 r. ustawą o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne⁴. Legislators art. 19 tej ustawy dodał do ustawy o samorządzie gminnym⁵ art. 24e-24h. Tym razem ograniczenia te dotyczyły swobody działalności gospodarczej oraz swobody (wolności) w zakresie podejmowania dodatkowych zajęć i przyjmowania darowizn. W roku 1998, uchwalając ustawę o samorządzie powiatowym⁶ oraz ustawę o samorządzie województwa⁷, ustawodawca powielił w nich rozwiązania przyjęte na gruncie ustawy o samorządzie gminnym.

Jak widać, w obecnym stanie prawnym wolności, o których mowa była na wstępie, w odniesieniu do radnych są dość mocno ograniczone. Radnym bowiem zabrania się:

- nawiązania stosunku pracy lub wykonywania pracy w ramach stosunku pracy w urzędzie gminy (odpowiednio starostwie powiatowym, urzędzie marszałkowskim), w której radny uzyskał mandat;

* dr; Wyższa Szkoła Humanitas w Sosnowcu.

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

² Ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. 2013, poz. 672 z późn. zm.; zwana dalej u.s.d.g.

³ Ustawa z dnia 29 września 1995 roku o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 124, poz. 601 ze zm.

⁴ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, Dz.U. 2006, Nr 216, poz. 1584 z późn. zm.

⁵ Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, Dz.U. 2013, poz. 594 z późn. zm.; zwana dalej u.s.g.

⁶ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym, Dz.U. 2013, poz. 595 z późn. zm.; zwana dalej u.s.p.

⁷ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa, Dz. U. 2013, poz. 596 z późn. zm.; zwana dalej u.s.w.

- pełnienia funkcji kierownika lub jego zastępcy gminnej jednostki organizacyjnej (odpowiednio powiatowej, wojewódzkiej);
- powierzania radnemu gminy (odpowiednio radnemu powiatu, radnemu województwa), w której radny uzyskał mandat, wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej;
- prowadzenia na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy (powiatu, województwa), w której radny uzyskał mandat, zarządzania taką działalnością oraz pełnienia funkcji przedstawiciela i pełnomocnika w prowadzeniu takiej działalności;
- bycia członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych, pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem gminnych (odpowiednio powiatowych, wojewódzkich) osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby;
- posiadania pakietu większego niż 10% udziałów lub akcji w spółkach prawa handlowego z udziałem gminnych (odpowiednio powiatowych, wojewódzkich) osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby;
- podejmowania dodatkowych zajęć i otrzymywania darowizn mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu zgodnie ze złożonym ślubowaniem.

O ile powszechnie mówi się o pierwszych sześciu ograniczeniach, o tyle o tych ostatnich już niekoniecznie. W praktyce sprowadza się to do tego, że radni nie pamiętają o tym, iż zgodnie z art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. nie mogą także podejmować dodatkowych zajęć ani otrzymywać darowizn mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu zgodnie ze złożonym ślubowaniem. Są to jednak dwa dalsze, istotne ograniczenia, dlatego warto im się przyjrzeć bliżej. Dotyczą one bowiem zachowań radnego, które mogą nie stanowić naruszenia żadnego z konkretnych zakazów dotyczących jego zatrudnienia lub aktywności gospodarczej, ale które również zasługują na dezaprobatę z punktu widzenia kryteriów ocennych, o których mowa w komentowanych przepisach.

Niestety, w odniesieniu do pierwszego ograniczenia użyty w tych przepisach nieostry zwrot „dodatkowe zajęcia” powoduje, że ich zastosowanie w praktyce wywołuje wiele trudności. Pojęcie „zajęć mogących podważać zaufanie wyborców do wykonywania mandatu” jest pojęciem nieostrym, które nie znalazło wyraźnego sprecyzowania w orzecznictwie sądowoadministracyjnym. Jak podnosi się w doktrynie, „dodatkowe zajęcia” to swoista i dość unikatowa, w negatywnym sensie, klauzula generalna, formuła nad wyraz szeroka, mało precyzyjna i o trudnej do ustalenia jurydycznej proweniencji⁸. Nie ulega wątpliwości, iż celem tych przepisów jest przeciwdziałanie wszystkim takim postawom i zachowaniom radnych, które są sprzeczne z zasadami etyki obowiązującej osoby sprawujące funkcje publiczne z mandatu wyborców. Z pewnością jednak zwrot „dodatkowe” wskazuje, iż w grę wchodzi wszelkie czynności podejmowane poza wykonywaniem mandatu, niekoniecznie związane z aktywnością gospodarczą radnego. Chodzi w szczególności o czerpanie korzyści majątkowych ze sprawowanej funkcji oraz nadużywanie pozycji radnego w gminie w interesie prywatnym⁹. Dlatego też z uwagi właśnie na to ogólne sformułowanie przyjąć należy, iż zakazy ustanowione art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. dotyczą wszelkich zachowań radnego, będących zarówno działaniem, jak i zaniechaniem, o ile pozostają one w sprzeczności ze zobowiązaniami, których

⁸ *Komentarz do art. 24e, [w:] Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie gminnym*, red. R. Hausner oraz Z. Niewiadomski.

⁹ A. Szewc, *Komentarz do art. 24e ustawy o samorządzie gminnym, [w:] Ustawa o samorządzie gminnym*, red. G. Jyż, Z. Pławewski, A. Szewc, 2012, wersja elektroniczna, Lex dla Samorządu Terytorialnego [dostęp: 23 września 2013].

radny podjął się, składając rotę ślubowania. Uwzględniając zatem treść tego ślubowania, należy dojść do wniosku, że do naruszenia przepisów 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. dojdzie każdorazowo, gdy postępowanie radnego pozbawione będzie godności czy też zostanie uznane za nierzetelne, nieuczciwe bądź podejmowane bez uwzględnienia dobra całej wspólnoty samorządowej, w której radny wykonuje mandat. Bez znaczenia przy tym pozostaje okoliczność, czy zakazane dodatkowe zajęcia mają charakter zarobkowy, komercyjny, czy też wykonywane są społecznie, honorowo. Nie jest także istotne, czy dodatkowe zajęcia mają charakter jednorazowy, czy też powtarzający się¹⁰. Zaufanie wyborców może bowiem podważyć również i czynność jednorazowa, taka jak np. uczestniczenie jako strona w niekorzystnej (choćby pośrednio) dla gminy transakcji kupna-sprzedaży. Za tego rodzaju dodatkowe zajęcia NSA uznał np. świadczenie m.in. usług remontowych przez spółkę z o.o., której członkiem zarządu (a zarazem współnikiem) był radny na rzecz Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej, którego *nota bene* dyrektorem była żona tego radnego¹¹.

Podobne do tych opisanych powyżej wątpliwości interpretacyjne nie powinny powstawać natomiast w odniesieniu do drugiego zakazu, tj. przyjmowania darowizn, mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu zgodnie ze złożonym ślubowaniem. Ustawodawca bowiem w Kodeksie cywilnym¹² wyraźnie określił, czym jest darowizna. Zgodnie z art. art. 888 § 1 k.c.: „Przez umowę darowizny darczyńca zobowiązuje się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swego majątku”. Według reguły Kodeksu cywilnego darowizna dochodzi do skutku w drodze umowy jednostronnie zobowiązującej, której treścią jest zarówno zobowiązanie darczyńcy do spełnienia świadczenia pod tytułem darmym na rzecz drugiej strony, tj. obdarowanego, jak i oświadczenia obdarowanego o przyjęciu darowizny¹³. Pamiętać jednak należy, jak słusznie podnosi S. Płażek, że chociaż formalnie nie stanowi darowizny przyjęcie np. nieodpłatnej usługi lub przyjęcie rzeczy lub usługi poniżej ich wartości, to jednak z pewnością czynności te mogą w konkretnych przypadkach być kwalifikowane jako działania mogące podważyć zaufanie wyborców¹⁴.

Z literalnego brzmienia art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. wynika, iż zakazy nimi ustanowione zaktualizują się dopiero wówczas, gdy podjęcie przez radnego dodatkowego zajęcia mogłoby podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu, natomiast w odniesieniu do darowizny, gdy radny złoży oświadczenie o przyjęciu darowizny, a ten akt woli zrodzi z kolei możliwość utraty zaufania wyborców. Istotne jest przy tym jednak to, że użyte przez ustawodawcę w art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. sformułowania pozwalają sądzić, iż do naruszenia omawianego zakazu wystarczy sama potencjalna możliwość podważenia zaufania wyborców, nie zaś jego rzeczywiste podważenie¹⁵. Z powyższego zatem wynika, iż zakazy ustanowione art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. nie mają charakteru absolutnego. „Radny może podejmować dodatkowe zajęcia zarobkowe, jak również otrzy-

¹⁰ Tak. A. Wierzbica, *Komentarz do art. 24e ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, ABC 2010, wersja elektroniczna, Lex dla Samorządu Terytorialnego, dostęp 23 września 2013 roku; tak też: Z. Sypniewski, M. Szewczyk, *Status prawny radnego*, Zielona Góra 1999, s. 132.

¹¹ Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2012 roku, sygn. akt II OSK 2318/11, Lex 1126337.

¹² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku, Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.; zwana dalej k.c.

¹³ M. Safjan [w:] *Kodeks cywilny, Komentarz*, t. II, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 1998, s. 535.

¹⁴ S. Płażek, *Komentarz do art. 24e, teza 3*, [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2004, s. 193.

¹⁵ E. Koniuszewska, *Środki prawne ograniczające nadużycia władzy w jednostkach samorządu terytorialnego w ustrojowym prawie administracyjnym*, Oficyna 2009, wersja elektroniczna, Lex dla Samorządu Terytorialnego, rozdział III, podrozdział 1 [dostęp: 23 września 2013].

mywać darowizny, jeżeli czyni to zgodnie z prawem i nie daje podstaw do zarzutów naruszenia prawa lub etyki funkcjonariusza publicznego, w szczególności do oskarżeń o łapownictwo, prywatę, poplecznictwo czy nepotyzm, ani nie wywołuje podejrzeń o stronniczość lub interesowność¹⁶.

Kolejną kwestię, którą należałoby omówić, stanowią sankcje grożące za złamanie omawianych zakazów. Otóż ustawodawca, ustanawiając w ustrojowych ustawach samorządowych cały szereg różnego rodzaju ograniczeń, określił w nich również niektóre sankcje za ich naruszenie. Pozostałe natomiast uregulowane zostały w Kodeksie wyborczym¹⁷ (dawniej w Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹⁸, którą mimo wejścia w życie – w dniu 1 sierpnia 2011 roku – Kodeksu wyborczego należy nadal stosować do końca obecnie trwającej kadencji, tj. kadencji 2010-2014). W odniesieniu do omawianych zakazów sankcji takich nie znajdujemy, niestety, w ustawach samorządowych. Należałoby ich zatem szukać w Kodeksie wyborczym (Ordynacji wyborczej) określającym przyczyny wygaśnięcia mandatu radnego. Zdaniem przedstawicieli literatury przesłanki „podjęcia dodatkowych zajęć czy przyjęcia darowizny mogącej podważyć zaufanie wyborców” nie można jednak zakwalifikować jako przyczyny wygaśnięcia mandatu – nie została ona bowiem wprost wymieniona w art. 383 § 1 k.w. (art. 190 ust. 1 Ordynacji wyborczej) określającym okoliczności skutkujące takim wygaśnięciem. Zwolennicy tej koncepcji stoją na stanowisku, że nie można również przyjmować, iż stanowi ona okoliczność wskazaną w art. 383 § 1 pkt 5 k.w. (art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji wyborczej), a mianowicie naruszenie ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności. Podjęcie dodatkowych zajęć czy przyjęcie darowizny nie jest bowiem ani wykonywaniem funkcji, ani działalnością. Dlatego też ich zdaniem przepisy art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. stanowią typowy przykład *lex imperfecta*. W związku z czym ich naruszenie nie wywołuje żadnych skutków prawnych, w szczególności zaś nie skutkuje utratą mandatu, jeżeli równocześnie działanie takie nie będzie stanowiło naruszenia innego zakazu opatrzonego taką sankcją (np. zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, które z całą odpowiedzialnością należy zakwalifikować jako naruszenie ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności). Działanie wbrew postanowieniom art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. nie rodzi również odpowiedzialności karnej, jeżeli zachowanie to nie wyczerpuje równocześnie znamion przestępstwa (np. gdy pod przykrywką darowizny kryje się w rzeczywistości przyjęcie korzyści majątkowej w zamian za załatwienie określonej sprawy). W myśl tego poglądu należy przyjąć, że jedyną konsekwencją sprzeniewierzenia się omawianym zakazom może okazać się utrata głosów potencjalnego elektoratu w następnych wyborach¹⁹. Zdaniem Z. Sypniewskiego i M. Szewczyka w tym przypadku należałoby rozważyć ewentualnie możliwość wniesienia przeciwko radnemu pozwu do sądu cywilnego przez jednostkę samorządu terytorialnego, której wizerunkowi (dobru osobistemu osoby prawnej) radny szkodzi swoim zachowaniem²⁰.

Zwolennicy przedstawionego powyżej poglądu uważają, że brak sankcji w tym zakresie należy uznać za właściwe rozwiązanie, ponieważ wystarczającym czynnikiem ograniczającym jest odpo-

¹⁶ A. Szewc, *Komentarz...*

¹⁷ Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 roku, Kodeks wyborczy, Dz.U. Nr 21, poz. 112 z późn. zm.; zwana dalej k.w.

¹⁸ Ustawa z dnia 16 lipca 1998 roku Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Dz.U. 2010, Nr 176, poz. 1190 z późn. zm.; zwana dalej Ordynacją wyborczą.

¹⁹ A. Wierzbica, *Komentarz...*, tak też A. Szewc, *Komentarz...* oraz E. Koniuszewska, *Środki prawne...*

²⁰ Z. Sypniewski, M. Szewczyk, *Status...*, s. 135.

wiedzialność wyrażająca się w akcie wyborczym²¹. Wydaje się również, iż znaczącą rolę może tutaj odegrać także krytyka w mediach. Zdaniem E. Koniuszewskiej nasuwa się jednak wątpliwość, czy takie dolegliwości okażą się wystarczające, aby wykluczyć nieetyczne zachowania radnych. Dlatego też autorka podnosi, iż niezależnie od możliwości formułowania negatywnych ocen moralnych naruszenia zakazu czy też wyciągania konsekwencji w sferze politycznej zasadnym byłoby ustanowienie także odpowiedzialności prawnej²². T. Sierzputowski natomiast wskazuje, iż niewątpliwie pewnym rozwiązaniem byłoby również wprowadzenie dla radnego obowiązku zawiadomienia przewodniczącego rady o zamiarze wykonywania określonych zajęć²³.

Mając powyższe na uwadze, wydaje się, że najlepszym rozwiązaniem jest przyjęcie w tej kwestii zupełnie odmiennego stanowiska, które na szczęście w ostatnim czasie zaprezentowała judykatura. Otóż NSA w wyroku z dnia 10 stycznia 2012 roku²⁴ przyjął, iż świadczenie m.in. usług remontowych przez spółkę z o.o., której członkiem zarządu (a zarazem współnikiem) był radny, na rzecz Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej nie stanowi naruszenia art. 24f ust. 1 u.s.g. (a więc zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy), z uwagi na to, że w związku z tym, iż SPZOZ jest odrębną od gminy osobą prawną (gminną osobą prawną), jego mienie jest jedynie mieniem gminnej osoby prawnej, a to nie mieści się w zakresie pojęcia mienia komunalnego gminy, o którym mowa w art. 24f ust. 1 u.s.g.. Zatem w ocenie Sądu w omawianym przypadku nie doszło do naruszenia art. 24f ust. 1 u.s.g. i w związku z tym na tej podstawie nie można było stwierdzić wygaśnięcia mandatu radnego. Natomiast zdaniem Sądu aktywność radnego w świadczącej usługi Spółce z o.o., wobec sprawowanego mandatu radnego, jest „dodatkowym zajęciem” w rozumieniu art. 24e ust. 1 u.s.g., a więc mogącym podważyć zaufanie wyborców, zwłaszcza że biznesowe powiązania rodzinne spółki, której współwłaścicielem był radny z jednej strony, oraz jego żony – dyrektora SPZOZ z drugiej, wywołały reakcje wyborców, które świadczą o tym, że jego działania podważyły zaufanie wyborców do wykonywania mandatu. W związku z tym Sąd zakwalifikował te „dodatkowe zajęcia radnego” jako działalność, o której mowa w art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji wyborczej (odpowiednikiem tego artykułu w Kodeksie wyborczym jest art. 383 § 1 pkt 5), i tym samym uznał za zasadne stwierdzenie przez radę z tego powodu wygaśnięcia mandatu radnego na podstawie art. 24e ust. 1 u.s.g. Z powyższego wynika, iż NSA nie miał żadnych wątpliwości co do tego, że podjęcie dodatkowych zajęć, o których mowa w art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w., stanowi naruszenie ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności, o którym mowa w art. 383 § 1 pkt 5 k.w. (art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji wyborczej) skutkujące utratą mandatu.

Wydaje się, iż z aprobatą należałoby się odnieść do wyżej przedstawionego stanowiska. Taka interpretacja stanowi bowiem gwarancję realizacji celu, jaki przyswiecał ustanowieniu analizowanych ograniczeń. Przyjęcie bowiem, iż ustawodawca nie przewidział sankcji za naruszenie art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. może w praktyce prowadzić do nadużyć i spowodować, że przepisy te stracą swój antykorupcyjny charakter.

Nie ulega wątpliwości, że przepisy te w znaczący sposób ograniczają konstytucyjnie zagrożone wolności radnego, a kandydując w wyborach, musi on mieć świadomość tego, że wykonywanie mandatu radnego ma charakter dobrowolnej służby społecznej. Decydując się zatem na udział w wyborach, decyduje się tym samym (w sposób dorozumiany) na poddanie

²¹ T. Sierzputowski, *Ograniczenia dotyczące funkcjonariuszy gminnych przy wykonywaniu zadań publicznych*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4, s. 18.

²² E. Koniuszewska, *Srodki prawne...*

²³ T. Sierzputowski, *Ograniczenia...*, s. 18.

²⁴ Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2012 roku, sygn. akt II OSK 2318/11, Lex 1126337.

się wszelkim ograniczeniom wynikającym z pełnienia funkcji radnego. Zwrócił na to uwagę WSA w Krakowie w wyroku z dnia 30 września 2008 r.²⁵ W ocenie Sądu bowiem „osoby pełniące funkcje publiczne muszą liczyć się z pewnymi ograniczeniami aktywności gospodarczej, których celem jest – jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – zapobieżenie angażowaniu się osób publicznych w sytuacji i uwikłania mogące nie tylko poddawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet konstytucyjnych organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania. Konstytucja RP przewiduje możliwość wprowadzenia wyjątków od zasady zapewniającej każdemu wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy. Oczywiście te ograniczenia muszą wynikać z ustawy, i tak właśnie jest w niniejszej sprawie. Te ograniczenia są podyktowane interesem publicznym: funkcje i działania nie dające się pogodzić z mandatem przedstawiciela wybranego do władz lokalnych są wyraźnie określone w ustawie z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw [obecnie Kodeksie wyborczym, który jednak znajdzie zastosowanie w tym zakresie dopiero od przyszłej kadencji – przyp. M.G.] oraz w ustawie z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym” [ustawie z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym i ustawie z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa – przyp. aut.].

Na zakończenie chciałabym odnieść się do jeszcze jednej kwestii. Mianowicie ustawy samorządowe oprócz tego, że nie określają sankcji za naruszenie omawianych zakazów, to również nie określają, kto miałby czuwać nad tym, czy radny nie naruszył ustanowionych zakazów, ani kto miałby dokonywać oceny zachowania radnego. Przy opowiedzeniu się za stanowiskiem doktryny na temat braku sankcji za złamanie omawianych zakazów kwestie te pozostają bez znaczenia, gdyż jedynymi uprawnionymi do oceny postępowania radnego są sami wyborcy, dając temu wyraz w najbliższych wyborach. Sama rada czy też poszczególni radni nie mają w tym względzie żadnych uprawnień. Przypomnieć bowiem należy, iż rada nie może tworzyć (powoływać) żadnych „sądów koleżeńskich” czy „sądów honorowych, których zadaniem miałyby być ocena zachowania radnych. NSA w wyroku z dnia 15 listopada 2001 roku²⁶ wyraźnie bowiem stwierdził, iż „rada gminy nie może powołać jednostki organizacyjnej do orzekania o odpowiedzialności radnych za naruszenie ich obowiązków, w tym w szczególności „sądów koleżeńskich” lub „sądów honorowych”. Opowiadając się natomiast za poglądem wyrażonym w orzecznictwie, oceny tej dokona tym razem właśnie rada, podejmując stosowaną uchwałę (art. 383 § 2 k.w.; art. 190 ust. 2 Ordynacji wyborczej), lub w przypadku jej bezczynności wojewoda, wydając w tej kwestii zarządzenie zastępcze (art. 98a u.s.g., art. 85a u.s.p. i art. 86a u.s.w.). Przy przyjęciu bowiem takiego stanowiska procedura związana z wygaśnięciem mandatu radnego przebiegać powinna w taki sam sposób jak w przypadku np. prowadzenia przez radnego działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy.

Podsumowując całość rozważań, stwierdzić należy, iż w świetle najnowszego orzecznictwa podjęcie przez radnego dodatkowych zajęć lub przyjęcie przez niego darowizny mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu zgodnie ze złożonym ślubowaniem należy zakwalifikować jako przesłankę wygaśnięcia mandatu określoną w art. 383 § 1 pkt 5 k.w. (art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji wyborczej). A zatem ograniczenia wynikające z art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p. i art. 27a ust. 1 u.s.w. nie tylko są pobożnym życzeniem

²⁵ Wyrok WSA w Krakowie z dnia 30 września 2008 roku, sygn. akt III SA/Kr 973/08, NZS 2009, nr 1, s. 9.

²⁶ Wyrok NSA z dnia 15 listopada 2001 roku, sygn. akt II SA/Wr 171/01, OwSS 2002, nr 2, s. 44.

ustawodawcy, lecz stanowią dla radnego istotny element sprawowania przez niego mandatu. Musi się on bowiem liczyć z tym, że ich naruszenie skutkować będzie jego utratą.

BIBLIOGRAFIA

Literatura:

- Komentarz do art. 24e*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie gminnym*, red. R. Hausner, Z. Niewiadomski, Warszawa 2011.
- Koniuszewska E., Środki prawne ograniczające nadużycia władzy w jednostkach samorządu terytorialnego w ustrojowym prawie administracyjnym, Oficyna 2009.
- Plaźek S., *Komentarz do art. 24e, teza 3*, [w:] *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2004.
- Safjan M. [w:] *Kodeks cywilny, Komentarz*, t. II, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 1998.
- Sierzputowski T., *Ograniczenia dotyczące funkcjonariuszy gminnych przy wykonywaniu zadań publicznych*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4.
- Sypniewski Z., Szewczyk M., *Status prawny radnego*, Zielona Góra 1999.
- Szenc A., *Komentarz do art. 24e ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym*, red. G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szenc, 2012.
- Wierzbica A., *Komentarz do art. 24e ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, ABC 2010.

Akty prawne:

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku, Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym, Dz.U. 2013, poz. 594 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 września 1995 roku o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 124, poz. 601 z późn. zm.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, Dz.U. 2006, Nr 216, poz. 1584 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym, Dz.U. 2013, poz. 595 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa, Dz.U. 2013, poz. 596 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 16 lipca 1998 roku Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, Dz.U. 2010, Nr 176, poz. 1190 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. 2013, poz. 672 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 roku, Kodeks wyborczy, Dz.U. Nr 21, poz. 112 z późn. zm.

Orzecznictwo:

- Wyrok NSA z dnia 15 listopada 2001 roku, sygn. akt II SA/Wr 171/01, OwSS 2002, nr 2.
- Wyrok WSA w Krakowie z dnia 30 września 2008 roku, sygn. akt III SA/Kr 973/08, NZZS 2009, nr 1.
- Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2012 roku, sygn. akt II OSK 2318/11, Lex 1126337.

Streszczenie: Jednym z ograniczeń antykorupcyjnych radnego jest zakaz podejmowania przez niego dodatkowych zajęć lub przyjmowania darowizn mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania przez niego mandatu zgodnie ze złożonym ślubowaniem. Formułując treść odpowiednich przepisów, ustawodawca użył zwrotów nieostrych, tj. „dodatkowe zajęcia”, „mogące podważyć zaufanie”

oraz nie określił wprost sankcji za złamanie ustanowionego zakazu. Z tych względów ograniczenia te wywołują w praktyce wiele wątpliwości. Dlatego też autorka podjęła się próby analizy odpowiednich przepisów w celu wyjaśnienia, o jakie dodatkowe zajęcia i darowizny może w praktyce chodzić, kto jest uprawniony do badania tego, czy doszło w ogóle do ich naruszenia oraz czy można w takim przypadku zastosować jakieś sankcje, a jeżeli tak, to jakie.

Słowa kluczowe: ograniczenia antykorupcyjne radnych, zakaz przyjmowania darowizn, zakaz podejmowania dodatkowych zajęć, sankcje

COUNCILLOR LIMITATIONS ARISING DUE TO ARTICLE 24E SECTION 5 OF THE DISTRICT SELF-GOVERNMENT ACT

Summary: One of the anticorruption limitations of a councillor is an interdiction to take extra jobs or to accept gifts which could undermine electors' trust in councillor's carrying out a mandate in accordance with an oath that has been taken. Formulating the content of suitable regulations the legislator used vague expressions, i.e. "extra jobs", "which could undermine trust" and did not determine straight sanctions for the infringement of the enacted interdiction. On that account these limitations raise numerous doubts in practice. This is why the author has made an attempt to analyse suitable regulations in order to clarify what extra jobs and gifts can be at issue in practice, who is entitled to investigate whether the regulations have been infringed or not and whether any sanctions can be applied in such a case, and what sanctions are to be applied if any.

Keywords: anticorruption limitations of councillors, interdiction to accept gifts, interdiction to take extra jobs, sanctions