



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA WIELKOPOLSKIEGO

Poznań, dnia 1 kwietnia 2019 r.

Poz. 3276

UCHWAŁA NR 6/412/2019 **KOLEGIUM REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ W POZNANIU**

z dnia 13 marca 2019 r.

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 i art. 11 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 561, z późn. zm.) oraz art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 994, z późn. zm.) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu

stwierdza nieważność

uchwały Nr IV/29/19 Rady Gminy Babiak z dnia 15 lutego 2019 r. w sprawie: poboru opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi w drodze inkasa oraz wyznaczenia inkasentów i określenia wysokości wynagrodzenia za inkaso, z powodu istotnego naruszenia art. 25a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 994, z późn. zm.).

Uzasadnienie

Przedmiotową uchwałą, doręczoną tutejszej Izbie w dniu 27 lutego 2019 r., Rada Gminy Babiak, powołując się na art. 18 ust. 2 pkt 8 i art. 40 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, art. 61 ust. 2 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2018 r. poz. 1454, z późn. zm.), podjęła w dniu 15 lutego 2019 r. uchwałę Nr IV/29/19 Rady Gminy Babiak z dnia 15 lutego 2019 r. w sprawie: poboru opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi w drodze inkasa oraz wyznaczenia inkasentów i określenia wysokości wynagrodzenia za inkaso.

Na podstawie art. 61 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego w związku z art. 91 ust. 5 ustawy o samorządzie gminnym, Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu zawiadomiła Przedstawicieli Gminy o wszczęciu postępowania nadzorczego w odniesieniu do przedmiotowej uchwały oraz na podstawie art. 88 ustawy o samorządzie gminnym wezwała do przedłożenia wyjaśnień i wyciągu z protokołu obrad sesji Rady Gminy z dnia 15 lutego 2019 r. w części dotyczącej przedmiotowej uchwały wraz z listą obecności.

W piśmie z dnia 7 marca 2019 r., doręczonym do tut. Izby elektronicznie w dniu 11 marca 2019 r., Sekretarz Gminy z up. Wójta Gminy złożyła wyjaśnienia oraz załączyła wyciąg z protokołu z sesji Rady Gminy Babiak odbytej w dniu 15 lutego 2019 r.

Kolegium Izby rozpatrując sprawę przedmiotowej uchwały na posiedzeniu w dniu 13 marca 2019 r. ustaliło i zważyło, co następuje.

Zgodnie z art. 91 ustawy o samorządzie gminnym uchwała organu gminy sprzeczna z prawem jest nieważna (ust. 1), przy czym w przypadku nieistotnego naruszenia prawa nie stwierdza się nieważności uchwały, ograniczając się do wskazania, że uchwałę wydano z naruszeniem prawa (ust. 4). Ustawa o samorządzie gminnym wyróżnia zatem dwie kategorie wad uchwał organów gminy: istotne naruszenie prawa oraz nieistotne naruszenie prawa. To rozgraniczenie kategorii wad uchwał organów gminy ma znaczenie prawne, jednak ustawa o samorządzie gminnym nie określa rodzaju naruszenia prawa, które należy zakwalifikować do istotnego naruszenia prawa. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że są to takiego rodzaju naruszenia prawa, jak: podjęcie uchwały przez organ niewłaściwy, brak podstawy do

podjęcia uchwały określonej treści, niewłaściwe zastosowanie przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały, naruszenie procedury podjęcia uchwały.

Wspomniana procedura podjęcia uchwały obejmuje szereg wymogów, wśród których istotne znaczenie ma udział w głosowaniu legitymowanych radnych. Z załącznika nr 1 do uchwały wynika, że przedmiotową uchwałą wyznaczono jako inkasentów m.in.:

- poz. 6 - Pani Marzena Górczewska - sołectwo Dębno Królewskie, Dębno Poproboyszczowskie;
- poz. 10 - Pani Urszula Dopierała - sołectwo Korzecznik-Podlesie;
- poz. 14 - Pani Jolanta Idczak - sołectwo Lubotyń;
- poz. 16 - Pani Marzena Wiśniewska - sołectwo Mchowo;
- poz. 17 - Pani Bożena Simińska - sołectwo Mostki - Kolonia;
- poz. 19.- Pan Piotr Brodziński - sołectwo Osówie;

tj. osoby których nazwiska są tożsame z nazwiskami Radnych Rady Gminy Babiak.

Z wyjaśnień przedłożonych w toku postępowania nadzorczego z up. Wójta Gminy przez Sekretarza Gminy wynika, że:

- Pani Marzena Górczewska jest córką radnego Mariana Górczewskiego;
- Pani Urszula Dopierała jest żoną radnego Zbigniewa Dopierały;
- Pani Jolanta Idczak jest bratową radnego Zenona Idczaka,
- Pani Marzena Wiśniewska jest żoną radnego Dariusza Wiśniewskiego;
- Pani Bożena Simińska jest żoną radnego Szymona Simińskiego;
- Pan Piotr Brodziński jest ojcem radnego Przemysława Brodzińskiego.

Radni, z którymi inkasenci są spokrewnieni/spowinowaceni głosowali nad podjętą uchwałą i ustalili im wynagrodzenia za czynności inkasa, co potwierdza wyciąg z protokołu.

Z protokołu z obrad sesji Rady Gminy odbytej w dniu 15 lutego 2019 r. wynika, że w sesji uczestniczyło 14 radnych i w protokole odnotowano, iż 14 radnych głosowało za podjęciem uchwały, przy braku głosów „przeciw” i przy braku głosów „wstrzymujących” (1 radny nieobecny - Pan Marek Kompanowski) w sprawie: poboru opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi w drodze inkasa oraz wyznaczenia inkasentów i określenia wysokości wynagrodzenia za inkaso. Z wyjaśnień przedłożonych w toku postępowania nadzorczego z up. Wójta Gminy przez Sekretarza Gminy wynika, że ww. osoby są małżonkami radnych, córką radnego, ojcem radnego, bratową radnego Rady Gminy Babiak. W/w/ osoby uczestniczyły w Sesji Rady Gminy i brały udział w głosowaniu (nie wyłączyły się z głosowania nad uchwałą).

Przepis art. 25a ustawy o samorządzie gminnym stanowi, że radny nie może brać udziału w głosowaniu w radzie ani w komisji, jeżeli dotyczy ono jego interesu prawnego. Artykuł ten wprowadził zatem instytucję wyłączenia radnego od udziału w głosowaniu. Interes prawny to interes chroniony przepisami prawa, wypływający z przepisów ustrojowych, przepisów prawa materialnego i przepisów prawa procesowego. Każdy z tych przepisów może bowiem kształtować uprawnienia i obowiązki jednostki. Pod pojęciem interesu prawnego należy rozumieć osobisty, konkretny i aktualny prawnie chroniony interes, który może być realizowany na podstawie określonego przepisu, bezpośrednio wiążący się z indywidualnie i prawnie chronioną sytuacją strony. Radny nie może więc brać udziału w głosowaniu w sprawach, które dotyczą jego osoby lub jego najbliższych, z uwagi na to, że z mocy art. 25a cyt. ustawy podlega wyłączeniu.

Nie powinno więc budzić wątpliwości, że interes prawny w omawianym kontekście dotyczy także sytuacji, w której podejmowana uchwała ustanawia inkasentem męża radnej/ żony radnego z prawem do pobierania wynagrodzenia za inkaso. Uchwała dotyczy bowiem bezpośrednio uprawnień i obowiązków męża radnej o charakterze majątkowym, związanych z uzyskiwaniem wynagrodzenia za pełnienie obowiązków inkasenta. Podobne stanowisko wyraził NSA m.in. w wyroku z dnia 25 stycznia 2010 r., sygn. akt II OSK 1865/09, Lex nr 560892), w którym wskazano, że „głosowanie w sprawie wyboru przewodniczącego rady gminy dotyczy również interesu prawnego kandydata na to stanowisko o charakterze majątkowym”.

Interes prawny w przypadku, o którym mowa w art. 25a u.s.g. ma znaczenie materialnoprawne. W doktrynie przyjmuje się, że interes prawny w danej sprawie zachodzi wtedy, gdy sposób jej załatwienia ma skutek dla sfery stosunków prawnych danej osoby, choćby nie była ona bezpośrednio uczestnikiem tej sprawy. W sytuacji, o której stanowi art. 25a u.s.g. pojęcie interesu nie służy celom procesowym (jak przykładowo w sytuacji, o której stanowi art. 28 k.p.a lub 189 k.p.c), lecz będzie mieć miejsce wtedy gdy spodziewany skutek uchwały może być dla stosunków prawnych radnego pozytywny (Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz, pod red. P. Chmielnickiego, wyd. 4, LexisNexis, Warszawa 2010, str. 374).

O braku możliwości głosowania radnego nad daną sprawą, zgodnie z wolą ustawodawcy, przemawiać ma jego interes prawny rozumiany bardzo szeroko. Nie ma znaczenia czy jest to interes z zakresu prawa cywilnego, administracyjnego, gospodarczego czy karnego. Każdy z nich uruchamia ten zakaz. Ma tu znaczenie czysto materialny prawny aspekt pojęcia interesu prawnego. W odróżnieniu od art. 28 k.p.a. czy art. 189 k.p.c. przepis art. 25a u.s.g. nie chroni tego czyj jest interes prawny, lecz chroni gminę (por. Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym, str. 314 wyd. 3 LexisNexis).

W tej sytuacji, udział w głosowaniu radnego podlegającego wyłączeniu jest istotnym naruszeniem prawa (por. wyrok NSA z dnia 10 września 2002 r., II SA/Wr 1498/02, Lex nr 74731, a także A. Szewc, Komentarz do art. 25a ustawy o samorządzie gminnym, Lex/el. 2012, teza 3).

W konsekwencji należy uznać, że uchwała w tym przedmiocie podjęta z udziałem w głosowaniu ww. radnych jest nieważna. Przyjmuje się bowiem, że ocena interesu prawnego radnego i skutków jego ewentualnego naruszenia jest wyłączona, bo nawet wówczas gdy interes radnego jest zbieżny z interesem gminy, radny podlega wyłączeniu. Zatem już tylko sama możliwość dotknięcia interesu prawnego wystarcza dla zastosowania art. 25a ustawy o samorządzie gminnym. Radny, którego interesu dotyczy uchwała może bowiem wpływać na treść uchwały nie tylko poprzez głosowanie, ale także w wyniku podejmowania innych działań typu lobbystycznego. Jeżeli zatem radny ma zostać inkasentem, pobierając z tej racji wynagrodzenie, to podlega wyłączeniu od głosowania nad uchwałą w tym przedmiocie. W konsekwencji, uchwała ta, jako zapadła z ich udziałem jest nieważna.

Za „istotne” naruszenie prawa uznaje się uchybienie, prowadzące do skutków, które nie mogą być tolerowane w demokratycznym państwie prawnym. Do nich zalicza się między innymi naruszenie przepisów prawa ustrojowego oraz prawa materialnego, a także - jak w niniejszej sprawie - przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał (por. M. Stahl Z. Kmiecik, Akty nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego w świetle orzecznictwa NSA i poglądów doktryny, Samorząd Terytorialny 2001, z. 1-2, s. 101-102).

Za stwierdzeniem nieważności uchwały przemawia to, że sposób jej uchwalenia pozostawał w wyraźnej sprzeczności z art. 25a ustawy o samorządzie gminnym. Skoro - jak wykazano - nad uchwałą głosowali radni, tj. osoba podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 25a cyt. ustawy, to uchwałę podjęto z istotnym naruszeniem prawa, czego konsekwencją jest stwierdzenie jej nieważności.

Biorąc powyższe pod uwagę, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu postanowiło jak w sentencji.

z up. Aniela Michalec
Przewodnicząca Kolegium
Regionalnej Izby
Obrachunkowej w Poznaniu
(-) Grażyna Wróblewska

Pouczenie: Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, za pośrednictwem Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu, w terminie 30 dni od daty doręczenia.