

U C H W A Ł A NR XXXII/262/09
RADY MIEJSKIEJ W SOKÓLCE
z dnia 11 lutego 2009 r.

w sprawie odmowy stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego Roberta Rybińskiego.

Na podstawie art. 190 ust. 1 pkt.2a , ust. 5 i 6 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159 poz. 1547, zm. z 2004 r. Nr 25 poz. 219, Nr 102 poz. 1055, Nr 167 poz. 1760, z 2005 r. nr 175 poz. 1457, z 2006 r. Nr 17 poz. 128, Nr 34 poz. 242, Nr 146 poz. 1055, Nr 159 poz. 1127, nr 218 poz. 1592, z 2007 r. Nr 48 poz. 327, Nr 112 poz. 766, z 2008 r. Nr 96 poz. 607, Nr 180 poz. 1111) w związku z art. 24 f ust. 1 i 1a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142 poz. 1591, , zm. z 2002 r. Nr 23 poz. 220, Nr 62 poz. 558, Nr 113 poz. 984, Nr 153 poz. 1271, Nr 214 poz. 1806, z 2003 r. Nr 80 poz. 717, Nr 162 poz. 1568, z 2004 r. Nr 102 poz. 1055, Nr 116 poz. 1203, z 2005 r. Nr 172 poz. 1441, z 2006 r. Nr 17 poz. 128, Nr 181 poz. 1337, z 2007 r. Nr 48 poz. 327, Nr 138 poz. 974, Nr 173 poz. 1218, z 2008 r. Nr 180 poz. 1111), uchwała się co następuje :

§ 1. Odmawia się stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego Rady Miejskiej w Sokółce – Pana Roberta Rybińskiego.

§ 2. Uzasadnienie odmowy stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego stanowi załącznik do uchwały.

§ 3. Uchwała wchodzi w życie z dniem powzięcia.

PRZEWODNICZĄCY
RADY MIEJSKIEJ

Jan Zabłudowski

Załącznik do uchwały
Nr XXXII/262/09
Rady Miejskiej w Sokółce
z dnia 11 lutego 2009 r.

UZASADNIENIE

W dniu 14 stycznia 2009 r. do Rady Miejskiej w Sokółce wpłynęło pismo NK.II.BG.0911-2/09 Wojewody Podlaskiego z dnia 9 stycznia 2009 r., zawierające wezwanie do podjęcia przez Radę w terminie 30 dni od daty doręczenia wezwania uchwał w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia mandatów radnych Rady Miejskiej w Sokółce – Pana Tomasza Grynczela i Pana Roberta Rybińskiego. W uzasadnieniu wezwania Wojewoda podniósł, iż z posiadanych przez niego dokumentów wynika, iż w/w radni naruszyli zakaz wynikający z art. 24 f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), którego skutkiem jest wygaśnięcie mandatu w trybie art. 190 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159 poz. 1547 z późn. zm.). Wojewoda zaznaczył, iż Klub miał zawarte trzy umowy użyczenia na boisko sportowe i szatnie - na trzy różne okresy (od 28.03.2007 r. do 30.06.2007 r., od 1.07.2007 r. do 19.08.2008 r. , od 20.08.2008 r. do 30.06.2011 r.) - oraz umowę dzierżawy na wydzierżawienie głównej płyty boiska na rozgrywanie meczy ligowych od 20.08.2008 r. do 30.06.2011 r., na które Klub jako organizator sprzedawał bilety wstępu. Wojewoda podkreślił, iż Klub Sportowy „Sokół” w Sokółce uzyskał status organizacji pożytku publicznego dopiero 4 listopada 2008 r. , a radni Tomasz Grynczel i Robert Rybiński pełnili swoje funkcje przed uzyskaniem przez Klub takiego statusu i dlatego należy uznać, iż Klub prowadził działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia gminy, a radni zarządzali taką działalnością. Wojewoda przyjął, iż w każdym przypadku, gdy Stowarzyszenie korzystając z gminnych obiektów sportowych pobiera opłaty za reklamy, sprzedaż biletów, wynajęcie boiska oznacza to, że prowadzi działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy.

Przewodniczący Rady Miejskiej w Sokółce po otrzymaniu wezwania od Wojewody Podlaskiego zwrócił się pismem z dnia 22 stycznia 2009 r. do Klubu Sportowego „Sokół” w Sokółce o ustosunkowanie się do zarzutów przedstawionych przez Wojewodę. W piśmie z dnia 27 stycznia 2009 r. Prezes Zarządu KS „Sokół” przedstawił obszerne i wyczerpujące

wyjaśnienia, dotyczące możliwości prowadzenia przez Klub działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia Gminy Sokółka. W świetle przedstawionych wyjaśnień Rada Miejska w Sokółce stwierdza, iż interpretacja Wojewody Podlaskiego została dokonana w oparciu o niekompletny materiał zgromadzony w przedmiotowej sprawie. Rada podziela stanowisko zaprezentowane przez Prezesa Zarządu Klubu Sportowego „Sokół” w piśmie z dnia 27 stycznia 2009 r. i dlatego odmawia stwierdzenia wygaśnięcia mandatów.

Radny Robert Rybiński pełni funkcję członka Zarządu Klubu Sportowego „Sokół” w Sokółce od dnia 27 czerwca 2005 r., a więc przed rozpoczęciem kadencji Rady. Zgodnie z art. 24 f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (dz. U. z 2001 r. Nr 142 poz. 1591 z późn. 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 lub pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Stosownie do brzmienia art. 24 f ust. 1a, jeżeli radny przed rozpoczęciem wykonywania mandatu prowadził działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 1, jest obowiązany do zaprzestania prowadzenia tej działalności gospodarczej w ciągu trzech miesięcy od dnia złożenia ślubowania, a niewypełnienie tego obowiązku stanowi podstawę do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu w trybie art. 190 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159 poz. 1547 z późn. zm.). Zgodnie z art. 190 ust. 1 pkt. 2a cytowanej ustawy, wygaśnięcie mandatu radnego następuje wskutek naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności. W przypadku niezrzeczenia się funkcji lub niezaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej przez radnego w terminie trzech miesięcy od dnia złożenia ślubowania, rada gminy stwierdza wygaśnięcie mandatu radnego w drodze uchwały, najpóźniej po upływie miesiąca od upływu tego terminu (art. 190 ust. 5 Ordynacji). Uchwała rady gminy stwierdzająca wygaśnięcie mandatu radnego z powodu niezaprzestania działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia gminnego, ma charakter deklaratoryjny i tym samym wywołuje skutki ex tunc, czyli od dnia, w którym upłynął 3-miesięczny termin do zaprzestania tego rodzaju działalności gospodarczej.

W ocenie Rady Miejskiej w Sokółce nie można uznać, iż radni Robert Rybiński i Tomasz Grynczel - jako członkowie Zarządu Klubu Sportowego „Sokół” w Sokółce - zarządzali działalnością gospodarczą prowadzoną z wykorzystaniem mienia komunalnego

gminy, niezależnie od faktu, iż Klub zawarł umowy użyczenia i dzierżawy nieruchomości stanowiących własność Gminy Sokółka.

Działalność prowadzona przez Klub Sportowy „Sokół” w Sokółce nie posiada bowiem cech, o których mowa w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2007 r. Nr 155 poz. 1095 z późn. zm.). Zgodnie z cytowanym przepisem „Działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły”. Poważną wątpliwość Rady budzi zakwalifikowanie pobierania opłaty za wejście na mecz jako działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 cytowanej wyżej ustawy. Jak wynika z wyjaśnień Klubu, opłata za bilety została pobrana tylko za kilka meczów III ligi piłkarskiej, organizowanych w rundzie jesiennej 2008, a zatem działalność ta nie miała przymiotu ciągłości, o którym mowa w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. „Ciągłości” przeciwstawna jest incydentalność, sporadyczność, okazjonalność, a taki charakter – w ocenie Rady - miała sprzedaż biletów dokonana w rundzie jesiennej 2008. Klub w swoich wyjaśnieniach podkreślił również, iż sprzedaż biletów nie miała charakteru zarobkowego. Wykazał to w kalkulacji bezpośrednich kosztów działalności polegającej na organizacji przez Klub meczów III ligi. Należy podkreślić, iż opłata za bilety była konieczna dla pokrycia kosztów zapewnienia bezpieczeństwa meczów w związku z awansem KS „Sokół” w Sokółce do rozgrywek III ligi piłkarskiej. Klub zaznaczył w swoich wyjaśnieniach, iż sprzedaż biletów była rozwiązaniem tymczasowym i prowizorycznym, co uniemożliwia przypisanie jej przymiotu ciągłości.

Ponadto – jak wyjaśnił Klub - sprzedaż biletów nie miała również cech działalności zorganizowanej. Należy zwrócić uwagę na fakt, iż zgodnie z art. 50 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 168 poz. 1186 z późn. zm.), podjęcie przez stowarzyszenie działalności gospodarczej wymaga wpisu do rejestrów przedsiębiorców. Klub Sportowy „Sokół” w Sokółce nigdy nie był wpisany do rejestru przedsiębiorców, co potwierdza, iż nigdy nie prowadził działalności gospodarczej,

Klub zasadnie powołuje się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., sygn. akt III CZP 117/91 (OSP 1992, z 11-12, poz. 235), w której Sąd sformułował pozaustawowe cechy działalności gospodarczej :

- 1/ zawodowy (zatem nie amatorski, nie okazjonalny) charakter działalności,
- 2/ podporządkowanie się zasadom racjonalnego gospodarowania (regułem opłacalności i zysku),

- 3/ powtarzalność działań (standaryzacja transakcji, seryjność produkcji, stała współpraca),
- 4/ uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Trudno przyjąć, iż działalność klubu sportowego polegająca na organizowaniu meczów, w których sam klub uczestniczy jako strona, i pobieranie opłaty za bilety na takie mecze (okazjonalnie), spełnia wymagania postawione przez ustawę i doprecyzowane przez SN, do uznania, iż prowadzi działalność gospodarczą.

Ponadto, dla uznania danej działalności za działalność gospodarczą należy przypisać jej konkretny rodzaj : wytwórcza, budowlana, handlowa czy usługowa. Organizowanie meczów przez klub sportowy, w którym ten klub uczestniczy jako jedna ze stron meczu, trudno uznać za usługę, której można nadać numer PKWiU (zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług (PKWiU) – Dz. U. z 2004 r. Nr 89 poz. 844 z późn. zm.).

W ocenie Rady przekonująca jest także interpretacja przedstawiona przez Klub, iż sprzedaż biletów wiąże się wyłącznie z umową dzierżawy głównej płyty boiska na rozgrywanie meczy ligowych, zaś dochód ze sprzedaży biletów można potraktować jako pobieranie pożytków, które nie jest traktowane jako prowadzenie działalności gospodarczej (wyrok NSA z dnia 20.02.1996 r. (II SA 442/95). Klub bardzo trafnie zwrócił uwagę, iż wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2006 r. sygn. akt II OSK 787/05, na który powołuje się Wojewoda, uznając sprzedaż biletów za prowadzenie działalności gospodarczej, dotyczy zupełnie innego stanu faktycznego. NSA orzekł w sprawie, której przedmiotem było uznanie za działalność gospodarczą klubu sportowego z wykorzystaniem mienia gminy „odpłatnego świadczenia usług parkingowych”, a nie sprzedaży biletów na mecz.

Rada Miejska w Sokółce nie zgadza się również ze stanowiskiem Wojewody Podlaskiego, iż działalność Klubu Sportowego „Sokół” - przed jego zarejestrowaniem jako organizacji pożytku publicznego – nie miała charakteru działalności pożytku publicznego. Klub Sportowy „Sokół” w Sokółce jest stowarzyszeniem, którego działalność opiera się na przepisach ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (Dz. U. z 2001 r. Nr 79 poz. 855 z późn. zm.) i Statucie Klubu. Równocześnie jednak należy zwrócić uwagę na cel działania Klubu określony w Statucie i KRS jako : popularyzacja, rozwój i upowszechnianie sportu kwalifikowanego na terenie Miasta i Gminy Sokółka. Cel ten wskazuje, iż została spełniona przesłanka do uznania, iż w chwili objęcia przez Tomasza Grynczela i Roberta

Rybińskiego funkcji członków zarządu, Klub był organizacją pozarządową prowadzącą działalność pożytku publicznego – w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz. U. z 2003 r. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.). Działalnością pożytku publicznego – zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie – jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie. Art. 4 ustawy precyzuje sferę zadań publicznych, o których mowa w ustawie, wymieniając w pkt. 14 upowszechnianie kultury fizycznej i sportu. Dla uznania, iż statutowa działalność organizacji pozarządowej w zakresie dotyczącym działalności pożytku publicznego nie jest działalnością gospodarczą nie jest wymagane, aby organizacja pozarządowa posiadała status organizacji pożytku publicznego. Wynika to wprost z brzmienia art. 6 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. Wojewoda podnosi w uzasadnieniu wezwania do wygaszenia mandatów, iż radni pełnili swoje funkcje również przed uzyskaniem przez Klub statusu organizacji pożytku publicznego, a przecież art. 6 ustawy stanowi o statutowej działalności organizacji pozarządowej, a nie organizacji pożytku publicznego. Są to dwie odrębne kategorie określone w ustawie o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. „Organizacja pozarządowa” (art. 3 ustawy) jest pojęciem szerszym niż „organizacja pożytku publicznego” (art. 20 ustawy), co oznacza, iż każda organizacja pożytku publicznego jest organizacją pozarządową, ale nie każda organizacja pozarządowa jest organizacją pożytku publicznego (choć może realizować zadania o charakterze pożytku publicznego). W ocenie Rady Miejskiej w Sokółce Wojewoda zaostrzył kryteria ustawowe, przyjmując, iż można by stwierdzić brak działalności gospodarczej Klubu tylko wtedy, gdyby był on organizacją pożytku publicznego. Taki wymóg nie wynika z art. 6 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. Cytowany przepis wprost stanowi: „Statutowa działalność organizacji pozarządowej oraz podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 3 w części obejmującej działalność pożytku publicznego, nie jest, z zastrzeżeniem art. 9 ust. 1, działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów Prawa działalności gospodarczej i może być prowadzona jako działalność nieodpłatna lub odpłatna

Klub Sportowy „Sokół” w Sokółce w swoich wyjaśnieniach z dnia 27 stycznia 2009 r. zasadnie wskazuje, iż Sąd Rejonowy Sąd Gospodarczy w Białymstoku oceniał, czy Klub spełnia wymogi, aby zarejestrować go jako organizację pożytku publicznego, przy założeniu, że prowadził tę samą działalność przed dniem 4 listopada 2008 r. (data postanowienia wydanego w sprawie BI.XII NS-REJ.KRS/007497/08/621) oraz po tym dniu. Klub słusznie podkreśla, iż ocena prawna dokonana przez Wojewodę prowadzi w istocie do

zakwestionowania prawomocnego orzeczenia sądu, który jest wyłącznie właściwy, aby badać, czy działalność prowadzona przez organizację pozarządową w okresie poprzedzającym jej rejestrację jako organizacji pożytku publicznego nosi charakter działalności pożytku publicznego.

Mając na uwadze wszystkie przedstawione wyżej okoliczności Rada Miejska w Sokółce odmawia stwierdzenia wygaszenia mandatu radnego Roberta Rybińskiego.

~~PRZEWODNICZĄCY~~
~~RADY MIEJSKIEJ~~

Jan Zabłudowski