

## Uzasadnienie

Stan prawny sprawy.

Jak stanowi art. 492 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (powoływanej dalej jako Kodeks wyborczy), wygaśnięcie mandatu wójta następuje wskutek naruszenia ustawowych zakazów łączenia funkcji wójta z wykonywaniem funkcji lub prowadzenia działalności gospodarczej, określonych w odrębnych przepisach.

Z kolei zgodnie z art. 492 § 4 Kodeksu wyborczego, jeżeli wójt przed dniem wyboru wykonywał funkcję lub prowadził działalność gospodarczą, o których mowa w § 1 pkt 5, obowiązany jest do zrzeczenia się funkcji lub zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. W przypadku niezrzeczenia się funkcji lub niezaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej przez wójta w terminie, o którym mowa w § 4, rada gminy stwierdza wygaśnięcie mandatu wójta, w drodze uchwały, w terminie miesiąca od upływu tego terminu (art. 492 § 5 Kodeksu wyborczego).

Zgodnie z art. 27 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (powoływanej dalej jako u.s.g.), z którego wynika, iż funkcji wójta oraz jego zastępcy nie można łączyć z:

- 1) funkcją wójta lub jego zastępcy w innej gminie;
- 2) członkostwem w organach jednostek samorządu terytorialnego, w tym w gminie, w której jest wójtem lub zastępcą wójta;
- 3) zatrudnieniem w administracji rządowej;
- 4) mandatem posła lub senatora.

Stan faktyczny sprawy.

W wyborach samorządowych, które odbyły się w dniu 16 listopada 2014 r., Pan Tomasz Piecak został wybrany Wójtem Gminy Ostrówek.

W okresie od dnia 9 grudnia 2014 r. do dnia 8 grudnia 2018 r. Pan Tomasz Piecak przebywał na urlopie bezpłatnym w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie.

W wyborach samorządowych, które odbyły się w dniu 21 października 2018 r., Pan Tomasz Piecak został wybrany Wójtem Gminy Ostrówek na kolejną kadencję.

Z dniem 16 listopada 2018 r. Pan Tomasz Piecak został odwołany z funkcji Zastępcy Wojewódzkiego Komendanta Lubelskiej Wojewódzkiej Komendy Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie.

W dniu 22 listopada 2018 r., podczas I sesji VIII kadencji Rady Gminy Ostrówek, Pan Tomasz Piecak złożył ślubowanie.

Mając na uwadze przedstawiony stan faktyczny stwierdzić należy, iż Wójt Gminy Ostrówek Pan Tomasz Piecak nie dopuścił się naruszenia zakazu łączenia funkcji wójta z zatrudnieniem w administracji rządowej w rozumieniu przepisów art. 492 § 1 pkt 5 i § Kodeksu wyborczego w związku z art. 27 pkt 3 u.s.g., co powoduje brak podstaw do stwierdzenia przez radę gminy wygaśnięcia mandatu Wójta Gminy Ostrówek pana Tomasza Piecaka.

Pod pojęciem wykonywania funkcji, o których mowa w art. 492 § 1 pkt 5 Kodeksu wyborczego, do którego odsyła się w treści art. 492 § 4 cyt. ustawy, rozumieć należy ustawowy zakaz łączenia funkcji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) z wykonywaniem funkcji, określony w "odrębnych przepisach". Przez te odrębne przepisy należy rozumieć przepisy ustawy o samorządzie gminnym, zatem jednym z ustawowych zakazów będzie brak możliwości dalszego zatrudnienia w administracji rządowej (art. 27 pkt 3 u.s.g.) przez osobę, która uzyskała mandat wójta. Taka osoba pozostając w zatrudnieniu w administracji rządowej, może kandydować na urząd wójta (burmistrza, prezydenta miasta), w razie jednak wyboru zgodnie z art. 492 § 4 Kodeksu Wyborczego, będzie musiała zrzec się funkcji, w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. Na podstawie art. 492 § 5 Kodeksu wyborczego, jeżeli osoba wybrana wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) nie zrzeknie się zabronionej przepisem art. 27 u.s.g. funkcji w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania, dopuści się złamania zakazu łączenia wskazanych wyżej funkcji (stanowisk). W takim przypadku, z mocy art. 492 § 5 Kodeksu wyborczego rada gminy w drodze uchwały stwierdza wygaśnięcie mandatu.

Przedstawione powyżej przesłanki zobowiązujące radę gminy, zgodnie z art. 492 § 5 Kodeksu wyborczego, do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu wójta w drodze uchwały, nie zostały spełnione w niniejszej sprawie.

Po pierwsze, przy założeniu, iż zatrudnienie Pana Tomasza Piecaka w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie stanowiło zatrudnienie w administracji rządowej, pan Tomasz Piecak nie sprawował żadnej funkcji w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie, gdyż od dnia 9 grudnia 2014 r. do dnia 8 grudnia 2018 r. przebywał na urlopie bezpłatnym, czego skutkiem było zawieszenie trwającego stosunku pracy w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie. W art. 174 § 2 Kodeksu Pracy ustawodawca wprost odniósł się do możliwości "zawieszenia" uprzedniego zatrudnienia pracownika w związku z wyborem tego pracownika na czas pełnienia kadencji z wyboru.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 43 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2020r. poz. 1409), "zatrudnieniem" jest "wykonywanie pracy na podstawie stosunku pracy, stosunku służbowego oraz umowy o pracę nakładczą". Istotą urlopu bezpłatnego jest zawieszenie wzajemnych praw i obowiązków stron stosunku pracy sprecyzowanych w art. 22 § 1 k.p. Przekładając powyższe normy prawne do realiów niniejszej sprawy nie można mówić o wykonywaniu przez Pana Tomasza Piecaka pracy, skoro począwszy od dnia 9 grudnia 2014 r. do dnia 8 grudnia 2018 r. przebywał na urlopie bezpłatnym, w dniu 16 listopada 2018 r. został odwołany z funkcji Zastępcy Wojewódzkiego Komendanta Lubelskiej Wojewódzkiej Komendy Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie i zwolniony z obowiązku świadczenia pracy. W tym miejscu podkreślić należy, iż

poza wskazanym wyżej art. 2 ust. 1 pkt 43 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy żaden inny przepis prawa polskiego nie definiuje "zatrudnienia".

Wskazane w art. 27 pkt 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym pojęcie "zatrudnienia" powinno być interpretowane przez pryzmat art. 2 ust. 1 pkt 43 powoływanej wyżej ustawy. Tym bardziej, skoro okres urlopu bezpłatnego nie jest wliczany do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, ani też do okresu pracy, od którego zależą prawa do świadczeń z zaopatrzenia emerytalnego pracowników, a nadto nie jest on okresem zatrudnienia, ani tym bardziej okresem świadczenia pracy.

Analiza celowościowa, logiczna i funkcjonalna terminu "wykonywanie funkcji" z art. 492 § 1 pkt 5 ustawy Kodeks Wyborczy ma charakter czynny, a co za tym idzie "wykonywanie funkcji" musi spełniać kryteria pozostawania w stosunku pracy (zatrudnienia) w sposób opisany w art. 22 § 1, § 1<sup>1</sup> Kodeksu Pracy. Wykluczona jest możliwość rozszerzającej interpretacji art. 492 § 1 pkt 5 Kodeksu wyborczego nawiązującego do "wykonywania funkcji", skoro urlop bezpłatny czy zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy doprowadziły do całkowitego zaprzestania realizacji obowiązków przedmiotowo istotnych przy tzw. "wykonywaniu pracy" (czy też "wykonywaniu funkcji").

Ustawa o samorządzie gminnym nie przewiduje normy kolizyjnej wynikającej z niedopuszczalnego łączenia mandatu wójta z jego zatrudnieniem w administracji rządowej, odwołując się zaledwie w przepisach art. 24b ust. 1-4 do niepołączalności mandatu radnego z zatrudnieniem w gminie na postawie stosunku pracy lub z pełnieniem funkcji kierownika gminnej jednostki organizacyjnej. Skoro zaś ustawodawca nie przewidział sposobu usuwania kolizji w przypadku wójta, należy kwestię tę rozstrzygnąć w sposób analogiczny. Radny nie narusza tego zakazu, jeżeli skorzysta z urlopu bezpłatnego na okres sprawowania mandatu (art. 24b ust. 1-4 u.s.g.). Ponadto z literalnego brzmienia art. 492 § 1 pkt 5 ustawy Kodeks wyborczy wynika, że kolizyjne funkcje muszą być wykonywane, tj. realizowane czynnie. Przesłanką stosowania art. 492 § 1 pkt 5 ustawy nie jest zatem "pozostawanie w zatrudnieniu", ale "wykonywanie zatrudnienia". Z tej przyczyny zakazu nie narusza pozostawanie w zawieszonym stosunku zatrudnienia np. przez udzielenie urlopu bezpłatnego. Podkreślić należy, że przesłanką stosowania art. 492 § 1 pkt 5 Kodeksu wyborczego jest wyłącznie zatrudnienie związane z wykonywaniem funkcji. Oznacza to konieczność badania statusu pracowniczego i charakteru pracy osoby wykonującej funkcje wójta (burmistrza, prezydenta).

Po drugie, przy założeniu, iż zatrudnienie Pana Tomasza Piecaka w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie stanowiło zatrudnienie w administracji rządowej, stwierdzić należy, iż Pan Tomasz Piecak wywiązał się z obowiązku wynikającego z art. 492 § 4 Kodeksu wyborczego, gdyż po wyborze w dniu 21 października 2018 r. na Wójta Gminy Ostrówek, z dniem 16 listopada 2018 r. został odwołany z funkcji Zastępcy Wojewódzkiego Komendanta Lubelskiej Wojewódzkiej Komendy Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie, a więc zrzekł się pełnionej funkcji i w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania, tj. od dnia 22 listopada 2018 r. '

W art. 492 § 4 Kodeksu wyborczego ustawodawca przewidział możliwość łączenia obu funkcji jeszcze przez trzy miesiące od dnia złożenia przez wójta ślubowania. Dopiero po upływie tego okresu i nie zrzeczeniu się funkcji występuje podstawa do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu na podstawie art. 492 § 5 Kodeksu wyborczego, która w realiach niemniejszej sprawy nie zaistniała z uwagi na zrzeczenie się funkcji przez Pana Tomasza Piecaka w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania, czego przejawem było odwołanie go z dniem 16 listopada 2018 r. z funkcji Zastępcy Wojewódzkiego Komendanta Lubelskiej Wojewódzkiej Komendy Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie

Po trzecie, zatrudnienie Pana Tomasza Piecaka w Lubelskiej Wojewódzkiej Komendzie Ochotniczych Hufców Pracy w Lublinie nie stanowiło zatrudnienia w administracji rządowej, w rozumieniu art. 27 pkt 3 u.s.g.

Na wstępie należy wskazać, że termin „*administracja rządowa*” nie został zdefiniowany w obowiązujących przepisach prawa.

W doktrynie prawa administracyjnego utrwalony został pogląd, zgodnie z którym, uwzględniając przepisy rozdziału VI Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zatytułowanego „Rada Ministrów i administracja rządowa”, administracją rządową określić należy ten dział administracji, który kierowany jest przez Radę Ministrów i jej poszczególnych ministrów. Polska administracja rządowa dzieli się na:

- 1) naczelną (Rada Ministrów oraz organy wchodzące w skład Rady Ministrów, tj. Prezes Rady Ministrów, ministrowie, wiceprezesi Rady Ministrów, przewodniczący określonych w ustawach komitetów),
- 2) centralną obejmującą też niezespołoną administrację rządową w województwie (do tej grupy zalicza się: urzędy, np.: Urząd Dozoru Technicznego, Polski Komitet Normalizacyjny, Główny Urząd Statystyczny, Konsumentów, Komisja Papierów Wartościowych i Giełd, Główny Urząd Miar, Urząd Regulacji Energetyki i Urząd Zamówień Publicznych; urzędy zwane inspekcjami, jak np. Państwowa Inspekcja Ochrony Środowiska, Państwowa Inspekcja Pracy, Państwowa Inspekcja Sanitarna, Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych; w jej skład wchodzi też kontrole, straże, służby, agencje, np. Najwyższa Izba Kontroli, Regionalna Izba Obrachunkowa, Policja, Straż, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Wywiadu, Służba, Państwowa Straż Pożarna),
- 3) oraz terenową (inaczej wojewódzką, obejmującą w każdym województwie urząd wojewódzki oraz zespołoną administrację rządową w województwie (inspekcje i straże), na której czele stoi wojewoda).

Organy centralne podlegają organom naczelnym, które są powoływane przez Prezydenta RP bezpośrednio lub po uprzednim wyborze przez Sejm RP. Organy centralne administracji (inaczej urzędy centralne) działają na podstawie właściwych ustaw czy statutów nadawanych przez Prezesa Rady Ministrów w drodze rozporządzenia i regulaminów organizacyjnych nadawanych przez kierownika urzędu w drodze zarządzenia. Podkreślić należy, iż żadna z ustaw nie zalicza Ochotniczych Hufców Pracy do centralnych organów (urzędów) administracji rządowej.

Z kolei działalność administracji rządowej w województwie regulowana jest ustawą z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2019r. poz. 1464 ze zm.). Wskazana ustawa określa m.in. organizację rządowej administracji zespolonej w województwie i niezespolonej administracji rządowej. Zgodnie z art. 5 wskazanej ustawy, zasady organizacji, funkcjonowania i zakres zadań organów rządowej administracji zespolonej w województwie oraz organów niezespolonej administracji rządowej określają odrębne ustawy. Żadna ze wskazanych „ustaw odrębnych” nie odnosi się do Ochotniczych Hufców Pracy.

Wreszcie zgodnie z art. 56 ust. 1 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, organami niezespolonej administracji rządowej są terenowe organy administracji rządowej podporządkowane właściwemu ministrowi lub centralnemu organowi administracji rządowej oraz kierownicy państwowych osób prawnych i kierownicy innych państwowych jednostek organizacyjnych wykonujących zadania z zakresu administracji rządowej w województwie:

- 1) szefowie wojewódzkich sztabów wojskowych i wojskowi komendanci uzupełnień;
- 2) dyrektorzy izb administracji skarbowej, naczelnicy urzędów skarbowych i naczelnicy urzędów celno-skarbowych;
- 3) dyrektorzy okręgowych urzędów górniczych i dyrektor Specjalistycznego Urzędu Górniczego;
- 4) dyrektorzy okręgowych urzędów miar;
- 5) dyrektorzy okręgowych urzędów probierczych;
- 6) dyrektorzy urzędów morskich;
- 7) dyrektorzy urzędów statystycznych;
- 8) dyrektorzy urzędów żeglugi śródlądowej;
- 9) graniczni i powiatowi lekarze weterynarii;
- 10) komendanci oddziałów Straży Granicznej, komendanci placówek i dywizjonów Straży Granicznej;
- 11) państwowi graniczni inspektorzy sanitarni;
- 12) regionalni dyrektorzy ochrony środowiska.

Powolywanie i odwoływanie organów niezespolonej administracji rządowej następuje na podstawie odrębnych ustaw (art. 56 ust. 2 wskazanej ustawy). Ustanowienie organów niezespolonej administracji rządowej może następować wyłącznie w drodze ustawy, jeżeli jest to uzasadnione ogólnopaństwowym charakterem wykonywanych zadań lub terytorialnym zasięgiem działania przekraczającym obszar jednego województwa (art. 57 wskazanej ustawy). Żadna ze wskazanych w art. 56 ust. 2 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie „ustaw odrębnych” nie odnosi się do Ochotniczych Hufców Pracy.

Próby wskazania desygnatów pojęcia „administracja rządowa” podjęte zostały w doktrynie prawa konstytucyjnego i administracyjnego, która uznanie, że jednostka przynależy do administracji rządowej, uzależnia od spełnienia następujących przesłanek:

- 1) bezpośrednie podporządkowanie Radzie Ministrów, Prezesowi RM, poszczególnym ministrom albo wojewodom, przejawiające się na pozostawaniu w systemie organizacyjno-funkcjonalnym wskazanych podmiotów;
- 2) podejmowanie działań w formach prawnych właściwych organom administracyjnym, w tym w formach władczych;



- 3) wykonywanie funkcji administracji (zadania i kompetencje należeć muszą, jeżeli nie wszystkie, to przynajmniej w większości, do sfery administracji publicznej);
- 4) oparcie faktycznego funkcjonowania na finansowym i majątkowym zasobie państwowym (dysponowanie majątkiem państwowym).

Powyższych cech nie spełniają Ochotnicze Hufce Pracy, których status prawny regulują przepisy ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1409, dalej „ustawa o promocji zatrudnienia”).

Ochotnicze Hufce Pracy są instytucjami rynku pracy realizującymi zadania państwa w zakresie zatrudnienia oraz przeciwdziałania marginalizacji i wykluczeniu społecznemu młodzieży, a także zadania w zakresie jej kształcenia i wychowania, określone w ustawie o promocji zatrudnienia (art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 12 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia).

Ochotnicze Hufce Pracy są państwową jednostką budżetową wyspecjalizowaną w działaniach na rzecz młodzieży, w szczególności młodzieży zagrożonej wykluczeniem społecznym, oraz bezrobotnych do 25 roku życia (art. 6 ust. 3 i art. 11 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia). Nadzór nad Ochotniczymi Hufcami Pracy sprawuje minister właściwy do spraw pracy (art. 11 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia). W ramach nadzoru, o którym mowa w ust. 2, minister właściwy do spraw pracy w szczególności akceptuje roczne plany pracy i sprawozdania z wykonania planu pracy Ochotniczych Hufców Pracy za rok poprzedni (art. 11 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia).

Mając na uwadze status prawny Ochotniczych Hufców Pracy, wynikający z przytoczonych powyżej przepisów ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, jednostki te należy zaliczyć do jednostek administracji publicznej (państwowej), gdyż wykonują zadania państwa należące do sfery administracji publicznej, w realizacji których to zadań dysponują majątkiem państwowym.

Nieuzasadnione jest jednak zaliczanie Ochotniczych Hufców Pracy do administracji rządowej, gdyż jednostki te nie są bezpośrednio podporządkowane Radzie Ministrów, Prezesowi RM, poszczególnym ministrom albo wojewodom oraz nie podejmują działań w formach prawnych właściwych organom administracyjnym, w tym w formach władczych. Z przepisów ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy nie wynika, aby osoby zatrudnione w Ochotniczych Hufcach Pracy były pracownikami administracji rządowej.

Nadzór nad działalnością Ochotniczych Hufców Pracy sprawuje minister właściwy do spraw pracy (art. 11 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia). Powyższe nie oznacza jednak automatyzmu w zakresie zaliczenia pracowników Ochotniczych Hufców Pracy do administracji rządowej, gdyż z przepisów wskazanej ustawy nie wynika, że Ochotnicze Hufce Pracy są częścią składową ministerstwa rodziny, pracy i polityki społecznej, lecz jedynie jednostkami organizacyjnymi nadzorowanymi przez ministra rodziny, pracy i polityki społecznej, przez co nie są jednostkami organizacyjnymi podległymi mu

organizacyjnie. Skoro więc w relacjach pomiędzy ministrem rodziny, pracy i polityki społecznej, a jednostkami organizacyjnymi Ochotniczych Hufców Pracy wykluczona jest podległość organizacyjna, to również nie może być mowy o podległości służbowej. W szczególności w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy znajdują się uregulowania uprawniające ministra rodziny, pracy i polityki społecznej jedynie do nadzorowania Ochotniczych Hufców Pracy, polegającego w szczególności na akceptowaniu rocznych planów pracy i sprawozdania z wykonania planu pracy Ochotniczych Hufców Pracy za rok poprzedni (art. 11 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia).


Wszystko to prowadzi do wniosku, że pracownik Ochotniczych Hufców Pracy nie jest pracownikiem administracji rządowej, zaś Rada Ministrów, szefowie resortów, kierujący określonymi działami administracji rządowej, mogą wprowadzić strategie rządowe, polityki resortowe oraz programy rządowe i wpływać na decyzje między innymi Ochotniczych Hufców Pracy, ale nie oznacza to, że pracownicy tych instytucji, z urzędu stają się pracownikami administracji rządowej.

Mając na uwadze powyższą argumentację nie sposób przyjąć, aby zatrudnienie w Ochotniczych Hufcach Pracy było tożsame z "zatrudnieniem w administracji rządowej", o którym mowa w art. 27 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym.

Powyższe stanowisko jest *dodatkowo wzmocnione* analizą „świeżego” (wprost analogicznego) przypadku wójta Rakowa.

*Rada gminy Raków podjęła uchwałę w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia mandatu wójta gminy. Wojewoda stwierdził jednak nieważność uchwały, bo jego zdaniem przebywanie na urlopie bezpłatnym wójta w Świętokrzyskim Ośrodku Doradztwa Rolniczego w Modliszewicach w związku z wyborem na funkcję wójta nie stanowi złamania zakazu zatrudnienia w jednostkach administracji rządowej.*

*Przede wszystkim Świętokrzyski Ośrodek Doradztwa Rolniczego w Modliszewicach nie jest umiejscowiony w strukturze działów administracji rządowej. Nie działa tam korpus służby cywilnej, a normy prawne „nie dają podstaw do uznania jednostki doradztwa rolniczego za jednostkę administracji rządowej”.*

PRZEWODNICZĄCY  
Rady Gminy Ostrówek  
  
Kajetan Sidor