

**Dz. U. 1993 Nr 50 poz. 233**

**UCHWAŁA**

**TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO**

**z dnia 2 czerwca 1993 r.  
(W. 17/93)**

w sprawie wykładni art. 1 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 2 ust. 2, art. 3 i art. 1 ust. 3 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274).

**Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie:**

**Przewodniczący:** Prezes TK Mieczysław Tyczka

**Sędziowie TK:** Czesław Bakalarski - sprawozdawca  
Tomasz Dybowski  
Kazimierz Działocha  
Maria Łabor-Soroka  
Wojciech Łączkowski  
Remigiusz Orzechowski  
Ferdynand Rymarz  
Andrzej Zoll

po rozpoznaniu na posiedzeniu w trybie art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 1991 r. Nr 109, poz. 470) wniosku z dnia 28 grudnia 1992 r. Prezesa Rady Ministrów o ustalenie powszechnie obowiązującej wykładni przepisów ustawy z dnia 5 czerwca 1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274) przez wyjaśnienie:

1) co oznacza sformułowanie użyte w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy, że osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe oraz pracownicy wymienieni w art. 2 ust. 2 nie mogą być zatrudnione lub "wykonywać innych zajęć" w spółkach prawa handlowego,

2) co oznacza sformułowanie użyte w art. 3 ustawy, że "nie można prowadzić działalności na własny rachunek z wykorzystaniem mienia państwowego lub komunalnego",

3) czy osoby wchodzące w skład organów gminy mogą być wyznaczane przez organ gminy do reprezentowania jej interesów w spółkach prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych albo podległych im jednostek organizacyjnych (stosownie do art. 1 ust. 3 z zw. z art. 4 ust. 2),

**ustalił:**

1) użyte w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1892 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274) sformułowanie "wykonywanie innych zajęć" należy rozumieć w ten sposób, że osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe, w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, oraz osoby o których mowa w art. 2 ust. 1 ustawy, w okresie zajmowania tych stanowisk, nie mogą być nie tylko zatrudnione w spółkach prawa handlowego tzn. wykonywać pracy w ramach stosunku pracy w rozumieniu art. 2 kodeksu pracy (umowa o pracę, powołanie, mianowanie), lecz również nie mogą w tych spółkach wykonywać zajęć, które mogłyby wywołać podejrzenie o stronnictwo lub interesowność,

2) użyte w art. 3 ustawy sformułowanie "nie może prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek z wykorzystaniem mienia państwowego lub komunalnego" oznacza, że poseł, senator i osoba wchodząca w skład organów gminy nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek z wykorzystaniem zarówno odpłatnym, jak i nieodpłatnym mienia państwowego, czy komunalnego, w którego władanie weszłyby po wyborze na posła, senatora lub w skład organów gminy, przy czym poseł i senator - bez względu na miejsce położenia mienia, natomiast osoba wchodząca w skład organów gminy - z wykorzystaniem mienia państwowego, czy komunalnego na terenie tej gminy, w której skład organów wchodzi,

3) pracownicy samorządowi wymienieni w art. 2 ust. 1 pkt 4, mimo że wchodzi w skład organów gminy, mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gmin lub związków międzygminnych albo podległych im jednostek organizacyjnych, jeżeli wyznaczone zostały jako przedstawiciele gmin lub związków międzygminnych, wyłączenia bowiem przewidziane w art. 4 ust. 2 ustawy nie dotyczą osób wymienionych w art. 1 ust. 3 ustawy.

## UZASADNIENIE

Prezes Rady Ministrów stwierdził w uzasadnieniu swego wniosku, że przepisy ustawy z dnia 5 czerwca 1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274), zwanej dalej ustawą, wzbudzają szereg wątpliwości i wywołują spory interpretacyjne wśród prawników.

W szczególności - zdaniem Prezesa Rady Ministrów - wątpliwości budzi zwrot "zatrudnienie lub wykonywanie innych zajęć". Pojęcie zatrudnienia jest bowiem dwuznaczne i w ujęciu wąskim identyfikuje się z pozostawaniem w stosunku pracy, w ujęciu zaś szerokim obejmuje ponadto wykonywanie pracy w oparciu o zarobkowe umowy prawa cywilnego. Nazwa "wykonywanie innych zajęć" nie ma natomiast samodzielnego desygnatu i dlatego występuje łącznie z pojęciem "zatrudnienia" zmierzając do wyczerpania tego zakresu. Przy szerokim pojmowaniu "zatrudnienia" takie uzupełnienie jest właściwie zbędne, ale może chodzi o to, aby dodatkowo wyłączyć nawet przypadki bezpłatnego wykonywania "innych zajęć".

Bardziej prawdopodobne wydaje się jednak, że pojęcie "zatrudnienie" będzie w praktyce stosowania prawa utożsamiane ze stosunkiem pracy i zakazem "wykonywania innych zajęć".

Z drugiej jednak strony - wywodzi dalej Prezes Rady Ministrów - restrykcyjna wykładnia przepisu art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy prowadziłaby do wyłączenia wysokokwalifikowanych pracowników np. od udziału w działalności dydaktycznej i wydawniczej. Ponadto, biorąc pod uwagę, że większość wydawnictw ma formę spółek prawa handlowego, nastąpiłoby pozbawienie praw do publikacji ww. osób. Wydaje się więc, że na tle sformułowania art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy należy odróżnić ustawowe określenie "wykonywanie innych zajęć w spółkach" od rozumienia tego zakazu jako wyłączenie wykonywania wszelkich czynności "na rzecz tych spółek". Tak np. zawarcie umowy przez autora z wydawcą o wydanie książki nie wiąże bezpośrednio tego autora z działalnością spółki wydawniczej i nie uzależnia go trwale z jej interesami, wynikami działalności, czy też z formą zależności organizacyjnej w spółce. W związku z tym rodzi się pytanie, czy jest to wykonywanie pracy w spółce - zgodnie z brzmieniem ustawy.

W odniesieniu do art. 3 ustawy Prezes Rady Ministrów stwierdził, że przepis ten rodzi wątpliwości, czy pojęcie "wykorzystanie" odnosi się zarówno do odpłatnego, jak też nieodpłatnego użytkowania mienia komunalnego i państwowego (lokale użytkowe, grunty rolne, maszyny i urządzenia, środki transportu itp.), czy dotyczy on "wykorzystania" mienia, o którym mowa, tylko na terenie danej gminy (dotyczy przypadków, gdy radny gminy wykorzystuje mienie innej gminy), czy w ogóle?

Wreszcie uzasadniając swe wątpliwości odnoszące się do art. 1 ust. 3 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy Prezes Rady Ministrów podniósł, że zgodnie z przepisami art. 1 ust. 3 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy pracownicy samorządowi mogą zajmować stanowiska we władzach spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych, jeżeli zostaną wyznaczeni do tych spółek jako przedstawiciele ww. udziałowców.

Zgodnie zaś z art. 4 ust. 2 ustawy osoby wchodzące w skład organów gminy nie mogą zajmować stanowisk we władzach spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gmin lub związków międzygminnych albo podległych im jednostek organizacyjnych.

Rodzą się więc wątpliwości - wywodzi dalej Prezes Rady Ministrów - jak należy postąpić, gdy mamy do czynienia z radnym, będącym jednocześnie pracownikiem samorządowym. Czy należy stosować art. 1 ust. 3 ustawy i dopuścić możliwość wyznaczenia go do władz spółki prawa handlowego, czy też uznać, że art. 4 ust. 2 jest w tym zakresie decydujący i wyklucza możliwość stosowania art. 1 ust. 3 do pracowników samorządowych, będących jednocześnie radnymi.

W zależności od rozstrzygnięcia tej wątpliwości nasuwa się dalsze pytanie, czy w sprawie tej może mieć znaczenia, że pracownik jest radnym w innej gminie niż sam pracuje. A więc czy z tytułu pełnienia funkcji radnego nie może być wyznaczony w danej gminie do władz spółek prawa handlowego ale byłoby to dopuszczalne w innej gminie, w której jest pracownikiem samorządowym.

Biorąc pod uwagę różne możliwe sytuacje na tle art. 4 ust. 2, należy również podnieść wątpliwość, czy do radnych nie będących pracownikami samorządowymi, mogą być - w zakresie wyznaczania do władz spółek prawa handlowego - stosowane bezwzględne zakazy, skoro urzędnicy państwowi, pracownicy samorządowi, osoby zajmujące kierownicze

stanowiska państwowe i inne wymienione w art. 2 ust. 1 ustawy, mają możliwość reprezentowania interesu Skarbu Państwa, gminy lub związków międzygminnych.

Według art. 4 ust. 2 ustawy, osoby wchodzące w skład organów gminy nie mogą być członkami organów spółek określonych w tym przepisie. Zakres spółek prawa handlowego wymienionych w art. 4 ust.2 jest węższy niż przewidziany w art. 1 ust.1, zaś szerszy niż określony w art. 1 ust. 3.

Prokurator Generalny w nadesłanym stanowisku zaproponował udzielenie na wniosek Prezesa Rady Ministrów następujących odpowiedzi:

1. Użyte w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274) sformułowanie "wykonywanie innych zajęć" należy rozumieć w ten sposób, że osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe w znaczeniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe oraz pracownicy wymienieni w art. 2 ust. 1 ustawy nie mogą, w okresie zajmowania tych stanowisk, być nie tylko zatrudnieni w spółkach prawa handlowego tzn. wykonywać pracy w ramach stosunku pracy określonego w art. 2 Kodeksu pracy (umowa o pracę, powołanie, wybór, mianowanie), lecz również nie mogą wykonywać pracy w tych spółkach na podstawie umów cywilnoprawnych (np. umowa zlecenie, umowa o dzieło).

2. W świetle art. 3 ustawy poseł, senator i osoba wchodząca w skład organów gminy, prowadząc działalność gospodarczą na własny rachunek, nie może korzystać z mienia państwowego lub komunalnego na podstawie jakiegokolwiek tytułu prawnego (np. umowy najmu, umowy dzierżawy lub umowy użyczenia).

3. Stosownie do przepisu art. 1 ust. 3 ustawy, osoby wchodzące w skład gminy mogą być wyznaczane przez organ gminy do reprezentowania jej interesów w spółkach prawa handlowego z udziałem: Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych albo podległych im jednostek organizacyjnych.

W uzasadnieniu swego stanowiska Prokurator Generalny podniósł m.in., że intencją ustawodawcy - jak to wynika ze sprawozdania stenograficznego Sejmu - jest ochrona mienia publicznego przed korupcją i nadużyciami. Wykładany przepis art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy ma zapewnić prawidłowe funkcjonowanie organów państwowych i samorządowych, zapobiegać nadużywaniu stanowiska służbowego w celu osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści majątkowych. Tym samym ma się przyczynić do "...przejrzystości władzy, uczciwości wzajemnych stosunków w państwie oraz wiarygodności najwyższych władz państwowych".

Wychodząc z takiego założenia przyjąć należy, że osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, nie mogą w okresie zajmowania tych stanowisk wykonywać pracy w spółkach prawa handlowego ani w ramach stosunku pracy, ani w ramach umów cywilnoprawnych.

Zdaniem Prokuratora Generalnego treść przepisu art. 3 ustawy przemawia za stwierdzeniem, że w okresie sprawowania funkcji publicznych posłowie, senatorowie oraz osoby wchodzące w skład organów gminy prowadzące działalność na własny rachunek, nie mogą w ogóle korzystać w ramach tej działalności z nieruchomości lub ruchomości będących

własnością Skarbu Państwa lub własnością komunalną. Zakaz ten odnosić się winien zarówno do odpłatnego, jak i nieodpłatnego korzystania z mienia państwowego lub komunalnego. W przypadku osób wchodzących w skład organów gminy zakaz ten obejmuje nie tylko teren danej gminy, lecz również innych gmin.

W uzasadnieniu do propozycji odpowiedzi na trzecie z kolei pytanie Prokurator Generalny po zacytowaniu treści przepisów art. 1 ust. 3 i art. 4 ust. 2 ustawy doszedł do wniosku, że wyłączenie zakazu zajmowania stanowisk we władzach spółek prawa handlowego udziałem Skarbu Państwa dotyczy wszystkich osób objętych działaniem ustawy. Jednak osoby wchodzące w skład organów gminy (członkowie rady lub zarządu gminy) mogą być członkami władz spółek prawa handlowego z udziałem wymienionych w art. 1 ust. 3 podmiotów (zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych), jeżeli zostały wyznaczone do władz spółek jako przedstawiciele gminy lub związku międzygminnego.

Trybunał Konstytucyjny rozważył:

1. Pierwsze pytanie Prezesa Rady Ministrów dotyczy art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy. Słowna interpretacja tego przepisu pozwala wyodrębnić trzy kryteria ustanowienia przewidzianych w nim zakazów.

Pierwsze nie budzi wątpliwości. Wedle tego kryterium osoby wymienione w ust. 1 nie mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego. Członkostwo w tych organach nie jest związane z faktycznym wykonywaniem jakiegś działania, lecz powstaje na skutek wyboru lub powołania.

Drugie kryterium dotyczy pojęcia "zatrudnienia" w spółkach prawa handlowego.

Przepisy interpretowanej ustawy nie wprowadzają definicji pojęcia "zatrudnienia". Podstawowy dla tego pojęcia przepis, mianowicie art. 22 § 1 Kodeksu pracy stanowi, że przez zatrudnienie, a więc nawiązanie stosunku pracy, rozumie się zobowiązanie pracownika do wykonania pracy określonego rodzaju na rzecz zakładu pracy, a zakład pracy do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. W takim znaczeniu pojęciem "zatrudnienie" posługuje się ustawa z dnia 16 października 1991 r. o zatrudnieniu i bezrobociu (Dz. U. Nr 106, poz. 457 ze zmianami), czy przepisy ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 40, poz. 267 z późn. zm.), np. w art. 11 ust. 1. Przepis ten stanowi, że okresami zatrudnienia są - z wyjątkami przewidzianymi w art. 12 - okresy pozostawania w stosunku pracy, w czasie których pracownik pobierał wynagrodzenia lub zasiłki z ubezpieczenia społecznego: chorobowy, macierzyński lub opiekuńczy.

Należy zauważyć, że w przepisach Kodeksu cywilnego nie spotykamy pojęcia "zatrudnienie" w regulowanych nim odpłatnych umowach nie będących umowami o pracę, np. umowy o dzieło, umowy zlecenia itp.

Powyższe wywody pozwalają stwierdzić, że zakaz wyrażony w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy dotyczy pozostawania w stosunku pracy ze spółką prawa handlowego, nawet jeżeli zawarta formalnie umowa inaczej określa stosunek prawny zachodzący między stronami. Istotą bowiem umowy o pracę określa Kodeks pracy.

Wreszcie trzecie kryterium przewidziane w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy obejmuje zwrot "inne zajęcia w spółkach". Skoro tego rodzaju rozróżnienie wprowadził ustawodawca, to

naturalnie zwrot ten znaczy co innego niż omówione wyżej pozostawanie w zarządach spółek, radach nadzorczych lub komisjach rewizyjnych oraz podjęcie zatrudnienia w tych spółkach.

Poza zajmowaniem stanowisk we władzach spółek (co może być wykonywane w ramach umowy o pracę, ale także bez osobnej umowy cywilno-prawnej, w szczególności umowy odpłatnej) ustawa wprowadza zakaz zatrudnienia w spółce prawa handlowego.

Rozszerzająca interpretacja zwrotu "zatrudnienie" obejmująca wszelkie wykonywanie czynności na rzecz innego podmiotu wykracza poza uzasadnioną, rozszerzającą wykładnię językową, skoro na gruncie reguł znaczeniowych języka polskiego słowo "zatrudnienie" używa się jedynie dla określenia sytuacji związanych z wykonywaniem stałym pracy za równie regularnym wynagrodzeniem. Taki stosunek w świetle prawa oznacza umowę o pracę jakkolwiek nie nazywałby łączącego je stosunku prawnego, a to zgodnie z regułą interpretacyjną zawartą w art. 65 § 2 k.c.: "W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu".

Charakterystyczne jest także, iż Kodeks cywilny nie używa terminu "zatrudnienie" w kontekście regulowanych w nim odpłatnych umów o wykonanie określonych czynności nie będących umową o pracę, np. umowy o dzieło, umowy zlecenia itp.

Także wykładnia funkcjonalna przemawia za rozumieniem zwrotu "zatrudnienie" jako pozostawanie w stosunku pracy.

Ustawa ma za zadanie ochronę prawidłowego wykonywania zadań publicznych przez osoby piastujące określone stanowiska. Zagrożeniem dla niezależności tych osób byłoby istnienie m.in. powiązań majątkowych z podmiotami, które mogą mieć interes faktyczny w podejmowaniu określonych rozstrzygnięć i decyzji. Uzyskanie określonej wartości majątkowej dokonuje się jednak w wyniku zawierania ogromnej ilości umów cywilnych - umowy kupna sprzedaży, umowy o wykonanie określonych usług itp. Rzeczywiste zagrożenie istnieje wówczas, gdy powiązanie majątkowe osoby sprawującej urząd publiczny z innym podmiotem ma charakter stały - co może prowadzić do częściowego przynajmniej utożsamienia interesu majątkowego funkcjonariusza z interesem majątkowym tego podmiotu: Taki trwały charakter mają wszelkie prawa związane z udziałem w masie majątkowej - współwłasność, udziały i akcje, a także umowa o pracę mająca charakter trwałego węzła prawnego łączącego dwa podmioty. Z tego też powodu należy słowo "zatrudnienie" interpretować w znaczeniu używanym w Kodeksie pracy.

Dodatkowa reguła interpretacyjna wynika z art. 67 ust. 1 Konstytucji, pozostawionego w mocy na podstawie art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r., w myśl której nie można rozszerzająco interpretować przepisów ograniczających prawa i wolności obywatelskie. W tym konkretnym przypadku chodzi o zawężenie swobody zawierania umów i prawa do wykonywania dowolnie wybranej pracy. Ustawa nie daje dostatecznych przesłanek, by wyrażone w niej ograniczenie rozszerzać także na inne, niż umowa, odpłatne umowy cywilne.

Taka interpretacja oznacza, iż zakaz wyrażony w art. 1 ust. 1 pkt 1 dotyczy pozostawania w stosunku pracy ze spółką prawa handlowego, nawet jeżeli zawarta formalnie umowa inaczej nazywa łączący stosunek prawny. Istotę umowy o pracę określa Kodeks pracy.

Wspomniane trzecie kryterium w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy posługujące się zwrotem "inne zajęcia w spółce", należy rozumieć jako inne zajęcia niż związane ze stanowiskiem we władzach spółki oraz nawiązaniem stosunku pracy. Równocześnie nie chodzi o jakiegokolwiek inne zajęcia w jakiś sposób odnoszące się do spółki, ale o zajęcia "w spółce".

Takie określenie odróżnia wyodrębnioną w przepisie klasę zachowań od innej, szerszej klasy "zajęć na rzecz spółki", która obejmuje wszelkie świadczenia na rzecz spółki, także i te, wynikające z zawartych ze spółką umów (np. zlecenia czy umowy o dzieło). Skoro ustawodawca celowo użył zwrotu "w spółce", to w takim razie ograniczył krąg zakazanych zajęć jedynie do takich, które są związane ze strukturą organizacyjną spółki, tzn. wynikają ze statutu lub uchwał władz spółki albo też przepisów regulujących podstawy prawne działania spółki. Przewidziane w strukturze organizacyjnej spółki zajęcia mogą być wykonywane w związku z wyborem (powołaniem) na określone stanowisko we władzach spółki, umową o pracę lub inną umową cywilną. Zakłada to istnienie rozróżnienia na czynności wynikające z określonej formalnie struktury organizacyjnej spółki oraz wszelką inną działalność spółki. Nie jest "zajęciem w spółce" wygłoszenie na podstawie umowy-zlecenia cyklu wykładów dla zarządu spółki czy sporządzenie na podstawie umowy-zlecenia opinii prawnej - natomiast będzie "zajęciem w spółce" wykonywanie, choćby jednorazowe, doradztwa prawnego, jeżeli uchwałą wspólników powołano stanowiska doradcy w sprawach prawnych lub odpowiednią komórkę organizacyjną (np. zespół konsultacyjny).

Jest to najważniejsze rozumienie terminu "zajęcie w spółce", w szczególności wykluczające zajęcia jedynie "na potrzeby spółki". Musi być to bowiem zajęcie przewidziane w istniejącej strukturze organizacyjnej spółki. Stanowisko takie uzasadnia cytowana reguła interpretacyjna wynikająca z art. 67 ust. 1 Konstytucji. Nadto można się odwołać do interpretacji funkcjonalnej. Sensem przepisu art. 1 ust. 1 ustawy jest uniknięcie trwałego powiązania osoby sprawującej funkcję publiczną ze spółką. Jeżeli terminów "spółce" miałyby oznaczać każde działanie "na potrzeby wewnętrzne spółki", to musiałoby to być działanie mające cechy trwałości. W rzeczywistości więc chodziłoby o umowę o pracę. Zaangażowanie w strukturę organizacyjną spółki, choćby nietrwale, prowadzi do konieczności myślenia w kategoriach interesu spółki. Jest to racja, dla której zakazane jest piastowanie stanowisk we władzach spółki, choćby nieodpłatne lub odpłatne, na innych zasadach niż umowa o pracę. Takie samo ratio legis stoi za zwrotem "innego zajęcia w spółce".

Wreszcie prawnym zabezpieczeniem przed działaniami polegającymi na osiągnięciu nieuzasadnionej korzyści będzie ograniczenie tej działalności do takich, które nie wywołają podejrzania o stronniczość lub interesowność (argument z art. 1 ust. 2, zdanie ostatnie ustawy).

Wątpliwości przedstawione w drugim pytaniu sformułowanym we wniosku Prezesa Rady Ministrów dotyczą użytego w art. 3 ustawy pojęcia "wykorzystanie" w odniesieniu do odpłatnego i nieodpłatnego użytkowania mienia oraz miejsca "wykorzystania" tego mienia, w szczególności chodzi o przypadki wykorzystywania przez radnego jednej gminy mienia innej gminy.

Przewidziany w art. 3 ustawy zakaz dotyczy prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek. Działalnością gospodarczą jest - w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej - działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa, prowadzona w celach zarobkowych i na własny rachunek podmiotu prowadzącego taką działalność.

Zakaz wynikający z art. 3 nie dotyczy jednak prowadzenia jakiejkolwiek działalności gospodarczej, ale jedynie takiej, która dokonuje się z wykorzystaniem mienia państwowego lub komunalnego. Zgodnie z art. 44 k.c. mieniem jest własność lub inne prawa majątkowe. Jednocześnie pod pojęciem "mienia" rozumie się często także substrat materialny tych praw: w szczególności rzeczy ruchome lub nieruchomości. W takim znaczeniu mieniem określonego podmiotu są ruchomości i nieruchomości (także dobra niematerialne), co do których przysługują mu określone prawa majątkowe.

Określenie prawnej masy majątkowej jako mienia państwowego lub komunalnego odwołuje się do podmiotu, któremu przysługuje prawo własności. Mieniem państwowym jest ten substrat materialny i dobra niematerialne, których właścicielem jest Skarb Państwa. Właścicielem mienia komunalnego jest jednostka samorządu terytorialnego.

Użyty w art. 3 zwrot "wykorzystanie" oznacza prawo do dysponowania substratem materialnym (majątkiem) stanowiącym własność Skarbu Państwa bądź samorządu terytorialnego. Dysponowanie owym substratem (rzeczą ruchomą lub nieruchomością, ale także prawem na dobrach niematerialnych) może być zarówno odpłatne, jak i nieodpłatne. Objęcie nieodpłatnego wykorzystywania mienia państwowego lub komunalnego zakazem z art. 3 ma uzasadnienie funkcjonalne. Norma ta ma bowiem ograniczyć możliwość wykorzystania stanowiska posła, senatora lub radnego dla uzyskania mienia państwowego dla celów gospodarczych na uprzywilejowanych zasadach. Takich uprzywilejowanych zasad uzyskania mienia państwowego czy komunalnego nie ma w przypadku uzyskania przed wyborem na posła, senatora, czy powołaniem w skład organów gminy. Stąd wniosek, że ograniczeniom przewidzianym w art. 3 ustawy może podlegać jedynie mienie, którego uzyskanie nastąpiło dopiero po wyborze na powołane w tym przepisie funkcje.

Różny także może być zakres dysponowania mienia - od przejścia praktycznie wszelkich uprawnień właściciela, jak przy użytkowaniu wieczystym, do używania jedynie rzeczy bez prawa pobierania korzyści (najem lokalu).

Zakaz ustanowiony w art. 3 dotyczy wszelkich czynności będących prowadzeniem działalności gospodarczej a dokonywanych z pomocą substratu majątkowego stanowiącego własność państwa lub jednostki samorządu lokalnego. Grunt będący w użytkowaniu wieczystym "wykorzystywany jest" w prowadzeniu działalności gospodarczej, gdy została na nim ustanowiona hipoteka dla zabezpieczenia kredytu na inwestycje w prowadzonym przedsiębiorstwie.

Nie jest prowadzeniem działalności gospodarczej korzystanie z powszechnie dostępnych usług, zakładów, przedsiębiorstw, instytucji i urzędów miejskich na warunkach ogólnych oraz stosunków wynikających z najmu pomieszczeń dla własnych celów mieszkalnych lub handlowo-przemysłowych i dzierżawy drobnych parceli, jeżeli najem lub dzierżawa oparte są na warunkach ustalonych powszechnie dla danego typu przedmiotów najmu lub dzierżawy, o czym stanowi art. 30 ust. 1 z dnia 18 maja 1990 r. o ustroju samorządu miasta stołecznego Warszawy (Dz.U. Nr 34, poz. 200).

Regulacja zawarta w art. 3 oparta jest na przekonaniu, iż osoba uczestnicząca w procesie stanowienia prawa czy to na szczeblu krajowym, czy to regionalnym nie powinna prowadzić działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia publicznego tak państwowego, jak i komunalnego na uprzywilejowanych zasadach. Osoba taka jest bowiem



osobą szczególnego zaufania społecznego. Swoją funkcję może spełniać prawidłowo wówczas, gdy w opinii społecznej nie czerpie z niej korzyści majątkowych. Wykorzystywanie mienia państwowego na uprzywilejowanych zasadach w prowadzonej działalności gospodarczej może (choćby nie było ku temu podstaw) podważyć to zaufanie. Tymczasem w demokracji przedstawicielskiej zaufanie to jest założeniem i warunkiem sine qua non ustroju społecznego.

Zakaz prowadzenia przez posła i senatora działalności gospodarczej dotyczy wykorzystania w jej prowadzeniu zarówno mienia państwowego, jak i komunalnego, bez względu na to, która gmina jest właścicielem majątku.

Posel jest reprezentantem całego narodu, stąd zakaz przewidziany w art. 3 ustawy odnosi się do całego terytorium państwa. Podobnie należy ocenić sytuację senatora.

Inna jest sytuacja osoby wchodzącej w skład organów gminy, reprezentuje ona jedynie lokalne interesy mieszkańców danej gminy (art. 6 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym Dz.U. Nr 16, poz. 95 ze zm.).

Uzasadnione jest zatem ograniczenie zakazu działalności gospodarczej jedynie do terytorium tej gminy, na której działa osoba wchodząca w skład organów gminy.

Za takim rozumieniem art. 3 ustawy przemawia zasada wyrażona w art. 6 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej pozostawionym w mocy na podstawie art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r.

Trybunał Konstytucyjny ustalając powszechnie obowiązującą wykładnię ustaw dokonuje tego z uwzględnieniem zasad zawartych w przepisach konstytucyjnych.

Powołany zaś przepis art. 6 Konstytucji stanowi, że Rzeczpospolita Polska gwarantuje swobodę działalności gospodarczej bez względu na formę własności, ograniczenie tej swobody może nastąpić jedynie w ustawie.

Niewątpliwie ustawodawca miał prawo w omawianej tu ustawie wprowadzić ograniczenia w działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, w celu wyeliminowania "rażących patologii życia gospodarczego w naszym państwie".

Każdy zakaz działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne musi być merytorycznie uzasadniony i nie może w konsekwencji prowadzić do całkowitego wyeliminowania zasady gwarantującej swobodę tej działalności.

Uzasadnione jest ograniczenie tej swobody w przypadku posłużenia się pozycją posła, senatora lub osoby wchodzącej w skład organów gminy do działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia państwowego, czy komunalnego.

Również wzgląd na zasadę swobody działalności gospodarczej przemawia za jej ograniczeniem wobec osób wykorzystujących mienie państwowe czy komunalne, a wchodzących w skład organów gminy, jedynie do terenu tej gminy, w skład której organów wchodzi.

Wątpliwości interpretacyjne przedstawione w trzecim pytaniu wynikają stąd, że treść wchodzących w rachubę przepisów pozornie wprost się wyklucza.

Nie ma wątpliwości przy odczytywaniu treści art. 1 ustawy. W ust. 1 tego przepisu zawarte są dwie części normatywne. Pierwsza określa krąg osób, do których odnoszą się zakazy wyszczególnione części drugiej. W tej drugiej wymienione są stanowiska, jakich nie mogą pełnić osoby wymienione w pierwszej części przepisu.

Przepis ust. 3 z kolei ustanawia dla osób wymienionych w tym przepisie wyjątki w odniesieniu do zajmowania stanowisk zakazanych w ust. 1 pkt 1.

Treść normatywna zawarta w ust. 1 i 3 nie budzi wątpliwości. W ustępie 1 określono odpowiedni krąg podmiotów, wobec których ustanowiono stosowne zakazy, z kolei w art. 3 wyliczono podmioty, które od tego zakazu są zwolnione.

Trudności zaczynają się dopiero przy odczytywaniu treści normatywnej zawartej w dalszych przepisach, mianowicie art. 2 ust.1 pkt 4 w zw. z art. 4 ust. 2.

Stosownie do wyraźnego brzmienia art. 2 ust. 1 cała treść normatywna, art. 1, a więc zakazy wyszczególnione w ust. 1, jak i dozwolenia przewidziane w ust. 3, stosują się m.in. do pracowników wymienionych w art. 2 ust. 1 pkt 4, a więc do pracowników samorządowych wymienionych w art. 2 pkt 1 lit. a) i b) oraz w pkt 2 i 3 ustawy z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 21, poz. 124 z późn. zm.).

Z zestawienia treści art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 1 ust. 1 i 3 wynika, że osoby wymienione w art. 2 ust. 1 pkt 4 na pewno nie mogą być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą (art. 1 ust. 1 pkt 2), mogą być natomiast członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego (art. 1 ust. 1 pkt 1), ponieważ zakaz zajmowania tych stanowisk zgodnie z art. 1 ust. 3 nie dotyczy osób wyznaczonych do spółki prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych, jeżeli osoby te wyznaczone zostały jako przedstawiciele tych podmiotów. Omówione przepisy nie budzą wątpliwości.

Wątpliwości te rodzą dopiero w związku z treścią art. 4 ust. 2 ustawy, który stanowi, że osoby wchodzące w skład organów gminy nie mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gmin lub związków międzygminnych albo podległych im jednostek organizacyjnych. Osoby te nie mogą również posiadać w tych spółkach kontrolnych udziałów lub pakietów akcji.

Z przepisu art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 1 ust. 3 wynika, że pracownicy samorządowi, wymienieni w art. 2 pkt 1 lit. a) i 3 oraz w art. 2 i 3 ustawy z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 21, poz. 124 ze zm.), mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych, jeżeli są przedstawicielami tych podmiotów.

Tak odczytywane przepisy pozornie się wykluczają, bowiem np. wójt, który jest organem gminy (por. art. 26 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym - (Dz.U. Nr 16, poz. 95 ze zm.), może być po myśli art. 1 ust. 3 ustawy

wyznaczone do władz spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych, jako przedstawiciel tych podmiotów, a jednocześnie w myśl art. 4 ust. 2 ustawy, jako osoba wchodząca w skład organów gminy nie może być członkiem zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gmin lub związków międzygminnych.

Istota zatem odpowiedzi na trzecie pytanie Prezesa Rady Ministrów sprowadza się do ustalenia wzajemnego stosunku przepisów art. 1 ust. 3 i art. 4 ust. 2 ustawy.

Oba przepisy regulują dwa odrębne zagadnienia.

Z treści art. 1 ust. 3 ustawy wynika, że zakaz zajmowania stanowisk we władzach spółek, o których mowa w ust. 1 pkt 1, nie dotyczy osób wymienionych w art. 1 ust. 1, a po myśli art. 2 ust. 1 pkt 4, także wymienionych w tym przepisie, jeżeli zostały one wyznaczone do spółek określonych w art. 1 ust. 3, jako przedstawiciele spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, gminy lub związków międzygminnych jako przedstawiciele tych podmiotów.

Innymi słowy, osoby wymienione w art. 2 ust. 1 pkt 4 mogą zajmować stanowiska wymienione w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy, jeżeli w spółkach prawa handlowego, o których mowa w art. 1 ust. 3 pełnią te stanowiska jako przedstawiciele Skarbu Państwa, innych państwowych osób prawnych, określonej gminy lub związku międzygminnego wyznaczeni na te stanowiska przez te podmioty. Innej sytuacji dotyczy przepis art. 4 ust. 2 ustawy. Zgodnie z jego treścią osoby w nim wymienione nie mogą być członkami wyszczególnionych w tym przepisie organów spółek prawa handlowego. Nie mogą też w tych spółkach posiadać kontrolnych udziałów lub pakietów akcji. U podstaw tych ograniczeń legło dążenie do zapobieżenia podejrzeniom o stronnictwość lub interesowność tych osób. Inna jest sytuacja, gdy osoby wchodzące w skład organów gminy zostały, w myśl art. 1 ust. 3 i art. 2 ust. 1 pkt 4, wyznaczone na określone stanowiska w organach spółek prawa handlowego jako przedstawiciele gminy lub związku międzygminnego w tych spółkach. Do ich zadań bowiem należy m.in. dbałość o interesy gminy lub związku międzygminnego, który reprezentują.