



Poznań, 2019-03-29

WOJEWODA WIELKOPOLSKI

KN-I.4131.1.140.2019.16

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 506)

orzekam

nieważność § 1 ust. 7 w zakresie zwrotu „które podlega ocenie Przewodniczącego Rady”, § 1 ust. 8 oraz § 2 ust. 2 uchwały Nr V/52/2019 Rady Miejskiej w Ostrorogu z dnia 20 lutego 2019 r. w sprawie ustalenia zryczałtowanych diet radnych, diet sołtysów (przewodniczących obwodów miejskich) oraz w sprawie ustalenia należności przysługujących radnym z tytułu podróży służbowych - **ze względu na istotne naruszenie prawa.**

Uzasadnienie

Uchwała Nr V/52/2019 Rady Miejskiej w Ostrorogu w sprawie ustalenia zryczałtowanych diet radnych, diet sołtysów (przewodniczących obwodów miejskich) oraz w sprawie ustalenia należności przysługujących radnym z tytułu podróży służbowych została podjęta na podstawie „art. 25 ust. 4, 8 i 10 oraz art. 37b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym z dnia 8 marca 1990 r. (tekst jednolity z dnia 9 maja 2018 roku, Dz. U. z 2018 r. poz. 994) oraz § 5 ust. 3 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy (Dz. U. Nr 66, poz. 800)”.

Uchwałę doręczono organowi nadzoru 1 marca 2019 r.

Dokonując oceny legalności przedłożonej uchwały, organ nadzoru stwierdził, co następuje:

Zgodnie z art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 506), zwanej dalej „u.s.g.”, na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Ponadto w świetle art. 37b ust. 1 u.s.g. rada gminy może ustalić na jakich zasadach przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży.

Tymczasem Rada Miejska w Ostrorogu w § 1 ust. 7 uchwały postanowiła, że „W przypadkach nieobecności wynikających ze zdarzeń losowych, usprawiedliwienie może także nastąpić na podstawie pisemnego oświadczenia radnego, które podlega ocenie Przewodniczącego Rady”, a w § 1 ust. 8 uchwały określiła, że „O uznaniu nieobecności radnego za usprawiedliwioną lub nieusprawiedliwioną rozstrzyga Przewodniczący Rady”.

W ocenie organu nadzoru postanowienia § 1 ust. 7 w zakresie zwrotu „które podlega ocenie Przewodniczącego Rady” oraz § 1 ust. 8 uchwały zostały podjęte bez podstawy prawnej.

Przepisy u.s.g. zawierają dwie niezależne podstawy prawne do przyznania diet różnym podmiotom występującym w gminie, a mianowicie: radnym i przewodniczącym organów wykonawczych jednostek pomocniczych.

Przy czym prawo do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych przysługuje tylko radnym za pracę w radzie gminy i ma charakter ustawowy, a rada gminy określa jedynie zasady realizacji tego prawa. Zwrot „przysługuje”, którego ustawodawca użył w ust. 4 art. 25 u.s.g. wskazuje, że wypłata diet i zwrot kosztów podróży służbowych mają charakter obligatoryjny. Rada gminy nie może więc pozbawić radnych wypłaty należnych im diet.

Z kolei z art. 37b ust. 1 u.s.g. wynika, że przewodniczącym organu wykonawczego jednostki pomocniczej może być przyznana dieta, lecz nie musi – zależy to wyłącznie od woli rady gminy. Przepisy ustawy nie zobowiązują jej bowiem do podjęcia uchwały w tym zakresie.

A zatem przepis art. 25 ust. 4 u.s.g. zawiera upoważnienie dla organu stanowiącego gminy do sprecyzowania reguł (zasad), na jakich przysługiwać będzie rekompensata (wyrównanie wydatków i strat) w związku z wykonywaniem mandatu radnego. Z kolei art. 37b ust. 1 u.s.g. daje radzie możliwość sprecyzowania reguł (zasad), na jakich może przysługiwać rekompensata (wyrównanie wydatków i strat) w związku z pełnieniem funkcji przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że przepis art. 25 ust. 4 u.s.g. posługuje się zwrotem „na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety”, podobnie art. 37b ust. 1 u.s.g. stanowi „rada gminy może ustalić na jakich zasadach przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta”.

Posłużenie się przez ustawodawcę powyższymi zwrotami jednoznacznie przesądza, że to rada gminy jest organem właściwym do ustalenia zasad na jakich przysługiwać będzie dieta dla radnych i przewodniczących organu wykonawczego jednostki pomocniczej. Przez te zasady rozumieć należy również zasady usprawiedliwiania nieobecności na sesji rady lub posiedzeniu komisji.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że Rada Miejska w Ostrorogu bez podstawy prawnej, postanowieniami § 1 ust. 7 w zakresie w jakim uchwalila „które podlega ocenie Przewodniczącego Rady” i § 1 ust. 8 uchwały delegowała przysługujące jej kompetencje do ustalania zasad usprawiedliwiania nieobecności na sesjach i komisjach Przewodniczącemu Rady Miejskiej w Ostrorogu, czym istotnie naruszyła prawo.

Ponadto w § 2 ust. 2 uchwały, Rada Miejska w Ostrorogu postanowiła, że „Sołtysom oraz przewodniczącym obwodów miejskich, będącym jednocześnie radnymi przysługują diety w wysokości 50% stawek określonych w ustępie 1”.

Według art. 37b ust.1 u.s.g., rada gminy może ustalić na jakich zasadach przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży.

W tym miejscu warto ponownie wskazać, że podstawową różnicą pomiędzy dietą radnego, a dietą przysługującą przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej jest fakultatywność diety przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej. O ile radnemu dieta i zwrot kosztów podróży służbowej przysługują z mocy prawa, o tyle przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej świadczenia te przysługują tylko wówczas, gdy rada skorzysta z możliwości i wypełni dyspozycję zawartą w art. 37b ust. 1 u.s.g.

W kontekście sytuacji, w której jedna osoba pełni dwie funkcje: radnego oraz przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej, nie sposób jest pominąć znaczenia słowa „dieta”. W orzecznictwie sądowoadministracyjnym przyjmuje się, że „istotą diety jest rekompensata utraconych wskutek wykonywania określonej funkcji

(sołtysa), czy mandatu (radnego) zarobków i poniesionych w związku z tym kosztów” – wyrok WSA w Gliwicach z dnia 3 września 2018 r., sygn. akt IV SA/GI 455/18.

Skoro tak, to radny będący jednocześnie przewodniczącym organu wykonawczego jednostki pomocniczej, uczestnicząc w pracach rady tylko raz ponosi koszty z tym związane (np. utracony zarobek, dojazd na sesje). Dlatego też w razie zbiegu prawa do diet przysługujących radnemu, będącemu zarazem przewodniczącym organu wykonawczego jednostki pomocniczej przysługuje jedna dieta z tytułu sprawowania mandatu radnego. Tym samym dieta z tytułu uczestniczenia w pracach organów gminy przysługuje wyłącznie przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej nie posiadającemu mandatu radnego, albowiem nie ma on – w odróżnieniu do radnych - zagwarantowanego przepisem u.s.g. prawa do diety.

Brak pominięcia radnych będących przewodniczącymi organu wykonawczego jednostki pomocniczej skutkowałoby tym, że osoba pełniącą obie funkcje otrzymywałaby za udział w posiedzeniach dodatkową dietę, pomimo posiadania prawa do rekompensaty wynikającego z art. 25 ust. 4 u.s.g. W tych okolicznościach dieta spełniałaby funkcje wynagrodzenia, którym nie jest. Należy wyraźnie podkreślić, że wykonywanie mandatu radnego, czy pełnienie funkcji przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej nie następuje w ramach stosunku pracy - są to bowiem funkcje pełnione społecznie i dla dobra lokalnego społeczeństwa. Nie można pomijać tego, że dieta ma stanowić wyłącznie ekwiwalent utraconych korzyści (np. pomniejszonego wynagrodzenia za pracę w związku z obecnością na sesji rady gminy), jakie radny czy przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej nie uzyskuje w związku z wykonywaniem swego mandatu (por. wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 25 sierpnia 2016 r., sygn. akt II SA/Rz 1701/15).

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy, zdaniem organu nadzoru, Rada Miejska w Ostrorogu stanowiąc § 2 ust. 2 uchwały naruszyła nie tylko art. 25 ust. 4 w zw. z art. 37b ust. 1 u.s.g., ale również wynikającą z art. 32 Konstytucji RP zasadę równości wobec prawa. Analiza postanowień uchwały prowadzi bowiem do jednoznacznego wniosku, że radny będący jednocześnie sołtysiem lub przewodniczącym obwodu miejskiego ma prawo do dwóch diet przysługujących z różnych tytułów.

W tym miejscu zasadne jest powołanie się na wyrok NSA z dnia 7 listopada 2017 r., sygn. akt II OSK 2794/16, w którym Sąd ten orzekł, że „Przyznając radzie gminy kompetencje do ustanowienia zasad, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta, pozostawiona została swoboda, czy taka dieta będzie przysługiwała oraz określenia na jakich zasadach będzie przysługiwała. Skoro w art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym przesądzono o przysługującym radnym prawie do diety, to połączenie funkcji radnego z funkcją przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej uzasadnia przyjęcie zasady prawa do jednej diety, jako ekwiwalentu za utracone korzyści, a nie wynagrodzeniem za pracę. Taka zasada jest zgodna z obowiązującymi przepisami prawa”.

Mając na uwadze powyższe niniejsze rozstrzygnięcie jest w pełni uzasadnione.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga za moim pośrednictwem do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

Wojewoda Wielkopolski
(-) Zbigniew Hoffmann

Otrzymują:
Rada Miejska w Ostrorogu
Burmistrz Miasta i Gminy Ostroróg