



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA LUBUSKIEGO

Gorzów Wielkopolski, dnia środa, 7 sierpnia 2024 r.

Poz. 1987

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NK-I.4131.5.2024 WOJEWODY LUBUSKIEGO

z dnia 19 stycznia 2024 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2023r., poz. 40, 572, 1463 i 1688) stwierdzam nieważność § 4 ust. 2 w zakresie zwrotu „radnego,” oraz § 4 ust. 3 pkt 3 uchwały nr LXVI/319/2023 Rady Miejskiej w Małomicach z dnia 18 grudnia 2023r. w sprawie określenia zasad przyznawania i wysokości diet przysługujących radnym, przewodniczącym organów wykonawczych jednostek pomocniczych oraz zwrotu kosztów podróży służbowych.

#### UZASADNIENIE

Na sesji w dniu 18 grudnia 2023r. Rada Miejska w Małomicach podjęła uchwałę w sprawie określenia zasad przyznawania i wysokości diet przysługujących radnym, przewodniczącym organów wykonawczych jednostek pomocniczych oraz zwrotu kosztów podróży służbowych. W podstawie prawnej uchwały wskazano przepisy art. 25 ust. 4, 6, 7, 8 oraz 37b ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (t. j. Dz. U. z 2023r., poz. 40, 572, 1463, 1688) w związku z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 27 października 2021r. w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu gminy (Dz.U. 2021, poz.1974). Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 22 grudnia 2023r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały, organ nadzoru stwierdza, iż uchwała w części istotnie narusza prawo, tj. art. 25 ust. 4 oraz art. 37b ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz. U. 2023, poz. 40 z późn zm., dalej u.s.g.).

W przedmiotowej uchwale Rada Miejska ustaliła miesięczne diety radnych i przewodniczących organów wykonawczych jednostek pomocniczych (§ 2 ust. 1 i § 2 ust. 3 uchwały). W § 4 ust. 1 Rada uchwaliła, że „W przypadku nieobecności radnego, przewodniczącego jednostki pomocniczej gminy na sesji Rady, przysługująca im dieta ulega zmniejszeniu każdorazowo o 30% za nieusprawiedliwioną nieobecność na sesji Rady Miejskiej w Małomicach.” Natomiast w § 4 ust. 2 uchwały postanowiono, że „Zasady potrącania diety, o których mowa w ust. 1 nie stosuje się w przypadku nieobecności radnego, przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy na sesji rady miejskiej zwołanej w trybie art. 20 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym”. Natomiast w § 4 ust. 3 pkt 3 uchwały uchwalono że potrącenie za nieobecność na sesji Rady, nie dokonuje się w przypadku gdy radny, przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy przebywał na zwolnieniu lekarskim, korzystał z porady lekarskiej i na powyższą okoliczność przedstawi stosowne zaświadczenie lekarskie, w przypadku gdy radny, przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy znajduje się w sytuacji gdy nie może uzyskać zaświadczenia lekarskiego poświadczającego, iż jego stan zdrowia uniemożliwiał mu wzięcie udziału w sesji, posiedzeniu komisji ze względu zdrowotnych czy też korzystania z porady lekarskiej zobowiązany jest złożyć przewodniczącemu rady pisemne oświadczenie, wskazując w nim powody, z których nie może przedstawić na powyższa okoliczność dokumentu potwierdzającego powyższy fakt.

Wątpliwości organu nadzoru budzi wprowadzenie przepisu, zgodnie którym nie dokonuje się zmniejszenia diety radnemu w przypadku nieobecności na sesji zwołanej w trybie art. 20 ust. 3 u.s.g. czyli sesji nadzwyczajnej, a także podczas okoliczności związanych ze stanem zdrowia (chorobą), zwolnieniem lekarskim.

Należy zwrócić uwagę, że art. 25 ust. 4 u.s.g. stanowi, iż rada gminy może ustanowić zasady, na jakich radnemu będzie przysługiwała dieta. Na tle tego przepisu utrwalone jest stanowisko, że z użytego przez ustawodawcę zwrotu „na zasadach ustalonych przez radę” wynika, że pozwala on radzie na sprecyzowanie reguł (zasad), na jakich przysługiwać będzie rekompensata (wyrównanie wydatków i strat) w związku z wykonywaniem mandatu radnego. Jak wyjaśnił Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w uzasadnieniu do wyroku z dnia 4 marca 2021r., sygn. II SA/Op 301/20, używany w art. 25 ust. 4 u.s.g. wyraz „dieta” postrzegać należy wyłącznie w kategoriach zwrotu kosztów związanych z pełnieniem funkcji radnego, co decyduje o typowo kompensacyjnym charakterze diety należnej radnemu. Środki uzyskiwane przez radnego w ramach przysługującej mu diety, mają w istocie tylko i wyłącznie minimalizować poniesione koszty wynikające z potrącanego mu wynagrodzenia za pracę na skutek uczestniczenia w aktywności organu stanowiącego – kontrolnego; np. udział w sesji rady czy w posiedzeniach komisji stałych lub doraźnych tego organu. Skoro dieta sprowadza się do wyrównania wydatków i strat wynikających z wykonywania funkcji radnego, to osoba pełniąca tę funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w związku ze sprawowaniem tej funkcji, a nie z tytułu samego bycia taką osobą. Użyty przez prawodawcę wyraz „dieta” należy rozumieć więc jako zwrot kosztów związanych ze sprawowaniem mandatu radnego, co przemawia za jego kompensacyjnym charakterem. Dieta powinna być zatem ściśle powiązana z aktywnością radnych w pracach rady i zależna od rzeczywistego wykonywania obowiązków związanych z pełnioną funkcją (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 lutego 2020r. o sygn. II SA/Wa 2120/19, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 14 sierpnia 2019r. o sygn. IV SA/Po 401/19, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 9 lipca 2015r. o sygn. II SA/Op 161/15). Ponadto, jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny, dieta stanowi rekompensatę za utracone przez radnego zarobki i nie może być świadczeniem pracowniczym (por. wyrok NSA z 26 czerwca 2014r., sygn. akt II OSK 406/14).

Wobec tego, jeżeli radny w czasie swojej nieobecności podczas prac rady lub jej organów nie wykonuje innych czynności związanych z pełnieniem mandatu, to nie powinien otrzymać z tego tytułu diety, chociażby ta nieobecność była usprawiedliwiona okolicznościami (np. stanem zdrowia, chorobą). Ponadto prawo do diety nie powinno być uzależnione od trybu w jakim została zwołana sesja. Obowiązkiem radnego jest uczestniczenie w sesji rady niezależnie od tego w jakim trybie została zwołana. Jeśli radny nie uczestniczył w sesji nadzwyczajnej rady gminy to nie poniósł w związku z tym żadnych kosztów ani nie utracił zarobku, w związku z czym nie jest zasadne niepomniejszenie mu diety za nieobecność na sesji.

Powyższe rozważania należy również odnieść do zapisu uchwały podjętego przez Radę Miejską w stosunku do przewodniczących organów wykonawczych jednostek pomocniczych zawartego w § 4 ust. 3 pkt 3 uchwały, którym Rada dokonała zwolnienia od potrąceń za nieobecność gdy przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy przebywał na zwolnieniu lekarskim, korzystał z porady lekarskiej i na powyższą okoliczność przedstawi stosowne zaświadczenie lekarskie, w przypadku gdy radny, przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy znajduje się w sytuacji gdy nie może uzyskać zaświadczenia lekarskiego poświadczającego, iż jego stan zdrowia uniemożliwiał mu wzięcie udziału w sesji, posiedzeniu komisji ze względu zdrowotnych czy też korzystania z porady lekarskiej zobowiązany jest złożyć przewodniczącemu rady pisemne oświadczenie, wskazując w nim powody, z których nie może przedstawić na powyższą okoliczność dokumentu potwierdzającego powyższy fakt. Zgodnie bowiem z art. 37b ust. 1 u.s.g. rada gminy może ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej.

Jak wyjaśnił Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu do wyroku z dnia 23 kwietnia 2020r., sygn. II OSK 1276/19, „Dieta stanowi rekompensatę za utracone przez radnego zarobki, a zatem nie jest świadczeniem pracowniczym (por. wyrok NSA z 26 czerwca 2014r., II OSK 406/14). Tym samym przyjąć należy, że art. 37b ust. 1 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 funkcji społecznej sołtysa. Skoro dieta sprowadza się do wyrównania wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji, to osoba pełniąca tę funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w związku ze sprawowaniem funkcji, a nie z tytułu samego faktu bycia taką osobą. Zakresem regulacji uchwały podjętej na podstawie delegacji ustawowej zawartej w omawianym przepisie winna być objęta m.in. sytuacja, gdy sołtys przez dłuższy czas nie wykonuje obowiązków wynikających z pełnionej funkcji, a tym samym nie ponosi żadnych kosztów związanych z pełnieniem funkcji. W przeciwnym razie dieta ustalona w stałej kwocie ma charakter okresowego ryczałtu, który przyjmuje charakter stałego, wynagrodzenia, niezależnego od kosztów związanych z pełnieniem funkcji”. Istotą diety jest rekompensata zarobków utraconych wskutek pełnienia

określonej funkcji i poniesionych w związku z wykonywaniem tej funkcji kosztów. Stąd też, skoro dieta ma stanowić wyrównanie wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji sołtysa, to osoba pełniąca taką funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w związku z faktycznym sprawowaniem omawianej funkcji, a nie do uzyskania wynagrodzenia z tytułu samego faktu bycia sołtysiem (zob. wyrok NSA z dnia 2 września 2016r., sygn. akt II OSK 1449/16).

Na podstawie art. 37b ust. 1 u.s.g. rada gminy została upoważniona do ustanowienia zasad, na jakich wymienionym podmiotom będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej, czyli takich regulacji, w ramach których określone zostanie kiedy, za co i w jakiej wysokości będzie przysługiwała przewodniczącym organów wykonawczych jednostek pomocniczych dieta i zwrot kosztów podróży służbowej. Niewykonywanie funkcji przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej z przyczyn zdrowotnych, nie może uprawniać przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej do otrzymania diety z tytułu samego faktu bycia przewodniczącym organu wykonawczego jednostki pomocniczej skoro nie był w stanie wykonywać swojej funkcji.

Opisane powyżej nieprawidłowości stanowią w ocenie organu nadzoru istotne naruszenie prawa, w związku z tym należało stwierdzić nieważność części z zapisów badanej uchwały.

Pouczenie:

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Z up. Wojewody Lubuskiego  
Dyrektor Wydziału Nadzoru i Kontroli  
*Paweł Witt*