

Katowice, 27 grudnia 2021 r.

NPII.4131.1.1259.2021

Rada Gminy Mykanów

**Zawiadomienie  
o wszczęciu postępowania**

Zawiadamia się, że zgodnie z art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.) w związku z art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1372 ze zm.) zostało wszczęte postępowanie nadzorcze w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały Nr 279/XXXV/2021 Rady Gminy Mykanów z dnia 26 listopada 2021 r. w sprawie zmiany uchwały nr 34/VI/2015 Rady Gminy Mykanów z dnia 12 lutego 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych diet dla radnych Rady Gminy Mykanów oraz dla sołtysów za udział w sesjach Rady Gminy Mykanów, w części, określonej w:

- § 1 uchwały w zakresie, w jakim nadaje on nowe brzmienie § 1 ust. 1 uchwały Nr 34/VI/2015 Rady Gminy Mykanów z dnia 12 lutego 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych diet dla radnych Rady Gminy Mykanów oraz dla sołtysów za udział w sesjach Rady Gminy Mykanów, dalej jako „uchwała zmieniana”, w zakresie wyrazów: „*obejmującą dietę i zwrot kosztów podróży za udział w pracach Rady Gminy*”, jako sprzecznej z art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1372 ze zm.), dalej jako „ustawa” w związku z § 1 Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 31 lipca 2000 r. w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy (Dz.U. Nr 66, poz. 800 ze zm.), dalej jako „rozporządzenie”;
- § 3 uchwały w zakresie, w jakim nadaje on nowe brzmienie § 5 uchwały zmienianej w zakresie wyrazów „*i zwrot kosztów podróży*”, jako sprzecznej z art. 37b ust. 1 ustawy.

**Uzasadnienie**

Na sesji w dniu 26 listopada 2021 r. Rada Gminy Mykanów przyjęła uchwałę Nr 279/XXXV/2021 w sprawie zmiany uchwały nr 34/VI/2015 Rady Gminy Mykanów z dnia 12 lutego 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych diet dla radnych Rady Gminy Mykanów oraz dla sołtysów za udział w sesjach Rady Gminy Mykanów, dalej jako „uchwała”. Mocą uchwały Rada nadała nową treść m.in. § 1 ust. 1 oraz § 5 uchwały zmienianej.

W podstawie prawnej uchwały wskazano art. 25 ust. 4 i ust. 6 oraz art. 37b ust. 1 ustawy.

Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 30 listopada 2021 r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały organ nadzoru uznał, iż uchwała w części jest niezgodna z prawem.

Zgodnie z art. 25 ust. 4, ust. 6 i ust. 8 ustawy:

*4. Na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych.*

*6. Wysokość diet przysługujących radnemu nie może przekroczyć w ciągu miesiąca łącznie 2,4-krotności kwoty bazowej określonej w ustawie budżetowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe na podstawie przepisów ustawy z dnia 23 grudnia 1999 r. o kształtowaniu*

wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. z 2020 r. poz. 1658).

8. Rada gminy przy ustalaniu wysokości diet radnych bierze pod uwagę funkcje pełnione przez radnego.

Na podstawie powołanego przepisu ustawy rada gminy powinna zatem określić zasady, na jakich radnym przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Wymaga zaznaczenia, że ustawodawca posłużył się w przepisie art. 25 ust. 4 ustawy terminem "dieta", ale nie zamieścił w przepisach legalnej definicji tego pojęcia. Jednakże zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych uznaje się, że dieta stanowi rekompensatę za utracone przez radnego zarobki, a zatem nie jest świadczeniem pracowniczym. Tym samym przyjąć należy, że art. 25 ust. 4 ustawy 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. Ponadto, treść ust. 8 tego przepisu przesądza o konieczności zróżnicowania wysokości diet w zależności od funkcji pełnionych przez radnego, a więc m.in. przewodniczącego i wiceprzewodniczącego rady oraz przewodniczących komisji. Zakresem regulacji uchwały, podjętej na podstawie delegacji ustawowej zawartej w omawianym przepisie, winna być objęta m.in. sytuacja, gdy przewodniczący rady, wiceprzewodniczący rady czy radny, przez dłuższy okres czasu 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 ryczałtu miesięcznego, przez co traci charakter rekompensacyjny, a przyjmuje charakter stałego, miesięcznego wynagrodzenia, niezależnego od kosztów związanych z pełnieniem funkcji (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 lutego 2020 r., sygn. akt II SA/Wa 2120/19, publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

Dalej, należy wskazać, iż sposób ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych określa, wydane na podstawie art. 25 ust. 10, rozporządzenie. Zgodnie z § 1 rozporządzenia *podróżą służbową jest wykonywanie przez radnego zadania mającego bezpośredni związek z wykonywaniem mandatu, określonego przez przewodniczącego rady gminy, poza miejscowością, w której znajduje się siedziba rady*. Zgodnie z § 3 rozporządzenia z tytułu podróży służbowej przysługują:

1) diety,

2) zwrot kosztów:

a) przejazdów z miejscowości określonej przez przewodniczącego rady gminy w poleceniu wyjazdu służbowego do miejsca stanowiącego cel podróży i z powrotem,

b) noclegów,

c) dojazdów środkami komunikacji miejscowej,

d) innych udokumentowanych wydatków.

W odniesieniu do diet i zawrotu kosztów podróży służbowej dla organów wykonawczych jednostek pomocniczych - zgodnie z przepisem art. 37b ust. 1 ustawy - *Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej*. Na podstawie powołanego przepisu ustawy rada gminy powinna zatem określić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej przysługują diety i zwrot kosztów podróży służbowej, a więc na przykład określić te czynności funkcyjne przewodniczącego organu wykonawczego, za które dieta przysługuje. W uchwale powinna być również uregulowana sytuacja, gdy przewodniczący organu wykonawczego przez dłuższy okres czasu nie wykonuje obowiązków wynikających z pełnionej funkcji, czyli nie poniósł żadnych kosztów.

Mocą niniejszej uchwały Rada nadała nową treść § 1 ust. 1 uchwały zmienianej, który otrzymał brzmienie: *Ustala się ryczałtowaną dietę Radnych Gminy Mykanów w wysokości 1200zł*

*(słownie: jeden tysiąc dwieście złotych) miesięcznie obejmującą dietę i zwrot kosztów podróży za udział w pracach Rady Gminy.*

Zdaniem organu nadzoru, Rada w ww. przepisie w sposób sprzeczny z art. 25 ust. 4 ustawy w zw. z § 1 rozporządzenia objęła dietą przyznaną radnemu zwrot kosztów podróży służbowych za udział w pracach Rady Gminy, podczas gdy przepis art. 25 ust. 4 ustawy wyraźnie rozróżnia te pojęcia, stanowiąc, iż radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowej, a zgodnie z § 1 rozporządzenia, zwrot kosztów podróży służbowych przysługuje radnemu w związku z wykonywaniem zadania poza miejscowością, w której znajduje się siedziba rady. Zwrot ten nie dotyczy zatem udziału radnego w pracach rady gminy, za które otrzymuje on dietę, o której mowa w art. 25 ust. 4 ustawy. Dotyczy wyłącznie podróży służbowej związanej z wyjazdem poza miejscowość, w której znajduje się siedziba rady.

Jak wskazuje się w orzecznictwie sądów administracyjnych, za niedopuszczalną należy uznać regulację, przewidującą, że koszty podróży służbowych ujęte zostały w ustalonych uchwałą rady gminy dietach dla radnych. Brak jest bowiem podstaw prawnych do tego, aby dietę rozumieć jako rekompensatę diet i zwrotu kosztów podróży służbowych radnych. Stanowisko takie wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z dnia 8 września 2003 r., sygn. akt II SA/Kr 1413/03, Wspólnota 2004/2/46), zgodnie z którym nieważny jest zapis uchwały, w którym mowa o diecie zryczałtowanej jako rekompensacie diet i zwrotu kosztów podróży radnych. Ustawa o samorządzie gminnym nie upoważnia do takiego sposobu obliczania diet łącznie ze zwrotem kosztów podróży. Oczywiście jest, że kwot kosztów podróży służbowych nie można włączyć do kwot diet, a tym bardziej do jakiejś zryczałtowanej ogólnej kwoty, obejmującej obie wartości. Przyjęcie takich przepisów prowadzi bowiem do sytuacji, w której radny otrzymuje zwrot kosztów podróży służbowej w stałej kwocie miesięcznej, niezależnie od tego, czy faktycznie odbył podróż służbową, ile trwała ta podróż, jakim środkiem transportu radny się przemieszczał, czy obejmowała nocleg, podczas gdy sposób obliczania wysokości zwrotu kosztów podróży służbowych określone w § 4-8 rozporządzenia przewidują uwzględnienie takich czynników.

Podobnie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 5 października 1999 r., sygn. akt I SA/Łd 812/99, opubl. OwSS 2000/1/26: *Nie zasługuje na aprobatę rozumowanie, z którego wynikałoby przyjęcie, że w skład diety radnego wchodzi również kwoty stanowiące zwrot kosztów podróży służbowych. Rada miejska nie może przyznawać radnym zwrotu kosztów podróży, które się nie odbyły, podobnie jak nie może ograniczyć tego prawa do określonego z góry limitu. Ponadto należy zauważyć, że uprawnienie przyznawania przedmiotowych świadczeń (diety oraz zwrotu kosztów podróży) nie może odbywać się na jakichkolwiek zasadach, lecz jedynie takich, które respektują obowiązujące prawo. Samodzielność podejmowania decyzji przez organy samorządu terytorialnego (gminnego) nie jest bowiem tożsama z dowolnością podejmowanych przez nie działań.*

Reasumując, uchwała w zakresie, w jakim objęła pojęciem diety radnego zwrot kosztów podróży służbowych stanowi istotne naruszenie prawa, tj. art. 25 ust. 4 ustawy w zw. z § 1 rozporządzenia.

Dalej, mocą § 3 niniejszej uchwały Rada nadała nową treść § 5 uchwały zmienianej, który otrzymał brzmienie: *Ustala się kwotę ryczałtową w wysokości 300 zł (słownie: trzysta złotych) obejmującą dietę i zwrot kosztów podróży sołtysom za udział w sesjach Rady Gminy.*

Z ww. przepisu wynika, że rada przyznała sołtysom ryczałt za udział w sesjach Rady Gminy obejmujący diety oraz zwrot kosztów podróży. Ustawodawca wprawdzie nie zdefiniował pojęcia zwrotu kosztów podróży dla organów wykonawczych jednostek pomocniczych gmin, jednak w orzecznictwie sądów administracyjnych przyjmuje się, że nie można utożsamiać pojęcia diety z kosztami podróży służbowej, albowiem przez pojęcie diety można rozumieć zwrot ogólnych kosztów związanych z pełnieniem funkcji przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy, natomiast przez koszty podróży służbowej należałoby uważać koszty związane z wyjazdem

podjętym w celu realizacji zadań wynikających z pełnionej funkcji. Należy tu podkreślić, iż przepisy ustawy wyraźnie wyodrębniają oba te pojęcia, co oznacza konieczność respektowania jednej z podstawowych reguł wykładni prawa i poszukiwania odrębnych dla tych pojęć desygnatów. Stanowisko takie zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w wyroku z dnia 30 października 2007 r., sygn. akt II SA/Op 362/07, opubl. LEX nr 438649, w którym wskazał, iż: *Rada (...) ustalając w (...) o przyznaniu sołtysom miesięcznej zryczałtowanej diety w wysokości (...) obejmującej koszty związane z wykonywaniem obowiązków i zadań sołtysa oraz koszty związane z wykonywaniem podróży służbowych (...) dokonała istotnego naruszenia prawa tj. art. 37 b ust. 1 ustawy o samorządzie.*

A zatem, uchwała w zakresie, w jakim przyznała sołtysom ryczałt za udział w sesjach Rady Gminy obejmujący diety oraz zwrot kosztów podróży, stanowi istotne naruszenie art. 37b ust. 1 ustawy.

Jednocześnie organ nadzoru podkreśla, że możliwe jest doprowadzenie do stanu zgodnego z prawem poprzez wyeliminowanie jedynie wskazanej w *petitum* części uchwały. Z brzmienia kwestionowanych przepisów wyraźnie wynika bowiem, że Rada przez zwrot kosztów podróży służbowej rozumie dojazd związany z udziałem w pracach/sesjach Rady Gminy. A zatem celem Rady było uchwalenie wysokości diet radnych/sołtysów, nie zaś kosztów podróży związanych z wyjazdem poza miejscowość, w której znajduje się siedziba rady, podjętym w celu realizacji zadań wynikających z pełnionej funkcji.

Mając powyższe na uwadze, wszczęcie postępowania w sprawie stwierdzenia nieważności uchwały Nr 279/XXXV/2021 Rady Gminy Mykanów z dnia 26 listopada 2021 r. w sprawie zmiany uchwały nr 34/VI/2015 Rady Gminy Mykanów z dnia 12 lutego 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych diet dla radnych Rady Gminy Mykanów oraz dla sołtysów za udział w sesjach Rady Gminy Mykanów - w części określonej w *petitum*, należy uznać za uzasadnione i konieczne.

### **Pouczenie:**

Stronie przysługuje prawo złożenia wyjaśnień w sprawie.

Termin na wydanie rozstrzygnięcia nadzorczego upływa z dniem **30 grudnia 2021 r.**

Z upoważnienia Wojewody Śląskiego

Krzysztof Nowak

Wydział Nadzoru Prawnego - Dyrektor Wydziału  
Nadzoru Prawnego