



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA KUJAWSKO-POMORSKIEGO

---

Bydgoszcz, dnia 12 lutego 2020 r.

Poz. 856

### **ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE Nr 15/2020 WOJEWODY KUJAWSKO-POMORSKIEGO**

z dnia 10 lutego 2020 r.

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

#### **stwierdzam nieważność**

uchwały nr XVII/123/2019 Rady Gminy Zbiczno z dnia 30 grudnia 2019 r. w sprawie diet dla sołtysów Gminy Zbiczno.

#### **UZASADNIENIE**

Uchwałą nr XVII/123/2019 Rada Gminy Zbiczno określiła wysokość diet dla sołtysów Gminy Zbiczno w stałej, miesięcznej wysokości oraz ustaliła zasady potrąceń z tej należności. Przedmiotowa uchwała wpłynęła do organu nadzoru w dniu 10 stycznia 2020 r.

Zawiadomieniem z 31 stycznia 2020 r., znak WNK.DT.4131.2.2020 organ nadzoru wszczął postępowanie w sprawie stwierdzenia nieważności tej uchwały. Wyjaśnienia w sprawie przedstawiła Wójt Gminy w piśmie z dnia 6 lutego 2020 r., w którym z przywołaniem orzecznictwa wskazano na poprawność kwestionowanych rozwiązań uchwały.

Podstawę prawną uchwały stanowi art. 37b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym: „Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej.”

W niniejszej sprawie Rada Gminy Zbiczno ustaliła jako zasadę - stałe, miesięczne kwoty diet dla sołtysów. Jednocześnie ustalono możliwość potrącania diety za nieobecność sołtysa na sesji o wartości 15 %.

Natomiast należy zakwestionować ustalony w uchwale wyjątek od możliwości potrącania w sytuacji: sesji nadzwyczajnych (§ 1 ust. 3 uchwały).

W tym zakresie wskazuję, że w utrwalonej wykładni cytowanego przepisu podkreśla się konieczność ustalenia także zasad potrącania diet z tytułu niewykonywania obowiązków w określonym czasie, np. zaprzestania pełnienia funkcji w trakcie miesiąca lub „gdy przewodniczący organu wykonawczego przez dłuższy okres czasu nie wykonuje obowiązków wynikających z pełnionej funkcji”. Wyjaśniam, że „dieta” ma charakter rekompensaty (wyrównania wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji), a nie stałego, miesięcznego wynagrodzenia.

„Ustawodawca posługując się terminem "dieta" nie zamieścił w przepisach legalnej definicji tego pojęcia. Istotą diety jest natomiast rekompensata utraconych wskutek wykonywania mandatu zarobków i poniesionych w związku z wykonywaniem tej funkcji kosztów. Dieta ma więc kompensacyjny charakter. Stąd też, skoro dieta ma stanowić wyrównanie wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji przewodniczącego rady, to osoba pełniąca taką funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w związku ze sprawowaniem funkcji, a nie z tytułu samego faktu bycia taką osobą. W użytym przez ustawodawcę w art. 37b ust. 1 SamGminU sformułowaniu „zasady” mieści się więc tryb rozliczeń diet i kosztów podróży. Rada gminy, korzystając zatem z normy kompetencyjnej zawartej w przepisie art. 37 ust. 1 SamGminU, winna dokonać określenia zasad, na jakich przysługują przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej diety i zwrot kosztów podróży, a więc określenia tych czynności funkcyjnych sołtysa, za które dieta przysuguje.

Zakresem regulacji uchwały winna być objęta m.in. sytuacja, gdy przewodniczący organu wykonawczego przez dłuższy okres czasu nie wykonuje obowiązków wynikających z pełnionej funkcji, a tym samym nie ponosi żadnych kosztów związanych z pełnieniem funkcji. Taka częściowa regulacja zasad znalazła się w § 2 uchwały. W paragrafie tym unormowano sytuację związaną z proporcjonalną wysokością diety do czasu pełnienia funkcji w przypadku rezygnacji, odwołania lub zaistnienia okoliczności uniemożliwiających pełnienie funkcji.” (wyrok WSA w Opolu z dnia 14 stycznia 2016 r. sygn. II SA/Op 537/15)

„Wspomniany ryczałt ma zatem formę stałego wynagrodzenia za pracę w sytuacji, gdy takie wynagrodzenie za sam fakt pełnienia funkcji sołtysa, co do zasady nie przysługuje, gdyż funkcja ta ma wymiar społeczny (por. wyrok NSA z dnia 3 stycznia 1995 r., sygn. akt II SA 1825/94, ONSA 1995/4/183)”. (wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 14 marca 2018 r. sygn. II SA/Bd 727/17)

„Przyjęcie jako jednej z zasad, zasady potrącenia kwoty 10% diety za nieobecność na posiedzeniach rady nie narusza przepisów prawa. Dieta jest ekwiwalentem za utracone korzyści w związku z wykonywaniem mandatu, a zatem niewykonywanie tego mandatu, niezależnie od tego czy zostanie to określone jako uprawnienie czy obowiązek oznacza, że brak jest podstaw do wprowadzenia zasadności wypłacenia diety. To, że w art. 37 a ustawy o samorządzie gminnym przyjmuje się, że przewodniczący organu wykonawczego jednostki pomocniczej może uczestniczyć w pracach rady na zasadach określonych w statucie gminy nie daje podstaw do wyprowadzenia zakazu ustalenia zasady potrącenia diety za brak udziału. Nie można przy tym podzielić zarzutu w argumentacji skargi kasacyjnej, że jest to kara. Potrącenie 10% diety za nieobecność na posiedzeniach rady gminy ma umocowanie w braku konieczności wyprowadzenia utraty wynagrodzenia z powodu udziału w posiedzeniu rady.” (wyrok NSA z 7 listopada 2017 r. II OSK 2794/16)

Ponadto w § 6 uchwały Rada Gminy przyjęła, że: „Uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Kujawsko-Pomorskiego”.

W ocenie organu nadzoru, uzależnienie wejścia w życie tej uchwały od ogłoszenia w wojewódzkim dzienniku urzędowym stanowi naruszenie przepisu art. 13 pkt 2 i 10 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1461, zgodnie, z który w wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłasza się akty prawa miejscowego stanowione przez sejmik województwa, organ powiatu oraz organ gminy, w tym statuty województwa, powiatu i gminy (pkt 2) oraz inne akty prawne, informacje, komunikaty, obwieszczenia i ogłoszenia, jeżeli tak stanowią przepisy szczególne (pkt 10).

W ślad za orzecznictwem sądów administracyjnych wyjaśniam, że przedmiotowa uchwała nie jest aktem prawa miejscowego, ale jedynie przepisem wewnętrznym - dotyczy bowiem tylko sołtysów (organ wykonawczy sołectwa), a nie nieograniczonego kręgu adresatów oraz reguluje jedną z kwestii związanych z wykonywaniem powierzonych im czynności. Nie wkracza ona w sferę praw i obowiązków mieszkańców gminy normując zagadnienie wyłącznie w obrębie organizacji gminy (zob. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7 kwietnia 2008 r. sygn. akt IV SA/Gl 970/07, wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 25 sierpnia 2016 r., sygn. akt II SA/Rz 1701/15, wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 14 marca 2018 r. sygn. akt II SA/Bd 727/17, wyrok WSA w Opolu z dnia 6 grudnia 2018 r. II SA/Op 351/18, wyrok WSA w Poznaniu z dnia 30 maja 2019 r. sygn. IV SA/Po 292/19).

Natomiast przywołany w stanowisku Gminy odmienny w tym zakresie pogląd WSA w Opolu z dnia 14 stycznia 2016 r. sygn. II SA/Op 537/15 jest odosobniony i nie analizuje szarzej pojęcia aktów prawa miejscowego pomijając warunek, że powinien mieć charakter zewnętrzny, być aktem generalnym i abstrakcyjnym oraz zawierać normy kompetencyjne, dające możliwość działania wobec innych podmiotów (por. wyrok NSA z dnia 3 lipca 2008 r. sygn. II OSK 530/08). Jednocześnie w aktualnym orzeczeniach WSA w Opolu, Sąd ten „podziela to stanowisko prezentowane w orzecznictwie, z którego wynika, że uchwała w sprawie ustalenia zasad przyznawania diet przewodniczącym jednostek pomocniczych nie jest aktem prawa miejscowego, ale jedynie przepisem wewnętrznym (aktem kierownictwa wewnętrznego), dotyczy bowiem tylko sołtysów, a nie nieograniczonego kręgu adresatów oraz reguluje jedną z kwestii związanych z wykonywaniem powierzonych im czynności. Nie wkracza ona w sferę praw i obowiązków mieszkańców gminy, normując zagadnienie wyłącznie w obrębie organizacji gminy”. (wyrok WSA w Opolu z dnia 6 grudnia 2018 r. II SA/Op 351/18).

Nawiązując do dodatkowej argumentacji Gminy Zbiczno wyjaśniam, że przywołany w niej wyrok WSA w Krakowie z dnia 15 listopada 2016 r. sygn. akt III SA/Kr 783/16, dotyczący m.in. kwestii ogłoszenia uchwały, został uchylony wyrokiem NSA z dnia 17 grudnia 2017 r. sygn. II OSK 773/17. Natomiast wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 28 czerwca 2019 r. sygn. akt II SA/Bd 181/19 stanowi interpretację nieco odmiennie skonstruowanej treści uchwały dotyczącej łączenia mandatu radnego i sołtysa, ale powiela również przywołane powyżej argumenty orzecznictwa.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności sprawy, Rada Gminy Zbiczno podejmując uchwałę nr XVII/123/2019 w sposób istotny naruszyła powołane przepisy ustaw, co skutkuje stwierdzeniem nieważności uchwały. Stosownie do treści art. 91 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym: „Uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne”. Wskazany zakres naruszeń, w tym wadliwych postanowień o wejściu w życie, powiązany z nowymi zasadami wypłacania diet, w sytuacji gdy nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie początkowej daty naliczania nowych diet, uzasadnia stwierdzenie nieważności uchwały w całości. „Z powodu braku podstawy prawnej do takiej publikacji, nie może zostać zrealizowany warunek wejścia w życie uchwały. W piśmiennictwie przyjmuje się, że chociaż nie wszystkie uchwały podejmowane przez radę gminy mają walor prawa miejscowego, do wszystkich tych aktów należy odnieść wymóg zawarcia przepisów dotyczących daty ich wejścia w życie (zob. A. Wierzbicka – Komentarz [w:] System Informacji Prawnej LEX Omega, podobnie G. Wierczyński [w:] j. w.). W związku z powyższym należy stwierdzić, że bezpodstawne uzależnienie w uchwale daty jej wejścia w życie od publikacji w wojewódzkim dzienniku urzędowym skutkuje nieważnością nie tylko samego przepisu uchwały zawierającego takie postanowienie, ale nieważnością całej uchwały. W tej kwestii, Sąd podziela stanowisko zajęte w wyroku NSA z dnia 14 października 1999 r., sygn. akt II SA/Wr 1113/98 (publ. OwSS z 2001 r., nr 1, poz. 16, dostępny także na stronie internetowej - <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>), w którym przyjęto, iż odmowa ogłoszenia w dzienniku urzędowym województwa uchwały, która uzależnia swoje wejście w życie od publikacji w tym dzienniku miałyby ten skutek, że uchwała nie mogłaby wejść w życie, a niewykonana reguła określająca sposób publikacji uchwały skutkowałaby jej nieważnością.” (wyrok WSA w Opolu z 28 kwietnia 2014 r. II SA/Op 96/14)

Na powyższe rozstrzygnięcie przysługuje prawo wniesienia skargi za pośrednictwem Wojewody Kujawsko-Pomorskiego do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy, ul. Jana Kazimierza 5, 85-035 Bydgoszcz, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

wz. Wojewody Kujawsko-Pomorskiego  
Wicewojewoda  
Józef Ramlau