Warszawa, 7 maja 2019 r.



**WOJEWODA MAZOWIECKI**

 WNP-I.4131.85.2019.MPZ

**Rada Powiatu w Legionowie**

 **ul. Gen. Władysława Sikorskiego 11**

**05-119 Legionowo**

**Rozstrzygnięcie nadzorcze**

Na podstawie art. 79 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2019 r. poz. 511)

**stwierdzam nieważność**

uchwały Rady Powiatu w Legionowie z dnia 28 marca 2019 r. Nr 46/V/2019 *w sprawie ustalenia zasad naliczania diet przysługujących radnym powiatu legionowskiego.*

**Uzasadnienie**

Na sesji w dniu 28 marca 2019 r. Rada Powiatu w Legionowie podjęła uchwałę Nr 46/V/2019
*w sprawie ustalenia zasad naliczania diet przysługujących radnym powiatu legionowskiego.*

Podstawę prawną do podjęcia niniejszej uchwały stanowił przepis art. 21 ust. 4 ustawy
o samorządzie powiatowym. Zgodnie z przywołanym przepisem *Na zasadach ustalonych przez radę powiatu, z zastrzeżeniem ust. 5, radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Rada powiatu przy ustalaniu wysokości diet radnych bierze pod uwagę funkcje pełnione przez radnego.* Według ust. 5 tegoż przepisu *Wysokość diet przysługujących radnemu nie może przekroczyć w ciągu miesiąca łącznie półtorakrotności 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 2018 r.* [*poz. 2288*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrtg4yteojzheytg)*).* Stosownie do dyspozycji art. 21 ust. 5a ustawy o samorządzie powiatowym, Rada Ministrów określa, w drodze rozporządzenia, maksymalną wysokość diet przysługujących radnemu w ciągu miesiąca, uwzględniając liczbę mieszkańców powiatów.

Rada Powiatu w § 7 uchwały ustaliła, że uchwała wchodzi w życie z dniem 1 maja 2019 r. Tym samym, ze względu na brak uzależnienia wejścia w życie od publikacji w dzienniku urzędowym, uznała kwestionowaną uchwałę za akt o charakterze wewnętrznym, co stanowi istotne naruszenie prawa. Organ nadzoru nie podziela stanowiska Rady Powiatu w kontekście niezaliczenia tego aktu do kategorii aktów prawa miejscowego. Pomimo, że gremium adresatów jest w pewien sposób ograniczone, nie można jednak uznać, że ograniczenie to jest trwałe wobec zmienności osób pełniących funkcje radnych, które mają charakter wybieralny i kadencyjny. Zatem kwestionowana uchwała powinna stanowić akt prawa miejscowego. Dochodząc do konkluzji, uznać niewątpliwie należy, iż uchwały tego typu mają charakter generalny, gdyż adresaci zostali określeni poprzez wskazanie pewnej ich grupy, nie zaś w sposób indywidualny. W tym miejscu warto zaznaczyć, że uchwały dotyczące ustalenia wysokości diet dla radnych czy sołtysów wywołują skutki prawne w stosunku do radnych czy sołtysów nawet kilku kadencji. Innymi słowy uchwały takie nie mają charakteru epizodycznego (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 stycznia 2015 r. sygn. akt. II OSK 3270/14).

Stosownie do brzmienia art. 87 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej akty prawa miejscowego są wskazane jako źródła prawa powszechnie obowiązującego na obszarze działania organów, które tego typu akty ustanowiły. Organy samorządu terytorialnego ustanawiają tego typu akty na podstawie i w granicach upoważnień nadanych przez ustawy. Już sam fakt zaliczenia aktu prawa miejscowego do źródeł prawa powszechnie obowiązującego niesie ze sobą skutek w postaci konieczności odniesienia do tego typu aktu wszystkich zasad charakteryzujących tworzenie i obowiązywanie systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego, o których mowa w Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 88 ust. 1 Ustawy Zasadniczej warunkiem wejścia w życie aktu prawa miejscowego jest jego ogłoszenie. Dla kwalifikacji danego aktu, jako aktu normatywnego powszechnie obowiązującego, oprócz charakteru norm prawnych i kształtowania przez te normy sytuacji prawnej ich adresatów oraz wydania go przez organ do tego uprawniony, niewątpliwie istotne znaczenie ma instytucja publikacji tego typu aktów.

 Uchwała zawiera nieprawidłowości również w zakresie sposobu naliczania diet radnym.

Rada Powiatu w Legionowie w § 3 kwestionowanej uchwały ustaliła wysokość diety przysługującej radnym, uznając że jest to suma podstawy i dodatków uzależnionych od pełnionych przez radnego funkcji, przyjmując za podstawę 60 % kwoty bazowej. Natomiast w § 5 uchwały wskazano, że: dieta ulega obniżeniu o 30 % kwoty bazowej za nieuczestniczenie w co najmniej 50 % głosowań na każdej sesji rady powiatu w danym miesiącu, o 10% kwoty bazowej za nieobecność na każdym posiedzeniu komisji, z tytułu członkostwa, w której radny otrzymuje dodatek oraz o 10% kwoty bazowej za nieobecność za na każdym posiedzeniu Zarządu - w przypadku radnego będącego nieetatowym członkiem zarządu. Dodatkowo przyjęto, że przepisy powyższe nie mają zastosowania w przypadku, gdy radny wykaże odpowiednio, że jego nieobecność na sesji rady, posiedzeniu komisji lub posiedzeniu Zarządu była związana z wykonywaniem w tym czasie mandatu radnego, a podejmowane przez niego działania nie mogły być zrealizowane w innym czasie.

W judykaturze przyjęto, iż dieta stanowi rekompensatę za utracone przez radnego zarobki, zatem nie stanowi ona świadczenia pracowniczego. Tymczasem powyższe zapisy wskazują na ryczałtowy sposób ustalenia diety, a więc taki, kiedy bez względu na to czy radny wykonuje czynności związane ze sprawowaniem mandatu czy też nie, dietę pobiera. Zaznaczyć w tym miejscu wypada, że charakter pracy radnego w organach jednostek samorządu terytorialnego, wiąże się z ponoszeniem przez tego radnego kosztów związanych z pełnieniem mandatu radnego, w tym kosztów związanych
z potrąceniem wynagrodzenia za pracę w czasie uczestnictwa w pracach organu rady (sesji, komisji).

Zgodnie z przyjętym orzecznictwem sądów administracyjnych zakresem regulacji uchwały powinna zatem być objęta sytuacja, gdy radny nie wykonuje, przez dłuższy czas, obowiązków wynikających
z pełnionej funkcji, tym samym nie ponosi żadnych kosztów związanych z pełnieniem wskazanej wyżej funkcji.

Pomimo, iż w treści uchwały wskazano przypadki potrąceń w stosunku do miesięcznej wypłaty diety, to jednak nie zmienia faktu, że wypłata będzie miała formę ryczałtu miesięcznego, niezależnie od faktycznej obecności radnych na sesji bądź posiedzeniu komisji. Świadczy o tym obniżanie procentowo kwoty bazowej w przypadku nieuczestniczenia w co najmniej 50 % głosowań na każdej sesji rady w danym miesiącu czy obniżanie kwoty bazowej za nieobecność na każdym posiedzeniu komisji. W odniesieniu do dodatków przyznawanych w związku z pełnieniem określonej funkcji, ustalonych w § 3 ust. 3 pkt 1, 2, 3 i 6 uchwały, nie zostały określone żadne metody dotyczące obniżenia lub potrąceń diety.

Biorąc pod uwagę przyjęte orzecznictwo sądów administracyjnych ustalona w stałej kwocie dieta
w formie ryczałtu miesięcznego traci charakter rekompensaty utraconego wynagrodzenia, niezależnego od kosztów związanych z pełnieniem funkcji (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 czerwca 2014 r. sygn. akt II OSK 406/14).

W świetle orzecznictwa sądów administracyjnych do zasad, na jakich przysługuje dieta radnemu należy określenie wysokości diety przy czym przyjmuje się, że dieta nie stanowi wynagrodzenia za pracę, ma stanowić ekwiwalent utraconych korzyści, jakich radny nie uzyskuje w związku
z wykonywaniem mandatu przedstawicielskiego. Do zasad, na jakich przysługuje dieta radnego należy także regulacja uzależniająca wysokość diet od zakresu obowiązków oraz ograniczenie wysokości spowodowane brakiem uczestnictwa w pracach rady. Istotnym jest, że Rada posiada swobodę
w ustalaniu zasad, na jakich radnemu przysługuje dieta (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 czerwca 2014 r. sygn. akt II OSK 2794/16).

Skoro charakter diety dla radnego sprowadza się do wyrównania wydatków i strat poniesionych przez radnego, to osoba pełniąca tę funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych ze sprawowaniem tejże funkcji, nie zaś z tytułu samego faktu bycia taką osobą. Zatem zakresem regulacji uchwały podjętej na podstawie delegacji ustawowej, o której mowa w art. 21
ust. 4 ustawy o samorządzie powiatowym, powinna zostać objęta sytuacja, gdy radny przez dłuższy czas nie wykonuje obowiązków, które wynikają z pełnionej przez niego funkcji. A w przypadku, gdy radny nie wykonuje obowiązków związanych z pełnieniem tejże funkcji, wówczas nie ponosi żadnych kosztów z tym związanych. Dieta ustalona w stałej kwocie ma niewątpliwie charakter ryczałtu miesięcznego i traci wówczas charakter rekompensacyjny, który zgodnie z aktualnym orzecznictwem jest właściwy dla diet ustalonych dla radnych (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego
w Opolu z dnia 21 lipca 2015 r. II SA/Op 177/15).

Z uwagi na fakt, że dieta ma stanowić rekompensatę za utracone zarobki związane z pełnieniem funkcji radnego, sformułowania zawarte w § 5 ust. 1 uchwały wprowadzające procentowe obniżenia kwoty bazowej, spowodują, że w przypadku braku w danym miesiącu posiedzenia komisji lub sesji rady, dieta będzie wypłacona w wysokości ustalonej przez Radę. Natomiast w przypadku gdyby sesje i posiedzenia komisji się odbywały to i tak jakaś część diety, mimo nie wykonywania czynności przez radnych, będzie wypłacana. Zapisy te powodują, że dieta traci charakter rekompensaty, a zbliża ją do formy wynagrodzenia za pracę.

Mając na uwadze treść przedmiotowej uchwały, stwierdzić należy, że Rada, co prawda, wykonała ustawowy obowiązek przyznania diety radnym Rady Powiatu w Legionowie wynikający z art. 21
ust. 4 ustawy o samorządzie powiatowym, jednakże ustalenie wysokości diety dla radnych w formie ryczałtu miesięcznego stanowi niewątpliwie istotne naruszenie prawa przez Radę.

Z uwagi na powyższe, stwierdzenie nieważności przedmiotowej uchwały Rady Powiatu
w Legionowie, jest w pełni uzasadnione.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze Powiatowi przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, wnoszona za pośrednictwem organu, który skarżone orzeczenie wydał.

Informuję, że rozstrzygnięcie nadzorcze wstrzymuje wykonanie uchwały z mocy prawa, z dniem jego doręczenia.

Wojewoda Mazowiecki:
*Zdzisław Sipiera*