

Lębork dnia 25 lipca 2023 roku



Pan

Witold Namysłak

Burmistrz Miasta Lęborka

WNIOSEK

dotyczący ustosunkowania się do skargi wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w Lęborku w sprawie uchwalonej uchwały nr XXXI-490/2021 r. w sprawie ustalania zasad przyznawania i wysokości diet oraz zasad ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów służbowych dla radnych Rady Miejskiej w Lęborku .

W dniu 11.07.2023 roku Prokurator Rejonowy w Lębork wniósł do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku skargę w sprawie uchwalonej uchwały nr XXXI-490/2021 r. w sprawie ustalania zasad przyznawania i wysokości diet oraz zasad ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów służbowych dla radnych Rady Miejskiej w Lęborku twierdząc , iż przedmiotowa uchwała jest aktem prawa miejscowego i zawiera normy o charakterze abstrakcyjnym i generalnym , ponieważ diety mają charakter powtarzalny , a adresatami regulujących je przepisów nie jest konkretna osoba, ale każda osoba, która pełni funkcje radnego , przepisy ww. uchwały mają charakter generalny . Ponadto zaskarżona uchwała zawiera przepisy normatywne , na podstawie których jej adresaci uzyskali uprawnienia do otrzymania diety . Zakwalifikowanie danej uchwały do aktów prawa miejscowego pociąga za sobą konieczność jej publikacji zgodnie z prawem . Warunkiem wejścia w życie prawa miejscowego , podobnie jak wszystkich aktów prawa powszechnie obowiązującego , jest jego ogłoszenie , co wynika wprost z art. 88 ust.1 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 42 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym ogłoszona na zasadach i w trybie określonym w Ustawie z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów prawnych . Z uwagi , iż przedmiotowa uchwała nie została ogłoszona jest w całości nieważna . Powyższe stanowisko potwierdzają także wyroki sądów administracyjnych . Powyższe stanowisko potwierdził Naczelny Sąd Administracyjny w Wyroku o sygn.. akt. II OSK 3270/14 z dnia 2015-01-29 w którym stwierdził , iż niedopuszczalnym jest nadanie uchwale wstecznej mocy obowiązującej. Wskazano, że zasady i tryb ogłaszania aktów normatywnych i innych aktów prawnych określa ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172 z późn. zm.). Ustawa ta w art. 4 w sposób jednoznaczny formułuje zasadę, że akty prawne ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzi w życie po upływie czternastu dni, licząc od dnia ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy (ust. 1). W

uzasadnionych przypadkach akty normatywne, z zastrzeżeniem ust. 3, mogą wchodzić w życie w terminie krótszym niż czternaście dni, a jeżeli ważny interes państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego i zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym (ust. 2). Przepis art. 5 tej ustawy dopuszcza nadanie aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli nie będą temu stały na przeszkodzie zasady demokratycznego państwa prawnego. Zgodnie z art. 87 ust. 2 Konstytucji RP akty prawa miejscowego są źródłami powszechnie obowiązującego prawa na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Natomiast w art. 94 Konstytucja wskazuje, że organy samorządu terytorialnego ustanawiają akty prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Ustawa określa zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego. Zaliczenie aktu prawa miejscowego do źródeł prawa powszechnie obowiązującego skutkuje koniecznością odnoszenia do takiego aktu wszystkich zasad charakteryzujących tworzenie i obowiązywanie systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Jedną z podstawowych zasad tego systemu jest zasada prymatu ustawy w hierarchii aktów prawnych i zasada ustawowej delegacji do stanowienia przepisów prawa miejscowego. Do cech aktów prawa miejscowego zalicza się: terytorialny zasięg aktu prawa miejscowego. Obowiązują one tylko na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Z reguły ich zasięg pokrywa się z obszarem danej jednostki samorządu terytorialnego, ale mogą być jednak także stanowione dla mniejszych terenów; normatywny charakter. Zawierają one wypowiedzi wyznaczające adresatom pewien sposób zachowania się: mogą to być nakazy, zakazy lub uprawnienia; generalny i abstrakcyjny charakter norm prawnych zawartych w takich aktach. Charakter generalny mają te normy, które definiują adresata poprzez wskazanie cech, a nie poprzez wymienienie z nazwy. Abstrakcyjność normy wyraża się w tym, że nakazywane, zakazywane lub dozwolone zachowanie ma mieć miejsce w pewnych, z reguły powtarzalnych okolicznościach, nie zaś w jednej konkretnej sytuacji. Akty muszą być powtarzalne, nie mogą konsumować się przez jednorazowe zastosowanie. W kontekście poczynionych rozważań nie można podzielić stanowiska strony skarżącej kasacyjnie, że przedmiotowa uchwała nie należy do kategorii aktów normatywnych, lecz jest aktem kierownictwa wewnętrznego skierowanym do zindywidualizowanej grupy osób, będących radnymi Rady Miejskiej i przewodniczącymi organów wykonawczych jednostek pomocniczych Gminy. Wprawdzie krąg adresatów tej uchwały jest ograniczony, gdyż uchwała dotyczy radnych i przewodniczących organów wykonawczych jednostek pomocniczych. Jednak ograniczenie to nie jest trwałe wobec zmienności osób pełniących wybieralne i kadencyjne funkcje radnych. Uchwała ma zatem charakter generalny, albowiem adresaci zostali określani poprzez wskazanie pewnej ich kategorii, a nie w sposób zindywidualizowany. Gdyby przyjąć argumentację skarżącej Gminy to uchwała w sprawie zasad przyznawania diet i zwrotu kosztów podróży dla radnych i przewodniczących organów wykonawczych jednostek pomocniczych, miałaby charakter epizodyczny, gdyż zawierałaby regulacje obowiązujące tylko w czasie trwania kadencji danej rady. Jest to błędny pogląd biorąc pod uwagę, że obowiązująca uchwała zastąpiła uchwałę w sprawie zasad przyznawania diet i zwrotu kosztów podróży dla radnych i przewodniczących organów wykonawczych jednostek pomocniczych, która obowiązywała dziesięć lat i wywierała skutki prawne w stosunku do radnych kilku kadencji. Takie same stanowisko przyjął Wojewoda Mazowiecki w dniu 15 lutego 2022 r. w dokumencie nr. WNP-P.4131.9.2022. W ramach rozstrzygnięcia nadzorczego. Przyjętego na podstawie art. 91 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1372 i 1834). W pierwszej kolejności organ nadzoru wskazuje, że uchwała Rady Gminy dotycząca przyznawania diet radnym jest aktem prawa miejscowego, powinna więc zostać opublikowana w Dzienniku Urzędowym Województwa Mazowieckiego z uwzględnieniem ustawowego terminu wejścia w życie (14 dni od dnia publikacji). W orzecznictwie sądów administracyjnych przyjęto, że charakter aktu prawa miejscowego mają akty normatywne

zawierające normy postępowania o charakterze abstrakcyjnym i generalnym. Normatywny charakter aktu oznacza, że zawiera on wypowiedzi wyznaczające adresatom pewien sposób zachowania się, przybierający postać nakazu, zakazu lub uprawnienia. Charakter generalny oznacza, że normy zawarte w akcie definiują adresatów poprzez wskazanie cech, a nie poprzez wymienienie ich z nazwy. Natomiast abstrakcyjność normy wyraża się w tym, że nakazywane, zakazywane lub dozwolone zachowanie ma mieć miejsce w pewnych, z reguły powtarzalnych okolicznościach, nie zaś w jednej, konkretnej sytuacji, akty te nie mogą się konsumować poprzez jednorazowe zastosowanie. Uchwała rady gminy w sprawie ustalenia zasad przyznawania i wysokości diet radnych zawiera normy abstrakcyjne, ponieważ diety mają charakter powtarzalny, jest aktem generalnym, ponieważ jej adresaci zostali określani poprzez wskazanie wspólnej ich cechy, jaką jest pełnienie funkcji radnego, nie zaś w sposób zindywidualizowany, ponadto zawiera przepisy normatywne, na podstawie których jej adresaci uzyskali uprawnienie do diety. Nieuwzględnienie w treści § 10 uchwały powyższego trybu publikacji, stanowi istotne naruszenie art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów (Dz. U. z 2019 r. poz. 1461) i skutkuje nieważnością uchwały w całości (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 stycznia 2015 r. sygn. akt II OSK 3270/14 oraz z dnia 9 stycznia 2013 r. sygn. akt I OSK 1608/12). Jako podstawę prawną uchwały wskazano m.in. art. 25 ust. 4, 6 i 8 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (dalej: ustawa), zgodnie z którym, na zasadach ustalonych przez radę gminy, radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży; 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 z późn. zm.); rada gminy przy ustalaniu wysokości diet bierze pod uwagę funkcje pełnione przez radnego. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą sądów administracyjnych, wykładnia art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym wskazuje na to, że diety należą się radnemu za uczestnictwo w pracach organów gminy, a nie z tytułu samego faktu bycia radnym. Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy, „radny jest obowiązany brać udział w pracach rady i jej komisji oraz innych instytucji samorządowych, do których został wybrany lub desygnowany”, jeżeli zatem nie wypełnia tego obowiązku, to diety mu nie przysługują. Taka interpretacja wynika, w ocenie sądów, z istoty pojęcia „dieta”, jako świadczenia typowo kompensacyjnego - 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 uczestnictwa w aktywności rady gminy. Dieta nie może zatem mieć charakteru stałego, miesięcznego wynagrodzenia, niezależnego od kosztów i wydatków, jakie generuje wykonywanie przez radnego mandatu wyborczego (tak przykładowo: wyrok WSA w Opolu z 07.11.2013 r., II SA/Op 316/13; wyrok WSA w Białymstoku z 9.03.2017 r., II SA/Bk 14/17; wyrok NSA z 26.06.2014 r., II OSK 406/14; wyrok WSA w Opolu z 4.03.2021 r., II SA/Op 301/20). Skoro przysługująca radnym dieta ma charakter kompensacyjny, to ustalając jej miesięczną wysokość, rada gminy powinna określić zasady potrącania diet (w całości) za niestawiennictwo radnego bądź nie branie udziału w posiedzeniach organów gminy i innych czynnościach wynikających ze sprawowanego mandatu, zaś brak wprowadzenia takich potrąceń, stanowi zaprzeczenie pojęcia „należnej diety” i tym samym jest sprzeczny z art. 25 ust. 4 ustawy. Wskazany w § 7 uchwały sposób pomniejszania, należnej w danym miesiącu diety, za nieobecność na sesji lub posiedzeniu komisji o 25% jest niewystarczający wobec faktu, że dieta ma wyłącznie rekompensować poniesione przez radnego straty, które nie powstaną, ze względu na nieobecność radnego na posiedzeniach organów gminy. Oznacza to, że dieta wypłacana zgodnie z postanowieniami uchwały, w tym dieta dla Przewodniczącego Rady całkowicie wolna od potrąceń, będzie miała postać stałego wynagrodzenia, tylko do pewnego stopnia uzależnionego od obecności

radnego na sesji czy posiedzeniu komisji i będzie ona należna nawet wówczas, gdy radny nie poniesie żadnego wydatku czy straty związanej z wykonywaniem obowiązków. Stanowisko organu nadzoru znajduje oparcie w wyrokach sądów administracyjnych zapadłych w następstwie rozpoznania skarg Wojewody Mazowieckiego na uchwały w sprawie zasad ustalania diet dla radnych (zob. wyroki WSA w Warszawie z dnia 23 października 2019 r. sygn. II SA/Wa 978/19; z dnia 24 października 2019 r. sygn. II SA/Wa 921/19; z dnia 29 listopada 2019r. sygn. II SA/Wa 1259/19; z dnia 25 lutego 2020 r. sygn. II SA/Wa 2121/19 oraz wyrok NSA III OSK 3602/21). Poza tym zgodnie ze stanowiskiem niektórych prawników osoby które otrzymały diety na podstawie uchwały, której następnie stwierdzono nieważność, powinny je zwrócić. Bowiem zgodnie z art.91 ust. 1 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym, uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne. Należy wskazać, że jeżeli uchwała rady gminy w sprawie ustalenia diet radnych, została na skutek stwierdzenia jej nieważności całości, wyeliminowana z obrotu prawnego to tym samym, odpada podstawa wypłaty diet na podstawie takiej uchwały. W efekcie, osoby które otrzymały diety na podstawie tej uchwały powinny je zwrócić. Mając powyższe na uwadze wnoszę o udzielenie szczegółowej i wszechstronnej odpowiedzi w powyższej materii oraz udzielenie odpowiedzi na niżej wymienione pytania:

- dlaczego przy sprawdzaniu przedmiotowej uchwały pod kątem formalno-prawnym nie zapoznano się z orzecznictwem sądów administracyjnych w tej sprawie, i nie zostało ono uwzględnione,
- co stało na przeszkodzie żeby ogłosić ten akt prawny w dzienniku urzędowym,
- kto za to ponosi odpowiedzialność,
- jakie Urząd Miasta w Łęborku zamierza podjąć działania w powyższej sprawie,
- czy w obecnym stanie prawnym w przypadku unieważnienia uchwały w całości radni będą zwracali diety, jeżeli nie to jakie jest stanowisko w tej sprawie urzędu miasta, czy takie sytuacje miały już miejsce w przeszłości, i jaki był tok postępowania w tych sprawach, gdzie w takim przypadku radni mogliby dochodzić swoich roszczeń itd.

Ponadto zwracam się z prośbą żeby miasto wystąpiło do zewnętrznej kancelarii prawnej posiadającej duże doświadczenie oraz specjalizującej się w tych sprawach o wydanie wszechstronnej opinii prawnej,

Krzysztof Świątczak

Wykonano w 2 egzemplarzach

Egz. Nr. 1 – adresat

Egz. Nr. 2 – a/a