



*Regionalna Izba Obrachunkowa  
w Poznaniu*

*ul. Zielona 8, 61-851 Poznań*

*tel.: 61 85 95 710; fax: 61 85 31 332; e-mail: [poznan@rio.gov.pl](mailto:poznan@rio.gov.pl)*

*adres do korespondencji: skrytka pocztowa nr 223; 60-967 Poznań 9*

Poznań, dnia 7 stycznia 2020 r.

WA-0280/91/2019/2020

Pan  
Jerzy Najderek  
Radny Rady Miasta i Gminy  
Szamotuły

████████████████████  
████████████████████  
████████████████████

Pan  
Lucjan Ratajczyk  
Radny Rady Miasta i Gminy  
Szamotuły

████████████████████  
████████████████████

W związku z pismem z dnia 4 grudnia 2019 r., doręczonym w dniu 9 grudnia 2019 r., dotyczącym wypłaty diet oraz zwrotu kosztów z tytułu pełnienia funkcji sołtysa osobom będącym jednocześnie sołtysami oraz radnymi rady gminy, Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu wyjaśnia, co następuje.

Podstawą prawną do ustalenia przez organ stanowiący diet i zwrotu kosztów podróży dla radnych jest przepis art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 506, z późn. zm.) stanowiący, że na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Dalsze postanowienia art. 25 odnoszą się do wysokości diet oraz sposobu ustalania należności związanych z podróżami służbowymi radnych. Sposób sformułowania przepisu art. 25 ust. 4 daje podstawę do twierdzenia, iż prawo radnego do diet ma charakter ustawowy, a organ stanowiący gminy (podobnie jak w przypadku powiatu i samorządu województwa) określa jedynie zasady realizowania tego uprawnienia. Nałożono zatem na organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego obligatoryjny obowiązek wypłacenia radnemu diet z tytułu poniesionych przez niego kosztów w związku ze świadczeniem przez radnego społecznej pracy na rzecz samorządu.

Natomiast z postanowień przepisu art. 37b ustawy o samorządzie gminnym wynika, że:

1. Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej.
2. Rada gminy może ustanowić zasady, na jakich członkom organu wykonawczego jednostki pomocniczej oraz członkom rady dzielnicy (osiedla), rady sołectkiej, będzie przysługiwała dieta lub zwrot kosztów podróży służbowej.

Zatem na mocy tego przepisu rada może ustalić „zasady” i jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 7 listopada 2017 r., sygn. akt II OSK 2794/16: „Przyznając radzie gminy kompetencje do ustanowienia zasad, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta, pozostawiona została swoboda, czy taka dieta będzie przysługiwała oraz określenia, na jakich zasadach będzie przysługiwała. Skoro w art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym przesadzono o przysługującym radnym prawie do diety, to połączenie funkcji radnego z funkcją przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej uzasadnia przyjęcie zasady prawa do jednej diety, jako ekwiwalentu za utracone korzyści, a nie wynagrodzeniem za pracę. Taka zasada jest zgodna z obowiązującymi przepisami prawa.”.

Z przywołanego w piśmie poglądu wyrażonego w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 listopada 2016 r. wynika, że: „Z treści art. 25 ust. 4 wynika jednoznacznie, że radnemu przysługują diety z tytułu wykonywania mandatu radnego. Z kolei z art. 37b ust. 1 wypływa uprawnienie rady do ustanowienia zasad, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży. W sytuacji, gdy rada decyduje się na określenie tych zasad dla przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej, a osoba ta jest radnym, któremu z mocy prawa przysługuje dieta, to dla takiego podmiotu istnieją dwa tytuły prawne uprawniające do wypłaty stosownych diet. W konsekwencji Rada Gminy K nie mogła ograniczyć tego uprawnienia do przyznania tylko jednej diety w wysokości ustalonej dla radnego, skoro skarżący pełni jednocześnie funkcję przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej (sołtysa), jak ma to miejsce w § 2 ust. 2 zaskarżonej uchwały. Przepis uchwały powinien wyraźnie wskazywać, że w przypadku radnych, którzy pełnią równocześnie funkcje przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej gminy, przysługują im dwie diety, z każdego ze wskazanych tytułów o określonej wysokości (...)”.

Natomiast Sekretarz Stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji – działając z upoważnienia ministra – w odpowiedzi na interpelację nr 9229 w sprawie pełnienia jednocześnie funkcji radnego i sołtysa oraz prawa do pobierania z tego tytułu dwóch diet wskazał, że: „Jednocześnie uprzejmie informuję, że podobnie jak radnym - chociaż nie na tych samych zasadach - sołtysowi może przysługiwać dieta lub zwrot kosztów podróży służbowej

(ustalana przez radę gminy). Należy zauważyć, iż dieta jest uprawnieniem radnego, które przysługuje mu z mocy prawa, a rola organu stanowiącego gminy ogranicza się w tym przypadku do określenia jej wysokości w granicach przewidzianych postanowieniami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 r. w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu gminy (Dz. U. Nr 61, poz. 710). Natomiast w przypadku sołtysa przyznanie takiego świadczenia pieniężnego będzie zależało wyłącznie od rady gminy, której decyzja w tym zakresie jest jej dyskrecyjnym uprawnieniem, przyznanym przez ustawodawcę w art. 37b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Rozwiązania prawne znajdujące się w ustawie ustrojowej nie stoją, zatem na przeszkodzie w przyznaniu osobie wykonującej jednocześnie obowiązki radnego i sołtysa stosownych środków finansowych z tytułu pełnienia tychże funkcji. Natomiast - jak można przypuszczać - ustalenie tego rodzaju „uposażenia” dla przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie zależało od możliwości finansowych danej gminy. Ponadto trzeba podkreślić, iż przewidziana - we wspomnianym art. 37b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym - kompetencja organu stanowiącego gminy obejmuje nie tylko możliwość określenia wysokości diety sołtysa, ale przede wszystkim pozwala na ustalenie zasad, na podstawie, których takie „wynagrodzenie” będzie przysługiwać lub nie. Wydaje się, więc, iż określenie takich zasad obejmować może rozstrzygnięcie kwestii kumulacji praw do otrzymywania świadczeń z różnych tytułów.”

Biorąc powyższe pod uwagę, tut. Izba wskazuje, że dieta dla radnych jest uprawnieniem przysługującym z mocy prawa - natomiast dieta dla sołtysów jest uzależniona od woli organu stanowiącego gminy, który określając zasady, na których dieta przysługuje, może rozstrzygnąć kwestię kumulacji praw do otrzymywania diety przez radnych będących sołtysami.

Dodatkowo tut. Izba informuje, że uchwały ustalające diety dla radnych oraz dla sołtysów objęte są nadzorem wojewody.

Odnosząc się natomiast wyjaśnienia (...) *czy są jakiegokolwiek przepisy prawa nadrzędne nad ustawą z dnia 27 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, na podstawie których sołtys, który także jest radnym nie może (bez pobierania wynagrodzenia) roznosić decyzji podatkowych (...)*, tut. Izba wskazuje na orzecznictwo sądowe dotyczące przywołanego w zapytaniu przepisu art. 144 § 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900, z późn. zm.), który stanowiący, że w przypadku gdy organem podatkowym jest wójt, burmistrz (prezydent miasta), pisma może doręczać sołtys, za pokwitowaniem.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyrokach z dnia 22 listopada 2017 r. (sygn. akt III SA/Wr 704/17, III SA/Wr 705/17 i III SA/Wr 706/17) rozstrzygnął, iż radny, który jest sołtysiem, nie straci mandatu za to, że jego gmina zleciła mu doręczanie decyzji podatkowych i nakazów płatniczych. Sąd badał sprawę trojga radnych, którzy podpisali ze swoim burmistrzem umowy zlecenia na doręczanie za potwierdzeniem odbioru nakazów

płatniczych oraz decyzji na podatek od nieruchomości. Wszyscy zleceniobiorcy byli też sołtysami.

Wojewoda jako organ nadzoru uznał, że takie rozwiązanie narusza prawo. Stosownie bowiem do art. 24d ustawy o samorządzie gminnym, wójt nie może powierzyć radnemu gminy, w której radny uzyskał mandat, wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej. W ocenie wojewody takim zakazem zostały objęte umowy zlecenia na wykonywanie osobiście prac dostarczenia za potwierdzeniem odbioru nakazów płatniczych oraz decyzji na podatek od nieruchomości

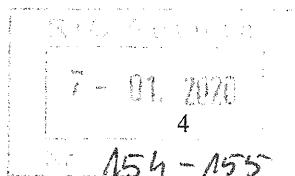
WSA we Wrocławiu unieważnił rozstrzygnięcia wojewody. W jego ocenie w spornych sprawach nie doszło do naruszenia, które nakazuje stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnych. Sąd podkreślił, że skarżący poza pełnieniem obowiązków radnych byli również sołtysami wsi. WSA zauważył, że burmistrz skorzystał z możliwości, jakie stworzył przepis art. 144 § 4 Ordynacji podatkowej, i powierzył doręczanie decyzji podatkowych i nakazów płatniczych sołtysom. I właśnie w prawie publicznym, tj. Ordynacji podatkowej, a nie cywilnym (umowa zlecenie), sąd doszukał się podstaw powierzenia doręczenia.

Istotna dla rozstrzygnięcia okazała się też konstytucyjna zasada proporcjonalności. Przy jej uwzględnieniu przyczyna decydująca o wygaśnięciu mandatu musi być na tyle poważna, aby zniweczenie wyników wyborów było usprawiedliwione. W przypadku skarżących ten standard nie został zachowany.

Wyroki WSA zostały uchylone przez Naczelny Sąd Administracyjny w dniu 8 maja 2018 r. (sygn. akt: II OSK 542-544/18), ponieważ powinny uchylać zaskarżone akty wojewody, a nie unieważniać je. Co do meritum, NSA przyznał rację radnym. NSA wskazał, że „Należy uwzględnić, że celem art. 24d jest przeciwdziałanie zjawiskom korupcyjnym, a takiego ryzyka nie niesie za sobą wykonywanie ustawowych zadań powierzonych sołtysowi przez organ podatkowy. Zbyt rygorystyczne postrzeganie przesłanek stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego podważa przy tym zasadę płynącą z demokratycznego państwa prawnego jaką jest obowiązek poszanowania wyników wyborów samorządowych i woli obywateli w tym zakresie. W tym wypadku brak zatem wystarczającego uzasadnienia dla ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw w postaci interesu publicznego (transparentności działania organów administracji publicznej i przeciwdziałaniu korupcji) poprzez zastosowanie środka prawnego wygaszenia mandatu radnego.”

W świetle powyższego orzecznictwa stanowisko zaprezentowane w piśmie odnośnie stosowania art. 144 § 4 Ordynacji podatkowej należy uznać za prawidłowe.

Stanowisko prezentowane przez Izbę nie stanowi wiążącej interpretacji prawa, a jedynie pogląd Izby w zakresie objętym pytaniem.



PREZES IZBY  
*Grażyna Wróblewska*