



Uchwała Nr 127/X/2022

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach

z dnia 26 kwietnia 2022 r.

w sprawie rozpatrzenia zastrzeżeń Wójta Gminy Jaworze z dnia 1 kwietnia 2022 roku do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach z dnia 18 marca 2022 roku

Na podstawie art. 25b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2137 z późn. zm.) **Kolegium** Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach **u c h w a l a**, co następuje:

§ 1

Oddala się zastrzeżenia wniesione przez Wójta Gminy Jaworze pismem z dnia 1 kwietnia 2022 r. do wniosku nr 13 zawartego w wystąpieniu pokontrolnym Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach Znak: WK-610/39/4/21/22 z dnia 18 marca 2022 r.

§ 2

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

Uzasadnienie

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach rozpatrując zastrzeżenia, wniesione przez Wójta Gminy Jaworze do wystąpienia pokontrolnego Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach, znak: WK-610/39/4/21/22 z dnia 18 marca 2022 r. ustaliło co następuje:

Wystąpienie pokontrolne skierowane do Wójta Gminy Jaworze było następstwem kontroli kompleksowej Gminy Jaworze przeprowadzonej od dnia 3 listopada 2021 r. do 17 grudnia 2021r. zawierało ustalenia w zakresie stwierdzonych nieprawidłowości oraz wnioski zmierzające do ich usunięcia i usprawnienia badanej działalności.

Zastrzeżenia zostały złożone pismem z dnia 1 kwietnia 2022 roku które wpłynęło do Izby w dniu 1 kwietnia 2022 roku, z zachowaniem 14-dniowego terminu, określonego w art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 roku poz. 2137).

Stosownie do regulacji zawartej w art. 9 ust. 3 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżenia do kolegium izby. Zgodnie z art. 9 ust. 4 tej ustawy zastrzeżenie składa właściwy organ jednostki kontrolowanej w terminie 14 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego za pośrednictwem prezesa izby, a podstawą zgłoszenia zastrzeżenia może być tylko zarzut naruszenia prawa poprzez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Wnoszone zastrzeżenia rozpatrują kolegia regionalnych izb obrachunkowych, stosownie do art. 25b ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych. Z tak skonstruowanego brzmienia przepisów wynika jednoznacznie, że przesłanką wniesienia zastrzeżeń przez kontrolowaną jednostkę może być wyłącznie zarzut błędnej wykładni prawa lub jego niewłaściwe zastosowanie. Wynika z tego jednoznacznie, że w zgłoszonych zastrzeżeniach nie mogą być podnoszone innego rodzaju przesłanki, jak chociażby polemika z dokonanyimi ustaleniami w toku kontroli w zakresie stanu faktycznego, które zostały odzwierciedlone w treści protokołu z kontroli. Jeżeli występują różnice dotyczące ustaleń dokonanych w trakcie kontroli to mogą być one sygnalizowane na etapie weryfikacji treści sporządzonego protokołu przed jego podpisaniem, zarówno przez kierownika jednostki jak i skarbnika /głównego księgowego/.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach zważyło, co następuje:

Zastrzeżenia dotyczyły **wniosku nr 13** wystąpienia pokontrolnego w brzmieniu:

Dokonać ponownego obliczenia diet za miesiąc listopad 2018 r. radnym Rady Gminy Jaworze, zgodnie z zasadami ustalonymi w uchwale Nr V/30/03 Rady Gminy Jaworze z dnia 27 marca 2003 r. wraz z zm. wprowadzoną uchwałą Nr XXVI/229/09 Rady Gminy Jaworze z dnia 25 czerwca 2009 r.,

a następnie dokonać stosownych rozliczeń z radnymi Gminy Jaworze, mając na uwadze art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1372 z późn. zm.).

Wniosek ten sformułowany został w odniesieniu do stwierdzonych w trakcie kontroli nieprawidłowości polegających na tym, że w 2018 r. wypłacono diety radnym za miesiąc listopad 2018 r. niezgodnie z postanowieniami obowiązującej uchwały Nr V/30/03 Rady Gminy Jaworze z dnia 27 marca 2003 r. w sprawie ustalenia zryczałtowanych diet przysługujących radnym z tytułu wykonywania czynności związanych z pracą organów Gminy wraz ze zm. wprowadzoną uchwałą Nr XXVI/229/09 Rady Gminy Jaworze z dnia 25 czerwca 2009 r. Zgodnie z art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2018 r., poz. 994 z późn. zm.), na zasadach ustalonych przez radę gminy, radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Powyższe polegało na: - wypłaceniu radnym kadencji 2014-2018 w listopadzie 2018 r. diety (miesięcznej – zryczałtowanej) za miesiąc listopad 2018 r. pomniejszonej proporcjonalnie o ilość dni pozostałych do końca listopada od upływu kadencji, - wypłaceniu radnym kadencji 2018-2023 w grudniu 2018 r. diety (miesięcznej – zryczałtowanej) za miesiąc listopad 2018 r., pomniejszonej proporcjonalnie o ilość minionych dni od początku miesiąca do zaprzysiężenia nowych radnych. Powyższe było niezgodne z postanowieniami ww. uchwały, w której ustalono zryczałtowaną miesięczną dietę dla Przewodniczącego Rady Gminy, dla Wiceprzewodniczących Rady Gminy, dla Przewodniczących stałych i doraźnych Komisji Rady Gminy oraz dla pozostałych Radnych. Ww. uchwała nie zawierała informacji dotyczącej wypłaty diet radnym na przełomie kadencji.

W zgłoszonych zastrzeżeniach Wójt Gminy Jaworze stwierdził iż w ocenie tut. Urzędu dieta należna radnemu na mocy przepisu art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, przysługuje mu w okresie pełnienia funkcji. Dlatego w przypadku upływu kadencji w trakcie miesiąca kalendarzowego, wysokość diety winna być obliczona proporcjonalnie. Wskazać wypada, że w wyroku z dnia 7 listopada 2013 r. WSA w Opolu (II SA/Op 316/13) stwierdził, że *użyty przez ustawodawcę wyraz dieta należy rozumieć jako zwrot kosztów związanych z pełnieniem funkcji. Jego istota sprowadza się do wyrównywania wydatków i strat spowodowanych pełnieniem wskazanej funkcji. Jeżeli dieta sprowadza się do wyrównania wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji przewodniczącego rady, to osoba pełniąca tę funkcję zachowuje prawo do zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w związku ze sprawowaniem funkcji, a nie z tytułu samego faktu bycia taką osobą.*

Stanowisko tut. Urzędu koresponduje z charakterem diety, która stanowi zwrot wydatków ponoszonych przez radnych w związku z wykonywaniem mandatu. Jak stwierdził NSA w wyroku z 7

listopada 2017 r. (II OSK 2794/16) *rada gminy ma kompetencje do określenia jedynie zasad, na jakich radnemu przysługuje dieta. Do nich należy określenie wysokości diety, przy tym przyjmuje się, że dieta nie jest wynagrodzeniem za pracę, a ma stanowić ekwiwalent utraconych korzyści, jakich radny nie uzyskuje w związku z wykonywaniem mandatu przedstawicielskiego (np. z tytułu przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej, utraty wynagrodzenia za pracę). Do zasad należy też regulacja uzależniająca wysokość diety od zakresu obowiązków oraz ograniczenie wysokości z powodu nieuczestnictwa w pracach rady.* Uwzględniając więc, że omawiana dieta stanowi ekwiwalent utraconych korzyści, jakich radny nie uzyskuje w związku z wykonywaniem mandatu, to nie może ona przysługiwać w okresie kiedy ten mandat nie jest wykonywany.

Uznając za uzasadnione stanowisko, że radny nie powinien ponosić kosztów sprawowanego mandatu i dokładać do pełnionej funkcji, podnieść należy że nie powinno też dochodzić do sytuacji nadmiernego przysporzenia. A z tym mielibyśmy do czynienia w sytuacji naliczenia diety za okres nie sprawowania mandatu, tym bardziej w odniesieniu do radnych, którzy pełniliby mandat w kolejnej kadencji. Ryczałt przewidziany w uchwale nr V/30/03 Rady Gminy Jaworze z dnia 27 marca 2003r. w sprawie: ustalenia zryczałtowanych diet przysługujących radnym z tytułu wykonywania czynności związanych z pracą organów Gminy ze zm., ma charakter miesięczny co musi oznaczać, że w pełnej wysokości przysługuje tylko wówczas jeżeli funkcja radnego sprawowana jest w okresie całego miesiąca. Do takiego wniosku prowadzi też dyspozycja przepisu art. 25 ust. 4 ustawy samorządzie gminnym, który stanowiąc, że na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych, przesądził o przysługiwaniu diety radnemu.

Kolegium Izby nie podzieliło argumentów zawartych w zgłoszonych zastrzeżeniach do **wniosku pokontrolnego nr 13** i uznało, że nie zasługują one na uwzględnienie. Kolegium uznało za słuszne stanowisko kontrolujących w zakresie odnoszącym się do stwierdzonej nieprawidłowości biorąc pod uwagę następujący stan faktyczny i prawny:

Według przedłożonego kontrolującym zestawienia wypłat diet radnym Rady Gminy Jaworze; wypłacono radnym kadencji 2014-2018 w listopadzie 2018 r. diety (miesięcznej – zryczałtowanej) za miesiąc listopad 2018 r. pomniejszonej proporcjonalnie o ilość dni pozostałych do końca listopada od upływu kadencji,

Według przedłożonego kontrolującym zestawienia wypłat diet radnym Rady Gminy Jaworze; wypłacono radnym kadencji 2018-2023 w grudniu 2018 r. diety (miesięcznej – zryczałtowanej) za

miesiąc listopad 2018 r., pomniejszonej proporcjonalnie o ilość minionych dni od początku miesiąca do zaprzysiężenia nowych radnych.

Zgodnie z art. 25 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, na zasadach ustalonych przez radę gminy radnemu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych.

W tym okresie obowiązywała uchwała Nr V/30/03 Rady Gminy Jaworze z dnia 27 marca 2003 r. w sprawie ustalenia zryczałtowanych diet przysługujących radnym z tytułu wykonywania czynności związanych z pracą organów Gminy wraz ze zm. wprowadzoną uchwałą Nr XXVI/229/09 Rady Gminy Jaworze z dnia 25 czerwca 2009 r.

W uchwale nie określono, że ustalona miesięczna dieta za czas pełnienia funkcji radnego Rady Gminy Jaworze, czy ustalona miesięczna dieta za czas pełnienie funkcji Przewodniczącego Wiceprzewodniczącego Rady, czy też Przewodniczących stałych i doraźnych Komisji Rady Gminy zostanie pomniejszona proporcjonalnie o ilość dni pozostałych do końca listopada od upływu kadencji (kadencja 2014-2018) lub zostanie pomniejszona proporcjonalnie o ilość minionych dni od początku miesiąca do zaprzysiężenia nowych radnych (kadencja 2018-2023).

Według Kolegium w rozpatrywanej sprawie istotą sporu jest nie sam charakter prawny diety radnego, lecz określone przez Radę Gminy Jaworze zasady ustalania wysokości diet i zwrotu kosztów podróży służbowych przysługującym radnym Gminy Jaworze, obejmującą także zasadę ograniczania wypłaty tych diet.

W ww. uchwale Rada Gminy Jaworze nie określiła więc innych zasad ograniczania wysokości diet radnych (w tym nie zawarto ograniczeń dotyczących wypłaty diet radnym na przełomie kadencji).

W związku z powyższym ich ograniczenie, jakie zostało zastosowane w 2018 roku w ww. przypadku zdaniem Kolegium było bez podstawy prawnej. Należy zwrócić uwagę, iż istotą delegacji z art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym jest pozostawienie radzie gminy swobody ukształtowania diety dla radnych, która jest ograniczona wyłącznie przepisami ustawowymi. Radny ma zatem prawo do diety, o czym przesądza art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, ale co do zasad na jakich przysługuje ta dieta ,wiążące są zasady określone przez radę.

Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Kolegium, wniosek pokontrolny nr 13 został sformułowany prawidłowo.

Mając na uwadze dokonane ustalenia, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach, stosownie do art. 25b ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych, uchwaliło jak w § 1 uchwały.

Na uchwałę Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w przedmiocie rozpatrzenia zastrzeżeń do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym nie przysługuje skarga do sądu administracyjnego.

Przewodniczący Kolegium

Daniel Kołodziej