

Dieta radnego rady gminy i sołtysa. Prawo do diety w przypadku zbiegu obu tytułów

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹ uznaje samorząd, a w szczególności samorząd terytorialny, za część składową władz publicznych. Wynika to z jej art. 16 ust. 2: „Samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje na własną odpowiedzialność”, i z art. 163: „Samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne nie zastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych”.

Ponieważ wszelkie władze publiczne działają poprzez swoje organy, przeto za organy władzy publicznej w rozumieniu Konstytucji RP uznać należy wszystkie te instytucje, które mają ustawowe kompetencje do podejmowania decyzji władczych, wiążących obywateli i inne podmioty prawa². Termin „władze publiczne” jest terminem szerokim i obejmuje swym zakresem znaczeniowym również władze państwowe. W konsekwencji więc pojęcie „państwo”, a także „organy państwowe” mają dwa znaczenia: szersze i węższe³, a wyróżnikiem obu pojęć jest instytucja samorządu terytorialnego. Państwo w szerszym znaczeniu obejmuje całość władz publicznych, łącznie z samorzą-

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm. i sprost.).

² Zob. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 28.

³ Zob. H. Izdebski, *Doktryny polityczno-prawne. Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2010, s. 42–43.

dem, natomiast państwo w węższym znaczeniu samorządu nie obejmuje.

Do polskiego, współczesnego systemu prawnego, samorząd terytorialny wprowadzony został ustawą z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz. U. nr 16, poz. 95), mającą charakter ustawy ustrojowej. Była ona wielokrotnie nowelizowana, w roku 1998 zmieniono jej tytuł⁴, a w 2001 r. ogłoszony został jej tekst jednolity⁵. W dalszym części artykułu nazywana będzie ustawą o samorządzie gminnym.

Z prawn-administracyjnego punktu widzenia samorząd oznacza powierzenie przez państwo realizacji różnego rodzaju zadań z zakresu administracji publicznej instytucjom oraz zrzeszeniom osób, których dotyczą skutki wykonywania tych zadań. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny: „decentralizacja państwa to idea, której celem jest przekazywanie kompetencji władzy państwowej organom jednostek samorządu terytorialnego, wyłonionym w sposób demokratyczny przez społeczności lokalne. Samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne wynikające z Konstytucji RP i ustaw. Samodzielność i niezależność samorządu terytorialnego od państwa gwarantowana jest konstytucyjnie. Jednostki samorządu terytorialnego mają osobowość prawną, przysługują im prawo własności i inne prawa majątkowe. Samodzielność tych jednostek podlega ochronie sądowej. Jednostki samorządu terytorialnego mają prawo ustalania podatków i opłat lokalnych w zakresie określonym w ustawie [...]. Im przekazanie kompetencji państwa na rzecz samorządu terytorialnego będzie większe oraz lepsze będą gwarancje jego niezależności, tym lepiej będzie realizowana idea decentralizacji państwa (w większym zakresie, głębiej)”⁶.

Gmina, jako jednostka samorządu terytorialnego, przysługujące jej zadania realizuje za pośrednictwem swoich organów,

⁴ Dz. U. z 1998 r., nr 162, poz. 1126.

⁵ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1591 z późn. zm.).

⁶ Wyrok TK z 3 listopada 2006 r., K 31/06, OTK-A 2006, nr 10, poz. 147.

którymi są rada gminy, jako organ stanowiący i kontrolny (art. 16) oraz wójt (burmistrz, prezydent miasta), jako organ wykonawczy (art. 11a). Organami gminy nie są stałe i doraźne komisje rady, komisje gminne oraz inne ciała zbiorowe, działające poza strukturą rady. Organem gminy nie jest również urząd gminy. Stosownie bowiem do art. 33 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, urząd ten traktuje się jako jednostkę organizacyjną, przy pomocy której wójt wykonuje swoje zadania.

Rada gminy jest więc organem stanowiącym i kontrolnym, wybieranym na czteroletnią kadencję (art. 16), odwołanie składu rady jest możliwe tylko w drodze referendum. Działalność rady gminy jest jawna, a ograniczenia jawności mogą wynikać wyłącznie z ustaw (art. 11b). Uchwały rady gminy zapadają zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu jawnym, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 14). Pracami rady kieruje jej przewodniczący, wybrany zgodnie z art. 19 ustawy o samorządzie gminnym w głosowaniu tajnym, bezwzględną większością głosów⁷.

Rada gminy to typowy organem kolegialny, składający się z radnych wybranych odpowiednio do liczby mieszkańców danej gminy. Warunkiem przystąpienia radnego do wykonywania mandatu jest złożenie ślubowania, radny nie jest związany instrukcjami wyborców. Jego podstawowym obowiązkiem jest uczestniczenie w pracach organów samorządu terytorialnego oraz samorządowych jednostek organizacyjnych, do których został wybrany lub desygnowany, kierując się zawsze dobrem wspólnoty samorządowej.

⁷ W ramach nowelizacji z 2001 r. wyraźnie wskazano, że zadaniem przewodniczącego jest jedynie organizowanie pracy rady oraz prowadzenie obrad z możliwością wyznaczenia do wykonywania tych zadań jednego z wiceprzewodniczących. Zob. także wyrok NSA z 26 czerwca 1996 r., zgodnie z którym nie jest dopuszczalne statutowe upoważnienie przewodniczącego rady do nadzorowania biura rady, tak jak nie jest dopuszczalne statutowe upoważnienie radnych do ingerencji w pracę urzędu gminy.

Oprócz obowiązków, radni posiadają również pewne uprawnienia, które służyć im mają w prawidłowym wykonywaniu mandatu (art. 25). Uprawnienia te to szczególna ochrona prawna przewidziana dla funkcjonariuszy publicznych, prawo do zwolnienia przez pracodawcę od pracy zawodowej w celu umożliwienia brania udziału w pracach organów gminy, ochrona stosunku pracy i wreszcie prawo do diet i zwrotu kosztów podróży służbowej.

O dietach i kosztach podróży służbowej stanowi art. 25 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym diety i zwrot kosztów podróży służbowych przysługują radnemu, na zasadach ustalonych przez radę gminy⁸. Ustawodawca nie określił legalnej definicji diety. Nie zawiera jej bowiem ustawa o samorządzie gminnym, jak również nie zawiera jej ustawa o samorządzie powiatowym i ustawa o samorządzie województwa, które można byłoby stosować *per analogiam*. Fakt ten uzasadnia stwierdzenie, że ustawa posługuje się tymi pojęciami w ich powszechnym znaczeniu. Słownik wyrazów obcych⁹, podaje dwa znaczenia wyrazu dieta: pierwsze – dieta (łac. *dieta*, z gr. *diata* = sposób życia), jakościowo lub ilościowo ograniczone odżywianie, zalecane zwłaszcza podczas choroby, drugie – dieta (śrdw. łac. *dieta* = dzień drogi): 1) suma przeznaczona na koszty utrzymania pracownika w podróży służbowej, 2) wynagrodzenie dzienne z tytułu pełnienia szczególnych obowiązków, funkcji, np. dieta poselska. Można zatem przez pojęcie diety, o której mowa w ustawie o samorządzie gminnym, rozumieć przede wszystkim pewien rodzaj świadczeń, mających za zadanie kompensowanie utraconych w związku ze sprawo-

⁸ Analogiczny przepis umiejscowiony został w art. 21 ust. 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1592 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o samorządzie powiatowym”, oraz w art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. Dz. U. nr 142, poz. 1590 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą „o samorządzie województwa”.

⁹ J. Tokarski (red.), *Słownik wyrazów obcych PWN*, Warszawa 1980.

waniem mandatu zarobków i poniesionych w związku z pełnionym mandatem kosztów¹⁰.

U podstaw przyznania radnym prawa do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych leży przede wszystkim fakt, że uczestnicząc w pracach rady gminy i jej organów, radny ponosi pewne koszty. Są nimi przede wszystkim utrata przez radnego wynagrodzenia za pracę jak i innych zarobków, które mógłby uzyskać, gdyby swojego wolnego czasu nie poświęcał na pracę w samorządzie. Przepis art. 25 ust. 4 koresponduje z art. 25 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym „pracodawca ma obowiązek zwolnić radnego od pracy zawodowej, w celu umożliwienia mu brania udziału w pracach organów gminy”.

Przepis ten nic nie mówi o wynagrodzeniu za czas tego zwolnienia, dlatego kierując się przepisem art. 80 zd. 2 k.p., który stanowi, że „za czas niewykonywania pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia tylko wówczas, gdy przepisy prawa tak stanowią”, stwierdzić trzeba, że radnemu wynagrodzenie za czas zwolnienia w celu pracy w organach gminy nie przysługuje. Również przepisy rozporządzenia MPiPS z 15 maja 1996 r. w prawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy¹¹, nie przewidują zwolnienia radnego w celu brania udziału w pracach organu gminy, jako okoliczności uzasadniającej zachowanie prawa do wynagrodzenia¹². Tak więc radny nie mogąc domagać się wynagrodzenia za czas, który poświęcił na pracę w organach gminy, uzyskał zarazem ustawowy przywilej do otrzymania z tego tytułu rekompensaty w formie diety¹³. Dieta stanowi zatem rekompensatę utraconego przez radnego

¹⁰ B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, pkt 11 komentarza do art. 25 ustawy o samorządzie gminnym, wyd. ABC 2010, LEX nr 8439.

¹¹ Dz. U. nr 60, poz. 281 z późn. zm.

¹² Zob. uchwałę SN z dnia 10 maja 1994 r., I PZP 22/94, OSNP 1994/4/60.

¹³ Zob. szerzej Z. Góral, *Prawo pracy w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 1999, s. 244 i n.

wynagrodzenia¹⁴ i to nie tylko radnego, który jest czynny zawodowo, ale również tego, który nie świadczy pracy ani nie prowadzi działalności gospodarczej zarobkowo. W ich bowiem przypadku dieta stanowić będzie rekompensatę zarobków, które mogliby uzyskać, gdyby nie poświęcili się realizacji zadań wynikających z powierzonego im mandatu¹⁵.

Ów obowiązek zwolnienia radnego skutkuje tylko wówczas, gdy powodowany jest jego pracą w organach gminy, a więc w radzie gminy (sesje) oraz ich organach wewnętrznych (posiedzenia komisji). Pracą w organach gminy nie jest natomiast uczestnictwo w różnych zespołach, komisjach specjalnych, klubach radnych, chociaż niekiedy jest to jedyna możliwość realnego wpływu na politykę uchwałodawczą rady¹⁶. Pracą w radzie gminy nie jest także udział w szkoleniach, zebraniach organizowanych przez przewodniczącego rady czy spotkaniach, które traktować należy jak zwyczajne wykonywanie mandatu przez radnego. W związku z powyższym, dieta w tych przypadkach radnemu nie przysługuje.

Tak rozumiana dieta nie obejmuje kosztów podróży służbowej¹⁷. W judykaturze wyraźnie zwraca się uwagę na od-

¹⁴ Zob. uchwała Nr XXXIII/227/99 Regionalnej Izby Obrachunkowej w Łodzi z dnia 2 sierpnia 1999 r., OwSS 1999/4/132. Czytamy w niej: „Przysługująca radnym dieta stanowi rekompensatę utraconego wynagrodzenia...”.

¹⁵ Zob. szerzej Z. Sypniewski, M. Szewczyk, *Status prawny radnego*, Zielona Góra 1999, s. 97.

¹⁶ Zob. J. Korczak, *Zasady zwalniania radnego od pracy w celu umożliwienia mu brania udziału w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego*, Wyjaśnienia NZS 2004, nr 5, zob. także wyrok NSA Ośrodek Zamiejskowy w Warszawie z dnia 17 grudnia 1999 r., III SA 1580/99, OwSS 2000/3/86.

¹⁷ Zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 5 października 1999 r., I SA/Łd 812/99, OwSS/1/26. Czytamy w nim, że „...Nie zasługuje na aprobatę rozumowanie, z którego wynikałoby przyjęcie, że w skład diety radnego wchodzi również kwoty stanowiące zwrot kosztów podróży służbowej...” oraz wyrok WSA w Krakowie z dnia 8 września 2003 r., II SA/Kr 1413/03, Wspólnota 2004/2/46: „...Nieważny jest zapis uchwały, w którym mowa o diecie zryczałtowanej jako rekompensacie diet i zwrotu kosztów podróży. Oczywiście jest, że kwot kosztów podróży służbowych nie można włączyć do kwot

mienny charakter obu świadczeń wynikających z ust. 4 art. 25 ustawy o samorządzie gminnym, tj. diet i zwrotu kosztów podróży służbowej. Uprawnienie radnego do zwrotu kosztów podróży służbowej powstaje wówczas, gdy radny odbywa podróż o charakterze służbowym. Ustawa o samorządzie gminnym, podobnie jak w przypadku diety, nie zawiera definicji legalnej i tak samo jak w przypadku diety z pojęciem tym spotykamy się na gruncie prawa pracy. Zgodnie z nimi podróżą służbową jest wykonywanie zadania określonego przez pracodawcę poza miejscowością, w której znajduje się stałe miejsce zamieszkania pracownika, w terminie i w miejscu wskazanym w poleceniu wyjazdu służbowego¹⁸. Definicji tej nie można przenieść bezpośrednio na grunt samorządowy, ponieważ radny nie jest pracownikiem i nie może być tutaj mowy o elemencie podporządkowania, charakterystycznym dla stosunku pracy. Na gruncie przepisów samorządowych z pojęciem podróży służbowej spotykamy się w rozporządzeniu MSWiA z dnia 31 lipca 2000 r. w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy¹⁹. Zgodnie z cytowanym rozporządzeniem podróżą służbową jest wykonywanie przez radnego zadania mającego bezpośredni związek z wykonywaniem mandatu, określonego przez przewodniczącego rady, poza miejscowością, w której znajduje się siedziba rady. Celem przyznania radnym prawa do zwrotu kosztów podróży służbowej jest zapewnienie im wykonywania swoich obowiązków bez ryzyka poniesienia związanych z tym dodatkowych obciążeń finansowych²⁰. Za rozdzielnnością obu świadczeń

diet...". Zob. także rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Małopolskiego z dnia 30 stycznia 2009 r., PN.II.0911-24-09, LEX nr 496671.

¹⁸ Rozporządzenie MPiPS z dnia 1 czerwca 1998 r. w sprawie zasad ustalania i wysokości należności pieniężnych przysługujących pracownikom z tytułu podróży służbowych na terenie kraju (Dz. U. nr 69, poz. 454 z późn. zm.).

¹⁹ Dz. U. nr 66, poz. 800 z późn. zm.

²⁰ Zob. art. 7 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, sporządzonej w Strasburgu 15 października 1985 r. i ratyfikowanej przez Polskę 26 kwiet-

przemawia również fakt, że rada gminy nie może przyznawać zwrotu kosztów podróży, które się nie odbyły, podobnie jak nie może ograniczyć tego prawa do określonego z góry limitu.

Prawo do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych ma charakter ustawowy i przysługuje tylko radnym za pracę w radzie gminy²¹, a rada gminy określa jedynie zasady realizacji tego prawa. Zwrot „przysługuje”, którego ustawodawca użył w ust. 4 art. 25 ustawy o samorządzie gminnym wskazuje, że wypłata diet i zwrot kosztów podróży służbowych mają charakter obligatoryjny. Rada gminy nie może więc pozbawić radnych wypłaty należnych im diet. Ów zwrot „przysługuje” oznacza z jednej strony obowiązek wypłacenia radnemu diety, jako rekompensaty za poniesione koszty w związku z pełnieniem funkcji radnego, z drugiej zaś niemożność zrzeczenia się diety przez tegoż radnego. Oczywiście może on przekazać dietę na cel np. charytatywny, ale nie może odmówić jej przyjęcia.

Diety mogą być wypłacane w formie określonej kwoty za udział radnego w każdym posiedzeniu rady lub komisji, albo

nia 1993 r. (obecnie używa się określenia Europejska Karta Samorządu Lokalnego (Obwieszczenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 22 sierpnia 2006 r. o sprostowaniu błędu, Dz. U. z 2006 r., nr 154, poz. 1107) „...Status przedstawicieli wybieranych do władz lokalnych powinien im zapewnić wyrównanie finansowe odpowiednio kosztów poniesionych w związku z wykonywaniem mandatu”, EKSL (Dz. U. z 1994 r., nr 124, poz. 607 ze sprostowaniem).

²¹ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 czerwca 2001 r., II SA 273/01, LEX nr 82656. Czytamy w nim: „Dieta przysługuje tylko radnym za pracę w radzie gminy...” i dalej, „Nie ulega wątpliwości funkcjonowanie radnego poza radą jako mieszkańca gminy, większych struktur samorządowych i obywatela państwa, gdzie jego status jest kształtowany w odmienny sposób. Nie można więc utożsamiać tego rodzaju odmienności z roszczeniem do diet przysługujących wyłącznie radnemu za funkcje pełnione w radzie gminy”, zob. także rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 24 listopada 2010 r., PN.0911-245/10, NZS 2011/1/10: „Diety przysługują radnym i to oni indywidualnie mają prawo domagać się ich wypłaty...”.

w formie diety zryczałtowanej, płatnej w ustalonych okresach, np. miesięcznie²².

Dyspozycja zawarta w art. 25 ust. 4 zobowiązuje radę gminy do określenia zasad realizacji prawa radnego do diety i zwrotu kosztów podróży służbowych. Zatem podkreślić trzeba, że diety, a także zwrot kosztów podróży służbowych, przysługują radnym, ale na zasadach ustalonych przez radę gminy. Owo uprawnienie rady gminy nie może odbywać się na jakichkolwiek zasadach, lecz na takich, które respektują prawo. Zgodnie bowiem z art. 7 Konstytucji RP, organy władzy publicznej, a są nimi również organy samorządu terytorialnego, działają na podstawie i w granicach prawa, wobec czego nie stosuje się tutaj zasady „co nie jest zakazane jest dozwolone”, lecz regułę „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”. Zwrot „na zasadach ustalonych przez radę gminy” oznacza określenie punktu wyjścia lub podstaw, na których będzie można oprzeć następujące później konsekwencje. Zwrot „zasada” jest w istocie synonimem terminów „oparcie”, „podwalina”, „fundament” czy też „warunek podstawowy”²³. Jeśli zatem ustawodawca odwołuje się do konieczności ustalenia zasad, to oznacza to, że uprawnieniem tym objął konieczność wprowadzenia podstawowych reguł postępowania. Zasadą, w rozumieniu opisanym wyżej nie będzie określenie wysokości diet ani ich zróżnicowanie, ale będzie nią sposób określenia ich wysokości, tryb rozliczeń diet i kosztów podróży, ryczałtowe rozliczenia diet i kosztów podróży, ustalenie trybu postępowania w przypadku zbiegu prawa do diet z różnych tytułów (np. sesja i posiedzenie komisji w jednym dniu), zasady potrącania diet z tytułu nieobecności radnego na sesjach rady czy posiedze-

²² G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, pkt 7 komentarza do art. 25 ustawy o samorządzie gminnym, wyd. ABC 2010, LEX nr 8046; zob. także wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 października 1990 r., II SA 694/90, ONSA 1990, nr 4, poz. 8.

²³ Z uzasadnienia wyroku WSA w Łodzi z dnia 5 października 1999 r., I SA/Łd 812/99, OwSS/1/26.

niach komisji, ustalenie trybu postępowania, gdy radny przez pewien okres nie wykonuje mandatu (w przypadku ustalenia diety ryczałtowej)²⁴. Nie można ustalić jednorazowo diet za uczestnictwo w konkretnej sesji rady gminy²⁵. Warto zauważyć wreszcie, że rady gmin – ustalając powyższe zasady – nie mogą podejmować rozstrzygnięć w zakresie ustalenia zwrotu kosztów podróży służbowych radnym w sposób sprzeczny z treścią rozporządzenia MSWiA z dnia 31 lipca 2000 r. w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy, ustalając np. ryczałtowe rozliczenie kosztów podróży dla przewodniczącego rady²⁶. Nie można również przyznać radnemu – przewodniczącemu rady gminy – nagrody pieniężnej, czyli dodatkowego świadczenia poza przyznane ustawą o samorządzie gminnym diety i zwrot kosztów podróży. Uprawnienie rady gminy określone w ustawie wyklucza taką możliwość, niezależnie od wkładu pracy i osiągnięć w działalności rady²⁷.

Kompetencje do ustalenia zasad wypłaty radnym diet i kosztów podróży służbowych posiada rada gminy. Ustawa o samorządzie gminnym nie rozstrzyga w jakim akcie prawnym ma to nastąpić. Bez wątplenia będzie to uchwała, bowiem rada gminy jako organ kolegialny rozstrzyga podejmując uchwały (art. 14). Rodzi się jednak pytanie, czy owe zasady rada gminy powinna ustalić w statucie gminy, czy też w odrębnej uchwale. Możliwe są obydwa rozwiązania, jednak to drugie wydaje się praktyczniejsze, ponieważ w przypadku każdej ewentualnej zmiany diet nie będzie potrzeby dokonywania tych zmian w szczególnym trybie, przewidzianym dla zmian statutu gminy.

²⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 grudnia 1999 r., III SA 1580/99, OwSS 2000/3/86.

²⁵ Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 26 września 2000 r., SA/Bł 392/00, Finanse Komunalne 2000/6/65.

²⁶ Wyrok WSA w Krakowie z dnia 12 kwietnia 2007 r., III SA/Kr 995/06, NZS 2007/3/46.

²⁷ Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 21 października 1999 r., II SA/Wr 971/98, OwSS 2000/4/47.

Uchwała w sprawie diet i zwrotu kosztów podróży nie jest aktem prawa miejscowego, dotyczy bowiem tylko radnych (i ew. sołtysów wsi), a nie nieograniczonego kręgu adresatów, i 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 gminy²⁸.

W pierwszych latach funkcjonowania samorządu gminnego, rady gmin posiadały swobodę w zakresie ustalania zasad przyznawania diet, szczególnie zaś ich wysokości. Zaobserwowane nieprawidłowości zmusiły ustawodawcę do wprowadzenia pewnych ograniczeń w tym zakresie, polegających na: 1) ustaleniu ogólnego miesięcznego limitu wysokości diety (art. 25 ust. 6), 2) zróżnicowaniu górnej kwoty tego limitu dla poszczególnych gmin, w zależności od liczebności ich mieszkańców (art. 25 ust. 7), 3) nałożeniu na rady gmin obowiązku brania pod uwagę przy ustalaniu wysokości diet dla radnych funkcji pełnionych przez radnego, np. przewodniczący rady, przewodniczący komisji, przedstawiciel rady w związku międzygminnym (art. 25 ust. 8)²⁹.

Wysokość diet radnych uzależniona jest od możliwości i kondycji finansowej danej gminy, a ich wysokość maksymalna nie może przekroczyć w ciągu miesiąca 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 ustaw³⁰. W roku 2012 najwyższa dieta nie mogła prze-

²⁸ Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7 kwietnia 2008 r., IV SA/GI 970/07, orzeczenia.nsa.gov.pl.

²⁹ Zob. G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, pkt 7 komentarza do art. 25, Wydanie ABC 2005, LEX nr 8124.

³⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., nr 79, poz. 431 z późn. zm.

kroczyć kwoty 1766,46 zł³¹. Dieta nie może więc przekraczać ustalonego wyżej limitu, a argumentem za tym przemawiającym nie może być obciążenie radnego wieloma funkcjami i obowiązkami społecznymi. Dieta bowiem, jak to już wielokrotnie podkreślano, przysługuje radnemu tylko za pracę w radzie gminy, a jej wysokość powinna uwzględniać wszystkie pełnione przez radnego funkcje³². Celowi dowartościowania i docenienia pracy poszczególnych radnych (przewodniczącego rady, przewodniczących komisji) służy ust. 8 art. 25, który przez użycie zwrotu „bierze pod uwagę”, nakazuje radzie gminy różnicować wysokość diet poszczególnych radnych tak, aby lepiej „wynagradzać” za pracę lepiej wykonywaną. Dieta bowiem, jest dla radnego swoistym wynagrodzeniem, szczególnie w jej formie ryczałtowej.

Maksymalna wysokość diety przysługującej radnemu jest zróżnicowana w zależności od liczby mieszkańców w danej gminie³³ i określona została w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 r. w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu gminy³⁴, przyjmując jako bazę dietę ustaloną zgodnie z art. 25 ust. 6. Zgodnie z § 3 przywołanego rozporządzenia, radnym przysługują w ciągu miesiąca diety w wysokości do:

- 1) 100% maksymalnej wysokości diety w gminach powyżej 100 tys. mieszkańców,
- 2) 75% maksymalnej wysokości diety w gminach od 15 tys. do 100 tys. mieszkańców,

³¹ Art. 13 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 2 marca 2012 r. ustawa budżetowa na 2012 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 273).

³² Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 czerwca 2001 r., II SA 273/01, LEX nr 82656.

³³ Art. 25 ust. 7 ustawy o samorządzie gminnym, przy czym kwota wymieniona w ust. 6 tegoż artykułu (półtorakrotność kwoty bazowej określonej w ustawie budżetowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe), oznacza maksymalną wysokość diety w gminach o największej liczbie mieszkańców.

³⁴ Dz. U. nr 61, poz. 710.

- 3) 50% maksymalnej wysokości diety w gminach poniżej 15 tys. mieszkańców.

Warto w tym miejscu zauważyć, że zarówno ustawa o samorządzie gminnym, jak również powołane wyżej rozporządzenie Rady Ministrów posługuje się pojęciem „mieszkaniec” co oznacza, że podejmując uchwałę w sprawie diet dla radnych, rada gminy nie kieruje się liczbą osób zameldowanych w danej gminie, lecz liczbą osób tam zamieszkujących³⁵. Zamieszkiwanie jest bowiem przebywaniem osoby z zamiarem stałego pobytu w miejscowości, w której koncentrują się jej interesy życiowe (art. 25 k.c.), natomiast zameldowanie jest czynnością materialno-techniczną, służącą ewidencji ludności i nie można pozbawiać członków wspólnoty samorządowej ich praw obywatelskich tylko dlatego, że nie zostali zameldowani. Zatem pojęcie „mieszkaniec gminy” jest pojęciem szerszym niż osoba zameldowana na pobyt stały, obejmuje bowiem również osoby bezdomne, wymeldowane „donikąd”³⁶. Powyższy wywód wskazuje na konieczność wiarygodnego sposobu ustalenia owej liczby mieszkańców z możliwością sprawdzenia źródła tej informacji. Owo kryterium liczby mieszkańców gminy musi być stosowane bez jego modyfikacji i odniesienia do stałego zameldowania na terenie gminy³⁷.

Diety radnych, o których mowa w art. 25 ustawy o samorządzie gminnym, na zasadach określonych przez radę gminy, przysługują sołtysowi jako przewodniczącemu organu wyko-

³⁵ Kryterium zamieszkania stosuje się również w prawie wyborczym, zob. wyrok WSA z dnia 13 kwietnia 1999 r., II SA 231/99, Wokanda 1999, nr 9, s. 38, w którym czytamy: „czynne prawo wyborcze organów sołectwa mają stali mieszkańcy sołectwa uprawnieni do głosowania, a więc przebywający tam z zamiarem stałego pobytu, nawet jeśli nie są zameldowani na stałe”, zob. także wyrok NSA z dnia 22 sierpnia 1996 r., SA/Gd, OwSS 1997, nr 1, poz. 17: „...dane z ewidencji ludności mogą być pomocne w ustaleniu charakteru pobytu na terenie sołectwa, nie przesądzają one jednak o tych uprawnieniach”.

³⁶ Wyrok NSA z dnia 30 marca 2004 r., GSK 34/04, LEX 156944.

³⁷ Tamże.

nawczego jednostki pomocniczej, w związku z jego uczestnictwem w pracach rady gminy (art. 37b). Wprawdzie – zgodnie z art. 37a ustawy o samorządzie gminnym – w pracach rady gminy uczestniczyć mogą tylko przewodniczący organu jednostki pomocniczej gminy (tj. przewodniczący zarządu dzielnicy lub zarządu osiedla), jednak zarówno w doktrynie jak i praktyce samorządowej utrwalony został pogląd, że przez przewodniczącego w ujęciu art. 37a, należy rozumieć także sołtysa³⁸.

Uczestniczenie w pracach rady gminy stanowi prerogatywę sołtysa, jako organu wykonawczego jednostki pomocniczej³⁹ i jest jego uprawnieniem, z którego nie musi korzystać, chyba że jest radnym gminy⁴⁰. Zasady, na których sołtysi uczestniczą w pracach rady gminy, określają te rady w swoich statutach⁴¹.

³⁸ Zob. A. Szewc [w:] A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Samorząd gminny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 355. Podobnie Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002, s. 311.

³⁹ Organem uchwałodawczym jest zebranie wiejskie, a w zakresie w jakim rada gminy przeniesie na nie swoje zadania i kompetencje, staje się organem stanowiącym, zob. P. Chmielnicki [w:] P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płazek, *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2007, s. 365. Zebraniu wiejskiemu przypisuje się domniemanie właściwości, co oznacza, że „organ ten jest właściwy we wszystkich sprawach niezastrzeżonych na rzecz sołtysa i rady sołectkiej”, zob. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2009, s. 96; zob. także Z. Niewiadomski (red.), W. Siemiński, P. Sosnowski, M. Tata-ra, *Samorząd terytorialny. Ustrój i gospodarka*, Bydgoszcz–Warszawa 2001, s. 102.

⁴⁰ Zob. P. Chmielnicki [w:] P. Chmielnicki (red.), K. Bandarzewski, P. Dobosz, W. Kisiel, P. Kryczko, M. Mączyński, S. Płazek, *Komentarz do ustawy...*, s. 368, także rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody podlaskiego z dnia 19 maja 2008 r., NK.II.JS.0911/108/08, w którym czytamy: „ustalenie przez radę gminy obowiązku uczestnictwa przewodniczącego organu wykonawczego jednostki pomocniczej w sesjach rady stanowi naruszenie prawa”.

⁴¹ Zob. § 117–120 uchwały Nr VI/36/03 Rady Miejskiej w Strzyżowie z dnia 20 lutego 2003 r. w sprawie statutu Rady Gminy i Miasta Strzyżów, zob. także § 55 ust. 3 uchwały Nr 302/XXI/08 z dnia 26 lutego 2008 r.

Z reguły statuty gmin przyznają sołtysom takie same uprawnienia jak radnym, z wyjątkiem prawa udziału w głosowaniu, chyba że są radnymi. Przepisy statutu mogą jednak ograniczyć to prawo do spraw bezpośrednio dotyczących jednostek pomocniczych, tj. sołectw, w których sołtysi funkcjonują. Przewodniczący rad gmin mają obowiązek każdorazowo zawiadamiać sołtysów, na takich samych zasadach jak radnych o sesji rady gminy. Przepisy statutowe rozstrzygają o tym, czy zawiadomienie owo dotyczy również posiedzeń komisji oraz o tym, czy wraz z zaproszeniem na sesję sołtysowi doręczane będą również materiały sesyjne⁴².

Jak wspomniano wyżej, sołtysom biorącym udział w pracach rady gminy przysługują diety i zwrot kosztów podróży służbowych, na zasadach ustalonych przez radę gminy. Chodzi głównie o to, kiedy, za co i w jakiej wysokości będzie przysługiwała sołtysom dieta i zwrot kosztów podróży służbowej. Art. 37b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym nakazuje bowiem radzie gminy ustanowić zasady, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej. „Ustanowić zasady” natomiast, to – rozstrzygnąć, wyznaczyć, ustalić odpowiednie kryteria, sposoby lub warunki spełniania określonych uprawnień lub ponoszenia obowiązków⁴³. Treść zasad, na jakich sołtysowi przysługiwać będą diety i zwrot kosztów podróży służbowych jest tożsama z zasadami dotyczącymi radnych. Dieta sołtysa, podobnie jak dieta przysługująca radnemu, jest rekompensatą za działalność sołtysów w samorządzie gminnym i nie dopuszcza się tym samym żadnych innych re-

w sprawie uchwalenia statutu Miasta Płocka (Dz. Urz. Wojew. Mazowieckiego Nr 91, poz. 3271).

⁴² Większość znanych mi statutów gmin przewiduje udział sołtysów w sesjach rady gminy oraz na posiedzeniach komisji. Również większość gmin przesyła sołtysom wraz z zaproszeniem również materiały sesyjne, zob. statuty gmin powiatu strzyżowskiego.

⁴³ Wyrok TK z dnia 28 czerwca 2000 r., sygn. K.25/99, Dz. U. z 2000 r., nr 53, poz. 648.

kompensat sprawowania mandatu przez sołtysa. Dieta powinna bowiem obejmować wszystkie wydatki poniesione przez organy wykonawcze jednostek pomocniczych⁴⁴. Taka sama jest wysokość diet i forma ich wypłacania oraz to, że dieta nie obejmuje kosztów podróży służbowych⁴⁵. Rada gminy, podobnie jak w przypadku radnych, nie ma prawa do jednorazowego podwyższenia sołtysom diet za dany miesiąc⁴⁶.

Zasady, na których sołtysowi przysługuje dieta i zwrot kosztów podróży służbowych, mogą być ustalone w odrębnej uchwale, która nie jest aktem prawa miejscowego, mogą też być regulowane w statucie gminy⁴⁷. Statut gminy ma wprowadzić charakter aktu prawa miejscowego, niemniej jednak zamieszczenie w nim przepisu będącego aktem kierownictwa wewnętrznego, nie przesądza o nieważności tej regulacji. Nie przypadkowo bowiem rozróżnia się akty prawne pod względem formalnym i materialnym⁴⁸. Ustanawiając zasady na jakich sołtysom przysługuje dieta i zwrot kosztów podróży służbowej, rady gmin czynią to z reguły w odrębnej uchwale, ustanawiając w niej jednakowe zasady przyznawania tych świadczeń zarówno radnym jak i sołtysom.

Na marginesie należy zauważyć, że przepis art. 37b ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym daje radzie gminy prawo ustanowienia zasad, na których również członkom rady sołectkiej będzie przysługiwała dieta lub zwrot kosztów podróży służbowej. Z konstrukcji tego przepisu wynika, że może ona, ale nie musi ustalić zasady, na których członkom rad sołectkich będzie

⁴⁴ Niedopuszczalne jest więc rekompensowanie sołtysowi dietą prowadzonych przez niego służbowych rozmów telefonicznych, zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 września 2001 r., II SA 1593/01, LEX nr 53382.

⁴⁵ Wyrok WSA w Opolu z dnia 26 lutego 2008 r., II SA/Op 569/07, LEX nr 506841, zob. także rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Małopolskiego z dnia 30 stycznia 2009 r., PN.II.0911-24-09, NZS 2009/3/47.

⁴⁶ Rozstrzygnięcie Wojewody Łódzkiego z dnia 31 stycznia 2008 r., ON-I-0911/43/08, LEX nr 352413.

⁴⁷ Uchwała SN z 8 lutego 1996 r., III AZP 33/95, OSNP 1996, nr 16, poz. 216.

⁴⁸ Tamże.

przysługiwać dieta, albo zwrot kosztów podróży, a nie jak w przypadku sołtysa jedno i drugie.

Podstawową różnicą pomiędzy dietą radnego a dietą przysługującą sołtysowi, jest fakultatywność diety sołtysa. O ile radnemu dieta i zwrot kosztów podróży służbowej przysługują z mocy prawa, a rada gminy, zgodnie z art. 25 ust. 4, została jedynie zobowiązana do określenia zasad, na podstawie których radny będzie mógł realizować swoje prawo, o tyle sołtysowi świadczenia te przysługują tylko wówczas, gdy rada gminy skorzysta z możliwości i wypełni dyspozycję zawartą w art. 37b ust. 1, ustanawiając stosowne zasady.

Z powyższych wywodów wynika, że dieta i zwrot kosztów podróży służbowej przysługują radnym oraz sołtysom, jako przewodniczącym organu wykonawczego jednostki pomocniczej. Zdarzają się sytuacje, gdy jedna osoba pełni dwie funkcje: radnego oraz sołtysa. Wykładnia językowa, która powszechnie ma pierwszeństwo przed innymi metodami interpretacyjnymi, nakazuje w takim przypadku wypłatę dwóch diet. Ustawa o samorządzie gminnym zawiera bowiem dwie autonomiczne podstawy prawne dla ich przyznania dwóm niezależnym podmiotom, a mianowicie radnemu (art. 25 ust. 4) i sołtysowi (art. 37b ust. 1). Sprawa nabiera jednak innego znaczenia, gdy przywołamy i przypomnimy sobie definicje diety, jako rekompensaty utraconego zarobku. Istota diety sprowadza się bowiem do wyrównywania wydatków i strat spowodowanych pełnieniem funkcji radnego i sołtysa. Skoro tak, to radny będący sołtysiem, uczestnicząc w pracach rady gminy tylko raz ponosi koszty z tym związane (utracony zarobek, dojazd na sesje). Nie może bowiem w tym samym czasie pracować na różnych etatach. Dlatego też bardziej sensownym rozwiązaniem byłoby zastosowanie wykładni celowościowej i przyjęcie *de lege ferenda*, że w razie zbiegu prawa do diet przysługujących radnemu, będącemu zarazem sołtysiem, osobie tej przysługiwałaby jedna dieta. Dzisiaj ani w ustawie o samorządzie gminnym, ani w innej ustawie przepisu takiego nie ma, a jedyną możliwością

ograniczenia wydatków na takie cele są zasady przyznawania diet i zwrotu kosztów podróży, w których zawiera się przepisy mówiące o przyznaniu diety tylko z jednego tytułu. Jak pokazuje praktyka⁴⁹, nie wszystkie gminy dbają o odpowiednie formułowanie stosownych przepisów w uchwałach ustanawiających owe zasady.

Dieta jest więc istotnym elementem w pracy samorządowej. Chroni bowiem radnych i sołtysów, a więc osoby najbardziej aktywne, przed utratą ich dochodów w związku z pracą w organach gminy. Z drugiej jednak strony, jako rekompensata utraconych zarobków wyrażona w pieniądzu, budzi emocje, i naraża osoby do diety uprawnione na niezdrowe podejrzenia i stres. Dlatego też tak ważne jest jasne i czytelne ustalenie zasad wypłacania diet i zwrotu kosztów podróży służbowej.

ABSTRACT

Allowance of a communal councillor and village bailiff. Right to allowance in the event of concurrence of both titles

In the article the author discusses the problems of allowance of a communal councillor and a village bailiff and the right to allowance in the event of concurrence of both titles.

In his conclusions the author arrives to the conclusion that allowance is an essential element in a self-governmental work. It protects councillors and villages bailiffs, thus the most active persons, against loss of their income in relation with their work in organs of a commune. However, from the other side, as compensation of a lost salary expressed in money, it arises emotions and endangers persons entitled to allowance to unhealthy suspicions and stress. Therefore, establishing explicit and clear principles of payment of allowances and return of travelling costs of an official travel. is so important.

⁴⁹ Żądanie przez sołtysa wypłat diety przysługującej mu jako radnemu i jako sołtysowi w gminie R., *Gazeta Codzienna Nowiny* z listopada 2011 r., oraz w gminie N. w województwie podkarpackim.