

NK.I.4131.383.2011.AZie

**Rada Miejska
w Lubniewicach**

Rozstrzygnięcie nadzorcze

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2001r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) stwierdzam nieważność doręczonej w dniu 7 października 2011r. uchwały Nr X/65/2011 Rady Miejskiej w Lubniewicach z dnia 30 września 2011r. w sprawie ustalenia wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla członka ochotniczej straży pożarnej, który uczestniczył w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 30 września 2011r. Rada Miejska w Lubniewicach podjęła uchwałę w sprawie ustalenia wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla członka ochotniczej straży pożarnej, który uczestniczył w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, iż przedmiotowa uchwała istotnie narusza art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz.U. z 2009 r. Nr 178, poz. 1380 ze zm.) i § 137 w związku z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002r. w sprawie zasad techniki prawodawczej (Dz.U. Nr 100, poz. 908) oraz art. 4 ust. 1 i art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz. U. z 2010r. Nr 17, poz. 95).

Wymieniona na wstępie uchwała została podjęta na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie przeciwpożarowej zgodnie, z którym członek ochotniczej straży pożarnej, który uczestniczył w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym organizowanym przez

Państwową Straż Pożarną lub gminę, otrzymuje ekwiwalent pieniężny. Wysokość ekwiwalentu ustala rada gminy w drodze uchwały. Bezsporne jest zatem powierzenie radzie gminy kompetencji do ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego, zważywszy dodatkowo, iż środki na jego wypłatę pochodzą z budżetu gminy, a realizacja opisanej kompetencji nie może podlegać innym, niż ustawowe ograniczeniom.

Ekwiwalent pieniężny, o którym mowa w art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie przeciwpożarowej stanowi odpowiednik wartości pracy strażaka ochotnika na rzecz ochrony przeciwpożarowej. Nie jest on odpowiednikiem wynagrodzenia za pracę. Zgodnie z zasadą wynikającą z art. 28 ust. 1 ustawy należy się on wszystkim tym, którzy brali udział w akcjach ratowniczych lub szkoleniach przeciwpożarowych. Ustawa o ochronie przeciwpożarowej w art. 28 ust. 2 ogranicza częściowo samodzielność gminy w zakresie uchwalania wysokości ekwiwalentu dla członków Ochotniczej Straży Pożarnej, gdyż limituje jego wysokość. Zgodnie z tym przepisem ustawy wysokość ekwiwalentu, o którym mowa w ust. 1, nie może przekraczać 1/175 przeciętnego wynagrodzenia, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” na podstawie art. 20 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227) przed dniem ustalenia ekwiwalentu, za każdą godzinę udziału w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym. Ekwiwalent jest wypłacany z budżetu gminy.

Biorąc pod uwagę powyższe należy uznać, iż organ stanowiący gminy, na mocy przywołanych przepisów, został upoważniony wyłącznie do ustalenia wysokości ekwiwalentu za każdą godzinę udziału w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym. Nie mieści się natomiast w ramach udzielonego radzie gminy umocowania ustawowego unormowanie zasad wypłaty ekwiwalentu dla członków Ochotniczej Straży Pożarnej, a taki właśnie charakter mają zapisy § 2 kwestionowanej uchwały. W ocenie organu nadzoru żaden przepis prawa nie przyznał radzie gminy kompetencji do regulowania jakichkolwiek innych kwestii związanych z wypłacaniem ekwiwalentu pieniężnego członkom Ochotniczych Straży Pożarnych, w tym również zasad jego naliczania i wypłacania. Stwierdzić należy jednocześnie, że § 2 uchwały stanowi powtórzenie treści art. 28 ust. 2 ustawy o ochronie przeciwpożarowej obowiązującej przed zmianą tego przepisu dokonaną na mocy art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 lipca 2008r. o zmianie ustawy o ochronie przeciwpożarowej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1015). W tym miejscu podkreślić należy, iż przepisy gminne nie mogą regulować materii uregulowanej w przepisach wyższego rzędu i nie mogą pozostawać z nimi w sprzeczności (wyrok NSA z 14.12.2000 r., sygn. akt S.A./Bk 292/00; podobnie wyrok NSA

z 16.03.2001 r., sygn. akt IV S.A. 385/99). Rada gminy obowiązana jest przestrzegać zakresu upoważnienia ustawowego udzielonego jej przez ustawę w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego, a w ramach udzielonej jej delegacji w tych działaniach nie może wkraczać w materię uregulowaną ustawą. Z uwagi na fakt, iż uchwała rady gminy, będąca źródłem powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej na obszarze danej gminy, jest aktem prawa miejscowego, musi respektować unormowania zawarte w aktach wyższego rzędu bez potrzeby wpisywania do jej treści postanowień ustawowych (wyrok NSA z dnia 28.02.2003 r., sygn. akt I SA/Lu 882/02, niepubl., wyrok NSA w Warszawie z dnia 16.03.2001 r., sygn. akt IV SA 385/99, LEX 53377). Jednocześnie wskazane wyżej zapisy kwestionowanej uchwały naruszają przepisy prawa materialnego tj. § 137 w związku z § 143 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002r. w sprawie zasad techniki prawodawczej, który stanowi, że w uchwale nie powtarza się przepisów ustaw. Rada gminy tym samym obowiązana jest przestrzegać zakresu upoważnienia udzielonego jej przez ustawę w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego. *„Dodatkowo podnieść należy, iż narusza powszechnie obowiązujący porządek prawny w stopniu istotnym nie tylko regulowanie (...) raz jeszcze tego co zostało już pomieszczone w źródle powszechnie obowiązującego prawa lecz także modyfikowanie przepisu ustawowego przez akt wykonawczy niższego rzędu, co możliwe jest tylko w granicach wyraźnie przewidzianego upoważnienia ustawowego”*. Pogląd taki został ugruntowany w orzecznictwie sądownoadministracyjnym np. wyrok NSA Ośrodek Zamiejscowy we Wrocławiu z dnia 25 marca 2003r. sygn. akt II SA/WR 2572/02.

Ponadto istotnym jest, że uchwała podjęta na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy stanowi akt prawa miejscowego. Jest tak dlatego, że zawiera ona normy o charakterze generalnym - skierowane do nieoznaczonego kręgu adresatów, abstrakcyjnym - dające możliwość jej wielokrotnego zastosowania, skierowana jest do podmiotów zewnętrznych wobec gminy - obywateli będących członkami OSP, a także zawiera regulacje o charakterze normatywnym - adresaci uzyskują roszczenie o wypłatę ekwiwalentu. Zgodnie z art. 94 Konstytucji RP, organy samorządu terytorialnego ustanawiają akty prawa miejscowego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie. Zapis powyższy został powtórzony w art. 40 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Skoro zatem wspomniany przepis art. 28 upoważnia radę do ustalenia wysokości ekwiwalentu, to tylko w takim zakresie rada gminy ma uprawnienie do wydania aktu normatywnego o powszechnym charakterze.

Rada Miejska podejmując przedmiotową uchwałę w § 6 postanowiła, że *„uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia”*. Określenie takiego terminu wejścia w życie oznacza, że

rada nie zakwalifikowała przedmiotowej uchwały do kategorii aktów prawa miejscowego, którego wejście w życie uzależnione jest od ogłoszenia w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Uchwała w sprawie ustalenia wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla członków Ochotniczych Straży Pożarnych nie może zostać uznana za akt kierownictwa wewnętrznego, gdyż dotyczy podmiotów niezależnych od gminy, będących w stosunku do niej podmiotami zewnętrznymi. Przesądza o tym treść art. 19 ustawy o ochronie przeciwpożarowej, w myśl którego ochotnicza straż pożarna i związek ochotniczych straży pożarnych funkcjonują w oparciu o przepisy ustawy - Prawo o stowarzyszeniach (ust. 1) oraz samodzielnie określają swoje cele i struktury organizacyjne w statucie (ust. 2), jak też uchwalają akty wewnętrzne dotyczące swej działalności.

Skoro podjęta przez Radę Miejską uchwała w sprawie ustalenia wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla członków Ochotniczych Straży Pożarnych ma cechy aktu normatywnego, pozwalające uznać ją za akt prawa miejscowego, który miałby obowiązywać na obszarze gminy, to jej publikacja staje się obowiązkowa (art. 2 ust. 1 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych). Warunkiem wejścia w życie ustaw, rozporządzeń oraz aktów prawa miejscowego jest ich ogłoszenie (art. 88 ust. 1 Konstytucji RP), co w niniejszej sprawie oznacza publikację uchwały w wojewódzkim dzienniku urzędowym (art. 13 pkt 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych) niezwłocznie po jej podjęciu przez radę gminy (art. 3 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych). Prawidłowa pod względem prawnym uchwała musi bowiem spełniać niezbędne wymagania zarówno w aspekcie materialnym jak i formalnym. W powyższej sprawie na uwagę zasługuje wyrok WSA w Opolu z dnia 3 grudnia 2009r. sygn. akt II SA/Op 390/09 oraz wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 16 września 2009r. sygn. akt IV SA/Wr 93/09.

W związku z powyższym przedmiotowa uchwała powinna wchodzić w życie na zasadach określonych w art. 4 ust. 1 w zw. z art. 13 pkt 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.

Stosownie do treści art. 4 ust. 1 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych „*Akty normatywne, zawierające przepisy powszechnie obowiązujące, ogłaszane w dziennikach urzędowych wchodzi w życie po upływie czternastu dni od dnia ich ogłoszenia, chyba że dany akt normatywny określi termin dłuższy*”. Z kolei w myśl art. 13 pkt 2 ww. ustawy: „*W wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłasza się akty prawa miejscowego stanowione przez sejmik województwa, organ powiatu oraz organ gminy, w tym statuty województwa, powiatu i gminy.*” Nieprawidłowe ustalenie terminu wejścia

w życie uchwały będącej aktem prawa miejscowego stanowi istotne naruszenie prawa skutkujące stwierdzeniem nieważności przedmiotowego aktu w całości.

Organ nadzoru wskazuje jednocześnie, że w podstawie prawnej uchwały Rada Miejska powołała art. 28 ust.1 i 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz.U. z 2002 r. Nr 147, poz. 1229 ze zm.), jednocześnie błędnie oznaczając dziennik urzędowy, w którym ustawa została ogłoszona. Prawidłowo wskazana podstawa prawna w powyższym przypadku winna wskazywać następujący publikator: „*j.t. Dz.U. z 2009r. Nr 178, poz. 1380 ze zm.*”. Nieprawidłowe powołanie w akcie wykonawczym jakim jest uchwała podstawy prawnej jej wydania jest uchybieniem utrudniającym zidentyfikowanie takiego aktu jako wykonawczego do ustawy oraz utrudnia ustalenie związków treściowych między uchwałą a ustawą upoważniającą.

Mając na względzie powyższe, należało orzec jak na wstępie.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały rady gminy wstrzymuje jej wykonanie w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

Z up. WOJEWODY LUBUSKIEGO
Teresa Kaczmarek
Dyrektor
Wydziału Nadzoru i Kontroli

Otrzymują:

1. Adresat.
2. A/a.

RADCA PRAWNY
Angelika Zielińska
nr RZG-G-288