



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO

---

Kielce, dnia 13 października 2016 r.

Poz. 3098

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR PNK.I.4130.74.2016 WOJEWODY ŚWIĘTOKRZYSKIEGO

z dnia 4 października 2016 r.

Na podstawie art. 91 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016, poz. 446)

#### **stwierdza się nieważność**

uchwały Nr XXIII/142/2016 Rady Gminy w Strawczyniu z dnia 31 sierpnia 2016 r. w sprawie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych z mieszkańcami Gminy Strawczyn w części tj.:

- § 2 ust. 3,
- § 3 pkt 3,
- § 4 ust. 2,
- § 5 ust. 4 pkt 2 we fragmencie „pełnoletnich” oraz „nr PESEL”,
- w załączniku nr 2 do uchwały w kolumnie „PESEL”.

#### **Uzasadnienie**

Na sesji w dniu 31 sierpnia 2016 r. Rada Gminy Strawczyn podjęła uchwałę nr XXIII/142/2016 w sprawie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych z mieszkańcami Gminy Strawczyn. Uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 6 września 2016 r.

Dokonana przez organ nadzoru ocena legalna uchwały wykazała, iż w części określonej w sentencji rozstrzygnięcia nadzorczego została ona podjęta z istotnym naruszeniem prawa.

Uchwała została podjęta na podstawie art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2016, poz. 446), zgodnie z którym zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy. Wypełniając delegację ustawową rada gminy winna w swojej uchwale określić kto będzie podmiotem uprawnionym do inicjowania konsultacji, sposób i formę oraz czas i miejsce ich przeprowadzania, reguły ustalania wyników oraz sposób przekazywania tych wyników do wiadomości mieszkańców gminy. Przez „zasady” należy rozumieć unormowania zawierające w swej treści reguły rządzące instytucją konsultacji, fundamenty funkcjonowania konsultacji, zaś z pojęciem „trybu” wiąże się sposób postępowania konsultacyjnego, procedura umożliwiająca proces konsultacji (tak. min. wyrok WSA W opłu z dn. 13.06.2006 r., II SA/Op 213/06).

Zgodnie z art. 5a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym w przypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy.

W § 2 ust. 3 uchwały stwierdzono, że w konsultacjach mogą brać udział wyłącznie pełnoletni mieszkańcy gminy.

Wyznaczony przez art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym zakres kompetencji prawodawczej nie pozwala na uznanie przywołanego powyżej zapisu § 2 ust. 3 uchwały za prawidłowe wypełnienie przyznanego

upoważnienia. W granicach delegacji ustawowej nie mieści się ustalanie kręgu podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach, tym bardziej, że katalog podmiotów uprawnionych wskazał sam ustawodawca w art. 5a ust. 1. Kompetencja zawarta w art. 5a ust. 2 ustawy upoważnia radę jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji. Pojęcie owych zasad i trybu odnosi się wyłącznie do określenia procedury konsultacyjnej, a więc opisu sposobu przeprowadzenia tych konsultacji, z uwzględnieniem obowiązujących uregulowań aktów wyższego rzędu. Jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w orzeczeniu wydanym w dniu 26 lipca 2002 r. (II SA/Wr 1116/02), wśród zasad i trybu przeprowadzania konsultacji nie mieści się określenie praw podmiotowych decydujących o prawie jednostki do udziału w konsultacjach. W świetle art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wszyscy są równi wobec prawa i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Ograniczenie w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw może być ustanowione tylko w ustawie (art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). W świetle powyższego przyjąć należy, iż ograniczenie kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach wyłącznie do pełnoletnich mieszkańców gminy stanowi naruszenie zasad konstytucyjnych.

Ustawa o samorządzie gminnym zastrzega, że konsultacje przeprowadza się z mieszkańcami gminy. Wprowadzenie w uchwale regulacji, która w jakikolwiek sposób zawęży określony przez ustawodawcę krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach, stanowi istotne naruszenie art. 5a ust. 2 ustawy, w związku z przekroczeniem zakresu normy kompetencyjnej wyrażonej w tym przepisie. Jedyнным bowiem kryterium uprawnienia do uczestnictwa w konsultacjach jest fakt pozostawania mieszkańcem gminy.

§ 3 pkt 3 uchwały będącej przedmiotem niniejszego rozstrzygnięcia stanowi, że konsultacje społeczne w zależności od ich przedmiotu mogą mieć zasięg środowiskowy dotyczący określonej grupy społecznej.

W ocenie organu nadzoru taka regulacja wykracza poza normę kompetencyjną wyrażoną treścią art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym (art. 5a. 1. W wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy. 2. Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy). Przytoczony przepis opiera się o dwa kryteria: podmiotowe i przedmiotowe. Kryterium przedmiotowe określa zakres spraw jakie mogą być przedmiotem konsultacji (przewidziane ustawą i inne ważne dla gminy). Kryterium podmiotowe wyznacza krąg osób jakie mogą w nich wziąć udział. Z art. 5a ust. 1 wynika wprost, że są to mieszkańcy gminny, co oznacza, że w uchwale podejmowanej na podstawie art. 5a ust. 2 nie można w sposób odmienny wyznaczać kręgu osób uprawnionych. Oznacza to wprost, że zakresem uchwały nie można objąć podmiotów nie należących do kategorii mieszkańców. Takim podmiotem są niewątpliwie grupy społeczne, o których mowa w § 3 pkt 3 uchwały. Fakt, że grupa składać się może z mieszkańców gminy nie uprawnia do zaakceptowania przywołanej treści uchwały.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Dzieje się tak niezależnie woli osoby fizycznej czy przynależności do organizacji, grup społecznych czy zawodowych. W konsultacjach mogą zatem brać udział wyłącznie indywidualne jednostki-osoby będące mieszkańcami.

Podstawą przeprowadzenia konsultacji środowiskowych o których mowa w § 3 pkt 3 uchwały jest przynależność do określonej grupy społecznej, czego nie można w żaden sposób utożsamiać z mieszkańcem gminy w rozumieniu art. 5a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym.

Z treści art. 5a ustawy o samorządzie gminnym nie można wywieść kompetencji do przeprowadzania konsultacji o charakterze środowiskowym. Dopuszczenie przez Radę Gminy Strawczyn możliwości przeprowadzania konsultacji środowiskowych stanowi istotne naruszenie art. 5a ust. 2 ustawy w związku z przekroczeniem zakresu normy kompetencyjnej wyrażonej w tym przepisie.

W § 4 ust. 2 Rada Gminy Strawczyn określiła, że wójt przed rozpoczęciem konsultacji z mieszkańcami określa w drodze zarządzenia: 1) przedmiot konsultacji, 2) czas rozpoczęcia i zakończenia konsultacji, 3) zasięg terytorialny, 4) formę i terminy przeprowadzenia konsultacji, 5) osobę odpowiedzialną za przygotowanie konsultacji oraz opracowanie wyników konsultacji.

W zakresie upoważnienia ustawowego wyrażonego w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym do określenia zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami gminy nie mieści się zobowiązanie organu wykonawczego do wydania w tym przedmiocie zarządzenie o treści narzuconej mu przez organ stanowiący gminy (wyrok WSA we Wrocławiu z dn. 10.05.2013 r. III SA/Wr 140/13). Przepis art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym nie upoważnia w żadnej mierze rady gminy do wkroczenia w zakres kompetencji przysługujących organowi wykonawczemu gminy. Zakres spraw przekazanych przez

ustawodawcę do regulacji radzie gminy dotyczy jedynie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych, co zostało wyjaśnione na wstępie.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym organem stanowiącym i kontrolnym jest rada gminy, do której właściwości należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej (art. 18 ust. 1). Organem wykonawczym gminy jest wójt (art. 26 ust. 1), który wykonuje uchwały rady gminy a do jego zadań w szczególności należy określanie sposobu wykonywania uchwał (art. 30 ust. 1 i ust. 2 pkt 2). Skoro zatem sprawa wykonywania uchwał oraz ustalania sposobu realizacji takich aktów należy wyłącznie do wójta, to zasadne jest twierdzenie, że określenie przez Radę Gminy Strawczyn w § 4 ust. 2 uchwały sposobu wykonywania uchwał przez wójta stanowi istotne naruszenie art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym. Brak jest bowiem podstawy prawnej do tego, aby organ stanowiący- rada gminy, wyznaczała organowi wykonawczemu- wójtowi, szczegółowy katalog elementów zarządzenia, które ten wydaje na podstawie kompetencji ustawowej.

W związku z powyższym stwierdzić należy, że § 4 ust. 2 uchwały stanowi istotne naruszenie prawa z powodu tego, że Rada Gminy Strawczyn przekroczyła zakres normy kompetencyjnej wyrażonej w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym oraz bezpodstawnie wkroczyła w sferę uprawnień wójta przyznaną mu w art. 30 ust. 2 pkt 2 powoływanej ustawy.

W § 5 ust. 4 pkt 2 Rada Gminy Strawczyn postanowiła, że wniosek mieszkańców oprócz wymagań § 5 ust. 2 powinien ponadto zawierać listę osób pełnoletnich, stale zamieszkałych na terenie gminy, popierających wniosek, zawierającą: imię, nazwisko, nr PESEL, adres i podpis.

Wydaje się, że okolicznością mającą znaczenie, przy weryfikowaniu osób, które figurują na liście popierającej przeprowadzenie konsultacji, powinno być tylko to, czy są one mieszkańcami gminy, gdyż wyłącznie takim kryterium posłużył się ustawodawca w art. 5a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowiąc, że w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzone na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy. Zasadne zatem jest posługiwanie się w wniosku o przeprowadzenie konsultacji takim samym kryterium, jakim posługuje się ustawodawca poprzez rozstrzygnięcie czy osoba wnioskująca jest mieszkańcem gminy, co samo w sobie uprawnia do udziału w konsultacjach.

W związku z brakiem ustawowej definicji „mieszkańca gminy” odwołać należy się do art. 1 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową oraz art. 16 konstytucji, który stanowi, że ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową. W art. 23 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U.2016.380 j.t. z późn. zm.) określono, że miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu.

Elementami umożliwiającymi określenie kto jest mieszkańcem gminy są zatem imię i nazwisko oraz adres osoby fizycznej, pod którym ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Numer PESEL nie obejmuje danych dotyczących określenia miejsca zamieszkania, więc mieści się poza granicami semantycznego znaczenia pojęcia „mieszkaniec”.

W analizowanej sprawie znajdują również zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29.08.1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. 2016.922 j.t.), zgodnie z którą przetwarzanie danych osobowych tzw. zwykłych, do których zalicza się numer PESEL, uzależnione jest od spełnienia jednej z przesłanek z art. 23 ust. 1 pkt 1 do 5. Podanie numeru PESEL we wniosku o przeprowadzenie konsultacji społecznych nie jest niezbędna dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa. Jego brak nie uniemożliwia rozpoznania takiego wniosku i przeprowadzenia konsultacji, skoro jednym kryterium jest zamieszkiwanie na terenie danej gminy.

Ustawa o samorządzie gminnym stanowi, że konsultacje przeprowadza się z mieszkańcami gminy. Wprowadzenie w uchwale rady gminy zapisu, który w jakikolwiek sposób zawęży ustawowe kryterium bycia „mieszkańcem gminy” poprzez uzyskanie pełnoletniości, także w odniesieniu do osób wnioskujących o przeprowadzenie konsultacji, oraz wymagając, by wniosek mieszkańców zawierał numery PESEL - stanowi istotne naruszenie art. 5a ust. 2 ustawy, w związku z przekroczeniem zakresu normy kompetencyjnej wyrażonej w tym przepisie.

Wprowadzenie wymogu osiągnięcia pełnoletniości oraz posiadania nr PESEL jest tworzeniem przez Radę Gminy Strawczyn dodatkowych i nieprzewidzianych ustawowo kryteriów, ograniczających w sposób

nieuprawniony krąg mieszkańców. Z upoważnienia do uchwalania zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy (art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym) nie można wyprowadzić kompetencji rady gminy do ograniczenia kręgu osób uprawnionych do wnioskowania o ich przeprowadzenie, stąd takie naruszenie należało zakwalifikować jako istotne, co w sposób logiczny pociągnęło za sobą stwierdzenie nieważności załącznika nr 2 do omawianej uchwały w kolumnie „PESEL”.

Rada Gminy w działalności uchwałodawczej związana jest zasadą legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji, zgodnie z którym organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa oraz art. 94 Konstytucji, zgodnie z którym organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. W związku z tym wskazane uchybienia istotnie naruszają również art. 7 oraz art. 94 Konstytucji RP.

W świetle powyższego należało stwierdzić jak w sentencji.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach, za pośrednictwem Wojewody Świętokrzyskiego, w terminie 30 dni od daty jego doręczenia.

Wojewoda Świętokrzyski

**Agata Katarzyna Wojtyszek**