



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA PODKARPACKIEGO

Rzeszów, dnia 26 maja 2017 r.

Poz. 2118

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR P-II.4131.2.75.2017 WOJEWODY PODKARPACKIEGO

z dnia 24 maja 2017 r.

Na podstawie art. 85, 86 i 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 446),

STWIERDZAM NIEWAŻNOŚĆ

§ 2, pkt 5 i 6, § 4 ust. 3 i 4 załącznika nr 1, pkt 6 załącznika nr 3 oraz załącznika nr 4 do uchwały Nr XXXIII/304/17 Rady Miasta Sanoka z dnia 20 kwietnia 2017 r. w sprawie przeprowadzenia konsultacji społecznych dotyczących Budżetu Obywatelskiego Gminy Miasta Sanoka.

Uzasadnienie

Rada Miasta Sanoka, powołując się na art. 5a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2016r. poz. 446 ze zm.) podjęła na sesji w dniu 20 kwietnia 2017 r. uchwałę Nr XXXIII/304/17 w sprawie przeprowadzenia konsultacji społecznych dotyczących Budżetu Obywatelskiego Gminy Miasta Sanoka.

Wskazać należy, iż zgodnie z art. 5a ustawy o samorządzie gminnym, w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy (ust. 1). Zgodnie z ust. 2 tego przepisu, zasady i tryb przeprowadzania konsultacji określa uchwała rady gminy. Kompetencja zawarta w ww. uregulowaniu upoważnia radę gminy jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji. Jak podkreśla się w judykaturze, w uchwale takiej rada gminy „powinna m.in. określić, kto inicjuje konsultację, sposób i formę konsultacji, czas i miejsce ich przeprowadzenia, reguły ustalania wyników oraz sposób przekazania tych wyników do wiadomości społeczności lokalnej” (por. wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06).

Tymczasem Rada umieściła w załączniku Nr 1 do uchwały w tzw. słownik pojęć, który zawiera definicję mieszkańca gminy, którą jest osoba zameldowana w Sanoku na pobyt stały lub czasowy i ma ukończone 18 lat. W ocenie organu, tak przyjęta definicja mieszkańca gminy, skutkować będzie niedopuszczalnym pozbawieniem prawa do udziału w konsultacjach mieszkańców gminy nie posiadających zameldowania na jej terenie oraz mieszkańców poniżej określonego wieku. W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, iż w delegacji ustawowej art. 5a ust. 2 u.s.g nie mieści się natomiast ustalanie kategorii podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach. Krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych został bowiem określony przez samego ustawodawcę. Zarówno w art. 5a ust. 2 u.s.g., jak też w ust. 1 tego przepisu ustawodawca postanowił, że uprawnionymi do konsultacji są mieszkańcy gminy. Norma ta nie zawiera żadnych ograniczeń, ani - co istotne - też nie odsyła w tym zakresie do innych aktów prawa. W art. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zdefiniowano pojęcie gminy, przyjmując, że mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową (ust. 1) a przez gminę należy rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium (ust. 2). Wspólnotę tworzą osoby trwale z nią związane, a więc stale zamieszkujące w danej gminie. Wykładnia celowościowa wskazuje więc na potrzebę utożsamienia pojęcia „mieszkaniec gminy” z pojęciem „osoby stale zamieszkującej” na obszarze tej gminy. Z uwagi na to, iż w zasadzie miejsce zamieszkania zależne jest od zamiaru, a więc od woli konkretnej osoby, a o charakterze pobytu decydują również okoliczności faktyczne wskazujące na zamiar rzeczywiście, przeto

osoby, które spełniają wymienione przesłanki są mieszkańcami gminy. Żadne inne kryteria nie powinny decydować o uznaniu danej osoby za mieszkańca gminy (por. wyrok WSA w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., sygn. akt II SA/Op 213/06, Wyrok NSA z dnia 8 grudnia 2011 r., sygn. akt II OSK 1562/11).

W ocenie Wojewody pojęcie „mieszkańca gminy” w rozumieniu ustawy samorządowej - jako osoby zamieszkującej w miejscowości położonej na jej obszarze z zamiarem stałego pobytu - nie jest równoznaczne z pojęciem „osoby zameldowanej na pobyt stały lub czasowy”. Również określając zakres podmiotowych konsultacji poprzez odwołanie się do określonego wieku (ukończenia 18 lat), odwołała się do kryteriów, których nie można wyprowadzić z upoważnienia zawartego w art. 5a ust. 2 ustawy.

Skoro wszyscy są równi wobec prawa i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), a ograniczenie w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw może być ustanowione tylko w ustawie (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), to przyjęć należy, że ograniczenie liczby osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach stanowi naruszenie powyższych zasad konstytucyjnych (wyrok NSA z dnia 26 lipca 2002 r., II SA/Wr 1116/02, niepublikowany). Tym samym rada nie posiada kompetencji do odbierania komukolwiek prawa do wyrażenia opinii w ramach udziału w konsultacjach społecznych, przewidzianych przez postanowienia zawarte w art. 5a ustawy o samorządzie gminnym. Zastosowanie w uchwale takiego określenia „mieszkańca” w sposób nieuzasadniony ogranicza krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych. Tym samym stanowi to przekroczenie przez organ stanowiący Gminy zakresu delegacji ustawowej z art. 5a ust. 2 oraz naruszenie art. 94 Konstytucji, zgodnie z którym organy samorządu terytorialnego na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów.

Natomiast w kwestii dopuszczalności zamieszczenia w uchwale podjętej na podstawie art. 5a u.s.g. zapisów nakazujących wskazanie przez uczestników konsultacji numeru PESEL, należy wskazać na ugruntowaną już linię orzeczniczą co do tego, że powyższy przepis nie uzasadnia wprowadzenia tego rodzaju warunku. Dodanie do wymogów wniosku o przeprowadzenie konsultacji oraz w karcie głosowania warunku podania numeru ewidencyjnego PESEL wykracza poza granice przyznanych Radzie przez ustawodawcę kompetencji. Z punktu widzenia art. 5a u.s.g. istotne jest, by uchwała podjęta na tej podstawie dotyczyła mieszkańców danej gminy. Numer PESEL nie obejmuje natomiast danych dotyczących miejsca zamieszkania, a więc nie daje informacji o okoliczności mającej znaczenie przy ustalaniu, czy osoba figurująca na liście osób popierających wnioski o przeprowadzenie konsultacji lub oddająca głos jest mieszkańcem gminy. Już chociażby z tego powodu względu odwoływanie się do numeru PESEL jest chybione, skoro nie służy on rozstrzygnięciu, czy oznaczona osoba jest „mieszkańcem gminy”, należącym do kręgu podmiotów, z którymi mogą być prowadzone konsultacje (por. m.in. wyrok WSA w Łodzi z dnia 7 lipca 2016 r., sygn. akt III SA/ŁD 364/16, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 28 lutego 2013 r. sygn. akt 140/13).

Ponadto wprowadzenie takiego unormowania jest nie tylko nieuprawnionym tworzeniem przez organ stanowiący dodatkowych, nieprzewidzianych ustawowo kryteriów niesłużących przecież (jak wykazano wcześniej) określeniu „mieszkańca gminy”, ale stanowi także ograniczenie kręgu „mieszkańców gminy” do osób legitymujących się numerem PESEL, a więc pomija przypadki, w których mieszkaniec gminy nie dysponuje takim kodem (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 16 września 2015 r., sygn. akt 474/15).

Nie można też pominąć tego, że informacje objęte numerem PESEL należą do kategorii danych osobowych, co oznacza, że podlegają one ochronie przewidzianej w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych. Dlatego też przetwarzanie danych osobowych może być dokonane ze względu na dobro publiczne, dobro osoby, której dane dotyczą, lub dobro osób trzecich w zakresie i trybie określonym ustawą (art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie danych osobowych). Zakresem podmiotowym tej ustawy objęto organy państwowe, organy samorządu terytorialnego oraz państwowe i komunalne jednostki organizacyjne (art. 3 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych). Według art. 23 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy o ochronie danych osobowych, przetwarzanie danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy:

- jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa;
- jest to niezbędne do wykonania określonych zadań realizowanych dla dobra publicznego.

Tymczasem podjęcia uchwały dotyczącej zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami gminy oraz do legitymowania, czy osoba ujęta na liście inicjatorów konsultacji społecznych jest mieszkańcem gminy, nie jest niezbędne podanie numeru PESEL oraz przetwarzanie danych objętych tym

kodek, który nie służy określeniu miejsca zamieszkania (por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013 r. sygn. III SA/Wr 140/13).

Z powyższych względów organ nadzoru stoi na stanowisku, że we fragmentach, w których objęta skargą uchwała Rady Miejskiej wprowadza wymóg podania przez uczestnika konsultacji numeru PESEL, Rada dopuściła się naruszenia art. 5a u.s.g. poprzez przekroczenia upoważnienia ustawowego, a w konsekwencji także naruszenia art. 7 i art. 94 Konstytucji RP.

Wobec powyższego należało stwierdzić, iż przedmiotowa uchwała narusza wskazane w uzasadnieniu obowiązujące przepisy prawa, dlatego też nie można uznać, że kwestionowane zapisy powyższej uchwały są zgodne z obowiązującym porządkiem prawnym, a co czyni zasadnym stwierdzenie w części jej nieważności.

Na rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie ul Kraszewskiego 4 A za pośrednictwem Wojewody Podkarpackiego w terminie 30 dnia od daty jego otrzymania.

**z up. WOJEWODY PODKARPACKIEGO
DYREKTOR GENERALNY URZĘDU**

Marcin Zaborniak