

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

WOJEWODY LUBUSKIEGO

Nr NK-I.4131.216.2016.AZie

z dnia 7 lipca 2016 r.

Burmistrz Miasta Żary

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (j.t. Dz. U. z 2016 r. poz. 446) stwierdzam nieważność doreczonego w dniu 23 czerwca 2016 r. zarządzenia Burmistrza Miasta Żary Nr 186/16 z dnia 17 czerwca 2016 r. w sprawie wprowadzenia zasad Budżetu Obywatelskiego Gminy Żary o statusie miejskim na rok 2017, w następującej części:

- w załączniku Nr 1 zatytułowanym Zasady „Budżetu Obywatelskiego” gminy Żary o statusie miejskim na rok 2017 w pkt 18 pkt „b” w zakresie słów „numeru PESEL”,
- w załączniku Nr 2 zatytułowanym Wniosek o ujęcie zadania w Budżecie Obywatelskim miasta Żary na 2017r. w zakresie słów „Nr telefonu” oraz „Adres e-mail”,
- w załączniku Nr 3 zatytułowanym Wzór ankiety do głosowania, w zakresie słowa „PESEL”,

Uzasadnienie

Burmistrza Miasta Żary w dniu 17 czerwca 2016r. wydał zarządzenie w sprawie wprowadzenia zasad Budżetu Obywatelskiego Gminy Żary o statusie miejskim na rok 2017.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że w kwestionowanej części zarządzenie istotnie narusza prawo, tj. art. 23 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (j.t. Dz. U. z 2016r. poz. 922) oraz art. 1 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym w zw. z art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

Określając zasady Budżetu Obywatelskiego miasta Żary na rok 2017, które stanowią Załącznik Nr 1 do zarządzenia burmistrz postanowił, że za nieważny uznaje się głos, który oddany został na karcie nie zawierającej między innymi numeru PESEL. W załączniku Nr 2 do zarządzenia ustalił, że osoba składająca wniosek o ujęcie zadania w Budżecie Obywatelskim miasta Żary na 2017 rok winna wskazać nr telefonu oraz adres e-mail. Wzór ankiety do głosowania stanowiący załącznik Nr 3 do ww. aktu wymaga podania przez głosującego mieszkańca numeru PESEL. Wskazane uregulowania istotnie naruszają prawo i konieczne jest stwierdzenie ich nieważności.

Numer PESEL służy jednoznacznej identyfikacji osoby fizycznej, przy czym w jedenastocyfrowym symbolu numerycznym sześć pierwszych cyfr oznacza datę urodzenia (rok, miesiąc, dzień), kolejne cztery – liczbę porządkową i płeć osoby, ostatnia zaś jest cyfrą kontrolną służącą do komputerowej kontroli poprawności nadanego numeru ewidencyjnego (art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 24 września 2010r. o ewidencji ludności – tekst jednolity Dz. U. z 2016 r. poz. 972 ze zm.). Numer PESEL nie obejmuje natomiast danych dotyczących miejsca zamieszkania, a właśnie ta okoliczność ma znaczenie przy ustalaniu, czy osoba oddająca głos jest mieszkańcem gminy. Już chociażby z tego względu odwoływanie się do numeru PESEL jest nieuprawnione, skoro nie służy on rozstrzygnięciu, czy oznaczona osoba jest "mieszkańcem gminy", należącym do kręgu podmiotów, które mogą brać udział w ankiecie do Budżetu Obywatelskiego. Jest jednak w prawie dalej idąca przeszkoda do dowolnego posługiwania się numerem PESEL w omawianym przypadku. Nie można bowiem zapominać, 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 (j.t. Dz. U. z 2016r. poz. 922). 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, jak wspomniano wcześniej, do wprowadzenia zarządzenia dotyczącego zasad Budżetu Obywatelskiego oraz do legitymowania, czy osoba biorąca udział w prowadzonej ankiecie jest mieszkańcem gminy, nie jest niezbędne podanie numeru PESEL (wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013 r., sygn. akt III SA/Wr 140/13).

Również podanie numeru telefonu oraz adresu e-mail we wniosku o ujęcie zadania w Budżecie Obywatelskim nie służy określeniu miejsca zamieszkania składającego wniosek. Należy tu przywołać przepis art. 1 ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi, że mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową oraz że ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium. Przedstawione unormowanie wyraźnie pokazuje, że pojęcie mieszkańca gminy należy utożsamiać z osobą stale zamieszkującą na jej terenie. W świetle powyższego należy skonstatować, że ograniczając de facto liczby osób uprawnionych do zgłoszenia zadania w Budżecie Obywatelskim do osób posiadających numer telefonu oraz adres e-mail, w sposób niedopuszczalny dokonano korekty unormowań zawartych w ustawie.

Stanowisko organu nadzoru potwierdza orzecznictwo sądów administracyjnych, w tym wyroki: NSA z 8 grudnia 2011r., sygn. akt II OSK 1562/11, WSA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013r., sygn. akt III SA/Wr 140/13, LEX nr 1330077, z dnia 24 października 2013r., sygn. akt III SA/Wr 654/13, z dnia 27 listopada 2013r., sygn. akt III SA/Wr 591/13.

W tym stanie rzeczy należało orzec jak na wstępie.

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.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności zarządzenia organu gminy wstrzymuje jego wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

z up. Wojewody Lubuskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru i Kontroli

Teresa Kaczmarek