

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE
WOJEWODY LUBUSKIEGO
Nr NK-I.4131.23.2014.AHor
z dnia 14 marca 2014 r.

Prezydent Miasta Zielona Góra

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2013r., poz. 594 ze zm.) stwierdzam nieważność:

- § 1 ust. 3 Zarządzenia Nr 149.2014 Prezydenta Rady Miasta Zielona Góra z dnia 13 lutego 2014 r. w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami;
- Załącznika do Zarządzenia Nr 158.2014 Prezydenta Rady Miasta Zielona Góra z dnia 19 lutego 2014 r. zmieniające zarządzenie w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami w zakresie zwrotów: Nr ewidencyjny PESEL oraz tabeli składającej się z jedenastu kolumn i jednego wiersza ; „oraz wpisać nr ewidencyjny PESEL” ; „Jednocześnie składając niniejszą kartę oświadczam, że wyrażam zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych w celu ustalenia ważności oddanego głosu (art. 23 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.)”.

Uzasadnienie

W dniu 13 lutego 2014 r. Prezydent Miasta Zielona Góra wydał Zarządzenie Nr 149.2014 w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami. Następnie w dniu 19 lutego 2014 r. Prezydent wydał Zarządzenie Nr 158.2014 zmieniające zarządzenie w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami, którym zmienił załącznik do Zarządzenia Nr 149.2014. Przedmiotowe zarządzenia zostały doręczone organowi nadzoru w dniu 21 lutego 2014 r.

Zgodnie z § 1 ust. 3 Zarządzenia Nr 149.2014 „Uprawnionymi do wzięcia udziału w konsultacjach są mieszkańcy Miasta Zielona Góra, posiadający prawo wyborcze”. Natomiast we wzorze karty do głosowania tj. załączniku do Zarządzenia Nr 158.2014 został wprowadzony obowiązek podania numeru PESEL z pouczeniem o treści: „Żeby głos był ważny należy zaznaczyć w kratce znak X przy jednej odpowiedzi (TAK lub NIE) oraz wpisać nr ewidencyjny PESEL” oraz wprowadzono wymóg wyrażenia zgody na przetwarzanie danych osobowych o treści: „Jednocześnie składając niniejszą kartę oświadczam, że wyrażam zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych w celu ustalenia ważności oddanego głosu (art. 23 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.)”.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że przywołane wyżej § 1 ust. 3 Zarządzenia Nr 149.2014 oraz fragmenty Załącznika do Zarządzenia Nr 158.2014 istotnie naruszają prawo tj. art. 5a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2013r., poz. 594 ze zm.) – dalej jako u.s.g.

Zgodnie z art. 5a u.s.g. w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy (ust. 1); Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy (ust. 2). Taką uchwałę w przypadku Miasta Zielona Góra jest Uchwała Nr XLV/409/05 Rady Miasta Zielona Góra z dnia 31 maja 2005 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Miasta Zielona Góra. Uchwała ta w § 1 ust. 4, podobnie jak Zarządzenie Nr 149.2014, zawiera zapis, iż "Uprawnionymi do wzięcia udziału w konsultacjach są mieszkańcy Miasta Zielona Góra, posiadający prawo wyborcze”.

Zdaniem organu nadzoru taki zapis istotnie narusza prawo, ponieważ zawężą krąg osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach. Należy zaznaczyć, że pojęcie wspólnoty samorządowej zostało zdefiniowane w art. 16 ust. 1 Konstytucji RP, z którego wynika, że tworzy ją z mocy prawa ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego, w tym przypadku gminy. Zgodnie zaś z § 1 ust. 1 u.s.g mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Mieszkańcem gminy jest zatem każda osoba fizyczna mająca miejsce zamieszkania na terenie tej gminy. Czynne prawo wyborcze w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 3 lit „a” ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112 ze zm.) posiada natomiast obywatel polski oraz obywatel Unii Europejskiej

niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, oraz stale zamieszkuje na obszarze danej gminy. Na niedopuszczalność wprowadzania zapisów ograniczających mieszkańcom danego rejonu możliwość brania udziału w konsultacjach wielokrotnie wskazywały sądy administracyjne. Jak zauważył Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 10 maja 2013 r., sygn. III SA/Wr 140/13, „W uchwale podejmowanej na podstawie art. 5a ust. 2 u.s.g. 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. (...) Z ustawowego upoważnienia do uchwalenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy nie można wyprowadzić kompetencji rady gminy do ograniczenia kręgu osób uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych”. Warto również przywołać wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., sygn. II SA/Op 213/06, w którego uzasadnieniu Sąd wskazał, iż „(...) niedopuszczalne jest zatem doprecyzowanie postanowieniami uchwały rady gminy, kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach. Przeważenie pojęcia mieszkańca gminy do osoby posiadającej "czynne prawo wyborcze", jest rażącym naruszeniem prawa materialnego, tj. art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym”. W związku z tym stwierdzić należy, że zawężenie przez Prezydenta Miasta Zielona Góra w § 1 ust. 3 Zarządzenia Nr 149.2014 kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach do osób posiadających prawa wyborcze było niezgodne z prawem.

W ocenie organu nadzoru istotnie narusza prawo również załącznik do Zarządzenia Nr 158.2014 w zakresie obowiązku podania numeru PESEL, pouczenia o treści: „Żeby głos był ważny należy zaznaczyć w kratce znak X przy jednej odpowiedzi (TAK lub NIE) oraz wpisać nr ewidencyjny PESEL” we fragmencie „oraz wpisać nr ewidencyjny PESEL” oraz wyrażenie zgody na przetwarzanie danych osobowych: „Jednocześnie składając niniejszą kartę oświadczam, że wyrażam zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych w celu ustalenia ważności oddanego głosu (art. 23 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.)”. Nie sposób bowiem przyjąć, że nr ewidencyjny PESEL pozwala na identyfikację mieszkańca Miasta Zielona Góra. Jak już wskazano wyżej mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Mieszkańcami gminy są zatem wszystkie osoby fizyczne mające miejsce zamieszkania na terenie danej gminy. Z kolei stosownie do art. 25 Kodeksu cywilnego miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Zgodnie zaś z art. 28 Kodeksu cywilnego można mieć tylko jedno miejsce zamieszkania. Prowadzi to do wniosku, że można być członkiem wyłącznie jednej gminnej wspólnoty samorządowej. Obowiązek podania numeru PESEL jest nieuprawniony, gdyż nie służy on rozstrzygnięciu, czy oznaczona osoba jest "mieszkańcem gminy" należącym do kręgu podmiotów, z którymi mogą być prowadzone konsultacje.

Numer Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności 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. 31a ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych - tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 993 ze zm.). Numer PESEL nie obejmuje danych dotyczących miejsca zamieszkania, a to właśnie ta okoliczność ma decydujące znaczenie przy ustaleniu kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach jako mieszkańców danej gminy (tak Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 10 maja 2013 r., sygn. III SA/Wr 140/13). Sąd ten wskazał również, „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). (...) Tymczasem, jak wspomniano wcześniej, do 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 kodem, który nie służy określeniu miejsca zamieszkania”. W związku z tym obowiązek podania numeru PESEL wprowadza nie tylko nieuprawnione i nieprzewidziane ustawowo kryterium ograniczające krąg osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach, ale stanowi również ograniczenie kręgu mieszkańców gminy do osób posiadających numer PESEL. Tymczasem nie każdy członek wspólnoty samorządowej posiada ten numer, a sam fakt jego nieposiadania nie może wykluczać takiej osoby z udziału w konsultacjach społecznych.

Organ nadzoru stwierdził również nieważność zapisu dotyczącego wyrażenie zgody na przetwarzanie danych osobowych, ponieważ na karcie do głosowania, oprócz zakwestionowanego numeru PESEL, nie trzeba było zamieścić innych danych osobowych. Tym samym zapis ten stał się bezprzedmiotowy.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak na wstępie.

Pouczenie:

Na niniejsze rozstrzygnięcie służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od daty doręczenia rozstrzygnięcia. Skargę wnosi się za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

Zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej 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