

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE
WOJEWODY LUBUSKIEGO
Nr NK-I.4131.28.2014.ABej

z dnia 7 marca 2014r.

Rada Gminy Zielona Góra

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj.: Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.) **stwierdzam nieważność** § 5 ust. 2 i § 7 ust. 3 pkt 2 we fragmencie " numer ewidencyjny PESEL" Uchwały Nr XLIII.356.2014 Rady Gminy Zielona Góra z dnia 31 stycznia 2014r. w sprawie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Gminy Zielona Góra

Uzasadnienie

Rada Gminy Zielona Góra na sesji w dniu 31 stycznia 2014r. podjęła uchwałę Nr XLIII.356.2014 w sprawie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Gminy Zielona Góra. Uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 6 lutego 2014r.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, że uchwała w części : § 5 ust. 2 i § 7 ust. 3 pkt 2 we fragmencie " numer ewidencyjny PESEL" istotnie narusza prawo, tj. art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (j.t. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.) w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Uchwała została podjęta na podstawie art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 594 ze zm.), w myśl którego zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy. Rada Gminy wypełniając ustawową delegację zawartą w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym winna w swojej uchwale określić zasady i tryb przeprowadzania konsultacji społecznych, a więc to kto inicjuje konsultacje, sposób i formę konsultacji, czas i miejsce ich przeprowadzenia, reguły ustalania wyników oraz sposób przekazania tych wyników do wiadomości społeczności lokalnej.

Tymczasem w § 5 ust. 1 uchwały Rada określiła , iż decyzję o przeprowadzeniu konsultacji, o których mowa w § 4 pkt 1 , podejmuje Wójt Gminy w drodze zarządzenia, a w kwestionowanym ust. 2 Rada zawarła zamknięty katalog elementów zarządzenia Wójta Gminy Zielona Góra w sprawie przeprowadzenia konsultacji ustalając, że w zarządzeniu określa się :

- 1) sprawę będącą przedmiotem konsultacji,
- 2) obszar, na którym mają być przeprowadzone konsultacje,
- 3) termin przeprowadzenia konsultacji,
- 4) wybraną formę konsultacji.

Zapisy te istotnie naruszają prawo z uwagi na brak podstawy prawnej dla określania przez organ stanowiący gminy granic wyznaczających szczegółowo katalog obligatoryjnych elementów zarządzenia organu wykonawczego. Podobne stanowisko przedstawił Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia z dnia 10 maja 2013 r. (sygn. akt III SA/Wr 140/13, CBOSA www.orzeczenia.nsa.gov.pl) : W zakresie upoważnienia ustawowego do określenia przez radę gminy "zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy" (art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym) nie mieści się zobowiązanie organu wykonawczego do wydania w tym przedmiocie zarządzenia o treści narzuconej organowi wykonawczemu przez organ stanowiący gminy. Stąd też unormowanie (...) uchwały stanowi istotne naruszenie prawa nie tylko dlatego, że wyszło poza kompetencje przyznane (...) w art. 5 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, ale również z tego powodu, że bezpodstawnie wkroczyło w sferę przyznaną organowi wykonawczemu w art. 30 ust. 1 w zw. z ust. 2 pkt 2 tej ustawy.

W kwestionowanym § 7 ust. 3 pkt 2 uchwały Rada Gminy ustaliła, że wniosek mieszkańców w sprawie przeprowadzenia konsultacji powinien zawierać dodatkowo listę osób popierających wnioski o przeprowadzenie konsultacji, na formularzu zawierającym : imię, nazwisko, adres zamieszkania, numer ewidencyjny PESEL, własnoręczny podpis. W nagłówku każdej z poszczególnych stron listy powinien być umieszczony zapis określający przedmiot konsultacji.

Wobec braku ustawowej definicji mieszkańca gminy, należy zdaniem organu nadzoru kierować się art. 1 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym i art. 16 ust. 1 Konstytucji RP akcentujących, że mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Również uprawnienia do uczestnictwa w wyborach i referendum gminnym są powiązane ze stałym zamieszkaniami na obszarze gminy.

W art. 25 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. - Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2014r., poz. 121) określono, że miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu.

Zdaniem organu nadzoru należy przyjąć, że elementami umożliwiającymi określenie kto jest mieszkańcem a kto nim nie jest, są: imię i nazwisko, jako niezbywalne prawa człowieka bezpośrednio dotyczące jego integralności fizycznej i psychicznej oraz indywidualności, mogące jednoznacznie zidentyfikować daną osobę, a także adres danej osoby, pod którym ona przebywa z zamiarem stałego pobytu.

W ocenie organu nadzoru wskazany fragment § 7 ust. 3 pkt 2 przedmiotowej uchwały jest niezgodny z art. 7 Konstytucji RP oraz z art. 1 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, który mówi, że mieszkańcy gminy

tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową. Za mieszkańców gminy można uznać ogół osób fizycznych mających miejsce zamieszkania na obszarze danej gminy (Jyż G., Pławecki Z., Szewc A., /w:/ "Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz", Lex 2012). Dodanie w § 7 uchwały, do wymogów wniosku o przeprowadzenie konsultacji, warunku podania numeru PESEL wykracza poza granice przyznanych przez ustawodawcę kompetencji. Numer PESEL nie stanowi warunku ani przesłanki pojęcia mieszkańca, więc mieści się poza granicami semantycznego znaczenia słowa mieszkaniec. Zatem Rada formułując w ten sposób tryb wnioskowania o przeprowadzenie konsultacji społecznych, dodając podanie numeru PESEL, wprowadza dodatkowe wymogi wykraczając poza kompetencję nadaną przez ustawodawcę artykułem 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Słuszność zajętego przez organ nadzoru stanowiska znajduje także potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013 r. (sygn. akt III SA/Wr 140/13, CBOSA www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Ponadto w przedmiotowej sprawie znajdują również odpowiednie zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (j.t. Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 z późn. zm.). Numer PESEL jest bowiem przykładem pojedynczej informacji stanowiącej dane osobowe. Numer ten, zgodnie z 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, z późn. zm.), jest 11-cyfrowym, stałym symbolem numerycznym, jednoznacznie identyfikującym osobę fizyczną, w którym sześć pierwszych cyfr oznacza datę urodzenia (rok, miesiąc, dzień), kolejne cztery - liczbę porządkową i płeć osoby, a ostatnia jest cyfrą kontrolną, służącą do komputerowej kontroli poprawności nadanego numeru ewidencyjnego. Numer ten, występując nawet bez zestawienia z innymi informacjami o osobie, stanowi dane osobowe, a ich przetwarzanie podlega wszelkim rygorom przewidzianym w ustawie o ochronie danych osobowych.

Na gruncie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych legalność przetwarzania (wykorzystywania) danych osobowych tzw. zwykłych, jak np. imię, nazwisko, adres zamieszkania, nr PESEL, uzależniona jest od spełnienia jednej z przesłanek, o których mowa w art. 23 ust. 1 pkt 1-5 ustawy o ochronie danych osobowych. W ocenie organu nadzoru podanie numeru PESEL w rozpatrywanej sytuacji, nie jest niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa (art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych w zw. z art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym), ponieważ brak tego elementu w przedmiotowej uchwale nie będzie stanowił przeszkody uniemożliwiającej przeprowadzenie konsultacji społecznych z mieszkańcami gminy. Ponadto ustawa o ochronie danych osobowych nakłada na administratora danych - poza powołanym powyżej obowiązkiem - m.in. obowiązek przestrzegania zasady adekwatności (relewantności) danych w stosunku do celów, dla jakich są one przetwarzane (art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy). Nie wydaje się, aby niezbędnym do wypełnienia celu, w jakim dane przetwarzane są w związku z określeniem zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych z mieszkańcami gminy, było zamieszczanie we wniosku o przeprowadzanie konsultacji tak szczegółowej informacji o osobie, jak jej numer PESEL, który to, zgodnie z art. 31 a ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych, jest 11-cyfrowym, stałym symbolem numerycznym, jednoznacznie identyfikującym osobę fizyczną.

Należy mieć na względzie, że Rada Gminy w swej działalności uchwałodawczej związana jest zasadą legalizmu, wynikającą z art. 7 Konstytucji RP, a wyrażającą się w konieczności działania na podstawie i w granicach prawa, a także art. 94 Konstytucji, w oparciu o który 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 świetle powyższego należy stwierdzić nieważność § 5 ust. 2 i § 7 ust. 3 pkt 2 we fragmencie " numer ewidencyjny PESEL" Uchwały Nr XLIII.356.2014 Rady Gminy Zielona Góra z dnia 31 stycznia 2014r. w sprawie określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Gminy Zielona Góra, jako przepisów wykraczających poza zakres przyznanego Radzie Gminy upoważnienia.

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.

z up. Wojewody Lubuskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru
i Kontroli

Teresa Kaczmarek