



# DZIENNIK URZĘDOWY

## WOJEWÓDZTWA DOLNOŚLĄSKIEGO

Wrocław, dnia 18 lipca 2014 r.

Poz. 3294

Elektronicznie podpisany przez:

Matylda Furmanek

Data: 2014-07-18 14:36:10



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI  
NK-N.4131.57.10.2014.KT3

Wrocław, dnia 16 lipca 2014 r.

### ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r. poz. 594 ze zm.)

**stwierdzam nieważność**

§ 2 ust. 1, § 3 ust. 4 pkt 4 we fragmentach „numeru PESEL” i „oświadczeniem o posiadaniu czynnego prawa wyborczego do Rady Gminy Krośnice” oraz § 4 ust. 1 pkt 6 uchwały Rady Gminy Krośnice z dnia 30 czerwca 2014 r. Nr XLI/249/2014 w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Gminy Krośnice.

### Uzasadnienie

Na sesji w dniu 30 czerwca 2014 r. Rada Gminy Krośnice podjęła uchwałę Nr XLI/249/2014 w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Gminy Krośnice.

Uchwała wpłynęła do Organu Nadzoru w dniu 3 lipca 2014 r.

W wyniku przeprowadzonego postępowania Organ Nadzoru stwierdził, że § 2 ust. 1 uchwały podjęto z istotnym naruszeniem art. 5a i art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym w zw. z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.), oraz że § 3 ust. 4 pkt 4 we fragmentach „numeru PESEL” i „oświadczeniem o posiadaniu czynnego prawa wyborczego do Rady Gminy Krośnice” a także § 4 ust. 1 pkt 6 uchwały podjęto z istotnym naruszeniem art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Rada Gminy Krośnice, podejmując przedmiotową uchwałę, działała w oparciu o przepis art. 5a ustawy o samorządzie gminnym. Stosownie do jego treści 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).

W § 2 ust. 1 uchwały Rada postanowiła, że: *Rozstrzygnięcie o formie i terminie przeprowadzenia konsultacji podejmuje Wójt Gminy Krośnice w drodze zarządzenia, w którym określa: 1) przedmiot i cel konsulta-*

cji; 2) datę rozpoczęcia i zakończenia konsultacji; 3) zasięg terytorialny; 4) formę przeprowadzenia konsultacji; 5) osobę odpowiedzialną za przeprowadzenie konsultacji.

Kompetencja zawarta w przywołanych wyżej przepisach art. 5a ustawy o samorządzie gminnym upoważnia radę gminy do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy. Tym samym, przez zasady należy rozumieć ogólne reguły, w treści których zawarty jest sposób postępowania przy przeprowadzaniu konsultacji. Oznacza to, że rada gminy w takiej uchwale powinna określić między innymi: kto inicjuje konsultacje, sposób i formę konsultacji, czas i miejsce ich przeprowadzenia, reguły ustalania wyników oraz sposób przekazania tych wyników do wiadomości społeczności lokalnej.

Zdaniem Organu Nadzoru, kwestionowany przepis uchwały wykracza poza zakres upoważnienia ustawowego wyrażonego w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Rada, stanowiąc, że rozstrzygnięcie o formie i terminie przeprowadzenia konsultacji podejmuje Wójt w drodze zarządzenia i ustalając elementy, które powinno zawierać to zarządzenie wkroczyła w sferę kompetencji organu wykonawczego gminy.

Należy mieć na uwadze, że według art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, do uchwalodawczej właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej. Z kolei art. 15 ust. 1 tej ustawy stanowi, że organem stanowiącym i kontrolnym jest rada gminy. Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy, organem wykonawczym jest natomiast wójt (burmistrz, prezydent miasta), który wykonuje uchwały rady gminy, a do jego zadań należy w szczególności określanie sposobu wykonywania uchwał (art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym).

Zgodnie z orzecznictwem sądowo-administracyjnym, określenie sposobu wykonania uchwały obejmuje między innymi wskazanie środków finansowych i rzeczowych koniecznych do wykonania uchwały, ustalenie harmonogramu jej realizacji oraz wyznaczenie osób odpowiedzialnych za wykonanie uchwały lub jej poszczególnych elementów. Oznacza to, że do zadań Wójta należy decydowanie przez kogo, w jakich terminach i za pomocą jakich środków oraz w jakim trybie mają być zrealizowane zadania wynikające z uchwały. Stanowisko to zostało potwierdzone w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 28 stycznia 2010 r. (II SA/Go 1011/09).

Skoro sprawa wykonywania uchwał, w tym także ustalenia sposobu realizacji takich aktów, należy wyłącznie do Wójta, zasadne jest zatem twierdzenie, że określenie przez Radę Gminy sposobu wykonywania uchwały przez wójta stanowi istotne naruszenie art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym.

Istotność naruszenia prawa przez Radę wynika z braku podstawy prawnej ku temu, by organ stanowiący gminy wyznaczał Wójtowi granice określające szczegółowo katalog obligatoryjnych elementów zarządzenia, które wydaje on na podstawie przyznanej mu kompetencji do wykonywania uchwał rady. Podobne stanowisko przedstawił Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 10 maja 2013 r., w którym stwierdzono: „W zakresie upoważnienia ustawowego do określenia przez radę gminy zasad i trybu przeprowadzenia 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.” (sygn. akt III SA/Wr 140/130).

W oparciu o powyższe należy zatem stwierdzić, że regulacja zawarta w kwestionowanym przepisie uchwały stanowi istotne naruszenie prawa nie tylko dlatego, że Rada wyszła poza kompetencje wynikające z art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, ale również z tego powodu, że bezpodstawnie wkroczyła w sferę uprawnień przyznaną organowi wykonawczemu w art. 30 ust. 2 pkt 2 tej ustawy.

W § 3 ust. 4 pkt 4 uchwały Rada Gminy postanowiła, że wniosek o przeprowadzenie konsultacji powinien zawierać m.in. 4) listę osób popierających wnioski, ze wskazaniem imienia i nazwiska, miejsca zamieszkania, numeru PESEL, oświadczeniem o posiadaniu czynnego prawa wyborczego do Rady Gminy Krośnice oraz własnoręcznym podpisem.

Zdaniem Organu Nadzoru, wskazany fragment przepisu § 4 ust. 4 pkt 6 niniejszej 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). We wskazanym przepisie uchwały Rada nałożyła

wymóg wskazania numeru PESEL na liście osób popierających wnioski o przeprowadzenie konsultacji. Dodanie do wymogów wspomnianego wniosku 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 mieszkaniowiec. 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 zajętą przez Organ Nadzoru stanowiska znajduje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013 r. (sygn. akt III SA/Wr 140/13).

Należy mieć na względzie, że Rada Gminy w swojej działalności uchwalodawczej związana jest zasadą legalizmu, wynikającą z art. 7 Konstytucji RP, 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 § 3 ust. 4 pkt 4 uchwały we fragmencie „numeru PESEL”, jako przepisu wykraczającego poza zakres przyznanego Radzie Gminy upoważnienia.

Ponadto, w przedmiotowej sprawie znajdują również odpowiednie zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze 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 (Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 993 ze 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 zamieszczenie we wniosku o przeprowadzanie konsultacji tak szczegółowej informacji o osobie, jak jej numer PESEL.

**W § 3 ust. 4 pkt 4 uchwały, w ramach rygorów warunkujących skuteczne złożenie wniosku o przeprowadzenie konsultacji wprowadzono również wymóg dysponowania listą osób popierających wnioski wraz z oświadczeniem o posiadaniu czynnego prawa wyborczego do Rady Gminy Krośnice.**

Wyznaczony przez art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym zakres kompetencji prawodawczej nie pozwala na uznanie przywołanego powyżej fragmentu zapisu § 3 ust. 4 pkt 4 za prawidłowe wypełnienie przyznanego upoważnienia. W granicach delegacji ustawowej nie mieści się bowiem ustalanie kręgu podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach lub do inicjowania ich przeprowadzenia. 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). Stąd też przyjąć należy, że ograniczenie kręgu osób uprawnionych do wzięcia udziału w konsultacjach (lub ich zainicjowania) wyłącznie do tych mieszkańców Gminy, którzy posiadają czynne prawo wyborcze, stanowi naruszenie powyższych zasad konstytucyjnych. Podobne stanowisko przyjął Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 29 kwietnia 2011 r. (III SA/Wr 20/11): „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). Zasady i tryb ich przeprowadzania określa uchwała rady gminy (ust. 2). W ocenie Sądu, powyższa kompetencja organu gminy nie obejmuje określania praw podmiotowych warunkujących uprawnienie mieszkańców gminy do udziału w konsultacjach. Istotnym jest, iż krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych został określony przez samego ustawodawcę. Są nimi mieszkańcy gminy, czyli osoby zamieszkujące w miejscowości położonej na jej obszarze z zamiarem stałego pobytu. Pojęcie mieszkańca nie jest tożsame z pojęciem osoby posiadającej czynne prawo wyborcze. Fakt pozbawienia praw publicznych, praw wyborczych czy też ubezwłasnowolnienie mieszkańca gminy nie jest jednoznaczne z pozbawieniem go prawa do udziału w konsultacjach. W delegacji art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminy, nie mieści się ustalanie kategorii podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach. Kompetencja zawarta w tym przepisie upoważnia radę gminy jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji.”. Wskazane w wyroku stanowisko zostało podtrzymane orzeczeniem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 grudnia 2011 roku (sygn. akt II OSK 1562/11).

Organ Nadzoru pragnie także zauważyć, że z samych zapisów ustawy o samorządzie gminnym wynika odmienne traktowanie przez prawodawcę konsultacji społecznych od innych form uczestnictwa w wyrażaniu swoich opinii w ramach demokracji bezpośredniej. W ewidentny sposób ukazuje to zestawienie zapisu art. 5 ust. 2 ustawy (Jednostkę pomocniczą tworzy rada gminy, w drodze uchwały, po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami lub z ich inicjatywy) z unormowaniem zawartym w 36 ust. 2 ustawy (Sołtys oraz członkowie rady sołeckiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim, spośród nieograniczonej liczby kandydatów, przez stałych mieszkańców sołectwa uprawnionych do głosowania). Z powyższego wynika, że wolą ustawodawcy było, by katalog osób mających prawo do udziału w konsultacjach społecznych był szerszy niż w klasycznej formie demokracji bezpośredniej, jaką jest głosowanie w wyborach na sołtysa czy też na członków rady sołeckiej.

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. Z przywołanego przepisu jednoznacznie bowiem wynika, że jedynym kryterium uprawnienia do uczestnictwa w konsultacjach jest fakt pozostawania mieszkańcem gminy.

Należy przy tym podkreślić, że zawarcie w akcie organu stanowiącego gminy przepisów, które wykraczają poza przyznaną temu organowi kompetencję uchwalodawczą, narusza zasadę legalizmu, wyrażoną w art. 7 Konstytucji, zgodnie z którym organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Działanie organu administracji publicznej uprawnionego do wydania aktu prawa miejscowego, polegające na wprowadzeniu do treści aktu elementów regulacji prawnej wykraczających poza granice określone w upoważnieniu ustawowym prowadzi do stanu wadliwości takiego aktu normatywnego i do pozbawienia go mocy obowiązującej w zakwestionowanym zakresie. Zgodnie bowiem z art. 94 Konstytucji, akty prawa miejscowego są ustanawiane „na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie”. Należy pamiętać, że upoważnienie do stanowienia prawa powinno być szczegółowe w zakresie podmiotowym (określać jednoznacznie organ, któremu przyznano kompetencję) i przedmiotowym (określać rodzaj spraw przekazanych do unormowania i zakres regulacji). Równie szczegółowa musi być interpretacja przepisów zawierających upoważnienie do stanowienia aktów prawa miejscowego. Normy kompetencyjne powinny być zatem interpretowane w sposób ścisły i literalny. Niedopuszczalne jest odczytywanie takich norm w drodze

analogii bądź wykładni rozszerzającej. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 14 kwietnia 2009 r.: „Opierając się na konstrukcji wad powodujących nieważność, można wskazać rodzaje naruszeń przepisów, które trzeba zaliczyć do istotnych, skutkujących nieważności uchwały organu gminy. Do nich należy naruszenie przepisów wyznaczających kompetencję do podejmowania uchwał, podstawy prawnej podejmowania uchwał, przepisów prawa ustrojowego, przepisów prawa materialnego – przez wadliwą ich wykładnię – oraz przepisów regulujących procedurę podejmowania uchwał” (I SA/Wr 1798/99).

Zastrzeżenia Organu Nadzoru budzi również zapis **§ 4 ust. 1 pkt 6** uchwały o treści: *Konsultacje prowadzi się w formie: (...) 6) innych niż określone powyżej, wynikających ze specyfiki konsultacji.*

Rada Gminy Krośnice uregulowała zatem zasady przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy poprzez sformułowanie katalogu otwartego form konsultacji. W ocenie Organu Nadzoru, dla wprowadzenia regulacji dopuszczającej stosowanie innych, nieprzewidzianych w uchwale form konsultacji powinna istnieć podstawa w postaci przepisu ustawowego. Zgodnie z intencją ustawodawcy określoną w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym to rada gminy w uchwale określa zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy. Rada Gminy, stanowiąc w zakresie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy zobowiązana jest do ich określenia w sposób kompletny i wyczerpujący. Zamieszczenie w uchwale zapisu dopuszczającego stosowanie innych, niesprecyzowanych bliżej form przeprowadzenia konsultacji narusza w sposób istotny art. 7 Konstytucji RP, zgodnie z którym organy władzy publicznej zobowiązane są do działania na podstawie i w granicach prawa. Za takie nie można bowiem uznać działania polegającego na niepełnym określeniu zasad przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy i jednoczesnym przekazaniu bliżej nieokreślonym podmiotom (w domyśle – wykonawcy uchwały) upoważnienia do podejmowania działań w tym zakresie. Taka konstrukcja § 4 ust. 1 pkt 6 uchwały przeczy normie kompetencyjnej dającej się wyprowadzić z przepisu art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, gdyż wyłącznie organ stanowiący został umocowany do określenia w uchwale zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy.

W związku z powyższym stwierdza się jak w sentencji.

**Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje prawo skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w terminie 30 dni od daty doręczenia za pośrednictwem organu nadzoru nad jednostkami samorządu terytorialnego - Wojewody Dolnośląskiego.**

**Zgodnie z art. 92 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.**

Wojewoda Dolnośląski:  
*T. Smolarz*