



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

Katowice, dnia 5 listopada 2019 r.

Poz. 7336

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NPII.4131.1.676.2019 WOJEWODY ŚLĄSKIEGO

z dnia 30 października 2019 r.

Na podstawie art. 91 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 506, ze zm.)

stwierdzam nieważność

uchwały Nr 155/XI/19 Rady Miasta Żory z dnia 26 września 2019 r. w sprawie zmiany uchwały Nr 116/VIII/19 Rady miasta Żory z dnia 13 czerwca 2019 r. w części określonej w: § 16 ust. 2 załącznika nr 1 do uchwały w zakresie wyrazu: „PESEL”, w § 17 ust. 7 załącznika nr 1 do uchwały w zakresie wyrazów: „numeru PESEL” oraz w § 17 ust. 9 załącznika nr 1 do uchwały, jako sprzecznej z art. 5a ust. 7 pkt 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 506 ze zm.), dalej jako „ustawa” w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako „Konstytucja RP”.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 26 września 2019 r. Rada Miasta Żory przyjęła uchwałę Nr 155/XI/19 w sprawie zmiany uchwały Nr 116/VIII/19 Rady Miasta Żory z dnia 13 czerwca 2019 r.

W podstawie prawnej uchwały wskazano przepisy art. 5a ust. 7 i art. 42 ustawy.

Wskazana uchwała została doręczona organowi nadzoru w dniu 2 października 2019 r.

W toku badania legalności przedmiotowej uchwały, organ nadzoru uznał, że uchwała w części jest niezgodna z prawem.

Zgodnie z przepisem art. 5a ust. 1 - ust. 2 ustawy, w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy. Zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy, z zastrzeżeniem ust. 7. Szczególną formą konsultacji społecznych jest budżet obywatelski. W art. 5a ust. 7 ustawy wskazano, iż rada gminy określa w drodze uchwały wymagania, jakie powinien spełniać projekt budżetu obywatelskiego, w szczególności: 1) wymogi formalne, jakim powinny odpowiadać zgłaszane projekty; 2) wymaganą liczbę podpisów mieszkańców popierających projekt, przy czym nie może być ona większa niż 0,1% mieszkańców terenu objętego pulą budżetu obywatelskiego, w którym zgłaszany jest projekt; 3) zasady oceny zgłoszonych projektów co do ich zgodności z prawem, wykonalności technicznej, spełniania przez nie wymogów formalnych oraz tryb odwołania od decyzji o niedopuszczeniu projektu do głosowania; 4) zasady przeprowadzania głosowania, ustalania wyników i podawania ich do publicznej wiadomości, biorąc pod uwagę, że zasady przeprowadzania głosowania muszą zapewniać równość i bezpośredniość głosowania.

Z art. 2 Konstytucji RP wynika, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Wśród szczegółowych reguł wyprowadzonych z art. 2 wymienia się m.in. podział władz, niezawisłość sądów i prawo każdego do sądu, do uczciwego oraz bezstronnego wymiaru sprawiedliwości, przestrzeganie zasad poprawnego prawotwórstwa, jawność i jasność prawa, niedziałanie prawa wstecz (P. Winczorek „Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., wyd. Liber, Warszawa 2000, s. 15). Dodatkowo należy wskazać, iż Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 maja 2002 r. (sygn. akt K 6/02, publ. Dz. U. z 2002 r., nr 78, poz. 715)

podniósł, iż przepisy prawne muszą być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. (...) Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwania mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Z tak ujętej zasady określoności wynika, że każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego - dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Naruszeniem Konstytucji jest stanowienie przepisów niejasnych, wieloznacznych, które nie pozwalają obywatelowi na przewidzenie konsekwencji prawnych jego zachowań. Z kolei art. 7 Konstytucji RP wynika, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Organ wykonujący kompetencję prawodawcy zawartą w upoważnieniu ustawowym, jest obowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia. Z powołanego przepisu Konstytucji wynika, iż organy administracji publicznej obowiązują zasadą: "co nie jest prawem dozwolone jest zakazane". Organom jednostek samorządu terytorialnego wolno bowiem jedynie to, na co zezwalają przepisy prawa i mogą działać tylko tam i o tyle, o ile prawo je do tego upoważnia (por. W. Skrzydło, Konstytucja RP. Komentarz. Zakamycze 1999 r., s. 15).

Organ nadzoru podkreśla, iż z art. 5a ust. 7 ustawy wynika, że na radzie gminy ciąży prawny obowiązek uregulowania w formie uchwały wymagań, jakie powinien spełniać projekt budżetu obywatelskiego. Uchwała ta jest aktem prawa miejscowego, regulującym w sposób normatywny, tzn. generalny i abstrakcyjny, prawa bliżej nieokreślonej liczby mieszkańców gminy. W konsekwencji przedmiotowa uchwała powinna zostać sporządzona, uchwalona i ogłoszona zgodnie ze standardami prawidłowej legislacji, a organ wykonujący kompetencję prawodawcy zawartą w upoważnieniu ustawowym, jest obowiązany działać ściśle w granicach tego upoważnienia. W art. 5a ust. 7 pkt 1- 4 ustawy został określony minimalny katalog spraw, które powinny zostać uregulowane w uchwale dotyczącej wymagań, jakie powinien spełniać budżet obywatelski. Są to: wymogi formalne, jakim powinny odpowiadać zgłaszane projekty; wymagana liczba podpisów mieszkańców popierających projekt; zasady oceny zgłoszonych projektów co do ich zgodności z prawem, wykonalności technicznej, spełniania przez nie wymogów formalnych oraz tryb odwołania od decyzji o niedopuszczeniu projektu do głosowania; zasady przeprowadzania głosowania, ustalania wyników i podawania ich do publicznej wiadomości.

Tymczasem stwierdzić należy, iż Rada Miasta Żory regulacjami zawartymi w § 16 ust. 2 załącznika nr 1 do uchwały w zakresie wyrazu: „PESEL”, w § 17 ust. 7 załącznika nr 1 do uchwały w zakresie wyrazów: „numeru PESEL” oraz w § 17 ust. 9 załącznika nr 1 do uchwały istotnie naruszyła prawo. W ocenie organu nadzoru, Rada Miasta Żory nieprawidłowo uzależniła głosowanie od podania numeru PESEL. Ponadto, przepis § 17 ust. 9 załącznika nr 1 do uchwały nie tylko zawiera niepoprawną regulację w zakresie dot. wymogu podania numeru PESEL, ale jednocześnie wykracza poza delegację ustawową, gdyż stanowi o sprawach czysto technicznych.

Zgodnie bowiem z § 16 ust. 2 załącznika nr 1 do uchwały: *W celu potwierdzenia uprawnienia do udziału w głosowaniu głosujący podają: imię, nazwisko, PESEL i adres zamieszkania.* Ponadto zgodnie z § 17 ust. 7 załącznika nr 1 do uchwały *Formularz papierowy zawiera opis wskazujący, że jest on przewidziany do głosowania na projekty ogólnomiejskie i dzielnicowe dla mieszkańców miasta Żory, zwięzłą instrukcję głosowania, pola przeznaczone do wpisania identyfikatora przypisanego do projektu ogólnomiejskiego i projektu dzielnicowego, pola pozwalające na wpisanie danych osoby głosującej: imienia, nazwiska, miejsca zamieszkania, numeru PESEL, daty i godziny oddania głosu oraz miejsce na złożenie podpisu przez osobę głosującą.* Dalej, zgodnie z § 17 ust. 9 załącznika nr 1 do uchwały *Do założenia konta na dedykowanej platformie pn. „E-Żory” dostępnej pod adresem zory-ekonsultacje.eboi.pl konieczne jest podanie identyfikującego mieszkańca numeru PESEL oraz ustalenie indywidualnego hasła, a następnie zatwierdzeniu linku aktywowującego, otrzymywanego na indywidualny adres e-mail. Do jednego konta może być przypisany wyłącznie jeden adres e-mail.* Jednocześnie wskazać należy, iż § 18 ust. 2 pkt 4 załącznika nr 1 do uchwały stanowi, iż: *Głosy weryfikowane są pod względem ich ważności. Głos uznaje się za nieważny, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z poniższych okoliczności: osoba uprawniona nie wpisała wymaganych danych lub wpisała dane nieprawidłowe lub nieczytelne.*

Zdaniem organ nadzoru dane określone ww. przepisach uchwały dotyczące podania nr PESEL, wykraczają poza zakres danych niezbędnych do realizacji celu, dla którego dane są przetwarzane – w analizowanym przypadku do ustalenia, czy osoba głosująca jest mieszkańcem miasta. W ocenie organu nadzoru, wymóg podania numeru PESEL jest nie tylko nieuprawnionym tworzeniem przez organ stanowiący dodatkowych, nieprzewidzianych ustawowo kryteriów niesłużących przecież określeniu "miejsca zamieszkiwania" ale stanowi także ograniczenie kręgu głosujących do osób legitymujących się numerem

PESEL, a więc pomija przypadki, w których głosujący mieszkaniec gminy nie dysponuje takim numerem. Również wymaga wskazania, że pozyskiwanie ww. danych do załatwienia przez organ przedmiotowej sprawy, uznać należy za sprzeczne z zasadą minimalizacji danych osobowych (adekwatności), wyrażoną w art. 5 ust. 1 lit. c Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych (RODO) (Dz. Urz. UE. L 2016 Nr 119). W tym miejscu ponownie trzeba zasygnalizować, iż numer PESEL w żaden sposób nie określa miejsca zamieszkania danej osoby. Zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 24 września 2010 r. o ewidencji ludności (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 1382 ze zm.) numer PESEL jest to jedenastocyfrowy symbol numeryczny, jednoznacznie identyfikujący osobę fizyczną, zawierający datę urodzenia, numer porządkowy, oznaczenie płci oraz liczbę kontrolną, przy czym:

1) data urodzenia zawarta jest w pierwszych sześciu cyfrach w następującej kolejności: dwie ostatnie cyfry roku urodzenia, miesiąc urodzenia wraz z zakodowanym stuleciem urodzenia oraz dzień urodzenia;

2) stulecie urodzenia kodowane jest poprzez dodanie do liczby oznaczającej miesiąc urodzenia:

a) liczby 80 - w przypadku osób urodzonych w latach 1800-1899,

b) liczby 0 - w przypadku osób urodzonych w latach 1900-1999,

c) liczby 20 - w przypadku osób urodzonych w latach 2000-2099;

3) liczby oznaczające rok, miesiąc lub dzień, będące liczbami jednocyfrowymi, poprzedza się cyfrą "0", z zastrzeżeniem zasady określonej w pkt 2;

4) numer porządkowy osoby zawarty jest w cyfrach od siódmej do dziesiątej, przy czym ostatnia cyfra numeru porządkowego zawiera oznaczenie płci: cyfrę parzystą (w tym "0") dla kobiet, a cyfrę nieparzystą dla mężczyzn;

5) jedenasta cyfra numeru PESEL jest liczbą kontrolną umożliwiającą elektroniczną kontrolę poprawności nadanego numeru identyfikacyjnego.

Powyższe stanowisko organu nadzoru jest spójne z orzecznictwem sądów administracyjnych. Zgodnie z wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 7 lipca 2016 r., sygn. akt III SA/Łd 364/16 (publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych) - *Numer Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności służy bowiem 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 (...). Nietrudno zauważyć, że numer PESEL nie obejmuje danych dotyczących miejsca zamieszkania. (...)*, (zob. również wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 października 2016 r., sygn. akt II SA/Go 705/16; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 29 marca 2017 r., sygn. akt II SA/Gl 106/17; publ. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

W ocenie organu nadzoru, należy stwierdzić, iż Rada Miasta Żory uzależniając możliwość głosowania od podania numeru PESEL, a w przypadku jego niepoprawności lub braku wpisania, uznania głosu za nieważny istotnie naruszyła prawo tj. 5a ust. 7 pkt 4 ustawy w związku z art. 2 i art. 7 Konstytucji RP.

W tym miejscu wskazania wymaga, iż w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania nadzorczego w przedmiotowej sprawie Prezydent Miasta Żory w piśmie z dnia 15 października 2019r. wyjaśnił, że Miasto będzie kontynuować procedurę Żorskiego Budżetu Obywatelskiego zgodnie z wniesionymi przez organ nadzoru uwagami. Obecnie Urząd Miasta Żory przygotowuje się do przeprowadzenia etapu głosowania mieszkańców na projekty, które następnie zostaną skierowane do realizacji. Na tym etapie zostanie zniesiony wymóg podania numeru PESEL.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż uchwała Nr 155/XI/19 Rady Miasta Żory z dnia 26 września 2019 r. w sprawie zmiany uchwały Nr 116/VIII/19 Rady miasta Żory z dnia 13 czerwca 2019 r., została podjęta z istotnym naruszeniem obowiązującego prawa, co czyni stwierdzenie jej nieważności w części uzasadnionym i koniecznym.

Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa, w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Na niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, za pośrednictwem Wojewody Śląskiego, w terminie 30 dni licząc od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

z up. Wojewody Śląskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru Prawnego

Krzysztof Nowak