



DZIENNIK URZĘDOWY

WOJEWÓDZTWA PODLASKIEGO

Białystok, dnia 9 kwietnia 2015 r.

Poz. 1210

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE NR NK-II.4131.23.2015.MA WOJEWODY PODLASKIEGO

z dnia 7 kwietnia 2015 r.

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

stwierdzam nieważność

§ 2 ust. 4 pkt 1 we fragmencie „numer PESEL”, § 2 ust. 4 pkt 2 we fragmencie „numer PESEL, podpis i oświadczenie osoby stanowiące zgodę na przetwarzanie danych osobowych dla potrzeb niezbędnych do prowadzenia procedury konsultacji społecznych, zgodnie z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.)”, § 3 ust. 2, § 4 ust. 1 we fragmencie „a w szczególności” oraz § 7 ust. 4 uchwały nr IV/22/15 Rady Gminy Nowy Dwór z dnia 3 marca 2015 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych z mieszkańcami Gminy Nowy Dwór.

UZASADNIENIE

W dniu 3 marca 2015 r. Rada Gminy Nowy Dwór podjęła uchwałę nr IV/22/15 w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych z mieszkańcami Gminy Nowy Dwór, która to uchwała wpłynęła do organu nadzoru w dniu 10 marca 2015 r.

Analiza przedmiotowej uchwały wykazała, że została ona podjęta z istotnym naruszeniem prawa, w związku z czym 23 marca 2015 r. wszczęte zostało postępowanie nadzorcze w sprawie stwierdzenia jej nieważności.

W toku badania legalności uchwały organ nadzoru stwierdził jej podjęcie z naruszeniem prawa.

W ocenie organu nadzoru rada gminy nie dysponuje uprawnieniem ustalania kręgu podmiotów uprawnionych do udziału w konsultacjach. Przywołany w treści przedmiotowej uchwały art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2013 r. poz. 594 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą przyznaje bowiem organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego kompetencje jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji, które to pojęcia odnoszą się wyłącznie do określenia procedury konsultacyjnej. Ponadto krąg osób uprawnionych do udziału w konsultacjach określają przepisy ustawy o samorządzie gminnym, które w art. 5a ust. 1 stanowią, iż w wypadkach przewidzianych ustawą oraz w innych sprawach ważnych dla gminy mogą być przeprowadzane na jej terytorium konsultacje z mieszkańcami gminy. Przedstawione stanowisko potwierdza uzasadnienie do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 29 kwietnia 2011 r., Sygn. akt III SA/Wr 20/11 podtrzymane orzeczeniem Naczelnego Sądu Administracyjnego z 8 grudnia 2011 r. Sygn. akt II OSK 1562/11: „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.(...) 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 rady gminy jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji.”

Jak wynika z powyższego mieszkańcem gminy, jest osoba fizyczna zamieszkująca w miejscowości położonej na jej obszarze z zamiarem stałego pobytu, zgodnie bowiem z art. 25 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.) miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Należy zatem przyjąć, iż elementami umożliwiającymi określenie kto jest mieszkańcem gminy, a kto nim nie jest są: imię i nazwisko mogące jednoznacznie zidentyfikować daną osobę, a także adres danej osoby, pod którym ona przebywa z zamiarem stałego pobytu. Wprowadzenie więc regulacji w § 2 ust. 4 pkt 1 we fragmencie „numer PESEL”, § 2 ust. 4 pkt 2 we fragmencie „numer PESEL, podpis i oświadczenie osoby stanowiące zgodę na przetwarzanie danych osobowych dla potrzeb niezbędnych do prowadzenia procedury konsultacji społecznych, zgodnie z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.)” wykracza poza granice przyznanych Radzie Gminy Nowy Dwór przez ustawodawcę artykułem 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym kompetencji i nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa. Numer PESEL nie stanowi bowiem warunku ani przesłanki pojęcia mieszkańca, zatem Rada, wprowadza postanowieniami podjętej przez siebie uchwały w ten sposób, dodatkowe wymogi wykraczające poza jej kompetencję nadaną przez ustawodawcę ww. artykułem. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 10 maja 2013 r. Sygn. akt III SA/Wr 140/13: „(...)odwoływanie się do numeru PESEL jest chybione, skoro nie służy on rozstrzygnięciu, czy oznaczona osoba jest „mieszkańcem gminy”, należącym do kręgu podmiotów, z którymi mogą być prowadzone konsultacje. Jest jednak w prawie dalej idąca przeszkoda do dowolnego posługiwania się numerem PESEL w sferze konsultacji z mieszkańcami gminy. 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. (...) Tymczasem, jak wspomniano wcześniej, do podjęcia uchwały dotyczącej zasad i trybu przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami gminy oraz do legitymowania, czy osoba (...) jest mieszkańcem gminy, nie jest niezbędne podanie numeru PESEL oraz przetwarzanie danych objętych tym kodem, który nie służy określeniu miejsca zamieszkania.”

Analogiczna sytuacja, zdaniem organu nadzoru, ma miejsce w przypadku § 3 ust. 2 przedmiotowej uchwały. Podstawę prawną kwestionowanej przez organ nadzoru uchwały stanowił art. 5a ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy określa uchwała rady gminy). W orzecznictwie wypowiedziano pogląd, według którego kompetencja ujęta w art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym upoważnia radę gminy jedynie do określenia zasad i trybu przeprowadzania konsultacji, przy czym przez zasady należy rozumieć unormowania zawierające w swej treści reguły rządzące instytucją konsultacji, fundamenty funkcjonowania konsultacji w gminie, z trybem zaś wiąże się sposób postępowania konsultacyjnego, procedura umożliwiająca proces konsultacji (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 13 czerwca 2006 r., II SA/Op 213/06; zob. także rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z dnia 30 listopada 2009 r., NK.11.0911-11/520/09 i z dnia 23 marca 2010 r., NK.II.MM2.0911-12/10-1). W uchwale podejmowanej na podstawie art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym 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” (rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z dnia 3 marca 2010 r., NK.III.LM-0911-1-1 0/2010). Oprócz kwestii interpretacji ustawowego upoważnienia rady gminy do określenia „zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy”, na gruncie art. 5a ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym w rozpoznawanej sprawie należy rozgraniczyć kompetencje organu stanowiącego i organu wykonawczego gminy. Wśród adresatów unormowań uchwały Rady Gminy Nowy Dwór jest Wójt Gminy Nowy Dwór, który został zobligowany do podjęcia decyzji o przeprowadzeniu konsultacji oraz wydania w tym zakresie zarządzenia zawierającego w swej treści dziesięć obligatoryjnych postanowień. Mając na uwadze ustawowy podział kompetencji między organem stanowiącym a organem wykonawczym gminy, to według art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym do uchwałodawczej właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej (wyłączną właściwość ujęto w art. 18 ust. 2 tej ustawy), wszak rada jest organem

stanowiącym i kontrolnym w gminie (art. 15 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym). Organem wykonawczym jest natomiast wójt (burmistrz, prezydent miasta) - art. 26 ust. 1 w zw. z art. 11a ust. 1 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym - który wykonuje uchwały rady gminy, a do jego zadań należy w szczególności „określanie sposobu wykonywania uchwał” (art. 30 ust. 1 w zw. z ust. 2 pkt 2 ustawy). W judykaturze trafnie wywiedziono, że określenie sposobu wykonania uchwały obejmuje m.in. wskazanie środków finansowych i rzeczowych koniecznych do wykonania uchwały, ustalenie harmonogramu jej realizacji oraz wyznaczenie osób odpowiedzialnych za wykonanie uchwały lub jej poszczególnych elementów. To zaś oznacza, że „do zadań wójta należy zdecydowanie przez kogo, w jakich terminach i za pomocą jakich środków, w jakim trybie mają być zrealizowane zadania wynikające z uchwały” (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 28 stycznia 2010 r., II SA/Go 1011/09). Skoro więc sprawa wykonywania uchwał, w tym także ustalenie sposobu realizacji takich aktów, należy wyłącznie do wójta, zasadne jest twierdzenie, że „określenie przez radę gminy sposobu wykonania uchwały przez wójta stanowi istotne naruszenie przepisu art. 30 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 u.s.g.” (uchwała Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 2 lutego 2011 r., IV/5/2011, OwSS 2011, nr 3 poz. 104). O ile bowiem postanowieniu o podejmowaniu przez Wójta Gminy Nowy Dwór decyzji o przeprowadzeniu konsultacji w drodze zarządzenia nie można przypisać cech istotnego naruszenia prawa bowiem takie zdanie nie uchybia kompetencjom tego organu do wykonywania uchwał, można byłoby je uznać za przypomnienie powinności organu wykonawczego, o tyle zobowiązanie wójta do uwzględnienia w zarządzeniu enumeratywnie wymienionych elementów dotyczących sposobu wykonania uchwały stanowi niedopuszczalną ingerencję organu stanowiącego w sferę kompetencji organu wykonawczego. W zakresie upoważnienia ustawowego do określenia przez radę gminy „zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych 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 zawarte w § 3 ust. 2 uchwały stanowi istotne naruszenie prawa nie tylko dlatego, że wyszło poza kompetencje przyznane Radzie w art. 5 ust. 2 ustawy, 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 ustawy.

Zastrzeżenia organu nadzoru budzi również zapis § 4 ust. 1 uchwały o treści: „Konsultacje mogą być przeprowadzane z wykorzystaniem wszelkich dostępnych instrumentów dialogu społecznego, a w szczególności:(...). W § 4 ust. 1 uchwały Rada uregulowała zasady przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy, posługując się przy tym zwrotem „w szczególności”. Należy zauważyć, że stosowanie w zapisach uchwały zwrotu „w szczególności” w odniesieniu do kwestii wymienionych w sposób enumeratywny powoduje, że interpretacja takiego zapisu musi prowadzić do wniosku, że jest to katalog otwarty. Zwrot „w szczególności” powinien być zatem stosowany jedynie wtedy, gdy wolą organu stanowiącego jest pozostawienie pewnego luzu decyzyjnego w zakresie regulowanej kwestii. Jednocześnie organ nadzoru zauważa, że w takim przypadku musi ku temu istnieć podstawa w postaci przepisu ustawowego. Zgodnie z intencją ustawodawcy określoną w art. 5a ust. 2 ustawy to rada gminy w uchwale określa zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy. Konstrukcja tego przepisu ustawy nie daje Radzie Gminy możliwości wprowadzenia w przedmiotowej uchwale także innych, niewymienionych elementów. Ponadto stanowiąc w zakresie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy Rada zobowiązana jest do ich określenia w sposób kompletny i wyczerpujący. Zamieszczenie w uchwale zapisu „w szczególności”, stwarzającego katalog otwarty we wspomnianym zakresie, 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 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 ocenie organu nadzoru także unormowanie zawarte w § 7 ust. 4 uchwały, zgodnie z którym „Koszty konsultacji ponosi podmiot odpowiedzialny za przeprowadzenie konsultacji wskazany przez Wójta Gminy Nowy Dwór” pozbawione jest podstaw prawnych. Z art. 5a ust. 1 ustawy wynika, że konsultacje społeczne mogą być przeprowadzane w sprawach ważnych dla gminy oraz w wypadkach przewidzianych ustawą. Wskazany przepis ustawy umożliwia podmiotom wykonującym administrację publiczną w gminie zasięganie opinii (stanowisk) mieszkańców w sprawach mających szczególne znaczenie dla gminy. Ustawa nie precyzuje, które sprawy są ważne dla gminy, z wyjątkiem sytuacji wskazanych wprost w ustawie. Decyzja w tej sprawie należy zatem do organu podejmującego działania w sprawie konsultacji. Organ ten rozstrzyga o tym, czy wówczas,

kiedy sprawa jest ważna dla gminy, przeprowadzi konsultacje, czy też podejmie określone działanie (rozstrzygnięcie) bez przeprowadzenia konsultacji. Skoro przeprowadzanie konsultacji społecznych dotyczy spraw gminy i należy do zadań administracji publicznej, tym samym koszty przeprowadzania tych konsultacji ponosi gmina, jako wykonawca zadań z zakresu administracji publicznej.

W tak obowiązującym stanie prawnym, wydanie rozstrzygnięcia nadzorczego jest uzasadnione i należało orzec jak na wstępie.

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.

Na niniejsze rozstrzygnięcie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku za pośrednictwem Wojewody Podlaskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Z up. Wojewody Podlaskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru i Kontroli
Aneta Kuberska