

O ZŁOŻONOŚCI STATUSU GMINY JAKO PRZEDSIĘBIORCY RAZ JESZCZE. ANALIZA WYBRANYCH PROBLEMÓW W OBSZARZE GOSPODARKI MIESZKANIOWEJ

Daniel Wacinkiewicz

Katedra Prawa Gospodarczego Publicznego
Uniwersytet Szczeciński w Szczecinie

Streszczenie. Wśród wielu przejawów działalności gminy, jako korporacji publicznoprawnej, mieści się także prowadzenie działalności gospodarczej, gdzie występuje ona jako przedsiębiorca. Za pośrednictwem świadczonych w ten sposób usług zaspokajane są różne potrzeby mieszkańców. Jednak specyfika regulacji prawnych chroniących prawa lokatorów każe zastanowić się, czy również w obszarze gospodarki mieszkaniowej (w tym wynajmowania lokali mieszkalnych) mamy do czynienia z działalnością gospodarczą. Szczególną uwagę zwracają także regulacje z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, w których gmina jest traktowana jako przedsiębiorca również wówczas, gdy organizuje lub świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą.

Słowa kluczowe: działalność gospodarcza, przedsiębiorca, usługi o charakterze użyteczności publicznej

WPROWADZENIE

Ustawodawca posługuje się pojęciami, takimi jak „działalność gospodarcza” czy „przedsiębiorca” w poszczególnych aktach normatywnych w różnych kontekstach¹. Choć analiza istniejących definicji legalnych wskazanych

¹ W myśl art. 3 obowiązującej ustawy z 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców [Dz. U. poz. 646 (dalej cyt.: u.p.p.)], działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły. W porównaniu z wcześniejszą definicją legalną działalności gospodarczej, zawartą w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, nie zawiera ona wskazania rodzajów działalności gospodarczej (tzn. działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa, poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa), gdyż – jak stwierdzono w uzasadnieniu projektu ustawy – tego rodzaju wyliczenie i tak nie stanowi żadnego praktycznego ograniczenia (delimitacji) przy kwalifikowaniu określonych przejawów aktywności do kategorii działalności gospodarczej. W nowej ustawie, normatywna definicja działalności gospodarczej jest zbu-

pojęć, musi uwzględniać przedmiot i cel regulacji prawnej, w której zostały wyrażone, to możliwe jest jednak sformułowanie pewnego „niekontrowersyjnego” katalogu istotnych cech pojęcia „działalność gospodarcza”. Pomocne w tym zakresie są nie tylko cechy tej formy aktywności *explicite* wyrażone na gruncie normatywnym, ale również w orzecznictwie sądowym, w tym zwłaszcza w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który wielokrotnie odnosił się do tej problematyki. Jego ustalenia – przywołane w syntetycznej formie – posłużą za punkt odniesienia dla realizacji pierwszego z celów niniejszego opracowania, jakim jest analiza problemu (skądinąd zasygnalizowanego w judykaturze), który można ująć w formę pytania: czy realizowana w sferze użyteczności publicznej działalność gospodarcza obejmuje również gospodarkę mieszkaniową w zakresie zawierania umów najmu?

Próby znalezienia rozwiązania wskazanego problemu, a zatem próby ustalenia, w jakich sytuacjach gmina prowadzi działalność gospodarczą i tym samym służy jej status przedsiębiorcy, należy odróżnić od – stanowiącej drugi z celów opracowania – analizy przypadku w którym gmina uznawana jest za przedsiębiorcę niezależnie od faktu, że wykonywana przez nią działalność (w sferze użyteczności publicznej) nie jest działalnością gospodarczą.

Analiza wskazanych problemów, istotnych dla zobrazowania złożoności statusu gminy jako przedsiębiorcy, skłania do rozpoczęcia od kilku uwag poświęconych potrzebom mieszkaniowym i ich normatywnemu wyrazowi. I tak, należy rozpocząć od konstatacji, iż potrzeba posiadania mieszkania (miejsce stałego przebywania danej osoby) jest jedną z podstawowych potrzeb człowieka². Taki sposób postrzegania potrzeb mieszkaniowych³ człon-

dowana w oparciu o cztery następujące przesłanki konstytutywne dla tego rodzaju działalności: zorganizowanie, zarobkowość, wykonywanie jej we własnym imieniu oraz ciągłość. Zob. uzasadnienie projektu ustawy Prawo przedsiębiorców, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencji, druk sejmowy nr 2051. Na posługiwanie się przez ustawodawcę pojęciem „działalność gospodarcza” w różnych aktach normatywnych w różnych kontekstach wskazał Sąd Najwyższy m.in. w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 18 czerwca 1991 r., sygn. akt III CZP 40/91, OSNCP 1992, z. 2, poz. 17. Wyrażony wówczas pogląd (a powtórzony m.in. w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 6 grudnia 1991 r. sygn. akt III CZP 117/91, OSNCP 1992, z. 5, poz. 65), iż nie pozwala to przypisać znaczenia decydującego definicji zawartej w ustawie o działalności gospodarczej zachowuje swoją aktualność.

² Zob. szerzej na ten temat D. Wacinkiewicz, *Zaspokajanie potrzeb wspólnot samorządowych. Studium administracyjnoprawne*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 411–428.

³ Przez zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych można rozumieć taką sytuację, gdy lokal zajmowany przez określoną osobę spełnia pewne minimalne warunki umożliwiające „bytowa-

ków wspólnot samorządowych i związanych z nim obowiązków jednostek samorządu terytorialnego legł niewątpliwie u podstaw, zgodnego z zasadą subsydiarności, przekazania zadań mieszkaniowych gminom.

Szczególna ranga potrzeb mieszkaniowych została również dostrzeżona i wyeksponowana przez polskiego ustrojodawcę. Art. 75 ust. 1 Konstytucji RP⁴ nakłada bowiem na władze publiczne obowiązek prowadzenia polityki sprzyjającej zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych. Obowiązkiem władz publicznych jest prowadzenie polityki, która sprzyja zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli. Do zadań państwa należy m.in. przeciwdziałanie bezdomności oraz wspieranie rozwoju budownictwa socjalnego. Konstytucja wyraża założenie, że działania zmierzające do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych są zadaniem osób bezpośrednio zainteresowanych, zaś władze publiczne mają jedynie stworzyć warunki⁵ sprzyjające powodzeniu tych działań.

Potwierdzeniem powyższego jest utrwalona linia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wyrażająca stanowisko, iż art. 75 ust. 1 Konstytucji RP nie posiada roszczeniowego charakteru wobec władzy publicznej (ani wobec jakiegokolwiek innego podmiotu dysponującego poszukiwanym dobrem – mieszkaniem)⁶ i nie jest źródłem prawa podmiotowego⁷. Z regulacji tej wynika natomiast adresowany do władz publicznych „nakaz ochrony trwałości tytułu prawnego lokatora do zajmowanego lokalu mieszkalnego”⁸.

Skoro, zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym⁹, do gmin należą wszystkie sprawy publiczne o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżone us-

nie” w warunkach godnych człowieka. Konstytucja wskazuje na pewien „poziom podstawowy” i z oczywistych przyczyn nie może odnosić się do zapewnienia obywatelom takich lokali mieszkalnych, które w pełni odpowiadałyby ich osobistym dążeniom i celom życiowym. Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 września 2003 r., sygn. akt SK 28/03, sentencja została ogłoszona dnia 25 września 2003 r., Dz. U. Nr 167, poz. 1636.

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm. [dalej cyt.: Konstytucja RP].

⁵ Por. K. Zdun-Załęska, *Komentarz. Ustawa o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2014, s. 43–46.

⁶ Na ten aspekt zwraca uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 grudnia 2008 r., sygn. akt P 16/08, Dz. U. Nr 235, poz. 1617.

⁷ Zob. np. tamże.

⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 października 2000 r., sygn. akt P 8/99, Dz. U. Nr 88, poz. 988.

⁹ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz. U. z 2017 r.1, poz. 875 z późn. zm. [dalej cyt.: u.s.g.].

tawami na rzecz innych podmiotów, zaś art. 9 ust. 4 u.s.g. stanowi, że zadaniami użyteczności publicznej są zadania własne gminy określone w art. 7 ust. 1 u.s.g., których celem jest zaspakajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych – to za oczywistą egzemplifikację gminnych zadań własnych uznać należy najem lokali mieszkalnych. W ślad za tym, na gruncie ustawowym do zadań własnych gminy zaliczono tworzenie warunków do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej (art. 4 ust. 1 u.o.p.l.), w celu realizacji których gmina może tworzyć i posiadać zasób mieszkaniowy o charakterze celowym, którego wykorzystanie podlega określonym warunkom. W szczególności wymagane jest określenie kryteriów wyboru osób, z którymi w pierwszej kolejności powinny być zawierane umowy najmu lokali objętych tym zasobem, zaś wielkość zasobu powinna umożliwiać zaspokojenie potrzeb „rodzin o niskich dochodach” (art. 4 ust. 2 i 3 u.o.p.l.). Konkretnie obowiązki gmin wynikające z ustawy o ochronie praw lokatorów dotyczą najmu: lokali mieszkalnych osobom o niskich dochodach, lokali zamiennych i lokali socjalnych¹⁰.

ISTOTA I CECHY KOMUNALNEJ DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowało się niekwestionowane stanowisko, zgodnie z którym wśród wielu przejawów działalności gminy, jako korporacji publicznoprawnej, mieści się także prowadzenie działalności gospodarczej¹¹. W takich wypadkach, najogólniej przyjmując, gmina – dzia-

¹⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 kwietnia 2010 r., sygn. akt P 1/08, sentencja została ogłoszona dnia 5 maja 2010 r., Dz. U. Nr 75, poz. 488.

¹¹ Zob. zwłaszcza: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 1992 r., sygn. akt III CZP 134/92, OSNCP 1993, nr 5, poz. 79; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 1993 r., sygn. akt III CZP 156/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 152; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1999 r., sygn. akt III CZ 112/99, OSNC 2000/4/78, LEX nr 38861; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2000 r., sygn. akt III CZ 112/00, LEX nr 51825. Szczególną uwagę warto skierować ku uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1995 r. (sygn. akt III CZP 6/95, OSNC 1995, nr 5, poz. 72), objaśniającym istotne, w ocenie Sądu Najwyższego, motywy prawnego umocowania jednostek samorządu terytorialnego do prowadzenia działalności gospodarczej. Stwierdzono tam m.in.: „Reaktywując samorząd terytorialny ustawodawca przekształcił niemałą część mienia ogólnonarodowego w mienie komunalne [...]. Ponadto mienie komunalne gminy nabywają m.in. w wyniku własnej działalności [...] i obowiązane są nim gospodarować w sposób efektywny. Jest więc zrozumiałe, że w zależności od rodzaju posiadanego mienia i kon-

łając za pośrednictwem „swoich” jednostek organizacyjnych (zarówno posiadających osobowość prawną, jak i jej nie posiadających) jest przedsiębiorcą.

W doktrynie¹², jak i judykaturze udzielono także odpowiedzi na pytania koncentrujące się wokół istoty działalności gospodarczej i jej cech. Stwierdzono, że działalność tę wyróżnia kilka specyficznych właściwości. Są nimi: charakter profesjonalny (a więc stały, nie amatorski, nie okazjonalny), podporządkowanie regułom opłacalności i zysku, powtarzalność działań (np. seryjność produkcji, stypizowanie transakcji, stała współpraca, itd.), jak i uczestnictwo w obrocie gospodarczym¹³.

Na szczególną uwagę w dorobku orzeczniczym Sądu Najwyższego poświęconym zagadnieniu działalności gospodarczej jednostek samorządu te-

kretnych warunków ekonomicznych nie mogą one uniknąć prowadzenia działalności gospodarczej”.

¹² Wśród bogatego dorobku doktryny poświęconego problematyce gospodarki komunalnej i działalności gospodarczej jednostek samorządu terytorialnego przykładowo wymienić należy: C. Banasiński, M. Kulesza, D. Szafrąński, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz i przepisy towarzyszące*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1997; K. Byjoch, S. Redel, *Prawo gospodarki komunalnej*, Polskie Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 2000; S. Dudzik, *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*, Zakamycze, Kraków 1998; H. Izdebski, *Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej*, w: *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. A. Piekara, Z. Niewiadomski, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1998, s. 282–292; C. Kosikowski, *Komentarz do ustawy o gospodarce komunalnej oraz wzory aktów gminy dotyczące przekształceń przedsiębiorstw komunalnych*, Zachodnie Centrum Organizacji, Łódź–Zielona Góra 1997; Tenże, *Działalność gospodarcza gmin*, Wydawnictwo „AER”, Białystok 1992; J. Ciapała, *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin 2009; A. Matan, *Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego*, w: *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, Zakamycze, Kraków 1999, s. 231–247; J. Niczyporuk, *Zadania gospodarcze samorządu terytorialnego*, w: *Państwo, ustroj, samorząd terytorialny*, red. M. Chmaj, Oficyna Wydawnicza Verba, Lublin 1997, s. 163–168; T. Rabska, *Nowe zagadnienia prawne „gospodarki komunalnej”*, w: *Księga pamiątkowa profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, [brak informacji o redakcji], Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, Toruń 1999, s. 263–280.

¹³ Zob. uzasadnienie uchwały składów siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., sygn. akt III CZP 40/91, OSNCP 1992, nr 2, poz. 17. W podobny sposób specyficzne właściwości działalności gospodarczej określone były w późniejszych uchwałach Sądu Najwyższego, z tym jedynie doprecyzowaniem, że podkreślano „zawodowy” (w znaczeniu „stały”) jej charakter, a także „podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania”. Zob. zwłaszcza: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., sygn. akt III CZP 117/91, OSNCP 1992, nr 5, poz. 65, LEX nr 3709; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 1993 r., sygn. akt III CZP 156/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 152.

rytorialnego zasługuje stanowisko uwypuklające, że dopuszczalny zakres działalności gospodarczej gmin nie może być rozpatrywany bez jednoczesnego uwzględnienia jej celów należących do porządku konstytucyjnego¹⁴. Uwzględniając powyższe, Sąd Najwyższy stwierdził, że „w kontekście działalności gminy, trzeba mieć na uwadze całokształt regulacji dotyczącej gminy jako jednostki samorządu terytorialnego, do której – jako zadań własnych – należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty [...] i która celem realizacji zadań o charakterze użyteczności publicznej może prowadzić działalność gospodarczą [...]. Zadania własne gminy mogą bowiem być realizowane bądź przez podejmowanie działalności „niegospodarczej” jak i działalności mającej charakter działalności gospodarczej¹⁵”, zaś ich wypełnianie dokonywane być może zarówno przez organizowanie warunków dla funkcjonowania innych podmiotów, jak i przez bezpośrednie uczestniczenie w obrocie gospodarczym¹⁶. Ze względu na fakt, że działalność samorządu terytorialnego ma służyć zaspokajaniu zbiorowych potrzeb wspólnoty (co uznaje się za jego istotę), to nie może budzić wątpliwości, iż – w razie, gdy prowadzona przez gminę działalność gospodarcza przyniesie zyski, powinny one także służyć tym potrzebom¹⁷. Bezpodstawne jest, tym samym, przeciwstawianie realizacji zadań własnych gminy – działalności zarobkowej¹⁸. Tu jednak należy poczynić bardzo wyraźne zastrzeżenie. Znajdująca wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego akceptacja dla uczestniczenia gmin w obrocie gospodarczym – nie oznacza przyzwolenia na nadmierne skoncentrowanie się organów gminy na prowadzeniu działalności gospodarczej ze szkodą dla innych dziedzin. Sąd Najwyższy stwierdził bowiem dobitnie, że „[...] istotna dla gminy funkcja administracji samorządowej oraz cel wynikający z art. 7 ust. 1 u.s.g. wykluczają element zysku jako zasadnicze kryterium prowadzenia działalności gospodarczej”¹⁹.

¹⁴ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1995 r., sygn. akt III CZP 6/95, OSNC 1995/5/72, LEX nr 4169.

¹⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2001 r., sygn. akt V CKN 756/00, LEX nr 53117.

¹⁶ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1995 r., sygn. akt III CZP 6/95, OSNC 1995/5/72, LEX nr 4169.

¹⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 1992 r., sygn. akt III CZP 134/92, OSNCP 1993, nr 5, poz. 79.

¹⁸ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 1993 r., sygn. akt III CZP 156/92, OSNCP 1993, nr 9, poz. 152.

¹⁹ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1995 r., sygn. akt III CZP 6/95, OSNC 1995/5/72, LEX nr 4169.

O tym, co – w ujęciu generalnym – jest działalnością gospodarczą gminy, przesądza wspólnie treść art. 9 u.s.g., co dla Sądu Najwyższego oznacza, że działalnością gospodarczą gminy jest działalność w zakresie wykraczającym poza zadania o charakterze użyteczności publicznej, na którą zezwala odrębna ustawa, a także działalność w zakresie zadań o charakterze użyteczności publicznej, prowadzona w ramach przewidzianych w odrębnej ustawie²⁰. Ową odrębną ustawą jest akt normatywny z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej²¹.

PROBLEM ZAKWALIFIKOWANIA GOSPODARKI MIESZKANIOWEJ W ZAKRESIE ZAWIERANIA UMÓW NAJMU DO KOMUNALNEJ DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

Konsekwentny w stosunku do powyżej charakteryzowanych stanowisk, jest pogląd Sądu Najwyższego, zgodnie z którym prowadzona w wykonaniu zadań gminy działalność jednostek organizacyjnych (np. samorządowych zakładów budżetowych), polegająca na administrowaniu budynkami stanowiącymi własność gminy, jest działalnością gospodarczą, zaś gospodarowanie mieniem komunalnym stanowi działalność gospodarczą mieszczącą się w zadaniach własnych gminy (art. 7 ust. 1 u.s.g.).

Tu jednak pojawia się istotne zagadnienie – dostrzeżone i zarazem przesądzone przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie – czy powyżej przedstawiona charakterystyka działalności gospodarczej gmin realizowanej w sferze użyteczności publicznej obejmuje również gospodarkę mieszkaniową w zakresie zawierania umów najmu?

Sąd Apelacyjny, uznając za charakteryzujące gminną działalność gospodarczą cechy – zorganizowany i ciągły charakter, podleganie regułom racjonalnego gospodarowania, udział w obrocie gospodarczym oraz brak wymogu przynoszenia przez tę działalność określonego dochodu²² – stanął jednak na stanowisku, iż „nie dostrzega, aby wynajmowanie lokali powodom przez

²⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1999 r., sygn. akt III CZ 112/99, OSNC 2000/4/78, LEX nr 38861.

²¹ Dz. U. z 2017 r., poz. 827.

²² Na te cechy wskazał w swoim wyroku Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 4 lutego 2011 r., sygn. akt VI ACa 941/10, LEX nr 1120304.

gminę mogło odbywać się w warunkach racjonalnego gospodarowania tymi lokalami”²³.

Dla uargumentowania swojego stanowiska Sąd Apelacyjny wskazuje w szczególności unormowania ustawy o ochronie praw lokatorów (w szczególności art. 7 i art. 21 ustawy o ochronie praw lokatorów²⁴), które w jego ocenie wykluczają swobodę decyzyjną gminy co do ustalania ceny oraz osoby, z którą najem jest zawierany.

Jak już wcześniej sygnalizowano, zgodnie z art. 4 u.o.p.l., tworzenie warunków do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej należy do zadań własnych gminy. Gmina, na zasadach i w wypadkach przewidzianych w ustawie, zapewnia lokale socjalne i lokale zamienne, a także zaspokaja potrzeby mieszkaniowe gospodarstw domowych o niskich dochodach. Uznać zatem należy, że powołany przepis określa podstawowy warunek zaspokajania przez gminę szeroko rozumianych potrzeb mieszkaniowych mieszkańców gminy, w postaci objęcia tym zadaniem zaspokajania potrzeb mieszkaniowych jedynie gospodarstw domowych o niskich dochodach²⁵. W przepisie tym ustawodawca zawęził krąg osób, którym gmina przyznaje lokale z mieszkaniowego zasobu gminy wyłącznie do osób o niskich dochodach.

Z kolei, art. 21 u.o.p.l. uszczegóławia zadania odnośnie do gminnych programów mieszkaniowych i zasad najmu przewidując, że rada gminy uchwała wieloletnie programy gospodarowania mieszkaniowym zasobem gminy oraz zasady wynajmowania lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu gminy (ust. 1). Te ostatnie powinny określać w szczególności: 1) wysokość dochodu gospodarstwa domowego uzasadniająca oddanie w najem lub w podnajem lokalu na czas nieoznaczony i lokalu socjalnego, oraz wysokość dochodu gospodarstwa domowego uzasadniająca zastosowanie obniżek czynszu; 2) warunki zamieszkiwania kwalifikujące wnioskodawcę do ich poprawy; 3) kryteria wyboru osób, którym przysługuje pierwszeństwo zawarcia umowy najmu lokalu na czas nieoznaczony i lokalu socjalnego; 4) warunki dokonywania zamiany lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu

²³ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 sierpnia 2012 r., sygn. akt I ACz 399/12, LEX nr 1216402.

²⁴ Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz. U. z 2016 r., poz. 1610 z późn. zm. [dalej cyt.: u.o.p.l.].

²⁵ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 marca 2010 r., sygn. akt I OSK 1656/09, LEX nr 595256.

gminy oraz zamiany pomiędzy najemcami lokali należących do tego zasobu a osobami zajmującymi lokale w innych zasobach; 5) tryb rozpatrywania i załatwiania wniosków o najem lokali zawierany na czas nieoznaczony i o najem lokali socjalnych oraz sposób poddania tych spraw kontroli społecznej; 6) zasady postępowania w stosunku do osób, które pozostały w lokalu opuszczonym przez najemcę lub w lokalu, w którego najem nie wstąpiły po śmierci najemcy; 7) kryteria oddawania w najem lokali o powierzchni użytkowej przekraczającej 80 m² (ust. 3).

Już sama nazwa aktu normatywnego – ustawa o ochronie praw lokatorów, wskazuje na podstawowy cel regulacji i najistotniejszą wartość w niej wyrażoną. Pozwala to przyjąć, że w obowiązującym porządku prawnym wyraźnie wyeksponowana została przede wszystkim konieczność zapewnienia przez wspólnotę gminną określonych potrzeb o charakterze socjalnym²⁶.

Oczywiste jest – powracając do postanowienia Sądu Apelacyjnego – że z racji wykonywania zadania własnego, samorząd ma obowiązek zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej niezależnie od opłacalności, bądź – ujmując szerzej, racjonalności przedsięwzięcia. Niewielka swoboda decyzyjna umotywowana potrzebą zapewnienia lokalu osobom niezamożnym wyklucza, zdaniem Sądu, normatywną przesłankę racjonalności gospodarowania wpisującą się w rozumienie pojęcia przedsiębiorcy²⁷.

Istotą tej ochrony – realizowanej w dwóch zasadniczych płaszczyznach: cenowej i zapewnienia stałości stosunku najmu – jest takie skonstruowanie zasad wynajmowania lokali, by ci spośród mieszkańców gminy, którzy spełniają podstawowe kryteria przedmiotowe (warunki zamieszkiwania i wysokość dochodu), od których zależy wynajęcie lokalu z zasobu mieszkaniowego gminy, mieli równe szanse na czynienie starań o uzyskanie lokalu, z uwzględnieniem przewidzianego przez ustawodawcę pierwszeństwa zawarcia umowy najmu przysługującego osobom spełniającym wskazane w uchwale kryteria²⁸.

Nie można także pomijać faktu, że w warunkach prowadzenia działalności gospodarczej gmina-przedsiębiorca powinna wybierać kontrahentów gwarantujących realizację umowy najmu przez cały okres jej trwania

²⁶ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 6 marca 2003 r., sygn. akt II SA/Wr 2887/02, LEX nr 78650.

²⁷ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 sierpnia 2012 r., sygn. akt I ACz 399/12, LEX nr 1216402.

²⁸ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 marca 2010 r., sygn. akt I OSK 1656/09, LEX nr 595256.

(zwłaszcza kontrahentów wypłacalnych), co w przypadku zasobu mieszkaniowego również – zdaniem Sądu Apelacyjnego – nie jest spełnione.

Wreszcie, w postanowieniu Sądu Apelacyjnego, wyeksplikowane zostały jeszcze dwie istotne okoliczności, od których abstrahowanie (przy ocenie na ile działalność gospodarcza gmin realizowana w sferze użyteczności publicznej obejmuje również gospodarkę mieszkaniową w zakresie zawierania umów najmu) byłoby niezasadne i wadliwe. Otóż, po pierwsze, choć ustawodawca w art. 8a ust. 4b u.o.p.l. przewiduje, że podwyższając czynsz (albo inne opłaty za używanie lokalu), właściciel może (poza zwrotem kapitału w określonej maksymalnie wartości procentowej w skali roku) ustalić „godziwy zysk”, to uprawnienie to nie może być rozumiane w taki sam sposób względem gminy, która realizuje wskazywane powyżej zadania, jak wobec prywatnego właściciela, który nie ma obowiązku zaspokajania mieszkaniowych potrzeb wspólnoty samorządowej i nie jest ograniczany regulacjami ustawowymi co do osoby najemcy. Po drugie natomiast, uwagę zwracają regulacje zawarte w art. 20 ust. 2a i 2b u.o.p.l., stanowiące, że w celu wykonywania swoich zadań, gmina może także wynajmować lokale od innych właścicieli i podnajmować je osobom, których gospodarstwa domowe osiągają niski dochód, zaś od podnajemców tych – gmina może pobierać czynsz niższy niż ten, który sama opłaca właścicielowi lokalu. Unormowanie to, co dobitnie podkreśla Sąd Apelacyjny, uniemożliwia uzyskanie zysku z takiego wynajmu, co z założenia wyklucza w tym zakresie gospodarczą działalność gminy²⁹.

Wskazane okoliczności, a w szczególności formuła ochrony lokatorów, zdaniem Sądu Apelacyjnego, mają istotne znaczenie dla oceny, czy wynajem lokali komunalnych ma charakter gospodarczy, prowadząc do wniosku, że rola gminy sprowadza się do „realizowania nieekonomicznego zadania użyteczności publicznej. Takiej sfery potrzeb, którą wolny rynek – z racji nieopłacalności przedsięwzięcia, całkowicie pomija. Nie jest to [...] działalność gospodarcza z istoty cechująca się dowolnością działania i elastycznym podejściem do popytu w celu zapewnienia sobie rentowności przedsięwzięcia” – konkluduje Sąd³⁰.

²⁹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 sierpnia 2012 r., sygn. akt I ACz 399/12, LEX nr 1216402.

³⁰ Tamże.

GMINA JAKO PRZEDSIĘBIORCA NA GRUNCIE REGULACJI
Z ZAKRESU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

Uchwały (zarządzenia) organów jednostek samorządu terytorialnego – jako związane z wykonywaniem władzy publicznej³¹ – znajdują się w zasadzie poza sferą zainteresowania organów antymonopolowych, to jednak treść tych aktów może stanowić podstawę zarzutu naruszenia polskiego prawa ochrony konkurencji m.in. w zakresie, w jakim wydają akty prawa miejscowego regulujące zasady świadczenia usług użyteczności publicznej³².

Należy przyjąć, że z powyższych powodów ustawodawca, przyjmując perspektywę ochrony konkurencji i konsumentów³³, przypisał w szczególności korporacjom terytorialnym status przedsiębiorców. W art. 4 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. postanowiono bowiem, że pod pojęciem przedsiębiorcy na gruncie tej ustawy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, a także osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której *ustawa* przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów u.p.p.³⁴

Co za tym idzie, gmina – na gruncie u.o.k.i.k. – kwalifikowana jest jako przedsiębiorca będący osobą prawną, który zarówno wówczas gdy świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu u.p.p., jak i wówczas, gdy przedmiotowe usługi organizuje.

³¹ Akty, o których mowa, posiadając status aktów prawa miejscowego, są instrumentami korzystania przez jednostkę samorządu terytorialnego z przysługujących jej uprawnień władczych – służąc zarazem realizacji zadań własnych. Zob. na ten temat: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 grudnia 2005 r., sygn. akt II OSK 394/2005; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 listopada 2006 r., sygn. akt II OSK 1311/2005 nie publikowany.

³² Por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 lutego 2013 r., sygn. akt XVII AmA 10/11, LEX nr 1728362.

³³ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz. U. z 2018 r., poz. 798 z późn. zm. [dalej cyt.: u.o.k.i.k.].

³⁴ Zob. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 kwietnia 1992 r., sygn. akt XVII Amr 7/92 nie publikowany; wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 8 września 1999 r., sygn. akt XVII Ama 27/99, „Wokanda” 2001/1, s. 55; wyrok Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 3 grudnia 2003 r., sygn. akt XVII Ama 139/2002, „Wokanda” 2004/11, s. 50; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 stycznia 2008 r., sygn. akt VI ACa 481/2007 nie publikowany.

W pierwszej z wymienionych sytuacji – t.j. zakwalifikowania gminy jako przedsiębiorcy – mamy w istocie do czynienia z przypadkiem powierzenia zadań polegających na świadczeniu usług o charakterze użyteczności publicznej określonej gminnej jednostce organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej. W szczególności taką niesamoistną formą organizacyjno-prawną gospodarki komunalnej może być jednostka budżetowa. Nie posiadając odrębnej od macierzystej jednostki samorządu terytorialnego podmiotowości (zdolności) prawnej – nie stanowi w związku z tym w pełni samodzielnego prawnie podmiotu prawa³⁵. Co za tym idzie, działania takiej jednostki należy traktować jako działania samej gminy.

Natomiast bardziej złożony jest przypadek kwalifikujący gminę jako przedsiębiorcę odnośnie do organizowania usług o charakterze użyteczności publicznej. Tutaj bowiem, jak zauważa się w judykaturze, nie mamy do czynienia z zachowaniem (działaniem) uczestnika rynku (w tym wypadku – gminy) bezpośrednio ujawniającym się na rynku, lecz z działaniami (decyzjami), które wpływają na zachowania przedsiębiorców lub na stan konkurencji na rynku w sposób pośredni³⁶. „Organizowanie” usług o charakterze użyteczności publicznej nie będąc przejawem bezpośredniego uczestniczenia przez dany podmiot w obrocie gospodarczym, nie jest zarazem „przejawem brania przez dany podmiot udziału w rynkowej wymianie dóbr i usług, z zamiarem osiągnięcia zysku oraz poprzez dokonywanie stosownych, służących ekwiwalentnej wymianie dóbr i usług, czynności cywilnoprawnych [...] lecz jest raczej działaniem podmiotu stojącego na zewnątrz rynku, które to działanie w określony sposób strukturalizuje rynek, w tym sensie, że tworzy na tymże rynku stosowne warunki oraz przesłanki do wykonywania na nim określonej działalności w zakresie użyteczności publicznej”³⁷.

Tego rodzaju „organizowanie” usług o charakterze użyteczności publicznej jest bardzo często dokonywane w formach władczych, a przejawami tego rodzaju działań są chociażby uchwały organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego dotyczące m.in. gospodarki mieszkaniowej (najmu lokali).

³⁵ Por. M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Oficyna, Warszawa 2008, LEX, komentarz do art. 2 pkt 15.

³⁶ Por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 lutego 2013 r., sygn. akt XVII AmA 10/11, LEX nr 1728362.

³⁷ Tamże i przywołana tam literatura, zwłaszcza M. Szydło, *Nadużywanie pozycji dominującej w prawie konkurencji*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 36.

Już tylko zawężając pole analiz do wskazanego powyżej przykładu, należy spojrzeć na tę złożoną sytuację przez pryzmat relacji: przedsiębiorca (gmina) – konsument (mieszkaniec-członek wspólnoty samorządowej).

Biorąc pod uwagę założenia ideowe u.o.k.i.k. i znajdujące wyraz w jej unormowaniach wartości, należy zwrócić uwagę, iż jednym z jej podstawowych celów jest podejmowana w interesie publicznym ochrona konsumentów (art. 1 ust. 1 u.o.k.i.k.). Jak wskazuje się w judykaturze, do zagrożenia lub naruszenia interesu publicznego dojdzie w następstwie bezprawnego działania przedsiębiorcy (np. polegającego na stosowaniu zakazanych przez ustawę praktyk) odnoszącego się do „ogółu” konsumentów. Z naruszeniem interesu publicznego mamy bowiem do czynienia, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty zostanie „szerszy krąg uczestników rynku” [konsumentów – tak aktualnych, jak i przyszłych (potencjalnych)]. Interes publiczny bowiem, jak wskazano powyżej, dotyczy „ogółu”, a nie określonej jednostki czy grupy³⁸. Jednocześnie należy zauważyć, że interes publiczny, o którym mowa w art. 1 ust. 1 u.o.k.i.k., przejawia się także w przeciwdziałaniu zachowaniom przedsiębiorcy (gminy) sprzecznym z mechanizmem konkurencji. Gmina jako przedsiębiorca – organizator usług o charakterze użyteczności publicznej, ma za zadanie stworzyć odpowiednie warunki do wykonywania na rynku działalności w tym zakresie.

Powyższe skłania do przyjęcia, że ustawodawca dając podstawy do traktowania gminy jako przedsiębiorcy, chciał podkreślić, że działalność podmiotu (w analizowanym przypadku – gminy) mająca za przedmiot rozstrzygnięcia, które choćby pośrednio wpływają na zachowania przedsiębiorców lub na stan konkurencji na rynku – jest wystarczającym powodem włączenia do kręgu przedsiębiorców na potrzeby ochrony wartości wyrażonych w u.o.k.i.k.

ZAKOŃCZENIE

Na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego nie ulega wątpliwości, że wśród potrzeb wspólnot samorządowych zaspokajanych na poziomie gminnym znajdują się również gospodarcze, zaspokajane za pośrednictwem produktów i usług³⁹, co – już w powiązaniu ze specyfiką podejmowanych przez

³⁸ Por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 lutego 2013 r., sygn. akt XVII AmA 10/11, LEX nr 1728362.

³⁹ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1995 r., sygn. akt III CZP 6/95, OSNC 1995/5/72, LEX nr 4169.

jednostki samorządu terytorialnego działań, ich złożonością i różnorodnością – wyrażono jednoznacznie w stwierdzeniu, że działalność gmin nie ma jednorodnego charakteru, może też mieć charakter gospodarczy⁴⁰.

Choć wśród wielu przejawów działalności gminy mieści się także prowadzenie działalności gospodarczej i w tych wypadkach gmina jest przedsiębiorcą, to pogląd ten – ugruntowany i nie budzący zasadniczych kontrowersji na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego – napotyka na istotne wątpliwości związane z charakterem działalności gminy w sferze użyteczności publicznej w zakresie zawierania umów najmu lokali mieszkalnych. Mając na względzie, że ustalenie zakresu zadań mieszkaniowych władz publicznych, które stanowią element systemu ochrony lokatorów, winno uwzględniać tło społeczne i gospodarcze mieszkalnictwa – nie sposób uznać, że normatywnie wyznaczony model (konstrukcja) realizacji zadań przez gminy jest typowy dla komunalnej działalności gospodarczej.

Należy zarazem przyjąć, że podjęcie przez gminę próby preferowania (lub choćby ochrony) jej ekonomicznych interesów, np. poprzez oddanie w najem lokali mieszkalnych (socjalnych) osobom dającym swymi dochodami gwarancję zapłaty czynszu, musiałaby zostać uznana za sprzeczną z wartościami wyrażonymi w unormowaniach z art. 4 u.o.p.l.⁴¹

Działalność jednostek samorządu terytorialnego, w zakresie w jakim korzystają one z przysługujących im kompetencji władczych pozostaje, co do zasady, poza zakresem norm prawa ochrony konkurencji. Jest to uzasadnione tym, że działalność w sferze *imperium* nie jest traktowana jako aktywność podejmowana przez uczestników rynku. Nie zmienia to jednakowoż faktu, że może ona dotyczyć zasad funkcjonowania określonego rynku, a w szczególności wpływać na poziom konkurencji⁴². Stąd też, na gruncie regulacji prawnych normujących ochronę konkurencji i konsumentów, gmina jest przedsiębiorcą – a ściślej, osobą prawną zarówno organizującą, jak i świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, pomimo że nie są one działalnością gospodarczą.

⁴⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1999 r., sygn. akt III CZ 112/99, OSNC 2000/4/78, LEX nr 38861.

⁴¹ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 28 czerwca 2006 r., sygn. akt II SA/Sz 304/06, LEX nr 296071.

⁴² Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 lutego 2013 r., sygn. akt XVII AmA 10/11, LEX nr 1728362.

PIŚMIENNICTWO

- Banasiński, Cezary, Michał Kulesza, i Dariusz Szafranski. 1997. *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz i przepisy towarzyszące*. Warszawa: Dom Wydawniczy ABC.
- Byjoch, Krzysztof, i Sylwester Redel. 2000. *Prawo gospodarki komunalnej*. Warszawa: Polskie Wydawnictwo Naukowe.
- Ciapała, Jerzy. 2009. *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej*. Szczecin: Wydawnictwo Uniwersytetu Szczecińskiego.
- Dudzik, Sławomir. 1998. *Działalność gospodarcza samorządu terytorialnego. Problematyka prawna*. Kraków: Zakamycze.
- Izdebski, Hubert. 1998. „Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej.” W *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, red. Andrzej Piekara, i Zygmunt Niewiadomski, 282–292. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Kosikowski, Cezary. 1992. *Działalność gospodarcza gmin*. Białystok: Wydawnictwo „AER”.
- Kosikowski, Cezary. 1997. *Komentarz do ustawy o gospodarce komunalnej oraz wzory aktów gminy dotyczące przekształceń przedsiębiorstw komunalnych*. Łódź–Zielona Góra: Zachodnie Centrum Organizacji.
- Matan, Andrzej. 1999. „Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego.” W *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. Ernest Knosala, Andrzej Matan, i Grzegorz Łaszczycza, 231–247. Kraków: Zakamycze.
- Niczyporuk, Janusz. 1997. „Zadania gospodarcze samorządu terytorialnego.” W *Państwo, ustój, samorząd terytorialny*, red. Marek Chmaj, 163–168. Lublin: Oficyna Wydawnicza Verba.
- Rabska, Teresa. 1999. „Nowe zagadnienia prawne „gospodarki komunalnej”.” W *Księga pamiątkowa profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, [brak informacji o redakcji], 263–280. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”.
- Szydło, Marek. 2008. *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*. Warszawa: Oficyna.
- Szydło, Marek. 2010. *Nadużywanie pozycji dominującej w prawie konkurencji*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Wacinkiewicz, Daniel. 2016. *Zaspokajanie potrzeb wspólnot samorządowych. Studium administracyjnoprawne*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Zdun–Załęska, Katarzyna. 2014. *Komentarz. Ustawa o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego*. Warszawa: Wydawnictwo LexisNexis.

ON THE COMPLEXITY OF COMMUNE STATUS AS AN ENTREPRENEUR,
ONCE AGAIN. ANALYSIS OF SELECTED PROBLEMS IN THE AREA OF HOUSING

Summary. Among the many manifestations of commune’s activity as a public-law corporation there is also running an economic activity, where it features as an entrepreneur. Various needs of residents are satisfied through services provided in this way. However, the specificity of regulations protecting tenants’ rights imposes a reflection on whether also in the area of housing (including renting residential premises) we are dealing with economic activity. Particular attention is also paid by regulations on competition and consumer protection, in which the commune is treated as an entrepreneur also where it organizes or provides services of a public utility nature, which do not classify as economic activity.

Key words: economic activity, entrepreneur, services of a public utility nature