

**Wyrok z dnia 11 października 1996 r.
III RN 4/96**

Do uznania " wynajmu lokali mieszkalnych" za działalność gospodarczą nie jest wymagane, aby najem był prowadzony w znacznym rozmiarze (art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej Dz. U. Nr 41, poz. 326 ze zm.).

Przewodniczący SSN: Janusz Łętowski, Sędziowie SN: Kazimierz Jaśkowski (sprawozdawca), Andrzej Kijowski.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu w dniu 11 października 1996 r. sprawy ze skargi Marka K. na decyzję Wojewody W. z dnia 14 listopada 1994 r. [...] utrzymującą w mocy decyzję Zastępcy Kierownika Biura Obsługi Mieszkańców Urzędu Dzielnicy Ś. Gminy W.-C. z dnia 14 września 1994 r. [...] odmawiającą dokonania wpisu do ewidencji działalności gospodarczej z zakresu "wynajem lokali mieszkalnych", na skutek rewizji nadzwyczajnej Rzecznika Praw Obywatelskich [...] od wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 8 lutego 1996 r. [...]

u c h y l i ł zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu do ponownego rozpoznania.

U z a s a d n i e n i e

Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł rewizję nadzwyczajną od wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 8 lutego 1996 r. [...] oddalającego skargę Marka K. na decyzję Wojewody W. z dnia 14 listopada 1994 r. [...] utrzymującą w mocy, wydaną z upoważnienia Prezydenta W., decyzję Zastępcy Kierownika Biura Obsługi Mieszkańców Urzędu Dzielnicy Ś. Gminy W.-C. z dnia 14 września 1994 r. [...] odmawiającą dokonania wpisu do ewidencji działalności gospodarczej z zakresu "wynajem lokali mieszkalnych".

Wyrokowi temu zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa przez błędną wykładnię art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 326 ze zm.), niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz rozstrzygnięcie bez uwzględnienia interesu społecznego i słusznego interesu obywateli (art 7 KPA) i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu do ponownego rozpoznania.

Zdaniem Rzecznika nie jest uzasadniony pogląd NSA, że wynajmowanie lokali mieszkalnych stanowi pobieranie pożytków cywilnych z rzeczy (art. 53 § 2 KC), zatem nie jest prowadzeniem działalności gospodarczej i nie podlega wpisowi do jej ewidencji.

Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, iż działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa, aby mogła być uznana za działalność gospodarczą, musi być prowadzona w celach zarobkowych oraz na własny rachunek podmiotu gospodarczego. Do właściwości każdej działalności gospodarczej zaliczyć należy także prowadzenie jej

w sposób profesjonalny, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku, powtarzalność działań i uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Dodatkowym elementem jest aktywność podmiotów gospodarczych, która - zdaniem NSA - leży u podstaw każdej działalności gospodarczej i stanowi jej istotę i sens. Czynności pozabawione tego aspektu nie są działalnością gospodarczą. Czerpanie pożytków z rzeczy na podstawie stosunku cywilnego, czy pobieranie pożytków z prawa nie mogą być uznane za działalność gospodarczą. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził ponadto, iż nie można wykluczyć, że czerpanie pożytków z rzeczy lub prawa w pewnych sytuacjach może wiązać się z prowadzeniem działalności gospodarczej. Uznane jest bowiem za działalność gospodarczą np. wynajmowanie przez gminy lub spółdzielnie mieszkaniowe lokali użytkowych. Ocena charakteru tej działalności zależy jednak od skali podejmowanych przedsięwzięć i skali aktywności związanej z czerpaniem pożytków.

Rzecznik Praw Obywatelskich uważa, że ustawa o działalności gospodarczej, definiując w art. 2 ust. 1 pojęcie "działalność gospodarcza" wymienia dwa warunki, które muszą być spełnione, aby działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa były uznane za działalność gospodarczą. Te warunki, to: prowadzenie działalności w wymienionych dziedzinach w celach zarobkowych oraz prowadzenie jej na własny rachunek. Innych warunków ustawodawca nie określił, nakładając w art. 8 ust. 1 tej ustawy na osoby fizyczne i jednostki organizacyjne nie mające osobowości prawnej obowiązek zgłoszenia podjęcia działalności do ewidencji działalności gospodarczej. Nie wymaga zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej jedynie taka działalność osoby fizycznej, z której zarobek stanowi dodatkowe źródło dochodu tej osoby (art. 9 ust. 1 ustawy), a więc uboczne zajęcie zarobkowe. Przepisy art. 9 ust. 2 i art. 10 ustawy wymieniają enumeratywnie rodzaje działalności gospodarczej, które nie wymagają wpisu do ewidencji. Ani art. 9 ust. 2, ani art. 10 ustawy nie wymieniają usług w zakresie wynajmu lokali.

Zdaniem Rzecznika należy także odwołać się do ustawy z dnia 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym (Dz. U. Nr 11, poz. 50 ze zm.), która stanowi, że opodatkowaniu podlega sprzedaż towarów i odpłatne świadczenie usług. Co należy rozumieć przez "usługę" określa art. 4 pkt 2 tej ustawy. Na mocy upoważnienia wynikającego z ustawy o statystyce państwowej, Prezes Głównego Urzędu Statystycznego zarządzeniem z dnia 28 sierpnia 1985 r. znak OBR-BR-58/85 do wprowadzonej klasyfikacji usług zaliczył "wynajem lokali mieszkalnych i użytkowych", które na tej zasadzie podlegają opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług. Przepis art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym stanowi, że podatnikami są między innymi osoby fizyczne mające miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli wykonują we własnym imieniu i na własny rachunek czynności, o których mowa w art. 2, w okolicznościach wskazujących na zamiar ich wykonywania w sposób częstotliwy, nawet jeżeli zostały wykonane jednorazowo. Jest to więc definicja zgodna z postanowieniem art. 2 ust. 1 ustawy o działalności gospodarczej. Rzecznik Praw Obywatelskich wyraża pogląd, że osoba fizyczna, która wypełnia ustawowe przesłanki z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym, spełnia jednocześnie warunki wskazane w art. 2 ust. 1 ustawy o działalności gospodarczej.

Rzecznik Praw Obywatelskich podniósł także, że orzecznictwo Naczelnego Sądu

Administracyjnego w tej materii nie jest jednolite. Orzeczeniem z dnia 6 listopada 1995 r., SA/Ka 767/95 Naczelny Sąd Administracyjny-Ośrodek Zamiejskowy w Katowicach uchylił decyzję Wojewody K. w przedmiocie odmowy wpisu do ewidencji działalności gospodarczej działalności w zakresie "usług najmu".

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Rewizja nadzwyczajna jest uzasadniona.

Według art. 2 ust. 1 ustawy o działalności gospodarczej działalnością tą w rozumieniu ustawy jest działalność wytwórcza, budowlana, handlowa i usługowa, prowadzona w celach zarobkowych i na własny rachunek podmiotu prowadzącego taką działalność.

Do innych istotnych cech działalności gospodarczej należy zaliczyć jej zawodowy (stały) charakter, powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania i uczestnictwo w obrocie gospodarczym (tak Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992 nr 5 poz. 65). Należy podzielić pogląd NSA, że skala przedsięwzięcia i skala aktywności związanej z czerpaniem pożytków ma wpływ na kwalifikację tej działalności jako działalności gospodarczej lub jako pobieranie pożytków cywilnych. Nie można jednakże być zbyt restryktywnym w określaniu zakresu pojęcia "działalność gospodarcza". Przemawia za tym kilka argumentów.

Trafnie podniesiono w rewizji nadzwyczajnej, że analizując zakres pojęcia działalności gospodarczej należy uwzględnić wnioski wynikające z ustawy o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym. Objęcie tą ustawą wynajmu lokali mieszkalnych i użytkowych nie przesądza wprost, że każdy wynajem lokalu mieszkalnego stanowi działalność gospodarczą podlegającą wpisowi do ewidencji. Za szerokim rozumieniem działalności gospodarczej przemawia jednakże fakt, iż art. 5 ust. 1 pkt 1 tej ustawy poddaje opodatkowaniu nawet jednorazowo dokonane czynności, ale w okolicznościach wskazujących na zamiar ich wykonywania w sposób częstotliwy. Przy ocenie zakresu pojęcia działalności gospodarczej nie można zatem abstrahować od zamiaru podmiotu prowadzącego działalność.

Należy ponadto zauważyć, że podlega zgłoszeniu do ewidencji także taka działalność osoby fizycznej, która stanowi dodatkowe źródło jej dochodu (uboczne zajęcie zarobkowe), chyba że chodzi o rodzaje działalności wymienione w art. 9 ust. 2 ustawy o działalności gospodarczej. (art. 9 ust. 1 tej ustawy). Działalność uboczna, z istoty rzeczy prowadzona w niewielkim rozmiarze (bo stanowi dodatkowe źródło dochodu) jest zatem co do zasady kwalifikowana jako działalność gospodarcza, gdyż podlega wpisowi do ewidencji.

Wnioskodawca jest podmiotem gospodarczym prowadzącym wpisaną do ewidencji działalność w postaci "pośrednictwa przy kupnie - sprzedaży nieruchomości, usług budowlanych i wyposażenia mieszkań". Będąca przedmiotem sporu działalność polegająca na wynajmie mieszkań ma charakter komplementarny w stosunku do działalności już wpisanej do ewidencji, co przemawia za zasadnością wniosku. Wnioskodawca oświadczył na rozprawie przed NSA, że jest właścicielem trzech lokali mieszkalnych, a w przyszłości będzie dzierżawił inne lokale w celu ich wynajmowania. Jest to wystarczająca skala przedsięwzięcia, aby określić je jako działalność

gospodarczą. Trzeba mieć bowiem na uwadze także fakt, iż zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o działalności gospodarczej już samo podjęcie działalności gospodarczej wymaga zgłoszenia do ewidencji, a nie da się wówczas przewidzieć, w jakim stopniu rozwinie się ta działalność.

Z tych względów na podstawie art. 393¹³ KPC w związku z art. 10 ustawy z dnia 1 marca 1996 r. o zmianie KPC... (Dz. U. Nr 43, poz. 189) orzeczono jak w sentencji.

=====