

## Opinia prawna dotycząca możliwości oddania nieruchomości gminnej w bezpłatne, długotrwałe użyczenie podmiotowi prywatnemu, celem wybudowania i administrowania mieszkaniami socjalnymi.

Joanna Pięnkowska

Artur Bioch

### Stan prawny:

1. ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 1997 Nr 115, poz. 741 z późn.zm.),
2. ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 1997 Nr 9, poz. 43 z późn.zm.),
3. ustawa z dnia o samorządzie gminnym (1990 Nr 16, poz. 95 z późn. zm.),
4. kodeks cywilny (Dz.U. 1964 Nr 16, poz. 93 z późn. zm.),
5. traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE).

Do udzielenia odpowiedzi na powyższe pytanie, niezbędne jest przeprowadzenie analizy prawnej kilku zasadniczych aktów prawnych, gdyż kwestia oddania w bezpłatne, długotrwałe użyczenie nieruchomości publicznych podmiotom prywatnym nie została, niestety, przez ustawodawcę w sposób pewny i kompleksowy uregulowana w jednym akcie prawnym. Co z kolei powoduje wątpliwości interpretacyjne, które nie zostały w sposób ostateczny rozstrzygnięte przez uprawnione do tego organy.

Nieruchomości stanowiące własność jednostek samorządu terytorialnego, z zastrzeżeniem ustawowych wyjątków mogą być przedmiotem obrotu. Co oznacza, że – co do zasady – mogą być one przedmiotem każdego rodzaju legalnej czynności prawa cywilnego. Zwrócić jednak trzeba uwagę, iż nieruchomości gminne to przecież nieruchomości publiczne, a zatem powinny być wykorzystywane do realizacji ustawowych zadań własnych gminy, tj. do zaspakajania zbiorowych potrzeb tej wspólnoty, czyli powinny być wykorzystywane jedynie na cele publiczne, o którym mowa w art. 6 *ustawy o gospodarce nieruchomościami*. Na zawarte w art. 13 ust. 1 *ustawy o gospodarce nieruchomościami* czynności rozporządzające tymi nieruchomościami składają się: sprzedaż, zamiana, zrzeczenie, darowizna, wniesienie nieruchomości, jako wkładu niepieniężnego do spółki, a także oddanie nieruchomości grunтовой w użytkowanie wieczyste, przekazanie nieruchomości

nieodpłatnie poprzez umowę partnerowi prywatnemu lub spółce związanej przez partnera prywatnego i podmiot publiczny na czas realizacji przedsięwzięcia w ramach tego partnerstwa. Ponadto, nieruchomości publiczne mogą być obciążane ograniczonymi prawami rzeczowymi, przekazywane, jako wyposażenie tworzonych przedsiębiorstw państwowych oraz jako majątek tworzonych fundacji. Katalog czynności prawnych dotyczących „gospodarowania” ma charakter przykładowy i zaliczyć do nich można także umowy obligacyjne, czyli najem, dzierżawę.

Stosownie do art. 13 *ustawy o gospodarce nieruchomościami* takie nieruchomości mogą być także przedmiotem umowy użyczenia, która uregulowana została jednak już w innej ustawie, tj. w art 730 i nast. kodeksu cywilnego. Umowa użyczenia jest, zatem typową umową korzystania z cudzej rzeczy<sup>1</sup>. „Cechą charakterystyczną tej umowy, odróżniającą ją od najmu, ale za to upodobniającą do darowizny, jest nieodpłatność. Do użyczenia odnoszą się, więc te przepisy Kodeksu cywilnego, które dotyczą czynności prawnych nieodpłatnych. Przepisy o użyczeniu przewidują w porównaniu z podobnymi umowami, nieodpłatnymi, ograniczenia obowiązków użyczającego i zwiększenie odpowiedzialności biorącego (zob. W. Popiołek, w: K. Pietrzykowski, KC. Komentarz, t. 2, 2011, s. 608). Słusznie, więc zauważa J. Gudowski (w: G. Bieniek (red.), Komentarz, s. 336), że wyłącznym obowiązkiem użyczającego pozostaje znoszenie używania rzeczy przez biorącego oraz powstrzymywanie się od jakichkolwiek czynności ograniczających uprawnienia biorącego wynikających z umowy.” Analiza stosunku prawnego użyczenia, nie może odbyć się z pominięciem samej genezy treści stosunku użyczenia i jego społeczno-gospodarczej funkcji, która sprowadza się do motywowanego zazwyczaj chęcią pomocy lub inną bezinteres-

<sup>1</sup> E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 7, Warszawa 2016

sowną pobudką – przysporzenia przez użyczającego korzyści kontrahentowi - biorącemu. A zatem przyjąć należy, iż w ramach umowy użyczenia gminnej nieruchomości, ta została oddana bezpłatnie, tj. bez jakiegokolwiek ekwiwalentu, czy wynagrodzenia podmiotowi zewnętrznemu.

W związku z powyższym rozważenia wymaga tryb, w jakim takie oddanie w bezpłatne użyczenie nieruchomości publicznych mogłoby nastąpić. Kwestia ta niestety nie została przez ustawodawcę uregulowana wprost, a zatem istnieje w tym zakresie luka prawna. Dlatego też w doktrynie pojawiają się wątpliwości i toczy się spór, na jakich zasadach gmina mogłaby zawrzeć umowy użyczenia nieruchomości gminnych. Jedno ze stanowisk (pisze o tym również Anna Kudra<sup>2</sup>) skłania się dostosowania reguł *per analogiam* do przepisów regulujących zawieranie umów najmu i dzierżawy, które są rodzajowo podobne do umowy użyczenia, a nawet umów darowizny ze względu na podobieństwo (bezpłatny charakter) umowy użyczenia do tej umowy. Gdyby pójść tą drogą, należałoby zastosować te przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami, oraz ustawy o samorządzie gminnym, które wprowadzają obostrzenia w postaci ograniczeń wójta (burmistrza, prezydenta) w rozporządzaniu nieruchomościami gminnymi poprzez, chociażby konieczności uzyskiwania zgód rad gminy na zawarcie umowy dotyczącej długoterminowego udostępnienia nieruchomości gminnej, jak również spełnienia szeregu innych wymogów formalnych poprzedzających takie rozporządzenie nieruchomością gminną, jak chociażby konieczność publikacji informacji o nieruchomościach oddawanych do obrotu.

Inne z kolei stanowisko części doktryny, zdobywające w ostatnim czasie akceptację orzecznictwa sądów administracyjnych, nie wprowadza tak sztywnych i ostrych kryteriów w rozporządzaniu nieruchomościami gminnymi, jak wyżej wymienione. Zwolennicy tego rozwiązania, kierując się generalnymi zasadami obrotu z uwzględnieniem przede wszystkim samodzielności majątkowej gminy, która jak właściciel uprawniona jest do dysponowania swoimi prawami, w tym własnością. Oczywiście uprawnienie to nie może być interpretowane tak szeroko jak, uprawnienia właściciela prywatnego, gdyż, jak zostało to wspomniane na początku opinii, tą granicą musi być dobro społeczności lokalnej, jako nadrzędny cel publiczny. Ten brak sztywnych, ustawowych granic stwarza podstawę do zawierania umów użyczenia nieruchomości gminnych, bez konieczności przeprowadzania przetargów, jak ma to miejsce w przypadku umów najmu dzierżawy, darowizny, czy konieczności uzyskiwania przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) każdorazowej zgody rady na długotrwałe rozporządzenie nieruchomością. Taką tezę można wyprowadzić także z aktualnego orzecznictwa sądów administracyjnych<sup>3</sup>

Podążając powyższym tokiem rozumowania zwrócić należy uwagę na ogromne ryzyko, jakie niesie pozostawienie

<sup>2</sup> <http://prawodlasmusorzadu.pl/2013.06.04-nie-ma-nic-za-darmo-czyli-o-uzyczaniu-nieruchomosci-gminnych-slow-kilka.html>.

<sup>3</sup> (wyroki: WSA w Olsztynie, w wyroku z 7 października 2010 r., II SA/OI 609/10 oraz WSA w Gorzowie Wlkp., w wyroku z 29 września 2011 r., sygn. II SA/Go 601/11, Por. Wyrok NSA z dnia 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt I OSK 62/12,, Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 29 września 2011 r., sygn. akt II SA/Go 601/11, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 11 lutego 2009 r., sygn. akt II SA/Gd 693/08,)

nieodpłatnego rozporządzania publicznymi nieruchomościami gminnymi, swobodnemu tak naprawdę uznaniu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) Nie chodzi tu nawet o ryzyko mogących się pojawić w stosunku do wójta zarzutów korupcji, ale przede wszystkim o narażeniu się organu gminnego na ryzyko zarzutu prowadzenia nieprawidłowej gospodarki, w tym finansowej gminy, za którą stosownie do uregulowań art.12 ustawy o gospodarce nieruchomościami i art. 60 ustawy o samorządzie gminnym, wójt przecież odpowiada. W zakresie nieruchomości gminnych powinny być stosowane zasady prawidłowej gospodarki, w tym w szczególności zasada racjonalnego wydatkowania środków publicznych, prowadząca do oszczędnego gospodarowania tymi środkami przy jednoczesnym nieuszczerpleniu możliwości pełnienia przez te nieruchomości ich funkcji. „Przy nieruchomościach przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej zasadą, jaką powinny się kierować organy, powinno być działanie w celu uzyskiwania pozytywnego efektu ekonomicznego bez uszczerplenienia substancji nieruchomości<sup>4</sup>”. Doktryna rozwija pojęcie „zasady prawidłowej gospodarki” i wyjaśnia, iż chodzi o **osiąganie maksymalnych korzyści ekonomicznych z punktu widzenia oceny właściciela, przy największej użyteczności społecznej** (por. J. Szachułowicz, *Gospodarka nieruchomościami. Przepisy i komentarz*, Warszawa 2002, s. 57). Dlatego też ocena konkretnego stanu faktycznego mu być dokonywana indywidualnie, gdyż spełnienie przesłanek zawartych w obu członach tej definicji jest w praktyce trudne do zrealizowania. „W gospodarowaniu mieniem publicznym ważne jest przestrzeganie obowiązujących norm prawnych i wyznaczonych reguł. Podejmowanie wszelkich decyzji czy to w zakresie czynności administracyjnych, czy w postępowaniu cywilnoprawnym, wywołuje skutek, którego efektem są korzyści dla obu stron postępowania. Natomiast niedołożenie należytej staranności może doprowadzić do „niegospodarności lub marnotrawstwa”<sup>5</sup>

Kwestia oddania podmiotowi prywatnemu w bezpłatne, długoterminowe użytkowanie nieruchomości gminnej, a więc dokonania bezpłatnego przysporzenia na rzecz prywatnego przedsiębiorcy niesie ze sobą także ryzyko naruszenia przepisów dotyczących pomocy publicznej, które wprowadzone (zaimplementowane) zostały do polskiego porządku prawnego w związku z członkostwem Polski w Unii Europejskiej. „Pomoc publiczna<sup>6</sup> to nic innego jak pomoc państwa, stanowiącą jedną z form interwencji państwa w mechanizmy wolnego rynku, który to powinien się rozwijać bez jakiegokolwiek ingerencji. Dlatego też wspierając przedsiębiorców państwo powinno działać racjonalnie, zdroworoządkowo i z uwzględnieniem szeregu regulacji prawnych dotyczących właśnie pomocy publicznej. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w art. 3 przyznał, iż jedną z wyłącznych kompetencji Unii jest ustanawianie reguł konkurencji niezbędnych do funkcjonowania rynku wewnętrznego, a w związku z tym także uregulowań dotyczących pomocy publicznej. Zgodnie z art 107 ust. 1 Traktatu (TFUE) wszelka pomoc przyznawa-

<sup>4</sup> J. Jaworski, A. Prusaczyk, A. Tułodziecki, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*. Wyd. 4, Warszawa 2015.

<sup>5</sup> D. Pęchorzewski (red.), *Gospodarka nieruchomościami. Komentarz*. Wyd. 3, Warszawa 2014.

<sup>6</sup> K. Gałązka *Pomoc publiczna dla przedsiębiorców*, opracowanie UOKiK, Warszawa 2012.

na przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjaniem, niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi. A zatem zakazaną pomocą publiczną będzie wspieranie przedsiębiorców lub innych jednostek prowadzących działalność gospodarczą ze środków publicznych (wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie), które jest selektywne (sprzyja, zatem „niektórym przedsiębiorcom”).<sup>7</sup> Należy wyraźnie zaznaczyć, iż prawo unijne nie wyłącza *a priori* żadnej kategorii podmiotów z możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, i z możliwości uznania za przedsiębiorstwo, dlatego że nie forma prawna, ale rodzaj prowadzonej faktycznie działalności powinna decydować o statusie danej jednostki w porządku w porządku prawnym Unii Europejskiej<sup>7</sup>. Stąd też przedsiębiorcą na potrzeby prawa pomocy publicznej będzie każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą bez względu na jego formę prawną, rodzaju zysku, czy sposobu finansowania<sup>8</sup>. Forma pomocy państwa stanowi katalog otwarty, na co wskazują decyzje Komisji Europejskiej jak również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości. Tytułem przykładu, odnoszącym się pośrednio do stanu faktycznego, będącego podstawą niniejszej opinii, wskazać należy decyzję Komisji w sprawie irlandzkiej pomocy publicznej N 209/2001<sup>9</sup>, w której Komisja uznała za działalność konkurencyjną wobec przedsiębiorców prywatnych, działalność gminy w zakresie budownictwa socjalnego - gdyż działalność tą mogą prowadzić zarówno gminy, jak i podmioty prywatne. Niewątpliwie najistotniejszym przepisem dotyczącym pomocy publicznej w sektorze usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym jest art. 206 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu UE, który stanowi, iż przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym podlegają normom traktatów, zwłaszcza regułom konkurencji. W związku, z czym także pomoc udzielana w sektorze usług użyteczności publicznej musi podlegać przepisom pomocy publicznej (oczywiście w granicach, w jakich stosowanie tych regulacji nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych zadań im powierzonych). Prawodawstwo unijne generalnie uznaje, iż w przypadku powierzenia wykonywania zadań użyteczności publicznej podmiotom prywatnym dofinansowanie ich działalności ze środków publicznych, co do zasady będzie uznane za pomoc państwa. (Powierzenia zadań własnych przez gminę podmiotowi prywatnemu, na podstawie zawartych stosownych umów przewiduje art. 9 ust. 1 *ustawy o samorządzie gminnym* i art. 3 ust.1 *ustawy o gospodarce komunalnej*). A zatem, nie wdając się w szczegóły i meandry unijnych regulacji w zakresie pomocy publicznej, należy mieć na uwadze ograniczenia w swobodzie przekazywania nieruchomości gminnych w użyczenie wynikające właśnie z tych regulacji doty-

czących pomocy publicznej. Ograniczenie to potwierdzone zostało wprost przez polskiego ustawodawcę w art. 10 ust. 5 *ustawy o gospodarce nieruchomościami*, który nakazuje stosowanie przepisów przedmiotowej ustawy ( a zatem i oddawania w bezpłatne użytkowanie ) z zachowaniem przepisów o pomocy publicznej.

#### Wnioski końcowe i rekomendacje:

Ze względu na występującą lukę prawną w zakresie procedury oddawania w bezpłatne, długotrwałe użytkowanie nieruchomości gminnych podmiotom prywatnym, jak również ryzyka naruszeń przepisów powszechnie obowiązujących, w tym w zakresie pomocy publicznej, nie można rekomendować tego typu rozporządzenia przez gminę swoimi nieruchomościami, przynajmniej do czasu podjęcia przez ustawodawcę odpowiednich działań legislacyjnych eliminujących tę niepewność prawną lub ukształtowania się jednolitej linii orzeczniczej. Kwestia ta mogłaby być również przedmiotem odpowiedniej inicjatywy legislacyjnej.

<sup>7</sup> S.Dudzik, Pomoc państwa dla przedsiębiorstw..., s.144.

<sup>8</sup> Nowe tendencje w prawie ....s. 135.

<sup>9</sup> Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 3 kwietnia 2001 r., w sprawie N 209/2001 -Housing Fiance Agency (Dz.Urz. UE C67 z dnia 16 marca 2002 r.)



Narodowy Instytut Samorządu Terytorialnego powstał w 2015 r.  
Jest państwową jednostką budżetową podległą MSWiA.  
Działa na rzecz dalszej profesjonalizacji samorządu terytorialnego i administracji publicznej.

Opinie i analizy NIST, ul. Zielona 18, Łódź 90-601  
Sekretariat tel. +48 42 633 10 70  
e-mail: sekretariat@nist.gov.pl