

Warszawa, dnia 9 lipca 1999 r.

Opinia prawna
w sprawie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich skierowanego
do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją art. 39a ust. 2 ustawy o
najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych
(sygn. akt K. 17/99)

Rzecznik Praw Obywatelskich w dniu 31 maja 1999 r. skierował do Trybunału Konstytucyjnego wnioski o stwierdzenie niezgodności z art. 2 oraz z art. 32 Konstytucji RP, art. 39a ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 1994 r. o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych (Dz.U. z 1998 r. Nr 120, poz. 787 i Nr 162, poz. 1119).

Po szczegółowej analizie przedłożonej do zaopiniowania sprawy sformułować można następującą konkluzję:

Art. 39 a ww. ustawy, jest niezgodny z zasadami sprawiedliwości społecznej i równości wyrażonymi w art. 2 i art. 32 Konstytucji RP w zakresie, w jakim uniemożliwia skorzystanie z prawa do dodatków mieszkaniowych przez osoby utrzymujące się z prowadzenia działalności gospodarczej i uzyskujące z tego tytułu dochody w kwocie niższej od najniższej składki na ubezpieczenia społeczne, co mogą potwierdzić posiadanymi dokumentami.

Uzasadnienie

1. Art. 2 Konstytucji głosi, iż *"Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej."*, art. 32 natomiast, iż *"1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. 2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny."*

Wskazanie przez Wnioskodawcę naruszenia obu cytowanych artykułów Konstytucji oznacza, że ocena zaskarżonego przepisu dokonana została w aspekcie konstytucyjnej zasady sprawiedliwości społecznej pozostającej w ścisłym związku z konstytucyjną zasadą równości. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał w swoim orzecznictwie na istnienie takiego związku, wyrażając m.in. pogląd, że zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną w stopniu równym mają być traktowane równo, a więc bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących, co oznacza także sprawiedliwie (K.7/92, OTK 1993). Sprawiedliwość wymaga zatem aby różnicowanie prawne poszczególnych podmiotów (ich kategorii) pozostawało w odpowiedniej relacji do różnic w sytuacji tych podmiotów. Tak rozumiana zasada sprawiedliwości powinna wyznaczać także klasyfikacje podmiotów prawa z punktu widzenia zasady równości w prawie, ażeby różnice w traktowaniu tych podmiotów nie miały znamion różnic niesprawiedliwych (por. M. Wyrzykowski, w: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, cz. II, Przepisy utrzymane w mocy, rozdział 1, str.57, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995).

Przytoczony pogląd TK sformułowany został na gruncie przepisów konstytucyjnych z 1952 r. zawartych w art. 1 i art. 67 ust. 2. Pogląd ten pozostaje aktualny również na gruncie wyżej powołanych przepisów obowiązującej Konstytucji.

2. Art. 39a ustawy o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych określa, co jest podstawą obliczenia średniego miesięcznego dochodu przypadającego na jednego członka rodziny, stanowiącego kryterium przyznania prawa do dodatku mieszkaniowego gospodarstwu domowemu, którego członek prowadzi działalność gospodarczą. Przepis ten stanowi: *"Za dochód osoby prowadzącej działalność gospodarczą przyjmuje się kwotę podaną w deklaracji o dochodach, o której mowa w art. 40 ust. 3 ustawy, nie niższą jednak niż zadeklarowana przez tę osobę kwota dochodu stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, a jeżeli osoby te nie podlegają ubezpieczeniu społecznemu - nie niższą od kwoty najniższej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne obowiązujących osoby ubezpieczone na podstawie odrębnych przepisów"*.

Cytowany przepis wprowadzony został ustawą z dnia 17 grudnia 1998 r. zmieniającą ustawę o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych (Dz.U. nr 162, poz. 1119). Od 24 października 1997 r., kwestię tę w analogiczny sposób, tylko mniej precyzyjny, normował art. 40 ust. 2a ustawy stwierdzając: *"Ustalając dochód osoby*

prowadzącej działalność gospodarczą, za dochód przyjmuje się kwotę podaną w oświadczeniu, nie niższą jednak niż zadeklarowana przez te osoby kwota dochodu stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne."

Przepis ten jest unormowaniem szczególnym w stosunku do ogólnej zasady ustalania dochodu rodziny ubiegającej się o przyznanie dodatku mieszkaniowego, ustalonej w ust. 1 tegoż artykułu, w myśl którego: *"Za dochód uważa się wszelkie przychody po odliczeniu kosztów ich uzyskania oraz po odliczeniu składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe oraz na ubezpieczenie chorobowe, określonych w przepisach o systemie ubezpieczeń społecznych, chyba że zostały zaliczone do kosztów uzyskania przychodów. Do dochodu nie wlicza się dodatków dla sierot zupełnych, zasiłków okresowych z pomocy społecznej oraz jednorazowych świadczeń pieniężnych i świadczeń w naturze z pomocy społecznej."*

3. Rzecznik Praw Obywatelskich zarzuca art. 39a ustawy o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych niezgodność z wyrażonymi w wyżej cytowanych przepisach Konstytucji zasadami sprawiedliwości społecznej i równości przez to, że w sposób dyskryminujący osoby prowadzące działalność gospodarczą, określa dla nich kryterium dochodowe warunkujące możliwość skorzystania z prawa do dodatków mieszkaniowych, na wyższym w wielu przypadkach poziomie, niż wynoszą faktyczne dochody tych osób.

Zdaniem RPO, wyrażonym w uzasadnieniu wniosku, wszystkie osoby, którym zgodnie z zaskarżoną ustawą przysługuje prawo do dodatku mieszkaniowego, charakteryzują się dwiema cechami wspólnymi: wysokością dochodu przypadającego na 1 członka gospodarstwa domowego nie przekraczającego poziomu określonego w ustawie oraz posiadaniem tytułu prawnego do lokalu mieszkalnego (ewentualnie prawa do lokalu zamiennego lub socjalnego). W sytuacji zaś osób uzyskujących dochód z wykonywania działalności gospodarczej, brak jest takich cech różnicujących, które uzasadniałyby przyjęcie wobec nich odmiennych unormowań prawnych, pozostających w zgodzie z zasadą sprawiedliwości społecznej.

Nadmieniam, że zgodnie z art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 137, poz. 887, z późn.zm.), podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (a stosownie do dalszych przepisów tej ustawy, również na ubezpieczenia chorobowe i wypadkowe), stanowi zadeklarowana przez płatnika kwota, nie niższa jednak niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. W realiach dnia dzisiejszego, przeciętne wynagrodzenie za I kw. 1999 r. wynosi 1598,52 zł (MP Nr 17, poz. 240). Równowartość najniższej składki zatem - 951,11 zł. Najniższa emerytura natomiast wyznaczająca, zgodnie z art. 39 ust. 1 zaskarżonej ustawy, poziom dochodów na 1 członka gospodarstwa domowego uprawniającego do dodatku mieszkaniowego (150% kwoty tego świadczenia w gospodarstwie jednoosobowym i 100% w wieloosobowych), od 1 czerwca br. wynosi 451,11 zł.

4. *Ratio legis* określenia w ustawie szczególnych reguł ustalania kryterium dochodowego uprawniającego do uzyskania dodatków mieszkaniowych przez osoby prowadzące działalność gospodarczą, wiąże się (jak sądzę) z obiektywnymi trudnościami z udokumentowaniem w niektórych przypadkach dochodu faktycznie osiągniętego przez te osoby.

Nie ulega wątpliwości, że dochody gospodarstwa domowego nie przekraczające określonego w ustawie poziomu, warunkujące przyznanie dodatku mieszkaniowego, muszą być udokumentowane.

Wydane na podstawie upoważnienia zawartego w art. 40 ust. 3 ustawy o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych, rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 listopada 1994 r. w sprawie dodatków mieszkaniowych, w § 4 ust. 3 stwierdza, że osoba składająca wniosek o dodatek mieszkaniowy powinna przechowywać przez okres 3 lat dokumenty potwierdzające wysokość dochodów wykazanych w deklaracji o dochodach, w celu udostępnienia na żądanie organu przyznającego dodatek mieszkaniowy.

Ani ustawa ani ww. rozporządzenie nie wymienia jednakże rodzaju ani cech dokumentów, o których wyżej mowa. W związku z tym walor dokumentu potwierdzającego prawidłowość może mieć np. ewidencja finansowa prowadzona dla celów podatkowych przez osobę uzyskującą dochody z działalności gospodarczej jak też stosowne zaświadczenia wydane przez urzędy skarbowe. Część osób uzyskujących dochody z prowadzonej działalności gospodarczej nie jest jednakże zobowiązana do prowadzenia ewidencji dochodów. Dotyczy to głównie osób płacących na podstawie obowiązujących przepisów podatek dochodowy w formie zryczałtowanej. Dla celów podatkowych, osoby te prowadzą ewidencję przychodów bądź tylko (w przypadku działalności opodatkowanej w formie karty podatkowej), zobowiązane są przechowywać kopie wydanych rachunków i faktur.

W związku z powyższym, dla osób opodatkowanych w formie zryczałtowanej z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, dla potwierdzenia dochodów deklarowanych we wnioskach o dodatki mieszkaniowe, nie można wykorzystać dokumentacji prowadzonej dla celów podatkowych. Sytuację tę

rozwiązać można w dwojaki sposób:

1) przyjęcie szacunek minimalnych dochodów, jakie osoba prowadząca działalność gospodarczą może uzyskać, jak to uczynił ustawodawca w kwestionowanym przez RPO przepisie (*notabene* uważam, że odwołanie się w tej kwestii do prawa ubezpieczeń społecznych jest prawidłowe, m.in. ze względu na to, że kryterium dochodowe warunkujące otrzymanie dodatku, określone w art. 39 ust. 1 omawianej ustawy odniesione jest również do instytucji z tej dziedziny prawa),

2) wprowadzić ustawowy obowiązek prowadzenia odrębnej dokumentacji dochodów dla celów proceduralnych związanych z przyznawaniem dodatków mieszkaniowych.

Obowiązkiem, o którym wyżej mowa należałoby *a priori* obciążyć wszystkie osoby prowadzące działalność gospodarczą, zakładając, że nawet duża skala tej działalności może z jakichś przyczyn doznać ograniczenia do poziomu kwalifikującego do zastosowania zryczałtowanych form opodatkowania i właściwej dla tych form uproszczonej ewidencji księgowej. Trudno jednak traktować taką koncepcję z należytą powagą, stosowną przy rozpatrywaniu przedmiotowej sprawy.

5. Pozostaje zatem akceptacja przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania, w stosunku do którego wysunięty jednak został zarzut niekonstytucyjności. Z zarzutem tym można się zgodzić, jednakże tylko w jednym aspekcie: pozbawienia osób, które mogą udokumentować dochody niższe niż równowartość minimalnej składki na ubezpieczenia społeczne, prawa do otrzymania dodatku mieszkaniowego, co istotnie dyskryminuje te osoby w sposób sprzeczny z konstytucyjnymi zasadami sprawiedliwości społecznej i równości.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że osobom prowadzącym działalność gospodarczą na niewielką określoną ustawowo skalę, opodatkowanym czy to w formie ryczałtu od dochodów ewidencjonowanych, czy w formie karty podatkowej, służy prawo wyboru w danym roku podatkowym: jednej z tych form lub opodatkowania na zasadach ogólnych. Wybór określonej formy opodatkowania i związanego z tym sposobu ewidencji finansowej, to kalkulacja uwzględniająca różnorakie uwarunkowania, w tym również koszty ubezpieczenia społecznego z dalszymi ich konsekwencjami.

Nie można wykluczyć, że o przyjęciu zasad ogólnych opodatkowania, pomimo stosunkowo niewielkiej skali działalności, a w konsekwencji o prowadzeniu pełnej ewidencji dochodów, decydować mogłoby m.in. uwzględnienie potencjalnej możliwości skorzystania z prawa do dodatków mieszkaniowych. Obecne brzmienie art. 39a ust. 2 ustawy o najmie lokali i dodatkach mieszkaniowych, czyni taką kalkulację bezprzedmiotową. Bez względu na to, czy osoba ubiegająca się o przyznanie dodatku, uzyskuje i może udokumentować dochody niższe od składki ubezpieczeniowej, dla oceny kryterium dochodowego gospodarstwa domowego tej osoby przyjmuje się równowartość składki.

Zasada taka dyskryminuje w sposób nieuzasadniony takie osoby w stosunku do członków innych grup zawodowych uzyskujących dochody na zbliżonym poziomie, co nie pozostaje w zgodzie z konstytucyjnymi zasadami sprawiedliwości społecznej i równości.

Nie jest natomiast naruszeniem tych zasad samo przyjęcie przez ustawodawcę odrębnych reguł ustalania dla potrzeb procedury przyznawania dodatków mieszkaniowych dochodu osób prowadzących działalność gospodarczą, które w związku z prowadzeniem uproszczonej dokumentacji finansowej, nie są w stanie udokumentować swoich dochodów. Przysługujące im prawo wyboru jest dostatecznym elementem wyróżniającym te osoby spośród innych grup zawodowych o analogicznym poziomie dochodów, zaś powszechnie uznawane za korzystne dla podatnika zryczałtowane formy opodatkowania, są czynnikiem ekwiwalentnym dla ewentualnych niekorzystnych konsekwencji będących następstwem zaskarżonego przepisu. Przepis ten winien jednakże pozostawić adresatom następujący wybór: albo dokumentowanie dochodu, albo przyjęcie dochodu w kwocie nie niższej niż najniższa składka na ubezpieczenie społeczne. W takim kierunku niezbędna wydaje się jego nowelizacja.

Opracowała: Wanda Wojnowska-Ciodyk