

**Prawo o fundacjach.
Komentarz do ustawy
o fundacjach.
Działalność fundacji
w praktyce. Wzory
dokumentów**

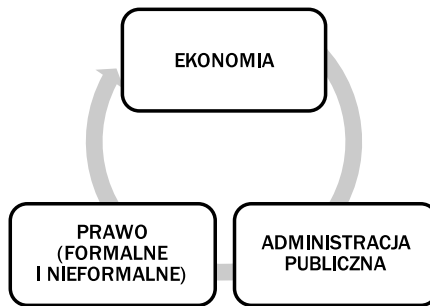
Wprowadzenie

To, co zwykliśmy nazywać dzisiaj fundacją, swój rodowód czerpie z okresu starożytnego Rzymu. Wydaje się też wysoce prawdopodobne, że instytucje tego rodzaju *sensu largo* (w szerokim znaczeniu) rozumiane jako ukierunkowana działalność fundatora o trwałym charakterze (abstrahując od pozycji podmiotowej fundatora: jednostka albo władza) – miały swoje wcześniejsze, choć nie dość skryształizowane typy. Oczywiście pierwotne formy fundacji nie przystawały do struktury prawnej wykształconej dopiero w XIX w. przez prawo pozytywne na Zachodzie Europy, a do których należy zaliczyć, przede wszystkim, przyznanie fundacjom **osobowości prawnej** oraz zakwalifikowanie ich jako podmiotów prawnych **typu zakładowego**. Są to właściwe, czy używając innej terminologii – **immanentne cechy fundacji** jako instytucji w rozumieniu współczesnym.

Świadomie unika się w tekście zakwalifikowania fundacji jako wyłącznie instytucji w sensie prawnym. W ocenie autorów należy ją rozpatrywać szerzej, jako instytucję z pogranicza prawa, administracji i ekonomii, kształtowaną dodatkowo (a może przede wszystkim) przez polityki publiczne. Aby dobrze zrozumieć fenomen zjawiska fundacji należałoby wyjaśnić, jak poszczególne nauki zapatrują się na kwestię instytucji. W prawie, instytucja to **zespół norm powiązanych ze sobą funkcjonalnie, odpowiadający za powstanie, trwanie lub ustanie stosunku prawnego**, np. instytucja małżeństwa [por. *W. Szydło*, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, red. *E. Gniewek*, *P. Machnikowski*, Warszawa 2017, s. 322]. W ekonomii, zwłaszcza w nowej ekonomii instytucjonalnej, to „**zasady gry w społeczeństwie**” – formalne i nieformalne ograniczenia tworzące strukturę bodźców w procesie wymiany, np. prawo formalne i zwyczaj (por. *D. North*, *Institutiones, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge 1990, s. 3). W administracji publicznej instytucja kojarzy się przede wszystkim z **organem administracji publicznej** (względnie jego piastunem), czasami – choć to powierzchowna i błędna interpretacja – z urzędem, jako zewnętrzną emanacją władzy wykonawczej (np. urząd prezydenta).

Gdyby te instytucje „zwizualizować” (rys. 1), wygodnie byłoby je przedstawić w formie procesu, nie wynikowego, ale przenikającego się nawzajem na zasadzie sprzężeń zwrotnych, dla których polityki publiczne pełniłyby rolę „zwrótnika”, dostosowując każdorazowo pozostałe elementy struktury do zmieniającej się rzeczywistości. W ten sposób instytucja uzyskuje elastyczność. Przykładowo, reorientacja w zakresie polityki ekonomicznej wymusza zmianę prawa, ta z kolei, sposób, formy i strukturę jego wykonania, a wszystko to dzieje się pod auspicjami polityk publicznych.

Rysunek 1. Instytucje tworzące fundację

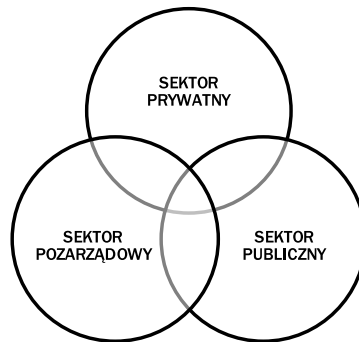


Źródło: Opracowanie własne

Z drugiej strony, nie sposób uciec od dominującego wątku komentarza, a mianowicie roli fundacji i innych podmiotów ekonomii społecznej we współczesnej gospodarce rynkowej.

W literaturze ekonomicznej, zwłaszcza tej dotyczącej wprost zagadnienia ekonomii społecznej, rynek zwykło dzielić się na trzy sektory (rys. 2).

Rysunek 2. Struktura rynku



Źródło: Opracowanie własne

Pierwszy sektor tworzą przedsiębiorcy, działający – co do zasady – dla zysku, a przynajmniej w zdecydowanej większości przypadków, tak zwykło się definiować ich standardową funkcję celu. Stąd system bodźców ukierunkowany jest na cele ściśle partykularne. We współczesnych gospodarkach (wyłączając rzadkie, choć niekiedy spektakularne wyjątki – np. częściowo Chiny i Rosja oraz całościowo Korea Północna i Kuba) podstawą dla prowadzenia przedsiębiorstwa jest prawo prywatne, stąd podmioty prawa prywatnego stanowią dominującą grupę podmiotów gospodarujących w sektorze prywatnym. Często spotykana jest także struktura mieszana, związana z występowaniem kapitału prywatnego i publicznego (np. w formie partnerstwa publiczno-prywatnego czy koncesji na roboty budowlane lub usługi). Nie zmienia to jednak faktu, że podstawowym sposobem kooperacji w tym systemie pozostaje mechanizm popytowo-podażowy.

Drugi sektor to sektor publiczny, a ściślej sektor administracji publicznej. W tym sektorze system bodźców dookreśla nie partykularnie określony cel gospodarczy, ale zadania publiczne stanowione przez prawo. Celem drugiego sektora jest realizacja dobra wspólnego, a jego podmioty tylko w wyjątkowych sytuacjach powinny prowadzić działalność gospodarczą (błędy rynku, monopol naturalny). Dla drugiego sektora właściwa jest hierarchiczna kooperacja.

Trzeci sektor nie ma jednolitej nazwy. W literaturze, doktrynie, judykaturze i języku potocznym można spotkać określenia typu: sektor społeczny, sektor pozarządowy (NGOs – *non-governmental organizations*), sektor *non profit* i *not for profit*, sektor podmiotów ekonomii społecznej czy zbiorczo: trzeci sektor. Nieważne, jakiego pojęcia będzie się używać, istotne są cechy pozwalające na wyróżnienie, względnie zakwalifikowanie danego podmiotu do tej grupy. Na tym etapie rozważań, można posłużyć się swoistą definicją **wielkiej reszty**: wszystko co nie jest sektorem publicznym i prywatnym, to **trzeci sektor**, dla którego właściwą **metodą koordynacji** jest **społeczna kooperacja** oparta na **samoorganizacji obywateli** wiodąca się z ducha **społeczeństwa obywatelskiego**.

Wskazanim sektorom odpowiadają adekwatne sposoby kooperacji transakcji, są to: **mechanizm popytowo-podażowy**, **sposób administracyjny** (hierarchiczna koordynacja) bądź **społeczna kooperacja**.

Wszystkie trzy sektory są wzajemnie powiązane siecią zależności i wykazują sporo podobieństw, jednak różnią się na tyle, by uzasadnić utrwalone wyodrębnienie. Organizacje pozarządowe, w odróżnieniu od organów władzy publicznej – a podobnie jak podmioty rynkowe – są prywatne i powstają z inicjatywy ich założycieli. W odróżnieniu jednak od podmiotów rynkowych, a podobnie jak instytucje publiczne, działają w interesie publicznym, a nie prywatnym [por. Z. Woźniak, Organizacje pozarządowe w procesie budowy społeczeństwa obywatelskiego, (w:) Aktywność obywatelska w rozwoju społeczności lokalnej, red. M. Warowicki, Z. Woźniak, Warszawa 2001, s. 8–21]. Na aspekt ten, związany z odróżnianiem społeczeństwa obywatelskiego od państwa, ale i od gospodarki, zwraca uwagę Benjamin R. Barber, pisząc, że społeczeństwo obywatelskie, jako przestrzeń obywatelska, „zajmuje miejsce pośrednie między władzą państwową, a sektorem prywatnym. To nie tutaj głosujemy i nie tutaj sprzedajemy i kupujemy, lecz rozmawiamy z sąsiadami na temat przeprowadzania dzieci przez jezdnię, planujemy imprezę charytatywną na rzecz szkoły zastanawiamy się, czy nasza parafia mogłaby utworzyć schronisko dla bezdomnych, organizujemy letnie zawody sportowe dla dzieci” (por. B.R. Barber, Dżihad kontra McŚwiat, Warszawa 2001, s. 360–361). Społeczeństwo obywatelskie zakorzenione jest w sferze prywatnej, jednak rozwija się dopiero wtedy, gdy jej granice zostaną przekroczone [por. J. Szacki, Wstęp. Powrót do idei społeczeństwa obywatelskiego, (w:) Ani książkę ani kupiec: obywatel. Idea społeczeństwa obywatelskiego w myśli współczesnej, red. J. Szacki, Kraków 1997, s. 56].

Tak zakreślony krąg podmiotowy będzie stanowił szkielet dalszych rozważań. Kończąc ten wątek, warto podkreślić, że **trzeci sektor należy wiązać z realizacją niepartykularnych interesów realizowanych w interesie ogólnym (społecznym)**. Jego działalność stanowi alternatywę dla dominującego współcześnie ekonomicznego modelu rozwoju gospodarczego (także państw Unii Europejskiej), opartego na zadłużeniu (przedsiębiorstw i gospodarstw domowych), które doprowadziło do kryzysu finansowego w latach 2008–2013 [por. M. Kępa, Kształtowanie się instytucji zamówień publicznych w Polsce: centralne planowanie versus konkurencyjne rynki, (w:) 25 lat gospodarki rynkowej w Polsce, Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu 2014, Nr 352, s. 103 i n.].

Fundacje zostały przez ustawodawcę zakwalifikowane do grupy organizacji pozarządowych, co wynika z art. 3 ust. 2 pkt 2 PożPubWolontU. Uważa się, że rolę i znaczenie organizacji pozarządowych w nowoczesnych społeczeństwach kształtuje ich położenie pomiędzy władzą a społeczeństwem. Wyraża się ona w funkcji pośredniczącej [por. C. Offe, Nowe ruchy społeczne. Przekraczanie granic polityki instytucjonalnej, (w:) Władza i społeczeństwo, red. J. Szczupala

czyński, Warszawa 1995, s. 226–233]. Organizacje nie tylko artykułują potrzeby, ale również przejmują odpowiedzialność za realizację zadań z wielu obszarów życia społecznego. Wydaje się, że funkcja pośrednika pomiędzy społeczeństwem a, z jednej strony, rynkiem (gospodarką), a z drugiej państwem, w świadczeniu usług społecznych i realizacji innych celów społecznych stanowi „źródło intensywnego rozwoju trzeciego sektora także zwiększenia różnorodności form jego instytucji i metod osiągania celów” (por. *M. Grotkowski*, Trzeci sektor w Polsce – rola i zagrożenia płynące z wypełniania funkcji i zadań administracji publicznej, Forum Studiów i Analiz Politycznych 2011, s. 2).

Komentarz przedstawia aktualny stan prawny na dzień 1.7.2020 r. Przeznaczony jest zarówno dla teoretyków, jak i praktyków zainteresowanych tematyką fundacyjną. Intencją autorów było stworzenie komentarza zasadniczo interdyscyplinarnego, tak żeby stał się on przydatny także dla reprezentantów dziedzin nieprawniczych, stąd czasami może nazbyt drobiazgowo przedstawianie oczywistych instytucji czy konstrukcji prawnych, głównie z obszaru prawa cywilnego. Komentarz odnosi się wyłącznie do FundU, jej treści i znaczenia poszczególnych jednostek redakcyjnych, z rzadka odwołując się do komparatystyki prawniczej. Zrezygnowano z omówienia problemów prawa fundacyjnego, które nie są związane bezpośrednio z komentowanym tekstem prawnym, tj. fundacji publicznoprawnych czy fundacji kościelnych, uznając, że zasługują one na odrębne opracowania. Komentarz nie ominęły uwagi teoretycznoprawne, jednak autorzy podjęli próbę zrównoważenia ich liczby z uwagami o charakterze praktycznym. Wykładni poszczególnych przepisów dokonywano z uwzględnieniem ustaleń doktryny, mając na względzie (coraz liczniejsze) orzecznictwo, głównie SN i NSA.

Fundacja może być ustanowiona dla realizacji **celów społecznie lub gospodarczo użytecznych**, w szczególności takich, jak: ochrona zdrowia, rozwój gospodarki i nauki, oświata i wychowanie, kultura i sztuka, opieka i pomoc społeczna, ochrona środowiska oraz opieka nad zabytkami, które będą zgodne z podstawowymi interesami Rzeczypospolitej Polskiej. Z istoty tej formy organizacyjnej wynika, iż jej założycielem jest tzw. **fundator**, ewentualnie fundatorzy, którymi mogą być osoby fizyczne, niezależnie od ich obywatelstwa i miejsca zamieszkania, bądź osoby prawne mające siedzibę w Polsce lub za granicą. Sama siedziba fundacji powinna znajdować się na terytorium kraju, z tym zastrzeżeniem, że jeśli fundacja ma prowadzić działalność tylko na terenie jednego województwa, powinna mieć siedzibę właśnie tam. Aby powołać do życia fundację, niezbędne jest **oświadczenie woli fundatora złożone w formie aktu notarialnego**, zawierające jasne wskazanie celu fundacji oraz składników majątkowych przeznaczonych na jego realizację. Wyjątek stanowi fundacja ustanowiona w testamentie, wówczas zachowania formy aktu notarialnego nie wymaga się. Do **składników majątkowych** ustawodawca zalicza: pieniądze, papiery wartościowe, a także oddane fundacji na własność rzeczy ruchome i nieruchomości. Jeżeli fundacja ma prowadzić działalność gospodarczą, wartość środków majątkowych fundacji przeznaczonych na działalność gospodarczą nie może być mniejsza niż tysiąc złotych. Każda fundacja działa w oparciu o swój **statut**, w którym fundator (osobiście lub za pośrednictwem upoważnionych przez siebie osób fizycznych lub prawnych) określa jej nazwę, siedzibę i majątek, cele, zasady, formy i zakres działalności, skład i organizację zarządu, sposób powoływania oraz obowiązki i uprawnienia tego organu i jego członków. Dokument ten może również regulować, ale nie jest to obligatoryjne, kwestie dotyczące prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, która jest dozwolona, ale tylko w rozmiarach służących realizacji celów fundacji. Ponadto, statut może regulować kwestie dopuszczalności i warunków ewentualnego połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu, a także przewidywać tworzenie, obok zarządu, innych organów fundacji. Obligatoryjnym organem fundacji jest jedynie **zarząd**, do którego obowiązków należy kierowanie jej działalnością oraz reprezentowanie fundacji na zewnątrz. Aby prawidłowo funkcjonować, fundacja podlega obowiązkowemu wpisowi do **Krajowego Rejestru Sądowego**. Sąd bada, czy cel i statut fundacji są zgodne z przepisami prawa. Z chwilą dokonania wpisu, uzyskuje ona osobowość prawną. Każda

zmiana statutu wymaga nowego wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Fundacja corocznie składa **właściwemu ministrowi sprawozdanie ze swojej działalności**, czyniąc to zgodnie z wzorem określonym w rozporządzeniu – rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 8.5.2001 r. w sprawie ramowego zakresu sprawozdania z działalności fundacji (Dz.U. z 2020 r. poz. 36). Ma to na celu zbadanie, czy prawidłowo realizuje zapisane w statucie cele. Sprawozdanie to podlega udostępnieniu do publicznej wiadomości. Jeśli istnieją wątpliwości co do prawidłowości działania fundacji, odpowiednie organy mogą podjąć adekwatne interwencje. Przede wszystkim, właściwy minister lub starosta może wystąpić do sądu o uchylenie uchwały zarządu, pozostającej w rażącej sprzeczności z celami fundacji albo przepisami prawa. Organ może jednocześnie zwrócić się do sądu o wstrzymanie wykonania uchwały do czasu rozstrzygnięcia sprawy. Ponadto, wskazany organ może – w przypadku działania zarządu, które w istotny sposób narusza przepisy prawa lub postanowienia statutu – wyznaczyć termin do usunięcia uchybień albo żądać zmiany zarządu fundacji. W razie nieskuteczności tej interwencji, organ ma prawo wystąpić do sądu o zawieszenie zarządu fundacji i wyznaczenie zarządcy przymusowego. W razie osiągnięcia celu, dla którego fundacja była ustanowiona, lub w razie wyczerpania środków finansowych i majątku fundacji, fundacja podlega **likwidacji** w sposób wskazany w statucie. Jeśli zaś statut nie przewiduje likwidacji fundacji, właściwy minister lub starosta zwraca się o likwidację do sądu. Majątek zlikwidowanej fundacji znajduje przeznaczenie zgodnie z regulacją statutu, jeśli zaś owej regulacji nie ma, o jego przeznaczeniu orzeka sąd.

Marcin Kępa

Joanna Podgórska-Rykała

[Przejdź do księgarni →](#)



ksiegarnia.beck.pl