

Warszawa, 24 stycznia 2007

**OPINIA FORUM DARCYŃCÓW DOTYCZĄCA PROJEKTU USTAWY O FUNDACJACH Z  
DNIA 20 GRUDNIA 2007**

Obecna czwarta już wersja projektu zmian ustawy uwzględniła jedynie dwa postulaty spośród kilkunastu zgłoszonych przez środowisko fundacji w Polsce, w tym fundacje zrzeszone w Forum Darczyńców. Przywraca natomiast kilka innych, które pojawiały się już w różnych wersjach na etapie jej tworzenia i były przez nas krytykowane, w tym kilka budzących nas zasadniczy sprzeciw, m.in. umożliwienie fundatorowi dokonywania zmian w statutach fundacji powołanych przed wejściem w życie projektowanej regulacji. Postulat ten, obok kwestii obowiązkowego powoływania w fundacji organu kontroli wewnętrznej, jest przedmiotem rozbieżności między ministerstwami. Projekt skierowany został na Komitet Rady Ministrów 22 grudnia 2006 roku przez Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów – Mariusza Błaszczaka. Jednak ze względu na wspomniane wyżej rozbieżności, które pojawiły się w toku wcześniejszych prac legislacyjnych i w przypadku których nie udało się osiągnąć kompromisu, nie miał jednak postaci w pełni uzgodnionego tekstu. Projekt już dwukrotnie miał być przedmiotem prac Komitetu jednakże dwukrotnie (ostatnio 18 stycznia br.) został zdjęty z porządku obrad. Powód takiej decyzji nie został ujawniony.

W związku z powyższym aktualne pozostaje nasze stanowisko dotyczące projektu ustawy sformułowane 26.10.2006, które załączamy z modyfikacjami odzwierciedlającymi obecny kształt projektu zmiany ustawy (w tym nową numerację artykułów). Dodatkowo odnosimy się do nowych zapisów stanowiących przedmiot rozbieżności między ministerstwami i przedstawiamy te uwagi, które zostały uwzględnione w obecnej wersji projektu.

*W imieniu Forum Darczyńców w Polsce  
Ewa Kulik-Bielińska, Przewodnicząca Zarządu*

## UWAGI FORUM DARCYŃCÓW W POLSCE DO PROJEKTU USTAWY O FUNDACJACH

### I. UWAGI OGÓLNE

#### **Po pierwsze: Minimum zmian na tym etapie dyskusji o roli i miejscu fundacji w Polsce**

Forum Darczyńców w Polsce stoi na stanowisku, że w chwili obecnej nie ma istotnych przesłanek, które uzasadniałyby wprowadzenie w obowiązującej ustawie o fundacjach głębokich i szerokich zmian powodujących konieczność uchwalenia nowej ustawy. Prace nad projektem nowej ustawy powinny zostać poprzedzone badaniami i analizą stanu i rozwoju fundacji w Polsce, w tym analizą porównawczą rozwiązań prawnych przyjętych w innych krajach Europy i świata, szczególnie tych o ugruntowanej tradycji zorganizowanej filantropii, a także poważną dyskusją w gronie ekspertów i praktyków z szerokim udziałem przedstawicieli środowiska fundacji w Polsce.

Podany przez projektodawcę w Uzasadnieniu projektu cel proponowanych zmian: „*doprecyzowanie możliwości prowadzenia przez fundacje działalności gospodarczej z punktu widzenia przejrzystości i legalności tej działalności, a także doprecyzowanie uprawnień organu właściwego w sprawach fundacji w kierunku urealnienia wykonywania kompetencji kontrolnych*” nie jest, naszym zdaniem wystarczający, aby dla jego realizacji uchylać nową ustawę, szczególnie że nie mamy żadnych informacji o tym dlaczego tak a nie inaczej funkcjonuje dotychczasowy nadzór, a w związku z tym nie wiemy, czy postulowane zmiany w jakkolwiek sposób wpłyną na jego usprawnienie.

Cel ten zresztą, naszym zdaniem, zrealizować można najprościej poprzez nowelizację obecnej ustawy w części dotyczącej nadzoru ministra i prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej. Najlepszym i najprostszym sposobem urealnienia kontroli ministra właściwego nad działalnością fundacji jest doprowadzenie do przestrzegania przez fundacje zapisanego w ustawie obowiązku składania rocznych sprawozdań ministrowi i podawania ich do wiadomości publicznej. W związku z tym proponujemy wprowadzenie w znowelizowanej ustawie zapisów uściślających tryb nadzoru nad obowiązkiem sprawozdawczym fundacji i nakładających na fundacje sankcje za niedopełnienie tegoż obowiązku. Zapisy te mogłyby wyglądać następująco:

#### **Propozycja zapisu:**

1. *Fundacja składa roczne sprawozdanie ze swojej działalności właściwemu ministrowi w terminie do dnia 31 lipca roku następującego po roku, za który sporządza się sprawozdanie.*
2. *Sprawozdanie, o którym mowa w ust. 1, jest przez fundację udostępnione do publicznej wiadomości w sposób umożliwiający zapoznanie się z tym sprawozdaniem przez zainteresowane podmioty.*
3. *Fakt otrzymania sprawozdania minister właściwy podaje do wiadomości publicznej na stronie internetowej ministerstwa w terminie 31 dni po jego otrzymaniu.*
4. *W przypadku nieotrzymania sprawozdania w wyznaczonym terminie minister właściwy wzywa fundację do doręczenia sprawozdania z określeniem terminu doręczenia sprawozdania nie krótszym niż 1 miesiąc.*
5. *W przypadku nieotrzymania sprawozdania w terminie określonym w wezwaniu do doręczenia, minister właściwy występuje do sądu o ukaranie fundacji grzywna w wysokości 5000 zł lub: minister może skierować sprawę do sądu grodzkiego z wnioskiem o ukaranie*

*6. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, wzór sprawozdania, o którym mowa w ust. 2, obejmujący w szczególności najważniejsze informacje o działalności fundacji lub o braku działalności w okresie sprawozdawczym pozwalające ocenić prawidłowość realizacji przez fundację jej celów statutowych, a także dokumentację finansową oraz odpisy uchwał, które powinny być dołączone do sprawozdania*

**Po drugie: Jeśli wprowadzać zmiany w proponowanym zakresie, to w formie nowelizacji ustawy obowiązującej a nie uchwalania nowej ustawy**

Jesteśmy zdecydowanie przeciw przyjęciu proponowanych przez KPRM zmian w ustawie w formie **projektu nowej ustawy**, a nie nowelizacji ustawy obecnie obowiązującej. Zmiany przepisów zapisane w obecnym czwartym projekcie KPRM nie mają takiego zakresu merytorycznego i ciężaru gatunkowego, który uzasadniałyby konieczność przygotowania nowej ustawy o fundacjach. Nie tworzą bowiem zupełnie nowej jakości w podejściu do instytucji fundacji, a w przepisach zasadniczych są powieleniem dotychczasowych rozwiązań. Takiego zdania są też eksperci prawni (m.in. prof. Izdebski, mec. Bogusław Niemirka, kancelaria Chałas i wspólnicy), którzy przygotowali opinie projektu na październikowe spotkanie Parlamentarnego Zespołu ds. współpracy z NGO-sami. Opinia RCL wskazująca na konieczność uchwalenia nowej ustawy, na którą powołują się przedstawiciele KPRM, odnosiła się do pierwszego projektu zmian, których merytoryczny zakres był dużo szerszy i bardziej znaczący niż w obecnym projekcie. Dodatkowym argumentem przemawiającym za nowelizacją obecnej ustawy, a nie tworzeniem nowej jest całe dotychczasowe orzecznictwo sądowe, łącznie z orzecznictwem SN dotyczące zapisów obowiązującej ustawy. Przez kilkanaście lat jej obowiązywania powstała już określona wykładnia i praktyka sądów rejestrowych. Uchwalenie nowej ustawy tworzy niebezpieczeństwo, że interpretacja spornych zapisów będzie tworzona od nowa, a rozumienie danego zapisu, nawet identycznego w sferze redakcyjnej może być różne w 1984 i 2006.

## **II. UWAGI DOTYCZĄCE KWESTII BĘDĄCYCH PRZEDMIOTEM ROZBIEŻNOŚĆ MIĘDZY MINISTRAMI:**

### **1. O organie kontroli wewnętrznej (art 6.1.6 projektu ustawy):**

Proponowany przez projektodawcę przepis zakłada wprowadzenie nowego, obligatoryjnego organu, tzw. organu kontroli wewnętrznej do każdej fundacji. Z uzasadnienia wynika, że „organ ten powinien sprawować kontrolę nad działalnością fundacji pod względem zgodności tej działalności z przepisami prawa, postanowieniami statutu fundacji lub jej celem. Poprzez natychmiastowe reagowanie przez organ na nieprawidłowości lub na ryzyko ich powstania w fundacji, fundacja miałaby możliwość wewnętrznego rozwiązywania pojawiających się trudności bez ingerencji z zewnątrz (w szczególności ingerencji ministra właściwego)”.

#### **Wątpliwości:**

- a) nakładanie na fundatora obowiązku tworzenia dodatkowych organów fundacji jest ograniczaniem jego swobody;
- b) instrumenty prawne, którymi dysponuje państwo (właściwy minister) są wystarczające dla sprawowania nadzoru nad fundacjami i nie jest konieczne tworzenie odrębnych wewnętrznych organów kontroli w fundacjach;
- c) nie jest uzasadnione tworzenie organu kontroli wewnętrznej w każdej fundacji – mogłoby to mieć sens w przypadku bądź dużych fundacji (mało czytelne kryterium) bądź tych, które prowadzą działalność gospodarczą (zgodnie z sugestią Ministerstwa Rolnictwa); nie ma powodu aby tworzyć tego typu organy w małych fundacjach, które nie prowadzą działalności gospodarczej;
- d) przekonanie projektodawcy, iż ustanowienie organów kontroli wewnętrznej przyniesie pożądany skutek tj. wymusi przestrzeganie prawa, realizację celów statutowych itd. przez fundacje nie jest poparte przekonującymi argumentami – nie ma także przewidzianych żadnych sankcji w przypadku gdy organ kontroli wewnętrznej nie będzie reagował na niezgodne z prawem działania fundacji;
- e) projekt nie precyzuje jak powinien wyglądać organ kontroli wewnętrznej, pozostawiając to do rozstrzygnięcia fundatorowi - prawdopodobne jest, że w większości fundacji organy te powstaną w wersji minimalnej (1 osobowe, bez wynagrodzenia) i w efekcie ich skuteczność będzie mocno ograniczona.
- f) funkcję podobną do organu kontroli wewnętrznej powinien spełniać audyt (niezależna ocena działalności danego podmiotu realizowana przez podmiot zewnętrzny, niepozostający w schizofrenicznym stosunku do instytucji którą bada)

### **2. O rozszerzeniu uprawnień fundatora o możliwość dokonywania zmian w statutach fundacji**

*Art. 26. W ustawie z dnia z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (Dz.U. Nr 106, poz. 493 i Nr 156, poz. 775, z 1997 r. Nr 106, poz. 673, Nr 115, poz. 741 i Nr 141, poz. 943, z 1998 r. Nr 155, poz. 1014, z 2000 r. Nr 48, poz. 550, z 2001 r. Nr 4, poz. 26, z 2002 r. Nr 25, poz. 253 i Nr 240, poz. 2055, z 2004 r. Nr 99, poz. 1001, Nr 123, poz. 1291 i Nr 273, poz. 2703 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417 i Nr 183, poz. 1538 oraz z 2006 r. Nr 107, poz. 721) w art. 2 po pkt 5 dodaje się pkt 5a w brzmieniu:*

*“5a) wykonuje zadania i kompetencje przewidziane dla fundatora w statutach fundacji utworzonych lub współtworzonych przez Skarb Państwa, z wyłączeniem fundacji, o których mowa w art. 69 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. – Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 133, poz. 872 i Nr 162, poz. 1126, z 2000 r. Nr 6, poz. 70, Nr 12, poz. 136, Nr 17, poz. 228, Nr 19, poz. 239, Nr 122, poz. 1312 i Nr 95, poz. 1041*

oraz z 2001 r. Nr 45, poz. 497, Nr 100, poz. 1084, Nr 111, poz. 1194 i Nr 145, poz. 1623);”.

Rozważając możliwość wprowadzenia ww. przepisu należy pamiętać że fundacja ze swojej istoty jest podmiotem całkowicie odrębnym i niezwiązanym z fundatorem (o ile jej statut nie stanowi inaczej). Podstawowa wątpliwość dotyczy zgodności proponowanego przepisu z konstytucją. Kwestia ta była już podnoszona w trakcie konsultacji międzyresortowych m.in. przez Rządowe Centrum Legislacji (wskazało na naruszenie zasady demokratycznego państwa prawnego - art. 2 Konstytucji) oraz Ministerstwo Spraw Zagranicznych. Przeciwno uwzględnieniu tego przepisu w nowej ustawie o fundacjach opowiada się również wyraźnie projektodawca – Kancelaria Prezesa Rady Ministrów oraz wszyscy partnerzy społeczni, którzy uczestniczyli w konsultacjach. Przepis ten może naruszać także:

- **zasadę równości** (art. 32 Konstytucji) Różne traktowanie fundacji np. w zależności od momentu ich powołania (pod rządami dotychczasowej czy nowej ustawy) czy też w zależności od osoby fundatora (w pierwszej wersji projektu) stanowiłoby naruszenie zasady równości wobec prawa.
- **zasadę proporcjonalności środków do celów** (art. 31 ust 3 Konstytucji) - Obecnie państwo dysponuje wystarczającymi uprawnieniami do nadzorowania fundacji. W przypadku naruszania przez fundacje przepisów prawa lub działania niezgodnie z celami statutowymi właściwy minister dysponuje szeregiem instrumentów prawnych, które pozwalają na odpowiednią reakcję. Poza tym fundator mając swobodę kształtowania treści statutu miał możliwości zagwarantowania sobie w statucie określonych uprawnień, w tym także zmiany statutu. Nawet autor proponowanego przepisu (Ministerstwo Skarbu Państwa) przyznaje, że problem który stał się przyczyną zgłoszenia tej propozycji dotyczy jedynie 40 spośród około 7500 zarejestrowanych fundacji.
- **zasadę ochrony własności** (art. 64 Konstytucji) - Fundacje są instytucjami prawa prywatnego. Niezależnie od osoby fundatora, fundacja staje się autonomiczną jednostką organizacyjną i z chwilą jej zarejestrowania otrzymuje osobowość prawną. Fundacje powinny służyć realizacji celów użyteczności publicznej a ich majątek powinien być przeznaczony na realizację tych celów. Majątek fundacji stanowi własność prywatną (vide orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego). Fundator nie ma i nie powinien mieć wpływu na działalność tej masy majątkowej, którą sam wyodrębnił także dlatego, że w toku swojego działania fundacja może opierać się na własnym dorobku majątkowym, a niekoniecznie wyłącznie na tym, w który została wyposażona przez fundatora. Wprowadzenie możliwości ingerowania w działalność fundacji oznacza nieuprawnioną ingerencję w prawo własności.
- **zasadę swobody działalności gospodarczej** (art. 20 i 22 Konstytucji) - Ustawa dopuszcza możliwość prowadzenia przez fundacje działalności gospodarczej, jeśli statut fundacji na to zezwala. Fundacji jako samodzielnemu podmiotowi prawa przysługuje prawo do samodzielnego decydowania o udziale w życiu gospodarczym, zakresie i formach tego udziału. Zasada swobody działalności gospodarczej wyklucza władczą ingerencję państwa w tę sferę działania fundacji.
- **zasadę prawidłowej legislacji** czyli tworzenia prawa w sposób budzący zaufanie do państwa (wywiedziona przez Trybunał Konstytucyjny z zasady demokratycznego państwa prawnego). W kwestionowanym przepisie ustawodawca nie uregulował zasad zmiany statutu, przesłanek uzasadniających konieczność tych zmian ani trybu, w jakim zmiana może zostać dokonana – podczas gdy przepisy prawa powinny być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny, powinny także być spójne i kompletne.

### III. UWAGI SZCZEGÓŁOWE DO PROPONOWANYCH ZAPISÓW

**Art. 3** *Fundacja może być ustanowiona dla realizacji w szczególności takich celów jak: ochrona i promocja zdrowia, rozwój gospodarczy, nauka, edukacja, oświata i wychowanie, kultura i sztuka, pomoc społeczna oraz ochrona środowiska.*

**Uwaga:** Art.3 jest parafrazą artykuł 1 obecnie obowiązującej ustawy. Dobór celów jest jednak dość arbitralny i choć wyraz „w szczególności” sugeruje, że nie jest to katalog zamknięty, to przytoczenie tych właśnie a nie innych celów, sugeruje jednak, że projektodawca z jakiś względów je preferuje. Skutkować to może dyskryminacją fundacji realizujących inne niż wylistowane w artykule cele w konkursach na zlecenie/wspieranie projektów z zakresu realizacji zadań publicznych. Dodatkowo, literalnie rzecz biorąc przytoczona lista to raczej lista obszarów działania fundacji niż celów. Po drugie, należy przypomnieć, że wolność tworzenia i działania fundacji gwarantowana jest nie przez ustawę, a w art. 12 Konstytucji RP. Zaś same fundacje są instytucjami działającymi nie dla zysku ale dla dobra publicznego. Dlatego proponujemy dwa warianty zapisu art 3. Jeden analogiczny do zapisu ustawy o stowarzyszeniach, drugi, odwołujący się do sfer pożytku publicznego.

#### **Propozycja I:**

**Zastąpić art 1, 2, 3 następującymi zapisami:**

*Art. 1. 1. Wolność tworzenia i działania fundacji gwarantowana konstytucyjnie realizowana jest przez obywateli zgodnie z porządkiem prawnym określonym w ustawach.*

*2. Wolność tworzenia i działania fundacji może podlegać ograniczeniom przewidzianym jedynie przez ustawy, niezbędnym do zapewnienia interesów bezpieczeństwa państwowego lub porządku publicznego oraz ochrony praw i wolności innych osób.*

*Art. 2. Ustawa reguluje tworzenie, organizację, funkcjonowanie i likwidację fundacji.*

#### **Propozycja II**

**Zapis alternatywny art. 3 :** *Fundacja może być ustanowiona dla realizacji celów społecznie użytecznych, w szczególności w obszarach zadań publicznych wymienionych w art. 4 Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.*

**Art. 13. 2. Zarząd fundacji podejmuje decyzję o likwidacji fundacji.**

**Uwaga:** Dlaczego to Zarząd a nie np. Rada ma podejmować decyzję o likwidacji Fundacji? Są fundacje, w których statut oddaje tę decyzję w ręce innego organu np. Rady. Dlaczego regulacji tej nie zostawić statutowi, szczególnie że proponowany art 6.1.9 ustawy nakazuje określenie tego w statucie (patrz wyżej). Zapisy obu artykułów są niespójne.

**Art. 14. 2. Członkowie organu kontroli wewnętrznej fundacji nie mogą być powoływani i odwoływani przez zarząd fundacji.**

**Uwaga:** Niespójność z art. Art.30, w którym mowa jest o tym, że w przypadku braku podmiotu uprawnionego do zmiany statutu fundacji w rozumieniu art. 6 czyli fundatora, zmian dokonuje Zarząd Fundacji, ale nie może określić składu organu kontrolnego, bo zabrania mu tego art. 14.2

**Propozycja:** Dodać w art. 14.2 zapis: – z zastrzeżeniem przepisu art. 30 niniejszej ustawy

**Art 14. 4.** *Jeżeli działanie fundacji narusza przepisy prawa lub postanowienia jej statutu albo jest niezgodne z jej celem organ kontroli wewnętrznej fundacji podejmuje działania w celu usunięcia nieprawidłowości. W przypadku stwierdzenia dalszego naruszania przepisów prawa lub postanowień statutu albo działania fundacji niezgodnego z jej celem organ kontroli wewnętrznej zawiadamia o tym właściwego ministra.*

**Uwaga:** Dlaczego? Jeżeli organ kontroli wewnętrznej zwróci uwagę Zarządowi i da mu szansę naprawić uchybienia, a ten nie zastosuje się do wskazań to powinien zawiadomić stosowne organa – w przypadku łamania przepisów prawa to nie tyle właściwego ministra co prokuratora.

**Propozycja:** skreślić ten przepis

**Art 15. 3** *Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, wzór sprawozdania, o którym mowa w ust. 1, mając na względzie potrzebę uzyskania właściwych informacji o działalności fundacji, sposobie realizacji celów statutowych i zgodności z prawem podejmowanych czynności lub o braku prowadzenia działalności.*

**Uwaga:** Konieczne wydaje się dołączenie do ustawy treści propozycji rozporządzenia dotyczącego wzoru sprawozdania do (art. 15.3), gdyż to ten dokument w dużym stopniu określi wymogi, jakie spełniać mają fundacje dla zapewnienia przejrzystości i uczciwości swoich działań. Projekt rozporządzenia powinien być poddany konsultacjom społecznym wraz z projektem ustawą.

**Art. 16.** *Właściwy minister może występować do organu fundacji o dostarczenie w wyznaczonym terminie dokumentów dotyczących działalności fundacji.*

**Uwaga:** Zgodnie z Ustawą organem właściwym dla ministra jest Zarząd.

Konieczne jest doprecyzowanie terminu oraz określenie rodzaju dokumentów, jakie może żądać. Nie może być bowiem takiej sytuacji, że minister żąda dostarczenia dokumentów, których fundacja nie musi posiadać (np. dokumentacji księgowej sprzed 10 lat), czy też nie może ujawniać (np. ze względu na Ustawę o ochronie danych osobowych).

**Propozycja:** *Właściwy minister może występować do Zarządu fundacji o dostarczenie w wyznaczonym terminie, nie krótszym jednak niż ... (np. 2 tygodnie), dokumentów dotyczących działalności fundacji, które zgodnie z obowiązującymi przepisami muszą być wytworzone i przechowywane przez organy fundacji.*

**Art. 17. 1.** *Fundacja może prowadzić działalność gospodarczą w rozmiarach służących realizacji jej celów.*

**Uwaga I:** Nigdzie w ustawie nie jest powiedziane, że fundacja jest instytucją nie służącą wytwarzaniu zysku. Proponujemy więc tu dodać jako ust 1 zapis, który będzie to precyzował, a następnie zmienić numerację dalszych ustępów tego artykułu.

**Propozycja:** Dodać ust 1: *Fundacja nie jest tworzona w celach zarobkowych*

**Art 17. 2.** *Jeżeli fundacja ma prowadzić działalność gospodarczą, wartość środków pieniężnych fundacji przeznaczonych na działalność gospodarczą **nie może być mniejsza niż 20.000 złotych.***

**Uwaga:** Niczym nie uzasadniony wysoki pułap dla prowadzenia działalności gospodarczej przez fundacje, który uniemożliwi działanie małym podmiotom nie posiadającym tak dużych środków.

**Propozycja:** powrót do pierwotnie proponowanych 5 tysięcy złotych.

**Art 17. 4.** *Środków majątkowych uzyskanych na realizację celów statutowych fundacji nie przeznaczają się*

*na prowadzenie działalności gospodarczej fundacji.*

**Uwaga:** Zakaz jest nieuzasadniony, skoro zyski z prowadzenia działalności gospodarczej muszą być przeznaczane w całości na realizację celów statutowych fundacji. Poniżej przytaczamy kilka argumentów przeciw wprowadzaniu tego zapisu:

1. Działalność gospodarcza Fundacji ma wzmocnić fundację finansowo poprzez zapewnienie jej większych środków (niż darowizna) na realizację celów społecznie użytecznych.
2. Przeznaczając środki na działalność gospodarczą fundacja płaci skarbowi państwa podatek (obecnie 19%) za to, że zmienia przeznaczenie środków z celów statutowych na działalność gospodarczą, zatem skarb państwa odbiera tym środkom status środków specjalnych zwolnionych od podatku.
3. Obowiązek przeznaczenia dochodu i całego majątku wytworzonego w czasie działalności gospodarczej na cele statutowe fundacji ogranicza możliwość wykorzystania środków fundacji w sposób niezgodny z ich przeznaczeniem.
4. Działalność gospodarcza Fundacji jest także użyteczna społecznie (miejsca pracy), a w niektórych przypadkach może też wzmocnić realizację celów statutowych (umiejscowienie spółki w rejonach o szczególnie wysokim bezrobociu lub wykorzystanie szans jaką daje działalność niszowa)

**Propozycja:** zastąpić proponowany ust 4 zapisem następującej treści:

*4. Fundacja może przeznaczyć na działalność gospodarczą środki przekazane na działalność statutową tylko wtedy gdy:*

- a) darczyńca dopuścił taką możliwość*
- b) dochód z działalności gospodarczej będzie w całości przeznaczony na realizację celów statutowych fundacji,*
- c) cały majątek wytworzony w czasie prowadzenia działalności gospodarczej, po jej zakończeniu, zostanie przeznaczony na działalność statutową Fundacji.*

**Art. 19. 1.** *Jeżeli działanie fundacji narusza przepisy prawa lub postanowienia jej statutu albo jest niezgodne z jej celem, właściwy minister może wyznaczyć fundacji **odpowiedni termin do usunięcia tych uchybień** w jej działaniach albo może **żądać dokonania w wyznaczonym terminie zmiany organu fundacji.***

**Uwaga 1:** Powinna być jakaś gradacja sankcji za uchybienia, a nie albo wyznaczenie terminu do usunięcia tych uchybień albo żądanie dokonania wyznaczonym terminie zmiany organu fundacji.

**Uwaga 2:** W jakiej sytuacji minister może żądać zmiany organu fundacji czy zmiany w składzie organu. Wydaje się nam, że to nie należy do kompetencji ministra.

**Propozycja:**

Dodać: *odpowiedni termin do usunięcia tych uchybień, nie krótszy jednak niż 3 miesiące od otrzymania wezwania*

Wykreślić fragment „*albo może żądać dokonania w wyznaczonym terminie zmiany organu fundacji.*”

**Art. 19. 2.** *Po bezskutecznym upływie terminu, o którym mowa w ust. 1, albo w razie dalszego uporczywego działania fundacji w sposób niezgodny z prawem, statutem lub celem fundacji, właściwy minister może wystąpić do sądu rejestrowego z wnioskiem o zawieszenie zarządu fundacji i wyznaczenie zarządcy przymusowego. **Minister może wskazać kandydata na zarządcę przymusowego.***

**Uwaga:** Wyznaczenie zarządcy przymusowego jest kompetencją sądu, który orzeka o zawieszeniu zarządu i wyznaczenie zarządcy, a nie ministra.

**Propozycja:** Usunąć zdanie: *Minister może wskazać kandydata na zarządcę przymusowego*

**Art.19.6.** *Koszty zarządcy przymusowego pokrywa się z majątku fundacji.*

**Uwaga:** Powinno być ustawowe określenie wysokości wynagrodzenia zarządcy, bo nie wiadomo jakie te koszty będą i kto je ustali i czy za nadto nie uszczuplą majątku fundacji.

**Propozycja:** Dopisać: *Wynagrodzenie zarządcy przymusowego nie może być wyższe aniżeli średnie wynagrodzenie miesięczne w roku (kwartale) poprzedzającym ustanowienie zarządcy.*

**Art 20.8** *Jeżeli majątek fundacji nie wystarcza na pokrycie kosztów sądowych likwidacji członkowie zarządu fundacji solidarnie ponoszą odpowiedzialność za te koszty.*

**Uwaga:** W uzasadnieniu do propozycji zapisu art 20. 8. napisano: „Projektodawca zrezygnował z nałożenia na fundację obowiązku zabezpieczenia kapitału zapasowego w celu uregulowania problemu braku majątku fundacji wystarczającego na pokrycie kosztów jej likwidacji. Zamiast tego przyjął rozwiązanie zgłoszone na ww. posiedzeniu prezydium Parlamentarnego Zespołu dot. solidarnej odpowiedzialności członków zarządu fundacji w zakresie sądowych kosztów likwidacji fundacji. Tymczasem propozycje zgłoszone na spotkaniu zespołu dotyczyły nałożenia na fundację sankcji finansowych w przypadku uporczywego nie wywiązywania się z obowiązku sprawozdawczości (patrz uwagi ogólne do projektu), a nie obarczenie ich osobistą odpowiedzialnością finansową za koszty likwidacji.

**Art. 34.** *Ustawa wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia.*

**Uwaga:** Za krótki termin. Ustawa powinna zacząć obowiązywać od 1 stycznia 2008 roku. Powinna być wydana ze wszystkimi rozporządzeniami (szczególnie wzorem sprawozdania, które określić ma dokumenty, jakie mają orany fundacji przekazywać ministrowi właściwemu).

**Propozycja:** Art. 34. Ustawa wchodzi w życie od 1 stycznia 2008.

Art 20.2 (dodany w obecnej wersji projektu) *Fundacja zabezpiecza środki na pokrycie kosztów swojej likwidacji*

**Uwaga:** Nie wiadomo skąd i w jakiej wysokości ma je zabezpieczyć. Większość działających w Polsce fundacji, które zdobywają środki z darowizn, datków i dotacji i nie mogą „zabezpieczyć” ¼ na poczet kapitału zapasowego. Po pierwsze, zapisy te mają wymiar „karzący” i zakładają niejako z góry, że fundacje będą likwidowane przez zewnętrznego likwidatora. Po drugie, skoro fundacje działają „dla realizacji zgodnych z podstawowymi interesami Rzeczypospolitej celów społecznie lub gospodarczo użytecznych”, a nie dla celów prywatnych, koszty ich likwidacji z urzędu powinny być pokrywane ze środków administracji publicznej. a nie ze środków na realizację celów fundacji. Dodatkowo, zabezpieczenie i spożytkowanie pewnej kwoty środków fundacji na koszt pokrycia wynagrodzenia jej likwidatora skutkować powinno opodatkowaniem tej kwoty jako wydanej nie na działalność statutową. Procedury likwidacyjne w innych krajach nie przewidują podobnych rozwiązań prawnych jak te proponowane w projekcie, a zwłaszcza pokrycia kosztów likwidatora. Nie ma żadnych danych wskazujących na to, że w przypadku fundacji dochodzi do nieprawidłowości i uchybień wymagających wkroczenia likwidatora z urzędu bardziej niż w innych podmiotach np. spółkach. A fakt, że jedynie 30% fundacji zatrudnia płatny personel, wskazuje, że sytuacje zadłużenia tych podmiotów z tytułu niewypłacenia należności czy zobowiązań jest tak marginalny, że koszty przeprowadzenia ich likwidacji będą niewspółmierne do celów. Proponowane przepisy o

likwidacji fundacji przez likwidatora zewnętrznego w połączeniu z zapisem art 19.2, że minister może wystąpić o wszczęcie likwidacji z urzędu w przypadku, gdy uzna, że cel fundacji został spełniony lub gdy wyczerpała ona środki finansowe, doprowadzić mogą do sytuacji, w której na wniosek ministra zlikwidowana zostaje fundacja pozostająca chwilowo bez środków (np oczekując na dotację) lub naruszająca połowę „kapitału zapasowego”.

#### **IV. POSTULATY FORUM DARCYŃCÓW UWZGLĘDNIONE W OBECNEJ WERSJI:**

**1.** usunięcie z art. 6.1.9. słowa „likwidatora”, co uwzględnia naszą uwagę, że fundator nie powinien w statucie określać likwidatora, ale tryb i procedurę likwidacyjną (czyli kto podejmuje decyzję i kto przeprowadza likwidację), obecny zapis brzmi:

**Art. 6 1.** *Fundator ustala statut fundacji, określający:*

(...)

*9 przeznaczenie środków majątkowych fundacji po jej likwidacji, z uwzględnieniem celów, o których mowa w art.3*

**2. Art. 14. 4.** Wprowadzenie gradacji w karaniu fundacji za naruszanie przepisów prawa lub postanowienia statutu. Nadal jednak jesteśmy przeciwni temu przepisowi, ze względów opisanych powyżej.

**3. art. 18. 1.** Uwzględnienie postulatu zapewnienia fundacjom zrzeszania się i tworzenia związków fundacji.. Dotychczas możliwość tę miały jedynie stowarzyszenia, a fundacje jako odrębne podmioty nie mogły samodzielnie tworzyć związków. (*art . 18. 1. Fundacje w liczbie co najmniej trzech mogą założyć związek fundacji.*

*2. Związek, o którym mowa w ust. 1, działa w formie związku stowarzyszeń.*

*3. Do związku, o którym mowa w ust. 1, stosuje się odpowiednio przepisy o stowarzyszeniach.)*

*W imieniu Forum Darczyńców w Polsce  
Ewa Kulik-Bielińska, Przewodnicząca Zarządu*