

GRZEGORZ WIADEREK

Wybrane problemy prawne w praktyce fundraisingu

80

AUTOR

jest członkiem zarządu
i współzałożycielem Instytutu
Prawa i Społeczeństwa
INPRIS, współpracownikiem
Fundacji Akademia Organizacji
Obywatelskich.

SŁOWA KLUCZOWE

fundraising, crowdfunding,
działalność odpłatna, darowizny,
sponsoring, zbiórki publiczne

DOI

10.26368/17332265-046-2-2019-5

ABSTRAKT

Artykuł dotyczy problemów prawnych związanych z wybranymi metodami gromadzenia funduszy na działalność organizacji pozarządowych, które w praktyce ich funkcjonowania budzą wątpliwości. Organizacje zbierające środki powinny czynić to świadomie w zakresie istniejących ograniczeń prawnych. W artykule poruszono problemy związane z różnymi odmianami crowdfundingu. Wskazano specyfikę świadczeń stron umowy sponsoringu w porównaniu z umową darowizny i związanych z tym ograniczeń dla organizacji pozarządowych. Omówiono ponadto warunki prawne i możliwy zakres prowadzenia działalności odpłatnej pożytku publicznego. W artykule opisano także instrument zbiórek publicznych z punktu widzenia ustawowych wyjątków w zakresie zgłaszania takich zbiórek, zaproponowano również kilka sugestii *de lege ferenda*.

Niektóre nowe narzędzia pozyskiwania funduszy w działalności organizacji pozarządowych budzą wątpliwości lub niejasności, wynikające po części z ich niedawnego pojawienia się w obrocie prawnym w Polsce, po części zaś z braku dostatecznie szczegółowych regulacji prawnych. W opracowaniu zostaną omówione problemy prawne związane przede wszystkim z crowdfundingiem, z problematyką sponsoringu i odróżniania go od darowizny, z działalnością odpłatną pożytku publicznego oraz z definicją zbiórek publicznych. Przy czym zakres omówienia charakteru prawnego poszczególnych instrumentów będzie wynikał z ich przydatności w wyjaśnieniu kluczowych problemów związanych z praktycznym ich stosowaniem. Znaczna część odniesień do praktyki działania organizacji pozarządowych znajduje swoje źródło w warsztatach i szkoleniach skierowanych do podmiotów trzeciego sektora prowadzonych przez autora w ramach programów Fundacji Akademia Organizacji Obywatelskich. W tekście skupiam się na pozagrantowych formach poszukiwania finansowania przez organizacje pozarządowe, pomijając problemy prawne związane z pozyskiwaniem dotacji ze źródeł publicznych i niepublicznych.

Crowdfunding

Crowdfunding w ostatnich latach stał się bardzo popularną formą pozyskiwania środków przez organizacje pozarządowe. Pod tym zbiorczym określeniem kryją

są różne formy tak zwanego społecznościowego gromadzenia środków, przede wszystkim przez przedsiębiorstwa (szczególnie start-upy), artystów i organizacje pozarządowe (Kozioł-Nadolna 2015). Najogólniej rzecz ujmując, crowdfunding polega na wpłacaniu przez dużą grupę osób za pośrednictwem wyspecjalizowanych platform internetowych najczęściej niewielkich kwot w celu wsparcia konkretnego projektu, przedsiębiorstwa, wydarzenia artystycznego.

Najczęściej wyróżnia się:

- crowdfunding inwestycyjny (zwanym także udziałowym) – finansujący inwestują w przedsięwzięcie zbierającego środki i w zamian otrzymują na przykład jednostki udziałowe w powstających w ten sposób spółkach,
- crowdfunding pożyczkowy – wpłata finansujących podlega zwrotowi po przeprowadzeniu przedsięwzięcia, na które były zbierane środki,
- crowdfunding sprzedażowy (nagrodowy) – w zamian za wpłatę określonej kwoty finansujący otrzymują opisaną w zbiorce nagrodę, często zależną od wysokości wpłaconej kwoty (choć najczęściej świadczenia nie mają charakteru ekwiwalentnego),
- crowdfunding dotacyjny – finansujący dokonują wpłat na określony cel bez oczekiwania świadczenia wzajemnego.

Podstawowy problem związany z crowdfundingiem to znalezienie odpowiedniej konstrukcji prawnej, która pasowałaby do tych transakcji. W literaturze przedmiotu podejmowano w związku z tym różne próby, między innymi analizowano crowdfunding jako zbiórkę publiczną, pożyczkę, sprzedaż, darowiznę, darowiznę z poleceniem (Staszczuk 2016). Żadna z tych instytucji nie pasuje jednak w pełni do crowdfundingu, głównie ze względu na to, że pod tym pojęciem kryją się bardzo różne typy transakcji i konstrukcji prawnych. Problemy związane z praktycznym funkcjonowaniem crowdfundingu doprowadziły na przykład w Stanach Zjednoczonych do przyjęcia w 2012 roku specjalnej regulacji – *Crowdfunding Act*. W warunkach polskich podstawę prawną crowdfundingu stawowi Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Reguluje ona jednak tylko sposób funkcjonowania platform crowdfundingowych, nie odnosząc się do istoty prawnej crowdfundingu, charakteru zobowiązań stron, skutków niewykonania zobowiązań czy rękojmi za wady.

W wypadku organizacji pozarządowych zastosowanie mają dwa rodzaje crowdfundingu – sprzedażowy i dotacyjny. O ile nie ma istotnych problemów prawnych dla organizacji pozarządowych przy crowdfundingu dotacyjnym, o tyle mogą się one pojawić przy crowdfundingu sprzedażowym, szczególnie w sytuacji, gdy wartość nagród oferowanych przez organizację może mieć realną wartość – istnieje wówczas ryzyko zakwalifikowania tego typu transakcji jako umowy sprzedaży, co może się wiązać koniecznością zarejestrowania działalności gospodarczej.

Wątpliwości związane z przyjęciem odpowiedniej konstrukcji prawnej dla crowdfundingu potęgują się tym bardziej, że mamy do czynienia z trze-

ma stronami transakcji: platformą crowdfundingową, która organizuje system pozyskiwania i przekazywania środków, wpłacającymi (finansującymi) oraz zbierającymi środki na swoje przedsięwzięcie. Występują tutaj zatem relacje prawne łączące: platformę ze zbierającym, platformę z wpłacającymi i – najbardziej niejasną prawnie – zbierającego z wpłacającymi. Dlatego szczególnego znaczenia nabierają regulaminy platform crowdfundingowych, w ramach których – ze względu na brak odpowiednich uregulowań prawnych – jest duża przestrzeń na ukształtowanie treści praw i obowiązków stron. I to właśnie treść regulaminów będzie kluczowa przy ocenie prawidłowości zbiorów crowdfundingowych i realizowania działań przy wykorzystaniu uzyskanych w ten sposób środków. W zależności od profilu i doświadczeń danej platformy crowdfundingowej to, co jest nazywane zbiorczo crowdfundingiem, może mieć bardzo różną formułę prawną czy różnie ukształtowane obowiązki i prawa uczestników transakcji. Szczególnie warto poszukać odpowiedzi na następujące pytania:

- Czy i jaką formułę prawną przyjęto dla zbierania i przekazywania środków za pośrednictwem platformy?
- Jakie są obowiązki platformy usługi wobec zbierających środki?
- Jakie są obowiązki zbierającego środki?
- Jakie są konsekwencje uchybienia obowiązkom przez strony?
- Jak wygląda kwestia rozliczeń i płatności, terminy, płatności częściowe?
- Ile i jak zarabia platforma?
- Co się dzieje w sytuacji, gdy nie zostanie zebrana odpowiednia kwota?
- Co się dzieje z nadwyżką zebranej kwoty?
- Czy zachodzi konieczność świadczeń wzajemnych lub nagród udzielanych przez zbierającego?
- Czy i na jakich warunkach można wycofać się ze zbierania środków?
- Czy jest opisana kwestia ochrony praw autorskich do pomysłu, zdjęć, grafik?
- Jakie są konsekwencje braku realizacji projektu, na który zebrano środki?

Zwłaszcza odpowiedź na ostatnie pytanie wydaje się ciekawa. W wypadku crowdfundingu obowiązki platformy kończą się bowiem wraz z przekazaniem środków zbierającemu. Z kolei finansujący wpłacają określone kwoty, ale regulaminy platform nie dają im szczególnych uprawnień wobec zbierającego środki. W stosunku do kogo zatem zbierający środki będzie odpowiedzialny za rzetelne i w terminie wykonanie projektu, na który gromadzono fundusze? Nie chodzi tu o oczywiste oszustwa ścigane w ramach prawa karnego, ale na przykład o zrealizowanie projektu w mniejszej skali, objęcie działaniami mniejszą liczbę odbiorców czy zmianę przeznaczenia części środków. W obecnym stanie prawnym nie ma jednoznacznych odpowiedzi. Wydaje się, że jest to kwestia do przemyślenia w sytuacji prac nad uregulowaniem crowdfundingu w prawie polskim lub będzie to interesujący przedmiot ewentualnych sporów sądowych.

Umowa sponsoringu a umowa darowizny

Umowa sponsoringu należy do tak zwanych umów nienazwanych, którą strony mogą zawrzeć na podstawie zasady swobody określonej w art. 3531 Kodeksu cywilnego. Co prawda pojęcie sponsoringu pojawia się w niektórych ustawach (na przykład w Ustawie o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi czy w Ustawie o radiofonii i telewizji), ale zawarta w nich definicja odnosi się specyficznie do materii tych aktów prawnych i tylko pomocniczo może być stosowana do analizy charakteru prawnego umowy sponsoringu.

Praktyka obrotu prawnego wykształciła stałe elementy umowy sponsoringu odróżniające ją od innych umów. Na potrzeby niniejszego opracowania za umowę sponsoringu należy uznać przysporzenie majątkowe wyrażone w środkach pieniężnych, rzeczach (na przykład własnych produktach), prawach (na przykład licencja na znak towarowy) lub usługach (na przykład doradztwo prawne), dokonane przez przedsiębiorcę na rzecz organizacji pozarządowej w celu wykonania przez nią działań promocyjnych lub reklamowych o określonej wartości na rzecz sponsora. W związku z przynależnością umów sponsoringu do kategorii umów nienazwanych w praktyce mogą wykształcić się różne typy sponsoringu, zależnie na przykład od czasu trwania umowy (jednorazowe, wieloletnie), rodzaju wsparcia (pieniądze, usługi, rzeczy, ale także udzielenie licencji), sposobu wsparcia (konkretne przedsięwzięcie lub wsparcie określonej działalności), rodzaju usług promocyjnych. Świadczenia reklamowe organizacji mogą przyjąć różną formę: informowania na stronie internetowej i w publikacjach, promocji nazwy, znaku towarowego lub produktu sponsora podczas imprez organizowanych przez organizację, wzmiankowanie nazwy sponsora i składania podziękowań podczas koncertów czy pikników (Mechowska, Lasota 2002).

Wzajemność świadczeń i korzyści stron umowy sponsoringu (przy czym nie musi tu następować pełna ekwiwalentność świadczenia) umożliwia korzystanie pomocniczo z przepisów Kodeksu cywilnego w zakresie wykonania umów wzajemnych (art. 487–497), dotyczących między innymi sposobu realizacji świadczeń przez strony albo skutków niewykonania świadczeń. Co prawda kwestia klasyfikacji świadczeń stron umowy sponsoringowej jako wzajemnych podlegała dyskusji w doktrynie (Stecki 1995), ale praktyka obrotu prawnego wykształciła takie wzorce postępowania i kształtowania świadczeń stron, że obecnie wzajemność świadczeń nie powinna podlegać wątpliwości.

Każda ze stron umowy może zabezpieczać swoje interesy. Szczególnie sponsorzy zastrzegają sobie umownie wyłączność na sponsorowanie danego wydarzenia, mogą również zawrzeć w umowie prawo do kontrolowania sposobu realizacji świadczeń przez organizację. Naruszenie obowiązków umownych może prowadzić do rozwiązania umowy sponsorskiej. Ze względu na to, że umowa ma charakter umowy nienazwanej, niezwykle istotne jest

precyzyjnie określenie obowiązków stron i warunków rozwiązywania umów sponsorskich.

Jeśli organizacja zawrze umowę, w której w zamian za otrzymane wsparcie zobowiąże się do konkretnych form reklamy i promocji sponsora, to znaczy, że zawiera umowę sponsoringu. I nie będzie miało tu oczywiście znaczenia, jaki tytuł przyjmie sama umowa ani jak będą nazwane strony umowy.

To jest kluczowa różnica między umową sponsoringu a umową darowizny. W umowie darowizny nie ma bowiem zobowiązania do wzajemnego świadczenia obdarowanego. Zgodnie z art. 888 Kodeksu cywilnego darczyńca zobowiązuje się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swojego majątku. Organizacja nie jest wobec darczyńcy zobowiązana do żadnych świadczeń. Nie oznacza to oczywiście, że organizacja nie powinna informować o otrzymanym wsparciu. Powinna, ale jest to jedynie wyraz jej wdzięczności wobec darczyńcy, a nie prawne zobowiązanie do konkretnie określonych świadczeń reklamowych.

Ewentualne negatywne konsekwencje organizacja może ponieść wobec swojego darczyńcy w formie odwołania darowizny, jeśli darczyńca wykaże, że organizacja okazała „rażącą niewdzięczność” wobec niego (art. 898 par. 1 Kodeksu cywilnego), na przykład publicznie naruszając jego dobre imię. Jest to jednak okoliczność zawsze bardzo subiektywna i spory w tym zakresie często kończą się na sali sądowej.

Powstaje zatem pytanie o to, czy każda organizacja pozarządowa może korzystać ze sponsoringu jako formy pozyskiwania środków. Z opisanych wyżej powodów odpowiedź jest negatywna. Umowy sponsorskie są dostępnym narzędziem fundraisingu tylko dla organizacji pozarządowych, które, po pierwsze, prowadzą działalność gospodarczą, po drugie, w ramach przedmiotu tej działalności mają zarejestrowane usługi reklamowe i promocyjne.

Należy również wskazać, że do korzystania z umów sponsorskich nie wystarczy, żeby organizacja pozarządowa prowadziła odpłatną działalność pożytku publicznego. Działalność taka może bowiem być prowadzona tylko w zakresie pożytku publicznego określonego w art. 4 Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, a na tej liście nie ma działalności promocyjnej i reklamowej. Trzeba przy tym zaznaczyć, że z umowy darowizny może korzystać każda organizacja pozarządowa, niezależnie od prowadzonej działalności.

Z koniecznością prowadzenia przez organizacje pozarządowe działalności gospodarczej w celu uzyskania możliwości skorzystania z umowy sponsoringu i klasyfikacji działania organizacji jako świadczenia usług wiążą się konsekwencje podatkowe dotyczące podatku VAT i podatku dochodowego od osób prawnych. Trzeba jednocześnie wskazać, że w związku z tym, że postanowienia umowy sponsorskiej można sformułować w różny sposób – różne mogą być także konkretne konsekwencje podatkowe – dopiero szczegółowa analiza

postanowień umowy oraz rodzaju i zakresu świadczeń stron pozwala na rozstrzygnięcia w tych kwestiach. Przejrzyście rozmaite warianty odpowiedzialności podatkowej w wypadku umowy sponsoringowej zostały przedstawione w opracowaniu przygotowanym przez Deloitte oraz Forum Darczyńców w Polsce *Współpraca podmiotów biznesowych i organizacji pozarządowych: aspekty prawno-podatkowe* (Współpraca... 2019).

W praktyce działania organizacji pozarządowych próbuje się osiągać cele podobne do tych, jakie daje umowa sponsorska, przez zawieranie innego rodzaju umów, które nie będą eliminować organizacji nieprowadzących działalności gospodarczej. Jednym z takich narzędzi jest umowa o współpracę. Jest to również umowa nienazwana, którą strony mogą kształtować według własnego uznania. Typowa umowa o współpracę polega na tym, że strony umawiają się co do współpracy przy organizacji konkretnego przedsięwzięcia, określają zadania, czynności i zakres odpowiedzialności oraz – co najważniejsze – wskazują, kto pokrywa poszczególne koszty. Formalnie więc każda ze stron opłaca „swoje” koszty, co oczywiście nie wyklucza rozliczeń między stronami, ale już na zasadzie refundacji kosztów, a nie darowizny czy sponsoringu. Nie mu również kwestii wzajemnych świadczeń. Taka formuła nie wymaga oczywiście od organizacji pozarządowej rejestracji działalności gospodarczej.

Działalność odpłatna pożytku publicznego organizacji pozarządowych

Działalność odpłatna jest szczególną i specyficzną formułą prawną wprowadzoną do polskiego systemu prawnego na potrzeby organizacji pozarządowych. Podstawą prawną jej prowadzenia jest Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Definicja działalności odpłatnej zawarta w art. 8 ust. 1 tej ustawy obejmuje trzy elementy:

- działalność pożytku publicznego prowadzoną przez organizację pozarządową w ramach jej działań statutowych mieszczących się w sferze pożytku publicznego określonej w art. 4 ustawy, za którą pobiera opłaty (wynagrodzenie),
- sprzedaż wytworzonych towarów lub świadczenie usług w zakresie: rehabilitacji społecznej i zawodowej osób z niepełnosprawnościami, integracji i reintegracji zawodowej oraz społecznej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym,
- sprzedaż przedmiotów darowizny.

Jednocześnie w art. 8 ust. 2 ustawy sformułowany jest nakaz, aby przychód z działalności odpłatnej pożytku publicznego służył wyłącznie prowadzeniu działalności pożytku publicznego.

W związku z wyjątkowością formuły prawnej działalności odpłatnej i jej bliskości do działalności gospodarczej ustawodawca wskazał warunki, jakie musi spełniać działalność odpłatna, aby nie można jej było uznać za działalność gospodarczą.

Pierwszy warunek dotyczy kwoty odpłatności pobieranej przez organizację – zgodnie z art. 9 ust. 1 Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie działalność odpłatna pożytku publicznego organizacji staje się działalnością gospodarczą, jeżeli wynagrodzenie organizacji jest w odniesieniu do działalności danego rodzaju wyższe od tego, jakie wynika z kosztów tej działalności. Oznacza to, że nawet minimalna (na przykład kilkuzłotowa) nadwyżka przychodów nad kosztami będzie oznaczać prowadzenie przez organizację działalności gospodarczej i związane z tym konsekwencje rejestracyjne i podatkowe. I tu pojawia się istotny problem interpretacyjny i praktyczny – w jaki sposób liczyć koszty działalności odpłatnej, aby porównywać je z przychodami i na bieżąco pilnować spełniania powyższego warunku. Ustawodawca nie precyzuje tej kwestii. W praktyce wykształciły się trzy podstawowe metody. Pierwsza, najbardziej bezpieczna i klarowna, dotyczy rozliczania „projektowego”, to znaczy rozlicza się każdy projekt odrębnie, przypisując mu konkretne koszty. Druga metoda dotyczy rozliczania rodzaju działalności. Stosuje się ją w sytuacji, gdy organizacja w ramach działalności odpłatnej prowadzi wiele podobnych jednorodnych działań (na przykład wycieczki, kolonie) i rozliczenie każdej odrębnie byłoby nadmiernie trudne. Wówczas rozlicza się wyszczególniony rodzaj działalności organizacji, przypisując do niego odpowiednie koszty merytoryczne i administracyjne organizacji. Ostatnia metoda polega na zbiorczym, okresowym (najczęściej rocznym) rozliczaniu działalności odpłatnej – sumuje się wówczas wszystkie przychody z działalności odpłatnej w danym okresie i przypisuje im odpowiednie koszty działalności organizacji z danego okresu. Nie można stwierdzić, który z wymienionych sposobów rozliczeń działalności odpłatnej jest lepszy. Przyjęcie danego sposobu rozliczania działalności odpłatnej powinno zawsze być dostosowane do specyfiki działania organizacji, rodzaju projektów odpłatnych oraz do prowadzonej przez nią polityki rachunkowości.

Drugi warunek dotyczy poziomu wynagrodzeń osób zaangażowanych przy działalności odpłatnej (art. 9 Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie). Zgodnie z nim średnie miesięczne wynagrodzenie osoby fizycznej zatrudnionej przy statutowej działalności odpłatnej pożytku publicznego nie może przekraczać trzykrotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw ogłoszonego przez prezesa Głównego Urzędu Statystycznego za rok poprzedni (czyli około 15 tysięcy złotych brutto miesięcznie). Wynagrodzenie to liczy się za cały rok obrotowy, a w wypadku zatrudnienia krótszego niż rok – za okres rzeczywistego zatrudnienia pracownika lub współpracownika. W wypadku tego warunku również należy zwrócić uwagę na kilka praktycznych problemów. Po pierwsze, trzeba pamiętać, że przez wynagrodzenie osoby zatrudnionej przy działalności odpłatnej rozumie się wynagrodzenie nie tylko z umowy o pracę, ale także z umów

cywilnoprawnych zawieranych z osobą fizyczną. Po drugie, wynagrodzenia z różnych umów w danym okresie podlegają sumowaniu. Po trzecie, wystarczy, że dana osoba tylko w niewielkim zakresie była zatrudniona przy działalności odpłatnej (na przykład w ramach części etatu), i już będzie podlegała ograniczeniom w zakresie wynagrodzeń. Szczególnie zatem trzeba pilnować kwestii wynagrodzeń, gdy zawiera się z daną osobą kilka umów w krótkim czasie lub zatrudnia się na krótki okres wysokiej klasy specjalistę, którego wynagrodzenie jest wysokie.

Ciekawym problemem interpretacyjnym przy działalności odpłatnej jest kwestia oceny przychodów ze sprzedaży darowizn jako szczególnej formy działalności odpłatnej, zwłaszcza w związku z warunkiem dotyczącym co najmniej zrównania kosztów działalności z przychodami z tej działalności. Literalne stosowanie tego warunku w stosunku do sprzedaży przedmiotu darowizny prowadziłoby do absurdalnych wniosków lub do fikcyjnego przypisywania kosztów. Po to właśnie sprzedaje się przedmioty darowizny, żeby uzyskać środki na prowadzenie działalności organizacji, a nie po to, aby pokryć koszty organizacji tej sprzedaży. Z drugiej strony ustawodawca nigdzie wprost nie wyłączył warunku dotyczącego kosztów działalności odpłatnej pożytku publicznego z zastosowania do sprzedaży przedmiotów darowizny. Biorąc jednak pod uwagę domniemanie racjonalności ustawodawcy oraz cel ustawy, należy uznać, że właśnie po to ustawodawca wyróżnił sprzedaż przedmiotów darowizny, żeby potraktować ją jako wyjątek. W konsekwencji nie powinno się do niej stosować przepisów, które prowadzą do absurdalnych rozwiązań, a do takich właśnie wiedzie literalne zastosowanie warunku co do kosztów działalności odpłatnej. Takiemu rozumowaniu sprzyja również treść przepisu wyrażonego w art. 8 ust. 2 Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, zgodnie z którą przychód z działalności odpłatnej pożytku publicznego musi służyć wyłącznie prowadzeniu działalności pożytku publicznego. Jeśli zatem sprzedając przedmioty darowizny jako działalność odpłatną, organizacja zadba o to, aby zarówno w opisie działań, jak i w rzeczywistych wydatkach wszystkie przychody ze sprzedaży przedmiotów darowizny były przeznaczone wyłącznie na działalność pożytku publicznego, nie ma konieczności stosowania warunku o zrównania kosztów działalności z przychodami z tej działalności. Należy jednak postulować, by w przyszłości przy ewentualnej nowelizacji Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie dokonać zmian w przepisach, które czyniłyby tę kwestię jasną i oczywistą dla organizacji.

Ustawodawca w Ustawie o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie formułuje wprost zakaz prowadzenia odpłatnej działalności pożytku publicznego i działalności gospodarczej w odniesieniu do tego samego przedmiotu działalności. Nie ma jednak żadnych przeciwwskazań, żeby prowadzić działalność odpłatną i nieodpłatną w ramach tego samego zakresu merytorycznego.

Spełnianie przez organizacje pozarządowe warunków dotyczących ograniczeń działalności odpłatnej podlega kontroli organów administracji publicznej (na przykład organ nadzorczy, urząd skarbowy). Organ administracji publicznej, który w trakcie kontroli stwierdzi, że organizacja narusza warunki i ograniczenia związane z działalnością odpłatną, wzywa organizację pozarządową do złożenia wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców działalności w terminie trzydziestu dni od dnia wezwania. Jeśli w terminie trzydziestu dni organizacja nie wykaże organowi administracji publicznej, że złożyła wniosek o wpis do rejestru przedsiębiorców, organ informuje sąd rejestrowy właściwy dla tej organizacji o prowadzeniu przez nią działalności gospodarczej.

Zbiórki publiczne – problemy definicyjne

Problematyka zbiorów publicznych została uregulowana w Ustawie o zasadach prowadzenia zbiorów publicznych. Ustawa ta zastąpiła jeszcze przedwojenną regulację, której rozwiązania nie przystawały już do współczesności i w praktyce działania organizacji pozarządowych powodowały różne problemy. Ze względu na określone ramy niniejszego opracowania nie będę omawiał całości problematyki zbiorów publicznych, ale skupię się na kwestiach definicyjnych, które – przez niedostatecznie precyzyjne określenia – mogą budzić w praktyce wątpliwości interpretacyjne dotyczące zakwalifikowania różnych działań fundraisingowych jako zbiorów publicznych i związanych z tym konsekwencji z formalnym zgłoszeniem zbiórki i wypełnieniem formalności sprawozdawczych. Trzeba również wskazać, że nowa regulacja prawna zbiorów publicznych, przy wielu jej zaletach, zrodziła jednocześnie istotny problem dla części organizacji, które tradycyjnie korzystały z różnych form zbierania pieniędzy przypisywanych poprzednio do kategorii zbiorów publicznych, a które po zmianie prawa nie mogły już być tak klasyfikowane. Chodzi tu na przykład o sprzedaż cegiełek, sprzedaż na kiermaszach, licytacje, dla których trzeba obecnie poszukiwać innych formuł prawnych albo rezygnować z tych sposobów zbierania środków na działalność. Większość z tych kwestii nadal pozostaje niejasna i część organizacji dla własnego bezpieczeństwa prawnego nie stosuje tych metod pozyskiwania środków. Jest to pewno ważna kwestia do dyskusji przy omawianiu możliwych zmian w przepisach regulujących funkcjonowanie organizacji pozarządowych, tym bardziej że część z nich to tradycyjne i ukształtowane przez długą praktykę metody gromadzenia środków dla małych organizacji działających lokalnie.

Zgodnie z art. 1. ust. 1 Ustawy o zasadach prowadzenia zbiorów publicznych zbiórka publiczną jest zbieranie ofiar w gotówce lub w naturze w miejscu publicznym na cele religijne lub na zgodny z prawem cel z zakresu zadań publicznych wskazanych w Ustawie o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Miejsce publiczne zdefiniowano jako miejsce ogólnodostępne. Zgodnie z utrwalonym poglądem za takie miejsce należy uznać każde miejsce

dostępne dla nieokreślonej liczby osób, na przykład ulice, place, parki i cmentarze, stadiony podczas otwartych imprez (Blicharz 2015).

Zgodnie z powyższą definicją istotą zbiórki publicznej jest to, że datek może złożyć każdy, kto pojawi się w miejscu organizowania zbiórki publicznej, i że ten datek nie jest rejestrowany (nie ma śladu przepływu środków). Ważna jest tylko ogólna zebrana suma, która podlega rozliczeniu i sprawozdaniu.

Kluczowy z punktu widzenia określenia pojęcia „zbiórka publiczna” jest art. 2 Ustawy o zasadach prowadzenia zbiórek publicznych. Zgodnie z nim z pojęcia zbiórek publicznych wyłączono zbieranie ofiar w gotówce lub w naturze przez następujące działania:

- na cele religijne, na kościelną działalność charytatywno-opiekuńczą, naukową, oświatową i wychowawczą oraz na utrzymanie duchownych i członków zakonów, jeśli odbywa się w obrębie terenów kościelnych, kaplic oraz w miejscach i okolicznościach zwyczajowo przyjętych w danej okolicy i w sposób tradycyjnie ustalony,
- loterie pieniężne i fantowe,
- wśród grona osób znanych osobiście przeprowadzających zbiórkę,
- wśród młodzieży szkolnej na terenach szkolnych, odbywające się na podstawie pozwolenia władz szkolnych,
- w ramach zbiórek koleżeńskich odbywających się w lokalu urzędu publicznego na podstawie pozwolenia kierownika urzędu lub w innym zakładzie pracy.

We wskazanych wyżej sytuacjach nie ma zatem obowiązku zgłaszania zbiórki publicznej i przeprowadzenia szczegółowych rozliczeń i sprawozdania. Poza jednak loteriami pieniężnymi i fantowymi wszystkie pozostałe wyłączenia mogą budzić wątpliwości. W wypadku loterii pieniężnych i fantowych obowiązuje odrębna szczegółowa regulacja, zawarta w Ustawie o grach hazardowych, zgodnie z którą organizowane przez organizacje pozarządowe loterie powinny być zgłaszane lub powinno się uzyskać zezwolenie na ich organizację.

Opisane w punkcie pierwszym wyłączenie dotyczące zbiórek na cele religijne oraz związane z działalnością Kościołów jest klarowne w wypadku organizowania zbiórek w obrębie terenów kościelnych. Inaczej jest jednak, gdy ta zbiórka odbywa się „w miejscach i okolicznościach zwyczajowo przyjętych w danej okolicy i w sposób tradycyjnie ustalony”. Jest to bardzo pojemna formuła i różnie może być rozumiana w zależności od regionu, zwyczajów, podejścia organizatorów zbiórki. Trudno bowiem wyznaczyć jakieś precyzyjne kryteria, kiedy organizowanie zbiórek w danym miejscu można uznać za „zwyczaj”. Jest to zatem bardzo szeroko otwarta furtka i w istocie to od organizatorów zbiórek będzie w dużej mierze zależało, czy – w razie wątpliwości – będą potrafili skutecznie i uzasadnić „zwyczajowość” i „tradycję” danej zbiórki.

Kolejne wyłączenie z obowiązku zgłaszania zbiórek dotyczy „grona osób znanych osobiście przeprowadzającym zbiórkę”. Kluczowe jest w tym wy-

padku pojęcie „osób znajomych” oraz „osobiste” przeprowadzanie zbiórek. Formuła ta jest znowu niejednoznaczna i bardzo pojemna. Organizatorzy takich zbiórek powinni zadbać jednak o to, żeby rzeczywiście można było jednoznacznie wykazać „znajomość” osób biorących udział w zbiórce, czyli istnienie racjonalnej więzi ich łączącej (na przykład grono wspólnie uprawiające sport, absolwenci klasy szkolnej, uczestnicy wspólnego wyjazdu, grupa sąsiadów), oraz o to, żeby członkowie tej grupy prowadzili zbiórkę, a nie tylko umożliwili prowadzenie zbiórki osobie czy organizacji z zewnątrz.

Praktyczne problemy może budzić wyłączenie dotyczące zbiórki wśród młodzieży szkolnej. To dość częsta forma zbiórek przy okazji różnych świąt, uroczystości. Żeby zachować formalne warunki dopuszczalności takiej zbiórki bez jej zgłaszania, trzeba zatem zadbać nie tylko o to, by miała ona formalną akceptację dyrektora szkoły, ale także o to, aby odbywała się rzeczywiście na terenie szkolnym (ale już nie na przykład w parku obok szkoły), a przede wszystkim żeby była to zbiórka „wśród młodzieży”. Oznacza to, że dary przekazują sami uczniowie, a nie rodzice czy dziadkowie. Otwarta impreza szkolna, podczas której będzie prowadzona zbiórka, w której będą mogli uczestniczyć rodzice, dziadkowie czy rodzeństwo, będzie zatem wymagała zazwyczaj formalnego zgłoszenia zbiórki, żeby zachować jej „bezpieczeństwo” prawne, chyba że organizator zagwarantuje, że datki przekazują tylko uczniowie.

Ostatnie wyłączenie dotyczy tak zwanych zbiórek koleżeńskich. W tym wypadku nie ma obowiązku zgłaszania zbiórek publicznych, o ile są one organizowane w zamkniętym gronie w zakładzie pracy lub urzędzie publicznym. Określenie tego rodzaju również nie jest dostatecznie precyzyjne, szczególnie nie rozstrzygnięto, czy zbiórka ma się odbywać tylko wśród pracowników danego zakładu, czy też mogą w niej uczestniczyć inne osoby (na przykład byli pracownicy, rodziny, petenci). Istotne w tym wyłączeniu jest to, aby zbiórka nie wychodziła poza obręb zakładu lub urzędu oraz by można było wykazać „koleżeńskość” osób biorących udział w zbiórce, czyli uzasadnioną więź biorących udział w zbiórce, ich wzajemne zaufanie, również łączący ich cel zbiórki.

Opisane wybrane narzędzia fundraisingu i problemy prawne związane z ich praktycznym stosowaniem nie wyczerpują oczywiście tematu pozyskiwania środków na działalność organizacji pozarządowych. Ciekawe kwestie prawne rodzą się na przykład przy pozyskiwaniu środków przy zastosowaniu mediów społecznościowych czy przez organizowanie loterii fantowych.

Niektóre z omówionych wątpliwości wymagają sensownej i przemyślanej interwencji ustawodawcy, aby wzmocnić bezpieczeństwo prawne dla organizacji. W opracowaniu wskazano kilka sugestii *de lege ferenda*. Należy jednak postulować, aby w myśleniu o zmianach w prawie w zakresie finansowania or-

ganizacji pozarządowych brać pod uwagę cały wachlarz tych metod, a nie tylko zmiany punktowe. Wówczas zwiększa się szanse na spójne regulacje i uniknięcie błędów, które później rodzą poważne problemy dla organizacji. Projektowanie ewentualnych zmian prawnych powinno być poprzedzone uważną obserwacją praktyki działania organizacji, ona bowiem najlepiej ujawnia różne dysfunkcje i luki regulacyjne.

Ważne jest ponadto, aby organizacje przygotowujące się do aktywnego zbierania środków i próbujące stosować wybrane przez siebie metody, czyniły to w pełni świadomie i dysponowały wiedzą o istniejących ograniczeniach i potencjalnym ryzyku prawnym. Ważne jest także, żeby organizacje umiały ocenić korzyści i nakłady związane z poszczególnymi narzędziami, tak by dobrać te, które najlepiej odpowiadają specyfice konkretnej organizacji.

BIBLIOGRAFIA

- Blicharz, Jolanta. 2015. *Ustawa o zasadach prowadzenia zbiorów publicznych. Komentarz*. Wrocław: Uniwersytet Wrocławski.
- Kozioł-Nadolna, Katarzyna. 2015. Crowdfunding jako źródło finansowania innowacyjnych projektów. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego*, 854: 671–683.
- Mechowska, Anna, Lasota, Agnieszka. 2002. Wybrane aspekty sponsoringu i umowy sponsoringu. *Monitor Prawniczy*, 18.
- Staszczuk, Piotr. 2016. Crowdfunding a prawo polskie. *Kwartalnik Trzeci Sektor*, 38: 69–78.
- Stecki, Leopold, 1995. *Sponsoring*. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa.
- Współpraca podmiotów biznesowych i organizacji pozarządowych: aspekty prawno-podatkowe*. 2019. Warszawa: Deloitte, Forum Darczyńców w Polsce.

AKTY PRAWNE

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 Nr 16, poz. 93, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 roku o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. 2002 Nr 144, poz. 1204, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 roku o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. 2003 Nr 96, poz. 873, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 14 marca 2014 roku o zasadach prowadzenia zbiorów publicznych (Dz.U. z 2014 r. poz. 498, z późn. zm.).